

REDIC

Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo

Año 1 - Número 1 / Diciembre 2018

■ Artículos:

El principio de jurisdicción universal. Por Irene Vázquez Serrano

La Corte Penal Internacional y su relación con África. Por Abundio Martín Gadea

■ *Entrevista a Alejandro Simonoff: sobre el proceso independentista catalán.* Por Julia Espósito y Verónica Marchioni

■ *Conversatorio: La subjetividad internacional.* Por José Antonio Musso, Alfonso Iglesias Velasco y Alejandro Eduardo Córdoba Sosa

■ *La vida de los tratados: Tratado de Derecho del Espacio Ultraterrestre.* Por Abundio Martín Gadea

■ *Cine y Derecho Internacional: La Terminal desde la óptica del Derecho.* Por Celina Manso

■ *Relatoría: Pensar el camino. Breve relato de una experiencia en la Think Conference MC11.* Por Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano

Contacto  derechointernacional@iri.edu.ar 48 N° 582, 5to piso (1900) La Plata - Argentina

Instituto de Relaciones Internacionales / Universidad Nacional de La Plata



| | |
|---|----|
| Primera edición de la Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo | |
| Por Julia Espósito | 4 |
| El principio de jurisdicción universal | |
| Por Irene Vázquez Serrano | 6 |
| África y la Corte Penal Internacional | |
| Por Abundio Martín Gadea | 32 |
| Entrevista a Alejandro Simonoff: sobre el proceso independentista catalán | |
| Por Verónica Marchioni y Julia Espósito | 52 |
| Sujetos y actores en el Derecho internacional | |
| Por Alfonso Iglesias Velasco, José Antonio Musso y Alejandro Eduardo Córdoba Sosa | 55 |
| El Tratado de Derecho del Espacio Ultraterrestre | |
| Por Abundio Martín Gadea | 60 |
| “La Terminal” | |
| Por Celina Manso | 65 |
| Pensar el camino | |
| Por Marcial Astarita Bucher, Abundio Martín Gadea y Pilar Lescano | 68 |
| Cómo publicar en REDIC..... | 71 |

Presentación

Con alegría, y con esas satisfacciones que solo suele dar la docencia, presentamos esta publicación pensada y realizada por dos jóvenes integrantes de nuestra cátedra en sus caracteres de Directora y Subdirectora: **Julia Espósito**, (auxiliar docente por concurso) y **Verónica Marchioni**, (adscripta a la misma).

Esta nueva *Revista de Derecho Internacional*, es por sus características, inédita en nuestro país y quizás en toda la América Latina, porque no sólo contiene los tradicionales artículos de cualquier publicación similar, sino que aporta nuevos desarrollos, muy creativos como: el *Conversatorio*, la *Entrevista*, la *vida de los Tratados* y una sección especial que utiliza la *Cinematografía* como método pedagógico y una *Relatoría*.

Además y esto pensamos que es fundamental, el contenido de las Instituciones jurídicas internacionales que analiza la revista, tendrá una impronta *Contemporánea*, como lo venimos enseñando desde el inicio de nuestra titulación en el cátedra, tanto a nivel de grado como de postgrado, desde hace más de 30 años.

Finalmente un agradecimiento a todas y todos los que colaboran en este primer número, y parafraseando lo que siempre escribimos en la presentación de nuestro Anuario en Relaciones Internacionales: “*nuestro reconocimiento a todos los que trabajaron en esta Revista, que imbuidos de una gran vocación académica la hicieron posible...*”

Felicitaciones!!!

Prof. Dr. Norberto E. Consani
Profesor Titular
Derecho Internacional Público

Primera edición de la Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo

Por Julia Espósito

Luego de mucho trabajo y esfuerzo conjunto, nos honra presentarles la Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo (Redic) que es una publicación del Departamento de Derecho Internacional del Instituto de Relaciones Internacionales (IRI) de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP). Redic tiene periodicidad anual, en formato correo electrónico (ISSN 2618-3048) y en formato en línea (ISSN 2618-303X).

El Derecho internacional es intrínsecamente dinámico y pensamos que debemos reflexionar y repensar los temas clásicos de esta rama del Derecho público con una perspectiva contemporánea iberoamericana y con fines pedagógicos. En esta primera edición nos acompañan especialistas del Derecho internacional tanto nacionales como internacionales, jóvenes investigadores y estudiantes avanzados de la carrera de Abogacía de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (UNLP) que hicieron posible el diálogo y el intercambio con el propósito de impulsar el desarrollo y la difusión del conocimiento.

Redic cuenta con seis secciones que se proponen abordar el análisis del Derecho internacional a través de un prisma moderno. La primera sección *Artículos* cuenta con la colaboración de Irene Vázquez Serrano de la Universidad de Murcia, España quien realiza un estudio en profundidad sobre el principio de jurisdicción universal. Nos enseña que el reconocimiento del principio de responsabilidad penal y los derechos de acceso a la justicia de las víctimas deben acompañarse de instrumentos que los hagan eficaces, como es el principio de jurisdicción universal ante los tribunales nacionales donde los particulares pueden interponer acciones contra otros particulares por la comisión de un crimen grave de Derecho internacional.

En esta misma sección, Abundio Martín Gadea nos propone un análisis de la relación entre la Corte Penal Internacional y África en el marco del vigésimo aniversario de la adopción del Estatuto de Roma que diera nacimiento a este organismo internacional jurisdiccional.

El *Conversatorio* es otra de nuestras secciones. Si bien “conversar” es la acción de hablar con una o varias personas, nos proponemos una conversación por escrito que nos permita conocer las opiniones y puntos de vista que tienen los especialistas del Derecho internacional sobre determinados temas y lograr que “dialoguen”. En esta oportunidad nos gustaría conversar sobre uno de los temas fundantes del Derecho internacional: la subjetividad internacional. Pero no queremos hablar del Estado o de las Organizaciones Internacionales sino que queremos saber la opinión sobre los que fueron - ¿o continúan siendo? - y los que se encuentran en vías de ser - ¿o ya son considerados? - sujetos del Derecho Internacional. Nos acompañan en esta primera conversación José Antonio Musso, Alfonso Iglesias Velasco y Alejandro Eduardo Córdoba Sosa para dialogar sobre los casos controvertidos de la Soberana Orden de Malta y del Comité Internacional de la Cruz Roja.

En nuestra primera *Entrevista* invitamos a Alejandro Simonoff para que nos diera su opinión sobre el proceso independentista catalán. Recordemos que el 1° de octubre de 2017 se realizó la jornada del referéndum independentista y el 27 de ese mismo mes el Parlament declara la independencia de Cataluña. El Tribunal Constitucional español anula la Declaración Unilateral de Independencia en los primeros días del mes de noviembre.

La vida de los tratados es otra de las secciones que se propone recordar el contexto histórico, político y jurídico en que surgieron los tratados, fuente principal del Derecho internacional, y analizar su vigencia en la sociedad internacional contemporánea. En esta oportunidad nos ocuparemos del *Tratado sobre los principios que rigen las*

actividades de los Estados en la explotación y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, vulgarmente conocido como Tratado del Espacio (Ultraterrestre) que entró en vigencia el 10 de octubre de 1967. Este tratado es el primer texto jurídico vinculante sobre el derecho del espacio ultraterrestre y asienta sus principios básicos: libertad, igualdad, cooperación, ayuda y auxilio, responsabilidad de los Estados, fines pacíficos y no reivindicación.

Redic posee un perfil pedagógico, es por ello que incorporamos una sección llamada *Cine y Derecho* puesto que pensamos que en el proceso de enseñanza del Derecho internacional se puede recurrir a recursos fílmicos, ya que a través del cine se puede contribuir a enseñar y aprender materias desde diferentes ángulos o puntos de vista. Celina Manso analiza la película “La Terminal” (2004) que relata en su trama el caso de una persona apátrida.

Por último, invitamos a jóvenes graduados y estudiantes de la carrera de Abogacía para que en una *Relatoría* compartieran con nosotros su experiencia en la 11° Conferencia Ministerial (CM) de la Organización Mundial del Comercio (OMC) que se llevó a cabo entre el 10 y 13 de diciembre de 2017 en la ciudad de Buenos Aires.

Solo nos queda agradecer enormemente a todos los que colaboraron para hacer realidad este primer número de Redic. Les deseamos muy buena lectura.



Prof^a. Esp. Julia Espósito
Directora de Redic

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / **Codirectora:** Verónica Marchioni / **Diseño:** Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano

El principio de jurisdicción universal

Por D^a. Irene Vázquez Serrano¹

Los crímenes que ofenden a toda la comunidad internacional deben ser perseguidos por toda la comunidad internacional; porque estamos convencidos de que ese es el principio de jurisdicción del siglo XXI; por encima de las soberanía nacionales.

Carlos Castresana²

Sumario

1. Introducción 2. Concepto del principio de jurisdicción universal 3. Fundamento de la jurisdicción universal 3.1 Fundamento natural o lógico 3.2 Fundamento jurídico 4. Naturaleza del principio cosmopolita 4.1 La jurisdicción universal, una obligación de los Estados 4.2 La regla general: una facultad estatal 4.3 Un derecho de las víctimas a la justicia 5. Mención breve de los casos argentinos y españoles 6. Bibliografía

1. Introducción

La necesidad de activar mecanismos para la protección del ser humano ante la comisión de crímenes internacionales y la persecución y castigo de quienes los cometían surge sobre todo después de la II Guerra Mundial, pero se incrementa de manera notable a partir de la década de los noventa. Mucho se ha avanzado desde aquella tímida obligación de *aut dedere aut judicare* (buscar, detener y enjuiciar o, en su caso, extraditar) prevista para las infracciones graves de las Convenciones de Ginebra de 1949, siendo en la actualidad más de cien los Estados que a nivel interno han adoptado la legislación necesaria para ejercer la jurisdicción universal respecto de varios tipos penales, fundamentalmente, crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y genocidio, así como aquellos otros en los que así lo prevean determinados tratados internacionales (por ejemplo, la *Convención para la supresión y castigo del crimen de apartheid* de 1973, la *Convención contra la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanos y degradantes* de 1984, la *Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio* de 1948 y diversas convenciones sobre terrorismo y otras materias).

Pese a su expansión y aceptación gradual, el principio no ha estado exento de polémica. Ni siquiera la Corte Internacional de Justicia ha sido capaz de arrojar luz al respecto y abogar por una defensa absoluta del mismo (como demostró en el *asunto relativo a la orden de arresto de 11 de abril de 2000* o confirmó, aunque de manera indirecta, por ejemplo, en el *asunto sobre las inmunidades jurisdiccionales* de 2012). Los Estados, por su parte, han demostrado también cierta inquietud acerca de la figura de la jurisdicción universal, sobre todo por sus difusos contornos y las intromisiones que, según algunos, supone respecto del principio de no injerencia. De esta manera, ha ido calando la idea de que era necesario poner límites al ejercicio de la jurisdicción universal y vincularla a la existencia

* Ese artículo refleja el contenido del seminario impartido dentro del ciclo “Medios jurisdiccionales de solución pacífica de las controversias” el 21 de marzo de 2018 en el Grado en Derecho de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina.

¹ Profesora Asociada en el Área de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales de la Universidad de Murcia, España.

² CASTRESANA FERNÁNDEZ, C., en la Presentación de GARCÍA ARÁN, M. y LÓPEZ GARRIDO, D. (Coord.), *Crímen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, Tirant lo Blanch, Valencia 2000.

de ciertos nexos con el Estado cuyos tribunales quisieran ejercerla. Esa es la postura que, de hecho, ha terminado abrazando el Estado español o el Estado belga, otrora muy generosos con la figura.

Clarificar la jurisdicción universal en el ámbito internacional es esencial para arrojar luz sobre un mecanismo, el de la jurisdicción universal, cuyo fin último no es sino proteger al ser humano y garantizar el resarcimiento de las víctimas de crímenes internacionales.

2. Concepto del principio de jurisdicción universal

No existe una única definición de lo que entendemos por jurisdicción universal, y así lo señaló, por ejemplo, la juez *ad hoc* VAN DEN WYNGAERT en el *asunto de la orden de arresto* en su Opinión Disidente³ en 2001. Tampoco existe un solo término que la designe, pues el principio de jurisdicción universal es conocido también como principio de justicia universal o principio universal, principio de justicia internacional, principio de derecho mundial o cosmopolita, principio de justicia penal universal o universal penal; e, incluso, REMIRO BROTONS se refiere al mismo como principio de persecución universal⁴. Podría decirse que no existe una definición oficial por la propia dificultad que conlleva dar una definición del principio de jurisdicción universal.

Varias son las definiciones del principio de jurisdicción universal que podemos encontrar. Así, los *Principios de Princeton*⁵ señalan:

“se entiende por jurisdicción universal una jurisdicción penal sustentada exclusivamente en la naturaleza del delito, prescindiendo del lugar en que este se haya cometido, la nacionalidad del autor presunto o condenado, la nacionalidad de la víctima o cualquier otro nexo con el Estado que ejerza esa jurisdicción”.

En 2005, el Instituto de Derecho Internacional⁶ definió la Jurisdicción Universal como sigue:

“La competencia de un Estado para perseguir, y en su caso ser declarados culpables, castigar a presuntos responsables, independientemente del lugar de comisión del delito y sin consideración a vínculo alguno de nacionalidad activa o pasiva u otros criterios de jurisdicción reconocidos por la Ley internacional”.

También en el ámbito regional (Unión Europea/Unión Africana) se ha ofrecido una definición de jurisdicción universal:

“la afirmación por un Estado de su jurisdicción sobre crímenes supuestamente cometidos en el territorio de otro Estado o por otro Estado contra sus nacionales o por otro Estado donde el supuesto crimen no representa una amenaza directa para los intereses vitales del Estado que afirma su jurisdicción”⁷.

³ Asunto de la *orden de arresto* en su Opinión Disidente, *ICJ Reports 2002*, pp. 137 y ss., párrs. 44 y ss. de su Opinión Disidente.

⁴ Ahora bien, como advierte Manuel OLLÉ SESE, al denominarlo principio de justicia internacional puede ser confundido con el todo, *Justicia universal para crímenes internacionales*, La Ley 2008, p. 95.

⁵ Principle 1.1: “For purposes of these Principles, universal jurisdiction is criminal jurisdiction based solely on the nature of the crime, with out re-gard to where the crime was committed, the nationality of the alleged or convicted perpetrator, the nationality of the victim, or any other connection to the state exercising such jurisdiction”. *Princeton Project on Universal Jurisdiction*, Princeton University, New Jersey, 2001, p. 28. Disponible en:

https://law.depaul.edu/about/centers-and-institutes/international-human-rights-law-institute/projects/Documents/princeton_principles.pdf.

El texto en español comentado está disponible en la página de la Asamblea General de Naciones Unidas, Doc. NU A/56/677 de 2001.

⁶ *La compétence universelle en matière pénale à l'égard du crime de génocide, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre*, fue adoptada en su sesión de Cracovia el 26 de agosto de 2005. Disponible en:

http://www.justitiaetpace.org/idiF/resolutionsF/2005_kra_03_fr.pdf.

⁷ El 29 de abril de 2009, en la 12ª reunión de la “Troika Ministerial Unión Europea – Unión Africana” celebrada en Luxemburgo, ambas organizaciones internacionales pusieron sobre la mesa la importancia del principio de jurisdicción penal universal con la presentación de un informe dirigido por Antonio CASSESE Y Mohamed BEDJAOUY sobre el concepto, la naturaleza, la aplicación y las posibles aplicaciones del mismo,

Así, podemos entender el principio de jurisdicción universal como el derecho, o la obligación, de los tribunales internos de un Estado de perseguir y enjuiciar, en su aplicación de las normas de Derecho internacional penal de *ius cogens*, a cualquier persona que haya cometido un crimen grave que afecte a los intereses de la Comunidad internacional en su conjunto, independientemente de la nacionalidad del sujeto o de la nacionalidad de la víctima o víctimas afectadas por la conducta de aquel sujeto, e independientemente también del lugar de la comisión del delito⁸. Instrumento que no está exento de críticas ya que deteriora el principio de soberanía y no injerencia en los asuntos internos de un Estado. Es decir,

“la justicia universal no es ni más ni menos que la aplicación por parte de los jueces de cualquier país, en este caso españoles, de lo que es el derecho internacional, como consecuencia de las obligaciones que establece en determinadas materias de hacerlo a todos los Estados y, específicamente, en materia de protección de los derechos humanos frente a los ataques más graves que se hayan podido cometer, no importa donde se hayan cometido estas y si ninguna jurisdicción penal preferente ha actuado previamente”⁹.

Podemos concluir, entonces, que son varios los elementos comunes de los diferentes conceptos y definiciones del principio cosmopolita. Así,

- a) Es un principio del DI de cooperación judicial-penal internacional recogido en tratados internacionales;
- b) es un título de jurisdicción complementaria contemplado en la legislación interna de un Estado que le permite la aplicación extraterritorial de su *ius puniendi*;
- c) es aplicable sólo frente a los crímenes más graves del DI, no a delitos internos, que dañan bienes jurídico internacionales;
- d) es efectivo no sólo en lugares no sometidos a soberanía, sino también en cualquier Estado, sin que pueda suponer un ataque al principio de no intervención pues estamos ante conductas que afecta a la Humanidad en su conjunto y, por tanto, no es exigible una conexión con el Estado que lo ejerce;

teniendo en cuenta que su aplicación en la práctica era muy distinta cuando de Estados africanos se trataba. Disponible en: http://ec.europa.eu/development/icenter/repository/troika_ua_ue_rapport_competence_universelle_EN.pdf.

⁸ También Ana PÉREZ CEPEDA señala que “el principio de justicia universal, que cuenta ya con una praxis jurisprudencial y tiene una trascendencia en el pensamiento jurídico y político, determina la obligación general para todos los Estados de castigar a los responsables de los crímenes internacionales más graves, independientemente de la nacionalidad de sus autores, del lugar donde hayan sido cometidos y no siendo necesaria la existencia de vínculo efectivo con el Estado que intenta reprimir el delito” (PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.) y BENITO SÁNCHEZ, D. (Ed.), *El Principio de Justicia Universal. Una propuesta de lege ferenda*, Ratio Legis, Salamanca 2013, p. 9); la Profesora Esperanza ORIHUELA CALATAYUD indica: “Aplicado al orden penal, el principio de jurisdicción universal habilita a los tribunales nacionales a conocer crímenes con los que no tienen un vínculo de conexión significativo, ya que no se ha cometido en su territorio, ni por o contra un nacional suyo, ni se ha efectuado en contra de los intereses esenciales del Estado, y en los que la actuación de los tribunales naciones sólo queda justificada en la defensa de intereses de la comunidad internacional en su conjunto” (“*La regulación de la jurisdicción universal en España. Reflexiones a la luz de las últimas reformas (2014 y 2015)*”, ORIHUELA CALATAYUD, E. (Coord.), *Crímenes internacionales y justicia penal. Principales desafíos*, Aranzadi, Navarra 2016, pp. 283- 317, p. 285); el abogado Manuel OLLÉ SESÉ define el principio de justicia universal como “el derivado del Derecho internacional, que posibilita a los tribunales internos ejercer, en representación de la comunidad internacional, la jurisdicción penal para el enjuiciamiento de determinados crímenes internacionales cometidos en cualquier lugar, con independencia de la nacionalidad de víctimas y victimarios, mediante la aplicación del Derecho Penal y/o el Derecho Penal Internacional” (OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para crímenes... op. cit.* p. 145). Además, señala diferencias para el caso de que la jurisdicción universal se ejerza respecto a crímenes internacionales de segundo grado, en cuyo caso estará ésta sometida a ciertos requisitos; mientras que si es ejercida respecto a los crímenes de primer grado, seña “no está sujeta a ningún nexo de conexión con el Estado que la ejerce”; Por último, para Amnistía Internacional el principio de jurisdicción universal “es la *capacidad* de los tribunales de cualquier Estado para iniciar enjuiciamientos por delitos cometidos fuera de su territorio y no relacionados con ese Estado por la nacionalidad del acusado o de las víctimas, ni por daños causados a sus intereses nacionales”, *Análisis de Amnistía Internacional sobre la reforma de la jurisdicción universal en España tras la aprobación de la LO 1/2014*, Amnistía Internacional, Madrid 2014, p.1.

⁹ DE PRADA SOLAESA, J. R., “Marco constitucional e internacional de la Justicia Universal”, *La justicia universal en el Derecho internacional: Mesa redonda de expertos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España (apdhe), 2011, pp. 23-28, p. 24.

- e) es indiferente la presencia del responsable en el territorio del Estado que ejercita la jurisdicción universal, para no confundir este principio con el principio de justicia supletoria en el caso de que se trate de delitos ordinarios. Sin embargo, en el caso de que se persigan crímenes internacionales, se puede exigir la presencia del responsable en el Estado que ejerce la jurisdicción universal en un tratado internacional entendiendo este requisito como un requisito procesal, pero no jurisdiccional; y
- f) los Estados que lo ejercen, lo hacen en representación de la CI, anteponiendo la protección de los intereses y valores de ésta sobre los suyos propios individuales.

3. Fundamento de la jurisdicción universal

Fundamentar la jurisdicción universal no es empresa fácil. Compartimos con BASSIOUNI la idea de que la jurisdicción universal no se encuentran tan bien establecida en el Derecho internacional convencional y consuetudinario como se pretende por parte de la doctrina, y que ello da lugar a falsas expectativas y desilusión¹⁰. Justificar que un Estado ejerza una *actio popularis* contra los *hostis humani generis* sin ningún tipo de conexión con el delito cometido, esto es, con sus perpetradores, con sus víctimas o con el lugar de comisión, siempre conlleva respuestas del Estado contra quién se ejerce la misma; pero no tanto del resto de Estados.

Por el contrario, sí existe acuerdo respecto a que el fundamento de la jurisdicción universal se encuentra en la especial naturaleza del crimen, por más que no siempre haya sido así. Hasta los años veinte, la jurisdicción se ha encontrado unida históricamente a la soberanía de los Estados, de forma que éstos la aplicaban en su territorio¹¹, evitándose con ello conflictos jurisdiccionales estatales¹². Siguiendo el análisis que BASSIOUNI lleva a cabo del termino jurisdicción, ésta conlleva tres facultades: la facultad de prescribir, de dictar sentencia y de hacer que se cumpla la sentencia. Sólo la facultad de prescribir puede ser ejercida exclusivamente por los Estados, ya que las facultades de sentenciar y de hacer cumplir la sentencia no necesariamente tienen que ser ejercidas por los Estados soberanos en ese territorio, con lo que se *trasciende* el concepto de soberanía y se permite así el ejercicio de la jurisdicción universal.

Dos son las bases que el autor señala que permiten superar el concepto de soberanía respecto a las facultades de dictar sentencia y hacer que se cumpla o, lo que es lo mismo, dos son las posiciones que permitirían el ejercicio de la jurisdicción universal. La primera de ellas es la *posición universalista* derivada de una cosmovisión idealista y que “reconoce ciertos valores centrales y la existencia de intereses internacionales dominantes que son comúnmente compartidos y aceptados por la comunidad internacional y por lo tanto que trascienden la singularidad de los intereses nacionales”. La segunda base es una *posición pragmática* que se orienta a políticas “que reconozcan que en ocasiones ciertos intereses comúnmente compartidos de la comunidad internacional requieren un mecanismo de coacción que trascienda los intereses de la soberanía singular”.

A partir de los años veinte¹³, los Estados comienzan a incluir vínculos de conexión en el ejercicio de su jurisdicción

¹⁰ BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *Virginia Journal of International Law Association*, vol. 42, Issue 1, Fall 2001, p. 3.

¹¹ Así lo señaló, en la Corte Permanente Internacional de Justicia (en adelante, CPIJ), el Juez Altamira en su Opinión disidente en el asunto *Lotus* en 1927 al no compartir la aplicación extraterritorial de la jurisdicción: “Es cierto que entre los principios más ampliamente reconocidos del derecho internacional se encuentran los principios de que la jurisdicción de un Estado es de naturaleza territorial y de que con respecto a sus nacionales un Estado tiene una jurisdicción preferente, si no exclusiva (...)” no encontrando el juez Altamira justificación a la aplicación extraterritorial de la jurisdicción de un Estado (asunto *Lotus*, Opinión disidente de Altamira de 9 de septiembre de 1927, CPJI, Serie A, núm. 10, p. 95-96). También Antonio REMIRO BROTONS al señalar: “El *locus delicti* es la conexión más natural de la jurisdicción penal”, “La persecución de los crímenes internacionales por los tribunales estatales: el principio de universalidad”, *Derecho Internacional*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia 2007, p. 494.

¹² Esta afirmación debe ser matizada en el sentido de que si existía otro criterio de conexión, como el de la nacionalidad activa, también el Estado podía ejercer su jurisdicción fuera de su territorio.

¹³ Tenemos que tener en cuenta que no es hasta después de la I Guerra Mundial que la Comunidad internacional se consolida debido a una serie de factores entre los que destacamos los derechos humanos. A partir de ese momento, los Estados no tienen capacidad suficiente para su protección debiendo recurrir a la cooperación entre ellos, lo que ha provocado que el principio de jurisdicción universal se haya extendido y se aplique a otros delitos, no ya sólo aquéllos originarios de piratería y comercio de esclavos (PÉREZ CEPEDA, A., “Principio de Justicia

penal extraterritorial: personalidad activa, personalidad pasiva y protección real. Incluso, señala BASSIOUNI, tras la II Guerra Mundial, también los Estados expandieron su facultad de prescribir “siempre que la conducta extraterritorial producía un impacto territorial y también como una forma de proteger a sus ciudadanos en el exterior”; estamos ante la *jurisdicción nacional extraterritorial* que en absoluto debemos confundir con el *principio de jurisdicción universal*. El fundamento del ejercicio de este principio, y por tanto su ejercicio en sí, no está tan claro, de ahí que sea necesario, para sobrepasar la idea de simple *desiderátum*, encontrar las fuentes que fundamentan qué es, pudiendo diferenciarla de qué debería ser¹⁴.

En nuestra opinión, la jurisdicción universal cuenta con dos fundamentos básicos: el fundamento natural o lógico, esto es, es la especial gravedad de algunos crímenes cometidos la que justifica el ejercicio de la jurisdicción universal por cualquier Estado, pues se trata de crímenes que afectan directamente a los intereses de la Comunidad internacional en su conjunto, al *bonum orbis* e, indirectamente, a la paz y la seguridad internacionales. El otro fundamento es el jurídico, pues los Estados, aún cuando representan a la Comunidad internacional en su conjunto ejerciendo la jurisdicción universal, deben actuar basándose en una norma internacional, esto es, en una fuente del Derecho internacional.

3.1 Fundamento natural o lógico

Respecto al primer fundamento, inspirándonos en la idea de Francisco DE VITORIA¹⁵, entendemos el *bonum orbis* o bienestar de la Comunidad internacional como el fundamento natural o lógico de la jurisdicción internacional. Este bienestar de la Comunidad estaría, a su vez, basado en dos aspectos. El primero de ellos sería, como señalaba DE VITORIA, el hecho de que el bien común está por encima de los intereses individuales de los Estados, de ahí que podamos deducir que existen unos valores comunes e intereses de toda la Comunidad internacional que son compartidos y aceptados y, en consecuencia, deben ser protegidos por todos los Estados frente a aquellos delitos más graves¹⁶. Sería, por tanto, *la naturaleza de los crímenes* la que constituyen el primer objeto que fundamenta la aplicación del principio de jurisdicción universal y así lo señalan, como hemos visto, los *Principios de Princeton*. En este sentido, el Tribunal Constitucional español ha señalado que:

“El fundamento último de esta norma atributiva de competencia radica en la universalización de la competencia jurisdiccional de los Estados y sus órganos para el conocimiento de ciertos hechos sobre cuya persecución y enjuiciamiento tienen interés todos los Estados”.

Y añade:

“La LOPJ instaura un principio de jurisdicción universal absoluto, es decir, sin sometimiento a criterios restrictivos de corrección o procedibilidad, y sin ordenación jerárquica alguna con respecto al resto de las reglas de atribución competencial, puesto que, a diferencia del resto de criterios, el de justicia universal se configura a partir de la particular naturaleza de los delitos objeto de persecución”¹⁷.

penal universal versus principio de Jurisdicción penal internacional”, PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.), *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, pp. 61-101, p. 62).

¹⁴ BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, pp. 8-13.

¹⁵ MESSUTI, A., “Las huellas de Francisco de Vitoria en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”, PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.), *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, pp. 45-59, pp. p. 57.

¹⁶ Señala BASSIOUNI, que ya BECCARIA en su libro *Dei delitti e delle pene* señalaba en 1774 la existencia de aquella Comunidad internacional con valores comunes que los Estados partes tenían que hacer cumplir pero no previó BECCARIA la jurisdicción universal. Esta protección de los valores comunes era identificada por los naturalistas con el Derecho natural. Sin embargo, la positivización de los principales principios penales en normas internacionales a partir del siglo XIX fue desapareciendo. BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, p. 15.

¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional, de 26 de diciembre de 2009, Fundamento de Derecho 3º y Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, núm. 237/2005, de 26 de septiembre, Fundamento de Derecho 9º: “La persecución internacional y transfronteriza que pretende imponer el principio de justicia universal se basa exclusivamente en las particulares características de los delitos sometidos a ella, cuya

Podemos decir que los jueces de cada Estado se convierten en “guardianes del Derecho”¹⁸ o “agentes del orden internacional”¹⁹, siendo el principio de jurisdicción universal “un instrumento de solidaridad internacional”²⁰.

Ahora bien, esto no siempre ha sido así. En 1883, la resolución adoptada en Múnich por el Instituto de Derecho Internacional²¹ señala que los Estados cristianos que custodiaran a delincuentes podían juzgar y castigar si no pudiera precisarse el *locus delicti* o cuando su extradición, aún a su propio Estado, no se concediera o se entendiera peligrosa²². Como consecuencia, el principio de jurisdicción universal no se aplicaba teniendo en cuenta la naturaleza grave del delito sino más bien el lugar de comisión, como el alta mar, donde ningún Estado tenía jurisdicción²³. No fue hasta la resolución de 1931 del Instituto de Derecho Internacional²⁴ que se comienza a tener en cuenta, para la aplicación del principio de jurisdicción universal, la naturaleza especialmente grave del crimen internacional²⁵. Esto es, el fundamento jurídico del ejercicio del principio de justicia universal se encuentra en el *bien jurídico protegido*²⁶ que se ve lesionado por los graves crímenes contra los que puede ser ejercido: los valores e intereses de la Humanidad, de la Comunidad internacional en su conjunto²⁷, de ahí que cuando un Estado ejerce la jurisdicción universal lo hace teniendo en cuenta los intereses superiores de la Comunidad internacional por encima de los suyos propios.

lesividad (...) trasciende la de las concretas víctimas y alcanza a la Comunidad Internacional en su conjunto. Consecuentemente su persecución y sanción constituyen, no sólo un compromiso, sino también un interés compartido de todos los Estados (...), cuya legitimidad, en consecuencia, no depende de ulteriores intereses particulares de cada uno de ellos (...).

¹⁸ Caso *Attorney General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, Supreme Court of Israel (sitting as a Court of Criminal Appeal), 29 de mayo de 1962, *International Law Reports*, vol. 36, 1968, p. 304.

¹⁹ CASSESE, A., “Remarks on Scelle’s Theory of ‘Role Splitting’ (dédoublé fonctionnel) in International Law”, *European Journal of International Law*, núm. 1, pp. 210-231, pp. 212 y ss. Disponible en: <http://www.ejil.org/pdfs/1/1/1126.pdf>.

²⁰ GIRÓN BÉJAR, D., “La jurisdicción Universal y las repercusiones de su aplicación en la política exterior de España”, *Cuestiones actuales sobre la diplomacia y las relaciones internacionales en los inicios del siglo XXI*, Cuadernos de la Escuela Diplomática, núm. 49, Escuela Diplomática, Madrid 2013, pp. 13-84, p. 28. Disponible en: <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/Ministerio/EscuelaDiplomatica/Documents/cuadernos%2049.pdf>.

²¹ *Règles relatives aux conflits des lois pénales en matière de compétence, Session de Munich*, 1883. Disponible en: <http://www.idi-iil.org>.

²² De ahí que Abrahm MARTÍNEZ ALCANIZ señale que, en ese caso, el ejercicio de la jurisdicción universal depende de dos requisitos: “El primero, cuando el *locus delicti* no fuese determinado, como podía suceder con los piratas que actuaban en alta mar. El segundo, cuando el presunto responsable no podía ser extraditado, lo que nos conducirá a la regla *aut dedere aut iudicare*. Como puede observarse, la naturaleza del delito no jugaba un papel importante en la época, pudiendo tener acogida dentro del principio de universalidad cualquier delito (...)” (*El principio de justicia universal y los crímenes de guerra*, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado – UNED, Madrid 2015, pp. 120 y ss.).

²³ Una visión distinta tiene M. Ch. BASSIOUNI al señalar: “Debido a que el derecho de libertad de navegación en alta mar tenía una aplicación universal, concluyo que una infracción a ese derecho por piratas debería ser castigado universalmente”, BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, p. 16.

²⁴ Esta resolución señala en su artículo 5 la posibilidad de ejercer el principio de jurisdicción universal por cualquier Estado con respecto a los delitos que hubiera cometido otro Estado cuando tales delitos fueran considerados una ofensa a los intereses protegidos por el Derecho internacional y ningún Estado hubiera solicitado la extradición del presunto responsable o se hubiere rechazado su solicitud. *Le conflit des lois pénales en matière de compétence, Session de Cambridge*, 1931. Disponible en: <http://www.idi-iil.org>.

²⁵ En el mismo sentido OLLÉ SESÉ señala: “Se comprueba en este primer estadio, relativo al bandolerismo, que se posibilitaba la acción judicial extraterritorial por un doble fundamento: (i) la ausencia de jurisdicción en el lugar de comisión de los hechos y (ii) el compromiso común de los Estados en perseguir a los bandidos que lesionaban intereses igualmente comunes a todos ellos”, (OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal... op. cit.*, p. 99).

²⁶ Aboga por una definición amplia de bien jurídico protegido y señala que éste “estaría constituido por todo interés social e internacional fundamental, dando igual que éste sea individual, colectivo o supraindividual, siempre que merezca una especial protección penal a la vista de las obligaciones que tiene todo Estado soberano” (MARTÍNEZ ALCANIZ, A., *El principio de justicia universal... op. cit.*, p. 129).

²⁷ “La comunidad internacional sufre la condición de sujeto pasivo difuso de los crímenes internacionales, en tanto que víctima secundaria (...). Y es razonable, porque la percepción de los más elevados niveles de lesividad, en un mundo globalizado, felizmente abocado a una transparencia incontenible e inmediata, genera, necesariamente, el reproche humanitario generalizado, y la exigencia de intervención judicial efectiva, reparadora y retributiva” (PIGRAU SOLÉ, A., *La jurisdicción universal y su aplicación en España... op. cit.*, p. 14). En este mismo

“La razón y fundamento que justifica que un crimen de derecho internacional pueda definirse de este modo, y consecuentemente que genere la responsabilidad internacional de sus autores, no es otro que el consenso internacional acerca de la trascendencia internacional del bien jurídico que se quiere proteger”²⁸.

Así lo indica también el *Estatuto de la Corte Penal Internacional*: los crímenes internacionales lesionan “los bienes jurídicos supranacionales de la Comunidad Internacional”, pues “esos graves crímenes constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad”²⁹. Se trata, además, como han señalado números autores³⁰, de crímenes que afectan no sólo a la Humanidad en su conjunto y a los valores humanos protegidos por la Comunidad internacional (la paz y la seguridad internacionales), sino también a las víctimas (bienes jurídicos individuales³¹).

Podemos concluir, pues, que el fundamento natural del principio de justicia universal reside en aquéllos crímenes que dañan el interés superior de la Comunidad internacional en su conjunto y que, por su propia naturaleza, se encuentran protegidos por el Derecho internacional³².

Ahora bien, debemos “sostener la necesaria jurisdicción sobre esos mismos crímenes de todos los Estados de la Comunidad Internacional, en tanto que carecería de sentido que, de un lado, se afirme que el bien jurídico que lesionan pertenece a esa Comunidad pero, del otro, que sólo algunos de sus (Estados) miembros pueden a través de sus tribunales, perseguirlos y castigarlos”³³. Y así lo ha recogido la Comisión de Derecho Internacional en el artículo 8 del *Proyecto de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad* de 1996 al señalar³⁴:

sentido: “Precisamente, es ese reconocimiento de intereses necesitados de protección internacional el que proporciona la principal fuente de legitimación al principio de justicia universal. Mediante el mismo, los Estados se declaran competentes para perseguir determinados delitos cometidos fuera de sus fronteras y con independencia de la nacionalidad de sus autores o víctimas” (PÉREZ CEPEDA, A., “Principio de Justicia penal universal versus principio de Jurisdicción penal internacional”, *op. cit.*, p. 63). También Esperanza ORIHUELA CALATAYUD: “Es la trascendencia e importancia de los intereses protegidos con la tipificación de esas conductas la que legitima a los Estados para actuar contra ellos, reprimirlos, investigar su comisión y sancionar a los culpables sin que sea necesaria la concurrencia de ningún otro vínculo que sirve de fundamento a otros títulos habilitadores del ejercicio de la jurisdicción penal extraterritorial reconocidos por el Derecho Internacional” (*La jurisdicción universal en España*, Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia, Murcia 2016, p. 21).

²⁸ CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., “El principio de jurisdicción universal. Concepto y fundamentos lógico y jurídico”, *Tiempo de Paz*, núm. 112, primavera 2014, pp. 6-12, p. 7. En el mismo sentido: “(...) the principle underlying universal jurisdiction assumes that every nations has an interest in exercising jurisdiction over offenders of certain heinous crimes even when the prosecuting nation lacks a traditional jurisdiction basis over the crime, the offender, or the victim”, International Criminal Tribunal for Rwanda – Africa Legal Aid, Experts Meeting on “*African Perspectives on Universal Jurisdiction for International Crimes*”, 18–20 October 2002, Arusha, Tanzania. Disponible en: <http://ictr-archive09.library.cornell.edu/ENGLISH/speeches/pillay201002.html>.

²⁹ *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, de 17 de julio de 1998, párr. 3º del Preámbulo. En el mismo sentido, OLLÉ SESÉ, M., “El principio de Justicia Universal en España: del caso Pinochet a la situación actual”, TAMARIT SUMALLA, J. (Coord.), *Justicia de transición, justicia penal internacional y justicia universal*, Atelier, Barcelona 2010, pp. 225-236, p. 242 y SÁNCHEZ LEGIDO, A., *Jurisdicción universal penal y derecho internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia 2003, p. 40.

³⁰ Por ejemplo, CASSESE, A., *International Criminal Law*, Oxford University Press, New York 2003, p. 23; BASSIONI, M. CH., *International Criminal Law Conventions and Their Penal Provisions*, Transnational Publishers, New York 1997, p. 34; y también VARGAS CARRERÑO, E., “El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho internacional”, *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamundio*, vol. II, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José 1998, pp. 1523-1532, p. 1524, a los que se refiere como “crímenes de los crímenes”.

³¹ GIL GIL, A., *Derecho penal internacional. Especial consideración del delito de genocidio*, Tecnos, Madrid 1999, pp. 34–35.

³² ABELLÁN HONRRUBIA, V., “La responsabilité internationale de l’individu”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, núm. 280, pp. 135-428, p. 295. En el mismo sentido, LAMARCA PÉREZ, C.: “La mayor legitimidad moral del reconocimiento del principio de Jurisdicción Universal reside precisamente en que no está basado en la defensa de intereses propios”, “La reforma actual de la Jurisdicción Universal”, *La justicia universal en el derecho internacional. Mesa redonda de expertos*, APDHE-FIDH-Oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Madrid 2011, p. 18. Disponible en: http://www.apdhe.org/wp-content/uploads/2015/07/justicia_universal_derecho_internacional_apdhe.pdf.

³³ CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., “El principio de jurisdicción universal. Concepto y fundamentos lógico y jurídico”, *op. cit.*, p. 8.

³⁴ A/CN.4/L.532, de 8 de julio de 1996, en *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1996, vol. II, segunda parte, p. 30.

“Establishment of jurisdiction. Without prejudice to the jurisdiction of an international criminal court, each State Party shall take such measures as may be necessary to establish its jurisdiction over the crimes set out in articles 17, 18, 19 and 20, irrespective of where or by whom those crimes were committed. (...)”.

En la actualidad, sin embargo, pareciera que se debata este fundamento natural o lógico del principio cosmopolita restándosele importancia a la gravedad del crimen internacional. Aparece en escena la *real politik* y priman, al contrario de lo que hemos señalado, los intereses individuales de determinados Estados por encima de los propios de la Comunidad internacional, pues se tiene más en cuenta, como señala SIMON³⁵, el lugar de comisión del hecho delictivo que el hecho delictivo en sí. Baste señalar el hecho de que no es lo mismo un crimen perpetrado por Estados Unidos o China que por Somalia³⁶. ¿Acaso nos encontramos en la actualidad ante una desnaturalización del fundamento del principio de jurisdicción Universal? ¿Es hoy en día menos importante el hecho de que los crímenes más graves atentan contra la humanidad en su conjunto que contra un Estado en concreto?

3.2 Fundamento jurídico

En segundo lugar y respecto del fundamento jurídico, debemos partir de la idea de *universalidad* y hacer un estudio del fundamento jurídico del principio de jurisdicción universal desde el ámbito de los Derechos humanos para utilizar esa misma idea de *universalidad* en la represión, también universal, de los crímenes internacionales, pues como señala MARTÍNEZ ALCAÑIZ, no se puede negar “la vinculación existente entre la paz y seguridad internacional y los derechos humanos”³⁷, de forma que son los Estados los responsables de proteger aquellos Derechos humanos a través del nuevo Derecho internacional penal, incluido el principio de jurisdicción universal³⁸, cuando el Estado donde se cometió el crimen no haya dado una respuesta adecuada o no haya sido tampoco enjuiciado por un tribunal internacional y, añadimos, prevea en su legislación interna el principio de jurisdicción universal para ese crimen en concreto, cumpliendo así con el *nullum crimen sine lege*. No se puede desconocer, por tanto, la estrecha relación que existe entre el principio de jurisdicción universal y los Derechos humanos³⁹.

Ahora bien, coincidimos con Antonio REMIRO en que “no existe, por ahora, una norma internacional general que obligue a los Estados a incorporar el principio de jurisdicción universal a sus leyes”, pero “con la misma rotundidad

³⁵ SIMON, J. M., “Jurisdicción Universal. La perspectiva del Derecho Internacional Público”, *op. cit.*, p. 27. Disponible en: <http://www.reei.org/index.php/revista/num4>.

³⁶ “Salvo honorables excepciones el principio de jurisdicción universal parece replegarse, legislativa o jurisprudencialmente, o se somete a filtros políticos que aseguran su aplicación sólo a los pobres diablos. Siendo ofensiva la hipótesis de que los agentes de los países democráticos y desarrollados puedan ser responsables de crímenes internacionales, las leyes y el sistema judicial se muestran inasequibles siquiera al principio de personalidad activa, no hablemos ya de investigar o procesar a aliados y amigos, aún contando con el fundamento de jurisdicción necesario para ello”, (REMIRO BROTONS, A., “La persecución de los crímenes internacionales por los tribunales estatales: el principio de universalidad”, *op. cit.*, p. 513).

³⁷ MARTÍNEZ ALCAÑIZ, A., *El principio de justicia universal y los crímenes de guerra*, *op. cit.*, p. 127.

³⁸ Así lo señaló la Corte Internacional de Justicia en su Dictamen de 30 de marzo de 1950 y Dictamen de 18 de julio de 1950, en el asunto *Interpretation of peace treaties*, al señalar que “la protección de los derechos humanos no pertenece a la jurisdicción doméstica sino a la universal y que, al amparo de los art. 55 y 56 de la Carta de Naciones Unidas, la promoción universal y la efectiva de los derechos humanos y libertades de todos es una obligación jurídica internacional”, pp. 65 y 221, respectivamente.

³⁹ La protección internacional de los Derechos humanos está encomendada a los Estados, de ahí también otro de los fundamentos del principio de jurisdicción universal. Sin embargo, no sólo los Estados, también la CI en su conjunto, “a través de la cooperación universal o regional, y de diversos mecanismos” dispone de diversas herramientas para la protección de aquéllos pero solo frente a aquellos hechos cometidos por los Estados. La cooperación viene acompañada de graves violaciones de Derechos humanos que han dado lugar a la erosión de la soberanía estatal, ante la insuficiencia o, incluso, ausencia de protección de los Derechos humanos. “La cooperación internacional ha ido intensificándose, sobre todo tras la Segunda Guerra Mundial, para hacer efectiva la lucha contra determinadas actuaciones que suponían un atentado a determinados derechos humanos, sin duda alguna los que revisten un carácter fundamental, y por ello una contravención del principio fundamental de protección y respeto de los derechos humanos y un atentado contra el interés de la comunidad internacional protegido por este principio. Es lo que ocurre, por ejemplo, con el genocidio, la tortura o las penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad” (ORIHUELA CALATAYUD, E., “Justicia universal y derechos humanos”, SOROETA LICE-RAS, J., (Ed.), *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. III, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao 2002, pp. 111-154, pp. 112-113).

debe decirse que tampoco existe norma internacional general que prohíba a los Estados incorporar el principio de jurisdicción universal a sus leyes en relación con los más graves crímenes internacionales⁴⁰. Por tanto, lo que debemos preguntarnos ahora es qué título jurídico habilita a los Estados para ejercer la jurisdicción universal cuando se trata de un crimen grave que lesiona, como ya hemos apuntado, bienes jurídicos internacionales, pues cada Estado posee su propio sistema penal con disposiciones sustantivas y disposiciones procesales, estas últimas necesarias para determinar la competencia prescriptiva que se ha ido estableciendo en torno a diferentes principios de jurisdicción. Así, hemos comentado que el principio clásico o primario es el de territorialidad o *locus delicti*, esto es, los órganos estatales judiciales deben conocer de los delitos cometidos en el territorio de ese Estado, independientemente de quien lo haya cometido y contra quien lo haya cometido. Su fundamento radica en el “interés del Estado por mantener el orden público dentro del territorio en el que ejerce su soberanía”⁴¹. Sin embargo, aunque es cierto que el lugar de comisión del delito es la base de jurisdicción *indiscutible, la preferente y recomendable*⁴², ello no significa que sea la obligatoria ni la única y así lo señaló la Corte Permanente Internacional de Justicia en 1927 en el asunto *Lotus*⁴³:

“Aunque es verdad que en todos los sistemas legales es fundamental el carácter territorial del Derecho penal, no es menos cierto que todos, o casi todos, estos sistemas extienden su jurisdicción a delitos cometidos más allá del territorio del Estado. La territorialidad del Derecho penal no es, en consecuencia, un principio absoluto del Derecho internacional y de ningún modo coincide con la soberanía territorial”.

Por otro lado, también nos encontramos con autores que señalan que “el fundamento de la territorialidad en el ámbito del Derecho penal internacional, no es un fundamento jurídico, sino un criterio de oportunidad política”. Pero añade OLLÉ SESÉ: “esa prioridad del lugar de comisión del delito no va a existir respecto a otros principios extraterritoriales de jurisdicción”, por lo que es una excepción al principio de territorialidad⁴⁴.

⁴⁰ REMIRO BROTONS, A., “La persecución de los crímenes internacionales por los tribunales estatales: el principio de universalidad”, *op. cit.*, pp. 495-496.

⁴¹ GIRÓN BÉJAR, D., “La jurisdicción Universal y las repercusiones de su aplicación en la política exterior de España”, *op. cit.*, p. 27, citando a MIR PUIG, S., *Derecho Penal. Parte general*, Editorial Reppertor, Barcelona 2011. En el mismo sentido: “Cuando los espacios conocidos de la Tierra se convirtieron en trozos de soberanía, lo que se impuso fue la jurisdicción territorial, según el viejo adagio de que *leges non obligant extra territorium*. De modo que los tribunales de cada soberanía sólo entendían de los delitos cometidos en su territorio; el *forum delicti commissi* apenas dejaba resquicios a otra jurisdicción” (FERNÁNDEZ-FLORES DE FUNES, J. L., “De la jurisdicción territorial a la jurisdicción universal”, *Soberanía del Estado y Derecho Internacional. Homenaje al Profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*. Tomo I, Universidad de Córdoba, Universidad de Sevilla, Universidad de Málaga. Sevilla 2005, pp. 569-574, p. 569). También Ignacio BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE: “El lugar de realización del hecho delictivo determina como regla general la legislación aplicable y el tribunal que ha de juzgar, lo que constituye una manifestación de la soberanía. La vinculación de la soberanía a la posibilidad de hacer valer las leyes ya aparecía en el siglo XVI, Alfonso de Castro lo ponía de manifiesto, cuando sostenía que la ley era aplicable hasta el alcance los cañones del Estado, es decir hasta donde el Estado pudiera hacer valer el contenido de sus leyes, o, si se prefiere, hasta donde de modo efectivo llegue su soberanía” (“Acerca de la internacionalización del Derecho Penal”, PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.), *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, pp. 21-43, p. 32). Así ocurre también en el Derecho español, tal y como señala el artículo 8.1 del *Código Civil*: “Las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública obligan a todos los que se hallen en territorio español”; y el artículo 23.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: “En el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte”.

⁴² REMIRO BROTONS, A., *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Tirant lo Blanch, Valencia 2000 pp. 47-48.

⁴³ Sentencia de 9 de septiembre de 1927, CPIJ, serie A, núm. 10, 1927.

⁴⁴ Y pone como ejemplo el asunto *Guatemala* que enjuició España y se cuestiona si sería deseable que España hubiera conocido del asunto si Guatemala hubiera abierto un procedimiento. “Sin lugar a dudas, no”, responde, Manuel OLLÉ SESÉ, “La reforma actual de la Justicia Universal”, *La justicia universal en el Derecho internacional: Mesa redonda de expertos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España (apdhe), 2011, p. 20. “Parece razonable, más rápido, más barato y más efectivo que el delito sea perseguido y castigado allí donde fue cometido y produjo consecuencias. Allí estarán el culpable y la víctima, los testigos y las autoridades, y las consecuencias que hay que reparar y el orden jurídico perturbado que hay que restablecer”, CASTRESANA FERNÁNDEZ, C., “La contribución de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala a la protección de los Derechos Humanos”, *La justicia universal en el Derecho internacional: Mesa redonda de expertos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España (apdhe), 2011, p. 30.

El principio de territorialidad ya fue criticado por DIEGO DE COVARRUBIAS en los siglos XVI y XVII⁴⁵. Por ello, en el intento de resolver situaciones de impunidad o de conflictos de jurisdicción cuando se trataba de un crimen que había sido cometido en varios Estados o, incluso, ante la comisión de un crimen donde ningún Estado tenía soberanía, los Estados han creado tres excepciones al principio de territorialidad⁴⁶: el principio de personalidad, el principio de protección del Estado y, el que nos encontramos analizando, el principio de universalidad⁴⁷.

El principio de personalidad tiene una doble vertiente, de forma que podemos hablar del principio de personalidad activa, conforme al cual los órganos judiciales de un Estado tendrán la obligación de conocer de todos los delitos cometidos por sus nacionales, independientemente del lugar de comisión y de la nacionalidad de la víctima; y del principio de personalidad pasiva, según el cual aquellos órganos deberán conocer, independientemente del lugar de comisión y de la nacionalidad del presunto delincuente, de aquellos delitos causados contra sus nacionales⁴⁸. Junto al principio de personalidad, el principio de protección del Estado o principio real consiste en que los órganos judiciales podrán conocer de aquellos delitos que afecten gravemente a intereses de ese Estado, independientemente del lugar de comisión o de la nacionalidad del presunto autor o de sus víctimas.

La conjugación de los mencionados principios puede dar lugar en ocasiones, bien a conflictos de jurisdicción⁴⁹, bien a ausencia de jurisdicción. En este último caso, y para evitar situaciones de impunidad, el Derecho internacional penal previó diferentes mecanismos de cooperación entre los que podemos encontrar, por un lado, el principio de justicia universal o de universalidad de la jurisdicción que los Estados pueden contemplar en sus normas internas y, por otro lado, los diferentes mecanismos de jurisdicción internacional penal, permanentes o no, entre los que destaca la Corte Penal Internacional o los tribunales creados *ad hoc* para la ex Yugoslavia o Ruanda⁵⁰. La previsión

⁴⁵ Citado por QUINTANO RIPOLLÉS, A., señalaba: “Interesa a la República y a sus gobernantes limpiar la provincia de malvados y proteger a sus ciudadanos y oriundos, de los delitos cometidos en otras partes, para que unos vicios no vayan a convertirse en otros mayores por haber consentido en la impunidad, y para que no corrompan las buenas costumbres de los demás ciudadanos; y por tanto conviene que esos delinquentes, o sean desterrados o castigados con alguna otra pena”, (*Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, Tomo I, Madrid 1955, p. 729).

⁴⁶ “Cuando posteriormente, en tiempos que ya son los nuestros, aparecen las excepciones al principio territorial, no lo hacen mirando a una pretendida jurisdicción universal, sino por caminos más modestos como los de la competencia personal y la competencia objetiva o real. Y por esta vía empiezan a aparecer fórmulas mixtas, tan vagas como confusas, pero que difícilmente podrían encajarse en una jurisdicción universal” (FERNÁNDEZ-FLORES DE FUNES, J. L., “De la jurisdicción territorial a la jurisdicción universal”, *op. cit.*, p. 569).

⁴⁷ Los principios de territorialidad, personalidad y protección del Estado fueron recogidos por la ya citada resolución del Instituto de Derecho Internacional en la sesión llevada a cabo en Múnich el 7 de septiembre de 1883: *Règles relatives aux conflits des lois pénales en matière de compétence...* *op. cit.*, pp. 636 y ss.

⁴⁸ Respecto al principio de personalidad pasiva, es interesante destacar que no es reconocido en algunos Estados. Así, por ejemplo, no lo está en España ni en Gran Bretaña, de forma que la primera orden de detención emitida por el juez Garzón en el asunto *Pinochet* fue considerada nula por la *High Court* de Londres el 28 de octubre de 1998 al considerar que había sido ésta fundamentada en la nacionalidad española de las víctimas. En opinión de Antonio REMIRO BROTONS, “la justificación de este principio como fundamento de jurisdicción se presenta en casos en que también sería procedente acudir al principio de persecución universal, por lo que, una de dos, o está de más o hace de menos al principio de persecución universal” (*El caso Pinochet...* *op. cit.*, p. 49).

⁴⁹ “La existencia de distintos principios o distintas combinaciones de ellos en las legislaciones penales estatales conlleva la aparición de conflictos de jurisdicción, de tal manera que, ante un mismo hecho delictivo, los órganos jurisdiccionales de distintos Estados pueden considerarse competentes” (PIGRAU SOLÉ, A., “Elementos de Derecho Internacional penal”, *op. cit.*, p. 146).

⁵⁰ *Estatuto de la Corte Penal Internacional* de 17 de julio de 1998; Resolución del Consejo de Seguridad núm. 808, de 22 de febrero, y Resolución núm. 827, de 25 de mayo de 1993 para el TIPY; y, por último, Resolución del Consejo de Seguridad núm. 995, de 8 de noviembre de 1994, para el TPIR. En este sentido Javier CHINCHÓN ÁLVAREZ: “En atención a todo ello, (...) cabría considerar entonces dos alternativas, en cualquier caso nunca excluyentes: bien que esa Comunidad Internacional crease un órgano u órganos encargados de perseguir y sancionar todos estos crímenes, bien que todas y cada una de las entidades soberanas que la conforman fuesen las que lo hicieran. La primera vía sería la que nos llevaría a lo que podríamos denominar como la Jurisdicción Internacional Penal, cuyo exponente más cercano sería (...) la Corte Penal Internacional; la segunda nos dirigiría hacia la Jurisdicción Universal. Ambas figuras (...) compartirían en todo caso un sustento lógico-jurídico común”, “Jurisdicción Universal” (*Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 7, septiembre 2014- febrero 2015, pp. 236-247, p. 238).

del principio de jurisdicción universal permite así romper con la dualidad soberanía nacional-territorio⁵¹. Ahora bien, es importante destacar, aunque no sea una opinión compartida por todos los autores⁵², que el principio de jurisdicción universal no es una excepción al principio de territorialidad sino “una extensión del mismo, siendo un principio informador de las obligaciones internacionales asumidas por los Estados, en nuestro caso España, para la persecución de los crímenes internacionales”⁵³. Esto implica una erosión, o incluso en ocasiones la superación, del principio de soberanía estatal por el principio de jurisdicción universal, desplazando el fundamento histórico del *ius puniendi* del Estado o del Derecho penal estatal, del principio de territorialidad al principio de jurisdicción universal cuando de *hostis humanis generis* se trata.

Ahora bien, ¿por qué decimos que los Estados están autorizados e, incluso, en ocasiones, obligados a ejercer la jurisdicción universal? La respuesta la hallaremos en las fuentes del Derecho internacional⁵⁴, en concreto, en los tratados internacionales y la costumbre internacional. Todas ellas, sin rangos jerárquicos, se complementan entre sí. Ahora bien, lo cierto es que para satisfacer las exigencias de la materia, esto es, del Derecho penal internacional, son los tratados internacionales los que más seguridad otorgan respecto al establecimiento del *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*.

“Pero ello no excluye el derecho internacional consuetudinario o los principios generales del derecho como fuentes del derecho penal internacional sustantivo, siempre que ellos cumplan con el estándar de especificación equivalente a aquel del derecho internacional convencional”⁵⁵.

⁵¹ “Los crímenes contra la Humanidad traspasan las fronteras, superan lo nacional y tienen que ser por tanto perseguidos a su mismo nivel y con una lógica supranacional. Los crímenes contra la Humanidad, se cometan donde se cometan, pueden ser perseguidos por Estados diferentes y juzgados y condenados por esos mismos Estados, aunque ningún ciudadano o nacional de esos Estados fuera víctima de tales delitos. Ello simplemente por el hecho de que cualquier Estado representa a la Humanidad cuando ésta es ofendida, en ausencia de un Tribunal Internacional, y cuando el Estado donde se cometió el delito no fue capaz de juzgarlo” (GARCÍA ARÁN, M. y LÓPEZ GARRIDO, D. (Coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal op. cit.*, p. 32–33). Antoni PIGRAU SOLÉ, por su parte, señala: “La necesidad de asegurar la represión de delitos cometidos en espacios no sometidos a jurisdicción estatal o de ganar eficacia en relación con delitos que suelen conllevar elementos de internacionalidad es la justificación del sistema de jurisdicción universal, mediante el que se atribuyen a los tribunales de cualquier Estado, y por tanto también a los del Estado en el que se encuentra el presunto delincuente, el conocimiento de un delito cometido, con independencia del lugar de comisión y de la nacionalidad de su autor. Se trata aquí, más allá de acuerdos entre Estados que permiten activar el mecanismo de extensión extraterritorial de la aplicabilidad de las propias normas, de crear un espacio universal de jurisdicción compartida entre todos los Estados, para la represión de determinados comportamientos criminales” (*La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio, los crímenes de guerra op. cit.*, pp. 22-23). En el mismo sentido, Jacqueline HELLMAN, *Jurisdicción universal sobre crímenes internacionales op. cit.*, pp. 2-3: “Así pues, (...), supone no sólo el desplazamiento del referido juez natural, sino también la posibilidad de que se aplique una ley ajena al lugar en el que se ha producido el hecho delictivo, así como una ley diferente al de la nacionalidad del presunto acusado o de la víctima. Por ello, cuando tenga lugar una falta de conexión específica entre el Estado y el delito que pretende juzgar, el principio de universalidad podrá ser esgrimido como un fundamento competencial válido en la medida en que otorgará legitimación al aparato judicial de aquél, siempre y cuando persiga la defensa y la promoción de los intereses y valores supremos que pertenecen a la comunidad internacional en su conjunto”.

⁵² El principio de jurisdicción universal supone “una importante excepción al principio básico de territorialidad de la ley penal, con arreglo al cual los Estados son competentes para enjuiciar los hechos cometidos dentro de sus fronteras, lo que no es sino expresión de la indiscutible vinculación entre ley penal y ejercicio de soberanía, concepto a su vez vinculado al de ámbito territorial del Estado” (GARCÍA ARÁN, M., “El principio de justicia universal”, GARCÍA ARÁN, M. y LÓPEZ GARRIDO, D. (Coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, Tirant lo Blanch, Valencia 2000, pp. 63 y ss.).

⁵³ GIRÓN BÉJAR, D., “La jurisdicción Universal y las repercusiones de su aplicación en la política exterior de España”, *op. cit.*, p. 27.

⁵⁴ Es importante situar el fundamento jurídico del principio de jurisdicción universal, no en el derecho interno de los Estados, sino en el Derecho internacional pues este principio no tiene como objeto los delitos penales recogidos en los códigos penales estatales; al contrario, son objeto de la jurisdicción internacional, como ya hemos señalado, los crímenes más graves que atentan contra los intereses de la humanidad en su conjunto y que se encuentran recogidos tanto en la costumbre internacional, como en los tratados internacionales que, en ocasiones, han sido trasladados a los cuerpos legislativos internos estatales. Por tanto, costumbre y tratados internacionales forman parte del *ius cogens* internacional.

⁵⁵ BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, p. 20. En el mismo sentido, PÉREZ CEPEDA, A., “Principio de Justicia penal universal versus principio de Jurisdicción penal internacional”, *op. cit.*, p. 79.

Respecto a cómo se ha contemplado la jurisdicción internacional en los diversos tratados internacionales, es difícil afirmar la existencia del aquel fundamento natural de la justicia universal si no viene acompañado de un fundamento jurídico, pues no se trata sólo de enunciar la justicia universal sino de crear mecanismos que la tutelen y la hagan efectiva⁵⁶. Ahora bien, si hablar de la lógica de la justicia universal fundamentada en la protección de los más altos intereses de la Comunidad internacional nos lleva a una postura bastante unánime en la doctrina⁵⁷, no es tan pacífica la cuestión de su fundamentación jurídica, respecto de si es recogida ésta como facultad u obligación internacional para los Estados.

El crimen internacional por referencia al que ha estado ligado firmemente el ejercicio del principio de jurisdicción universal desde sus orígenes ha sido el de piratería en alta mar⁵⁸ y también el de esclavitud⁵⁹. Unos años más tarde, llegó la *Convención para la Prevención y la Sanción del Genocidio* de 1948⁶⁰. En el artículo VII de su proyecto se había previsto un atisbo del principio de jurisdicción universal:

“Las Altas Partes contratantes se comprometen a castigar a los autores de los actos previstos en la presente Convención que se encuentren dentro de un territorio sometido a su jurisdicción, cualesquiera que fueran la nacionalidad del delincuente y el lugar en el que se haya cometido el delito”.

Sin embargo, dicha redacción no fue finalmente aprobada por la negativa de algunos Estados⁶¹ y finalmente el artículo VI quedó redactado de la siguiente forma:

“Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción”.

Si bien es cierto que no puede desprenderse de la redacción de este artículo VI la existencia del principio de justicia universal, el mismo ha sido interpretado de forma variada. En una postura minoritaria se encuentran los autores que señalan que los Estados sólo podrán juzgar aquellos genocidios que se lleven a cabo en su territorio; en segundo lugar, también se ha considerado que este artículo no contiene limitación alguna y que los Estados tienen el deber

⁵⁶ De ahí el hecho de que estemos convencidos de que no podemos afirmar que el origen real de la justicia universal se encuentre en las teorías de Francisco DE VITORIA o Cesare BECCARIA sino en la creación efectiva del mecanismo que la llevó a cabo por primera vez con los Juicios de Núremberg.

⁵⁷ Ciertamente también existen los detractores del principio de jurisdicción universal de los que hablaremos más adelante.

⁵⁸ Crimen internacional de *ius cogens*, la piratería fue recogida claramente en el artículo 19 del *Convenio de Ginebra sobre alta mar* de 29 de abril de 1958, *BOE* núm. 309, de 27 de diciembre de 1971, y más tarde en términos muy parecidos en el artículo 105 *Convenio de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar*, Convención de Montego Bay, de 10 de diciembre de 1982. Ver, por todos, BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, pp. 23-26. “Así la piratería marítima apareció como un comportamiento cuya represión va más allá de las fronteras de los Estados, pues la realización de la misma normalmente tenía lugar en alta mar, lugar sobre el que ningún Estado ejerce su soberanía” (BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., “Acerca de la internacionalización del Derecho Penal”, *op. cit.*, pp. 32-33).

⁵⁹ La esclavitud y las prácticas que tienen relación con ella han sido contempladas en numerosos tratados, siendo considerado un crimen internacional de *ius cogens*. Ana PÉREZ CEPEDA hace referencia también al comercio de esclavos, citando para ello la opinión del juez Marshall en *United States vs. Klintock* en 1820 (“Principio de Justicia penal universal versus principio de Jurisdicción penal internacional”, *op. cit.*, p. 62).

⁶⁰ De 9 de diciembre de 1948.

⁶¹ Fue el caso de Estados Unidos y la Unión Soviética que se opusieron por considerar dicho artículo un atentado a su soberanía, mientras que el Estado francés entendía que debía ser competente una corte penal permanente. Aún así, el artículo VI recogido finalmente en la Convención fue objeto de declaraciones y reservas “para excluir de manera expresa cualquier interpretación que permitiera que tribunales de Estados terceros intervinieran en el enjuiciamiento de un crimen cometido en su jurisdicción”. Fue la postura de Argelia, Marruecos o Filipinas criticada por la Corte Internacional de Justicia en su Dictamen sobre la *Opinión consultiva sobre las reservas a la Convención para la prevención y la sanción del crimen de genocidio* “en el que puso de relieve el carácter obligatorio de los principios y sobre los que se asienta el Convenio y la necesidad de cooperación para acabar con él” (CERVELL HORTAL, M^a. J., *Genocidio, responsabilidad internacional e inmunidad de los Jefes de Estado*, Iustel, Madrid 2013, p. 98-99).

de ejercer la jurisdicción universal cuando de un delito de genocidio se trate⁶². Y, por último, también se ha señalado que, además de que la jurisdicción es territorial, “únicamente si un “tribunal penal internacional” es establecido y únicamente si los Estados parte de la *Convención para la Prevención y la Sanción del Genocidio* son también Estados parte de la Convención que establece un “tribunal penal internacional” puede este último tribunal tener jurisdicción universal”⁶³.

A pesar de las diferentes interpretaciones, lo cierto es que la Corte Internacional de Justicia ha tenido ya varias ocasiones para señalar que la *Convención para la Prevención y la Sanción del Genocidio* es un texto que contempla obligaciones *erga omnes*, de forma que cualquier Estado, haya ratificado o no dicha Convención, tiene todas las obligaciones que se derivan de la misma y no sólo, sino que tiene además el deber de colaborar en la lucha contra el crimen de genocidio⁶⁴. En este sentido, también la Cámara de Apelaciones del TPIY en el asunto *Tadic* sentenció: “la jurisdicción universal es hoy reconocida para los crímenes internacionales”⁶⁵.

En 1949, solo un año después, los Convenios de Ginebra recogerían la categoría de los crímenes de guerra, crímenes internacionales de *ius cogens*. En concreto, en los artículos 49, 50, 129 y 146 del primer, segundo, tercer y cuarto convenio respectivamente⁶⁶, nos encontraríamos con una mención más completa y expresa que hasta el

⁶² THALMANN, V., “National criminal jurisdiction over genocide”, *The UN Genocide Convention. A commentary* (ed. por P. Gaeta), Oxford University Press, 2009, pp. 231-258, p. 232. Y fue con base precisamente en esta interpretación en la que el tribunal en el asunto *Eichmann* señaló: “(...) los tribunales israelíes se refugiaron en ella (en la tercera interpretación) para condenar al antiguo miembro de las SS capturado por fuerzas israelíes en territorio argentino y llevado a Israel para ser juzgado. La normativa que se aplicó, la Ley sobre Nazis y Colaboradores de 1950, contemplaba incluso la aplicación retroactiva para crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial y pese a que los abogados del acusado adujeron que se habían cometido fuera de Israel amparándose además en el artículo VI de la Convención, el Tribunal consideró que el citado artículo no limitaba la jurisdicción de ningún Estado y que cada uno podía ejercer sus poderes con los únicos límites del Derecho internacional consuetudinario”, CERVELL HORTALL, M^a. J., *Genocidio, responsabilidad internacional e... op. cit.*, p. 99-100. “Not only do all the crimes attributed to the appellant bear an international character, but their harmful and murderous effects were so embracing and widespread as to shake the international community to its very foundations. The State of Israel therefore was entitled, pursuant the principle of universal jurisdiction and in the capacity of a guardian of international law and an agent for its enforcement, to try the appellant”, Asunto *Attorney General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*, Supreme Court of Israel (sitting as a Court of Criminal Appeal), 29 de mayo de 1962, en *International Law Reports*, vol. 36, 1968, p. 304. En esta línea encontramos también los casos *Demjanjuk v. Petrovski* y el caso *Filartiga*, citados en FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “El deber de asegurar el goce de los derechos humanos y la conducta contraria”, *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. 7, núm. 2, 2013, pp. 59-73, p. 7.

⁶³ Señala Mahmoud Ch. BASSIOUNI que desde 1948 se han creado dos tribunales internacionales *ad hoc*, el TPIY y el TPIR, y la Corte Penal Internacional. Estos tres instrumentos “contienen una disposición que hace del genocidio un crimen dentro de la jurisdicción del tribunal. Pero eso, por sí solo, no confiere jurisdicción universal a esos tribunales”. Y, añade, en los tres casos los Tribunales sólo tienen jurisdicción territorial respecto al genocidio, esto es, que se haya cometido en el territorio de su jurisdicción (BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, p. 33).

⁶⁴ “The origin of the Convention show that it was the intention of the United Nations to condemn and punish genocide as “a crime under international law” involving a denial of the right of existence of entire human groups, a denial which shocks the conscience of mankind and results in great losses to humanity, and which is contrary to moral law and to the spirit and aims of the United Nations (...). The first consequence arising from this conception is that principles underlying the Convention are principles which are recognized by civilized nations as binding on States, even without any conventional obligation. A second consequence is the universal character both of the condemnation of genocide and of the co-operation required “in order to liberate mankind from such an odious scourge” (...).”, *Opinión consultiva sobre las reservas a la Convención para la prevención y la sanción del crimen de genocidio*, de 28 de mayo de 1951, *ICJ Reports*, p. 23. Sin embargo, no es una opinión compartida en la doctrina. Así, PIGRAU SOLÉ señala que no ha sido recogida la jurisdicción universal “en algunos convenios más antiguos relativos al genocidio o la discriminación racial”. *La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio... op. cit.*, p. 25.

⁶⁵ *Prosecutor V. Tadic*, caso núm. IT-94-1-AR72, Decisión sobre la presentación de la defensa por apelación interlocutoria sobre jurisdicción, de 2 de octubre de 1995, párr. 62. Y también el TPIR, en relación con el genocidio, señaló la aplicación de la jurisdicción universal, *Prosecutor v. Ntuyahaga*, caso núm. TPIR-90-40-T, Decisión sobre la presentación del Fiscal de Retirar el procesamiento, de 18 de marzo de 1999.

⁶⁶ *I Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña*, de 12 de agosto de 1949; *II Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar*, de 12 de agosto de 1948; *III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra*, de 12 de agosto de 1949; *IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra*, de 12 de agosto de 1949.

momento se haya hecho en un tratado internacional del principio de jurisdicción internacional. Los cuatro artículos, todos ellos con la misma redacción, señalan:

“Cada una de las Partes Contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, una cualquiera de las infracciones graves y deberá hacerlas comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad. Podrá también, si lo prefiere, y según las condiciones previstas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra Parte Contratante interesada, si ésta ha formulado contra ellas cargos suficientes”.

Para BASSIOUNI, esta fórmula ha sido interpretada no sólo como que otorga a los Estados parte el derecho a incluir en su legislación nacional la jurisdicción universal para los crímenes de guerra, sino también la obligación⁶⁷.

Por otro lado, llama la atención el hecho de que, aunque el bien jurídico protegido en las dos últimas convenciones señaladas sigue siendo la Comunidad internacional, las obligaciones de los Estados partes son diferentes en ambos casos: en el caso del crimen del genocidio es el Estado en cuyo territorio se ha cometido el crimen el obligado a perseguir y enjuiciar a los responsables del mismo; en el caso de los Convenios de Ginebra, los responsables son cualquiera de los Estados parte, con independencia del lugar donde se hubiere cometido el crimen y de la nacionalidad del presunto responsable. Cabría preguntarnos, entonces, el porqué de la diferencia en cuanto a amplitud respecto de la tipificación del principio de justicia universal en la Convención de 1948 y en las Convenciones de 1949 con apenas un solo año de diferencia, que no resulta comprensible pues, aunque recogen figuras distintas, ambos son crímenes internacionales considerados de *ius cogens*.

Más tarde, el *Convenio sobre infracciones y otros actos cometidos a bordo de las aeronaves*⁶⁸ señala en el artículo 3.3:

“El presente Convenio no excluye ninguna jurisdicción penal ejercida de acuerdo con las leyes nacionales”.

Vinieron luego los dos Pactos Internacionales de Naciones Unidas de 1966, uno en el que se recogían los derechos civiles y políticos y en otro, derechos económicos, sociales y culturales⁶⁹. También, la *Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid*⁷⁰ de 1973, en su artículo IV indica:

“Los Estados Partes en la presente Convención se obligan: (...) b) A adoptar medidas legislativas, judiciales y administrativas para perseguir, enjuiciar y castigar conforme a su jurisdicción a las personas responsables o acusadas de los actos enumerados en el artículo II de la presente Convención, independientemente de que tales personas residan en el territorio del Estado en que se han cometido los actos o sean nacionales de ese Estado o de algún otro Estado o sean personas apátridas”.

Mientras que en el V, señala:

“Las personas acusadas (...) podrán ser juzgadas por un tribunal competente de cualquier Estado Parte en la Convención que tenga jurisdicción sobre esas personas o por cualquier tribunal penal internacional que sea competente respecto a los Estados Partes que hayan reconocido su jurisdicción”.

⁶⁷ BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, p. 31.

⁶⁸ De 14 de septiembre de 1963.

⁶⁹ Ambos señalan la “innecesidad de una tipificación interna cuando se trata de castigar Crímenes contra la Humanidad y, por tanto, la no aplicación en ese caso de el principio de la retroactividad penal (art. 15.2)” (GARCÍA ARÁN, M. y LÓPEZ GARRIDO, D. (Coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal... op. cit.*, p. 32).

⁷⁰ Resolución 3068 (XXVIII), de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 30 de noviembre de 1973. España no es Estado parte en la Convención.

Se establece el principio de jurisdicción universal pero no hay obligación alguna de juzgar, como señalan los Convenios de Ginebra, sino que se deja a merced de la voluntad de los Estados Parte o de un tribunal penal internacional.

En 1984, la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* de 2006⁷¹ señala en su artículo 5:

“1. Todo Estado Parte dispondrá lo que sea necesario par instituir su jurisdicción (...) en los siguientes casos:

- a. Cuando los delitos se cometan en cualquier territorio bajo su jurisdicción o a bordo de una aeronave o un buque matriculados en ese Estado
- b. Cuando el presunto delincuente sea nacional de ese Estado
- c. Cuando la víctima sea nacional de ese Estado y éste lo considere apropiado.

2. Todo Estado Parte tomará asimismo las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre estos delitos en los casos en que el presunto delincuente se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción y dicho Estado no conceda la extradición (...).”

El artículo termina con un apartado 3 de gran valor: “La presente Convención no excluye ninguna jurisdicción penal ejercida de conformidad con las leyes nacionales”, lo que vuelve a suponer una limitación en la jurisdicción de la acción penal al obligar a los Estados a tener recogido en sus Códigos penales este crimen internacional.

El 17 de julio de 1988 el *Estatuto de la Corte Penal Internacional* recuerda en el párrafo 6º de su Preámbulo que “es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”⁷².

También la *Convención sobre la Seguridad del personal de las Naciones Unidas y el personal asociado* de 1994⁷³ señala en el artículo 10.5:

“La presente Convención no excluirá ninguna jurisdicción penal ejercida de conformidad con la legislación nacional”.

Y, por último, la Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas de 2006⁷⁴ también señala en su artículo 9.3:

“La presente Convención no excluye ninguna jurisdicción penal adicional ejercida de conformidad con las leyes nacionales”.

Hemos podido ver en este breve repaso de algunas de las convenciones que regulan los crímenes más graves cómo el principio de jurisdicción universal fue recogido tras la II Guerra Mundial en numerosos tratados internacionales⁷⁵

⁷¹ De 18 de diciembre de 2002.

⁷² *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, de 17 de julio de 1998. Algunos autores han destacado el hecho de que en el Preámbulo del Estatuto se haga referencia a “todo Estado” y no a los Estados que han ratificado el Estatuto, de forma que se convierte en una premisa en la que se apoya el principio de concurrencia de jurisdicciones estatales defendidos por algunos autores, pues a su entender se trata del *Código Penal mundial* “donde ha cristalizado toda la evolución del derecho internacional de los derechos humanos en la persecución de los más graves crímenes, incluso del Derecho consuetudinario”, OLLÉ SESÉ, M., “La reforma actual de la Justicia Universal”, *op. cit.*, p. 21.

⁷³ De 9 de diciembre de 1994.

⁷⁴ De 20 de diciembre de 2006.

⁷⁵ “En cumplimiento de estas normas los Estados tipifican conductas atentatorias contra la comunidad internacional, por lo que el bien jurídico se vería ampliado a la protección del orden internacional y del mantenimiento de la paz y seguridad internacional, que constituye el primer propósito de las Naciones Unidas (...)” (MARTÍNEZ ALCANIZ, A., *El principio de justicia universal y los crímenes de guerra*, *op. cit.*, p. 128).

respecto a muy diversos crímenes internacionales⁷⁶, algunos de ellos considerados de *ius cogens*. Sin embargo, su redacción no ha seguido siempre los mismos patrones. PRIGRAU SOLÉ afirma⁷⁷ que podemos encontrar una “tendencia a la uniformización de la técnica utilizada en los convenios” y añade que “cabe diferenciar los supuestos en que la jurisdicción universal se establece como obligación de aquellos en que aparece como una facultad”. Así, señala este autor que la jurisdicción universal es recogida, en ocasiones, como “una obligación genérica”, por ejemplo en los Convenios de Ginebra de 1949, “en lo que se formula ante todo como una obligación de perseguir y juzgar las obligaciones graves de dichos convenios” que, de acuerdo con la mayoría de la doctrina, suele darse en los casos en los que el presunto culpable se encuentra en el territorio o el Estado parte en la Convención tiene jurisdicción⁷⁸. Por otro lado, también se recoge la jurisdicción universal como facultativa, lo que ocurre la mayoría de las ocasiones en los diferentes tratados internacionales. En este caso, “no hay una referencia explícita a la jurisdicción universal, sino que se utiliza a menudo una fórmula que indica que el texto de la convención no excluye ninguna competencia penal ejercida conforme a las leyes nacionales”. Lo cual, como han señalado diversos autores, no significa que no exista la posibilidad de ejercer la jurisdicción universal por el mero hecho de que no haya sido recogida expresamente en el texto del tratado⁷⁹.

Ahora bien, lo cierto es que en este segundo caso en el que la jurisdicción universal aparece como facultad, en la mayoría de esos convenios suele estar incorporado el principio *aut dedere aut iudicare*⁸⁰; de forma que, en ocasiones, el hecho de que un Estado se niegue a extraditar es condición en algunas convenciones para que el Estado que rechaza la petición de extradición juzgue⁸¹. Ahora bien, no podemos afirmar que la obligación de juzgar sólo opera si está presente el principio *aut dedere aut iudicare* y el Estado se niega a extraditar⁸², pues una interpretación así

⁷⁶ Un análisis más exhaustivo sobre la tipificación del principio de justicia universal en los convenios y tratados internacionales lo encontramos en: RANDALL, K. C., “Universal Jurisdiction Under International Law”, *Tex. L. Rev.*, vol. 66, 1988, pp. 791–815; SÁNCHEZ LEGIDO, A., *Jurisdicción universal penal y derecho internacional... op. cit.*, pp. 57 y ss.; y BASSIOUNI, M. CH., *Introduction au droit pénal international*, Bruylant, Bruselas 2002, pp. 84 y ss.

⁷⁷ PRIGRAU SOLÉ, A., *La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los... op. cit.*, pp. 25 y ss.

⁷⁸ FERRER LLORET, J., “El principio de jurisdicción universal: su aplicación en España”, *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. 5, 2004, pp. 107-170, p. 137. Aunque en contra tenemos a EL ZEIDY, M. M., “Universal Jurisdiction In Absentia: is it a Legal Valid Option for Repressing Heinous Crimes?”, *Int L*, vol. 37, 2003, pp. 835-861, pp. 852–853.

⁷⁹ RABINOVITCH, R., “Universal Jurisdiction in Absentia”, *Fordham Int L*, vol. 28, 2005, pp. 500-530, p. 506. Disponible en: <http://ir.law-net.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1962&context=ilj>. Y así ocurre en la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, de 10 de diciembre de 1984; en la *Convención para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación civil* de 24 de febrero de 1988; en la *Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios* de 4 de diciembre de 1989; la *Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional* de 15 de noviembre de 2000; o la *Convención para la Protección de Todas las personas contra las desapariciones forzadas* de 20 de diciembre de 2006.

⁸⁰ Por ejemplo, la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, de 10 de diciembre de 1984 (art. 5.2), la *Convención para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación civil* de 24 de febrero de 1988 (art. 5.2), la *Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios* de 4 de diciembre de 1989 (art. 9.2) o la *Convención para la Protección de Todas las personas contra las desapariciones forzadas* de 20 de diciembre de 2006 (art. 9.2). Éstos serían una muestra de los 93 tratados internacionales de los creados entre 1815 y 1999 que señala M Ch. BASSIOUNI que recogen el principio *aut dedere aut iudicare* (“The History of Universal Jurisdiction and Its Place in International Law”, *op. cit.*, p. 46).

⁸¹ “El Estado Contratante en cuyo territorio se descubra al presunto autor de un delito comprendido en el artículo primero y que haya recibido una solicitud de extradición (...), en el supuesto de que no accediese a la extradición del citado individuo, someterá el caso, sin excepción alguna y sin demora injustificada, a sus autoridades competentes para el ejercicio de la correspondiente acción penal. Dichas autoridades tomarán la decisión que proceda, en las mismas condiciones que para cualquier delito de carácter grave, con arreglo a las leyes del Estado”, artículo 7 del *Convenio Europeo para la Represión del Terrorismo* de 27 de enero de 1977.

⁸² GIL GIL, A., “España”, AMBOS, K. y MALARINO, E. (Eds.), *Persecución penal nacional de crímenes internacionales en América Latina y España*, Montevideo, Uruguay, Fundación Donrad-Adenauer, 2003, p. 362.

iría en contra del mismo. Así lo podemos leer en varios de los acuerdos internacionales en los que aparece recogido y así lo afirma la mayor parte de la doctrina⁸³.

Podemos concluir, entonces, que la positivización del principio de jurisdicción universal en las diferentes convenciones tras la II Guerra Mundial, esa etapa a la que hemos llamado ‘la luna de miel del Derecho internacional’, es una etapa anárquica, “confusa o inconsecuente”⁸⁴ para el principio cosmopolita.

¿Y respecto a la consideración del principio de jurisdicción universal como una costumbre internacional? La existencia de un fundamento consuetudinario en el ejercicio del principio de jurisdicción universal por los Estados no es cuestión pacífica. La práctica estatal que, como sabemos, debe ser uniforme, general, duradera y consistente a través de las legislaciones estatales, las decisiones de los órganos judiciales y los actos estatales no es muy significativa, pues la mayoría de las legislaciones nacionales exigen un vínculo o un nexo entre el crimen y el Estado, ya sea porque la víctima es nacional de ese Estado o porque el presunto agresor tiene la nacionalidad o está detenido en el Estado que ejerce la jurisdicción. Si tenemos en cuenta estos criterios para establecer la jurisdicción universal, estaríamos ante un *vacío de fundamento* de la misma, confundiéndola con los demás principios de jurisdicción. Pero, ¿cuántos Estados tienen prevista en sus legislaciones una jurisdicción universal pura?.

La mayoría de Estados sólo recogen la jurisdicción universal si un tratado se lo exige y luego es implementada en sus normas internas (caso de Francia); o si existe una conexión territorial con el lugar donde se ha cometido el delito (Canadá y Alemania); otros Estados señalan, además de la territorialidad, también la conexión de la nacionalidad (Italia); algunos Estados han limitado la aplicación de la jurisdicción universal a crímenes concretos (es el caso de Suiza respecto al genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra); y otros como Bélgica y España, han sufrido importantes modificaciones en las condiciones del ejercicio de la jurisdicción universal hasta el punto de cuestionarnos, en el caso español, si con ellas cumple con sus obligaciones internacionales. No parece, por tanto, que el nivel de la práctica estatal sea suficiente y permita hablar de costumbre internacional⁸⁵.

¿Y la *opinio iuris*? ¿Tienen los Estados esa conciencia jurídica de lucha contra la impunidad a través del principio de jurisdicción universal? Si atendemos a la norma interna de los Estados, ya hemos podido observar el escaso desarrollo que el principio de jurisdicción universal tiene en las normas estatales. Y si atendemos al derecho convencional y tomamos como medida las diversas convenciones mencionadas con anterioridad vemos que, sólo para determinados crímenes, los Estados han establecido la obligación de juzgar y hacer cumplir al responsable de los mismos. Además, no nos olvidemos que son crímenes de *ius cogens* que imponen obligaciones *erga omnes*, esto es, frente a todos los Estados de luchar contra la impunidad de sus responsables. Luego, es cierto, existe otra cantidad nada desdeñable de convenciones que, como hemos visto, contemplan el principio *aut dedere aut iudicare*, por lo que los Estados que se niegan a extraditar se ven forzados al ejercicio de la jurisdicción universal. Sin embargo, en la mayoría de las Convenciones la jurisdicción universal se contempla como una facultad del Estado parte en la misma.

Parece, por tanto, de acuerdo a todo lo señalado, que no podemos afirmar la existencia del fundamento consuetudinario del principio de jurisdicción universal respecto a todos los crímenes graves del DI.

4. Naturaleza del principio cosmopolita

⁸³ Respecto al artículo 5 de la *Convención contra la Tortura*, BURGERS, J. H. y DANELIUS, H., señalan: “In view of paragraph 2, the Convention can be said to be based on the principle of universal jurisdiction” y añade: “There were delegations which considered that jurisdiction should be dependent on an extradition request having been made but reduced. However, this was not the predominating opinion, and not the opinion which was reflected in the Convention”. Termina con su comentario al artículo 7 señalando que “it therefore seems correct to conclude that jurisdiction must be established also for cases where no extradition request is made by an other State”, *The United Nation Convention against Torture. A handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, Dordrecht, M. Nijhoff 1988, pp. 132–133.

⁸⁴ CHINCHÓN ÁLVAREZ, J., “Jurisdicción Universal”, *op. cit.*, p. 240.

⁸⁵ BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *op. cit.*, pp. 48-55.

El principio de jurisdicción universal es una herramienta de la cooperación judicial universal cuya finalidad última, como hemos visto, es proteger los más altos valores e intereses de la Comunidad internacional de la que se erigen guardianes los Estados, luchando así frente a la impunidad de los crímenes internacionales más graves. Está fundamentado, básicamente, en la prerrogativa que tienen los Estados para ejercerlo. Ahora bien, ¿qué ocurriría si comenzáramos a pensar que la protección de los intereses de la Comunidad internacional no sólo puede ser ejercida como un derecho de los Estados en el ejercicio de aquella jurisdicción universal, sino también como un derecho de las propias víctimas al acceso a la justicia internacional cubriendo así las deficiencias del *ius standi* en el emergente sistema del Derecho internacional? La respuesta nos lleva a analizar la naturaleza del principio de jurisdicción universal, desde tres aspectos, en los siguientes epígrafes.

4.1 La jurisdicción universal, una obligación de los Estados

El Estatuto de la Corte Penal Internacional (1998) señala que “es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”⁸⁶, entendiéndose una obligación de todos los Estados y no sólo de los Estados parte en el Estatuto. Ahora bien, partiendo de la idea de que no todos los crímenes son iguales, debemos señalar que el principio de jurisdicción universal se ha encontrado unido, tradicionalmente, a los llamados crímenes internacionales de *primer grado*, que señala OLLÉ SESÉ⁸⁷, son aquellos de naturaleza *ius cogens* cuyas consecuencias en el orden internacional son especialmente graves, imponiendo obligaciones *erga omnes* incluso a aquellos Estados que se hubieran opuesto, pues debemos tener en cuenta que las obligaciones de *ius cogens* tienen su origen en el Derecho internacional consuetudinario y en los principios generales del derecho y han servido de base para la elevación de ciertos crímenes internacionales a la categoría de *ius cogens*. Por lo tanto, todos los Estados tienen la obligación del ejercicio de la jurisdicción universal, pues las normas de *ius cogens* deben ser respetadas tanto por el Derecho convencional como por el Derecho interno de los Estados, de acuerdo con los artículos 43 y 27, respectivamente, del Convenio de Viena⁸⁸, sin que puedan los Estados dejar de cumplir una norma de *ius cogens* alegando que ésta incumple su derecho interno. Se trata de anteponer los intereses de la Comunidad internacional frente a sus propios intereses estatales individuales, actuando como representantes de toda ella en el caso de que se trate de un crimen grave y asumiendo así, señala Ignacio BERDUGO, una doble obligación: “la primera, de orden interno, al aplicar necesariamente la legislación nacional y, la segunda, en el ámbito internacional, al ser este Estado el responsable ante la comunidad internacional de que la tutela judicial de las víctimas y la protección de los bienes jurídicos internacionales sea efectiva y eficaz”, pues debemos tener en cuenta que “una norma que se constituye como norma imperativa de Derecho internacional público no implica su ejecución automática a través de un procedimiento penal por parte de los tribunales de cualquier Estado”⁸⁹. Ahora bien, algunos autores señalan que, incluso si la ley del Estado no prevé el principio de jurisdicción universal para ciertos crímenes de *ius cogens*, éstos obligan automáticamente a los Estados al enjuiciamiento de los crímenes sin la necesidad de un elenco de crímenes en la ley nacional, como es el caso español⁹⁰, pues sería *innecesario*, señala Ana PÉREZ CEPEDA⁹¹. No es ésta, como vemos, una cuestión pacífica.

Como hemos visto, en Derecho internacional, son pocos los tratados que establecen el ejercicio de la jurisdicción universal como una obligación de los Estados. Ejemplo paradigmático son los Convenios de Ginebra⁹². Ahora bien,

⁸⁶ Estatuto de la Corte Penal Internacional de 17 de julio de 1998. Preámbulo, párr. 6°.

⁸⁷ OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para...* op. cit., pp. 190–200.

⁸⁸ Convenio de Viena sobre Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969.

⁸⁹ BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., “Acerca de la internacionalización del Derecho Penal”, op. cit., p. 31.

⁹⁰ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

⁹¹ “Si la ley nacional no incluye la incriminación universal para algún crimen internacional, la condición de *ius cogens* de los crímenes internacionales (derivado del derecho convencional o consuetudinario) despliega toda la eficacia sobre las obligaciones que los Estados han contraído para el enjuiciamiento de estos crímenes” (PÉREZ CEPEDA, A., “Principio de Justicia penal universal versus principio de Jurisdicción penal internacional”, op. cit., p. 71). Sería innecesario el elenco de crímenes o la cláusula del 23.4.p de la LOPJ española “ante el deber de la aplicación directa del DPI (convencional, consuetudinario y principios)”.

⁹² I Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña de 12 de agosto de 1949; II Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar

como señala ORIHUELA CALATAYUD, su eficacia quedará condicionada en gran parte a la cooperación internacional respecto “a la búsqueda, captura y juicio de los presuntos culpables de estas normas del Derecho Internacional Humanitario. De ahí que la obligación revista un carácter especialmente imperioso para el Estado en cuyo territorio se encuentra el presunto delincuente”.

4.2 La regla general: una facultad estatal

La regla general es que el ejercicio estatal del principio de jurisdicción universal tiene naturaleza facultativa. Como hemos visto, existe un amplio número de tratados internacionales que, a través de diversas fórmulas, establecen la jurisdicción universal para los Estados parte en el mismo y para determinados crímenes internacionales. Ahora bien, también hemos señalado que la regla general es que la jurisdicción universal es un derecho que tienen los Estados, pero que es cierto que no existe ninguna norma que les prohíba su ejercicio. Ejemplos de facultad del Estado en el ejercicio de la jurisdicción universal los encontramos en el *Convenio sobre infracciones y otros actos cometidos a bordo de las aeronaves*⁹³, la *Convención para la Prevención y la Sanción del Genocidio*⁹⁴, la *Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid*⁹⁵, la *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes*⁹⁶, la *Convención sobre la seguridad del personal de las Naciones Unidas y el personal asociado*⁹⁷ o la *Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas*⁹⁸. En la mayoría de los Tratados internacionales citados nos encontramos con una fórmula que se repite y de la que trae buen ejemplo la última convención citada:

“La presente Convención no excluye ninguna jurisdicción penal adicional ejercida de conformidad con las leyes nacionales”.

Por otro lado, como ya se ha indicado, en la mayor de las ocasiones esta fórmula suele estar acompañada del principio *aut dedere aut iudicare*, por lo que el Estado que no quiera extraditar tiene la obligación, de acuerdo a su legislación, de juzgar.

4.3 Un derecho de las víctimas a la justicia

El último aspecto en el que queremos centrarnos es en el ejercicio estatal de la jurisdicción universal basada en el derecho a la justicia que tienen las víctimas de los crímenes de Derecho internacional. Así, la propia *Declaración Universal de los Derechos Humanos*⁹⁹ señala que: “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”. Implícitamente, recoge la facultad de las víctimas a que los hechos sean investigados, procesados y, en su caso, condenados. Desde la perspectiva que nos ocupa, la del Derecho internacional de los Derechos humanos, “la noción de justicia judicial entraña los llamados “derechos de las víctimas”, a saber: el derecho a la verdad y a la memoria, el derecho a la justicia propiamente dicha o al castigo y el derecho a la reparación”. Por tanto, el derecho de acceso a la justicia, nacional o internacional, es un Derecho humano que posee toda persona como instrumento de protección de sus derechos y libertades fundamentales; un elemento clave en el

de 12 de agosto de 1948; *III Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra* de 12 de agosto de 1949; *IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra* de 12 de agosto de 1949.

⁹³ *Convenio sobre infracciones y otros actos cometidos a bordo de las aeronaves* de 14 de septiembre de 1963. Art. 3.3.

⁹⁴ *Convención para la Prevención y la Sanción del Genocidio* de 9 de diciembre de 1948. Art. VII.

⁹⁵ *Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid*, Resolución 3068 (XXVIII), de la Asamblea General (AG) de Naciones Unidas (NU), 1973, 30 de noviembre. Art. IV.

⁹⁶ *Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes* de 18 de diciembre de 2002. Art. 5.

⁹⁷ *Convención sobre la seguridad del personal de las Naciones Unidas y el personal asociado* de 9 de diciembre de 1994. Art. 10.5.

⁹⁸ *Convención internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas* de 20 de diciembre de 2006. Art. 9.3.

⁹⁹ *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, Resolución 217 A (III), de la AGNU, 1948, 10 de diciembre. Artículo 8.

desarrollo del principio de jurisdicción universal, hasta el punto de configurar la naturaleza del mencionado principio, no sólo ya como un derecho u obligación del Estado, sino también como un derecho a la justicia que tienen las propias víctimas de los crímenes de Derecho internacional más graves.

La víctima ha sido considerada tradicionalmente desde su papel de testigo. Así lo demuestran los estatutos de los Tribunales de Núremberg y Tokio establecidos tras la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo, diversos actores internacionales han dado un paso más y han considerado no sólo la justicia retributiva, en la que prima la sanción hacía el victimario, sino también la justicia restaurativa, en la que se tienen en cuenta los derechos de acceso a la justicia y de reparación de las víctimas. Pero, ¿cómo se ha ido introduciendo el derecho a la justicia en el orden internacional? En primer lugar, la protección de ese derecho ha sido regulado en numerosos tratados internacionales y regionales de Derechos humanos y Derecho internacional humanitario¹⁰⁰. En segundo lugar, numerosos instrumentos han contemplado e implementado los derechos específicos de las víctimas, sobre todo a partir de los sucesos ocurridos en América Latina, especialmente las dictaduras en Argentina y Colombia de los años 70 y 80 y sus posteriores amnistías y leyes de punto final. Así, se adoptó la *Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder*¹⁰¹, considerada un pilar en el establecimiento de los derechos de las víctimas al ser la primera en reconocerlos en un instrumento de Derecho internacional e ir dirigida tanto a los Gobiernos como a la Comunidad internacional “en sus esfuerzos por garantizar la justicia y la asistencia a las víctimas de delitos y a las víctimas del abuso de poder”, recomendando en los planos internacional y regional que establezcan medios que proporcionen a las víctimas recursos cuando los procedimientos nacionales resulten insuficientes. Más tarde, la extinta Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas aprobó los *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*¹⁰², conocidos como Principios de VAN BOVEN y BASSIOUNI, que “se aplican a las violaciones manifiestas de las normas internacionales de Derechos Humanos y a las violaciones graves del derecho internacional humanitario, que por su carácter muy grave constituyen una afrenta a la dignidad humana”, lo que coincide plenamente, como hemos visto, con el objeto del principio de jurisdicción universal (crímenes graves), así como con su fundamento (afrenta a la Humanidad), siendo obligación de los Estados investigar, enjuiciar y condenar, si así fuera necesario, debiendo los Estados cooperar mutuamente y ayudar a los órganos judiciales internacionales competentes a la investigación y persecución penal de tales violaciones (Principio 4). No podemos obviar la influencia que este instrumento ha tenido en diversas fuentes del Derecho internacional; baste leer la decisión de la Corte Penal Internacional en el asunto *Lubanga*¹⁰³ en el que se hizo uso del concepto de daño contemplado en el Principio 8º. El tercer instrumento es el *Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad de las Naciones Unidas*¹⁰⁴ o Principios de JOINET y ORENTLICHE. En su Principio 21 señala las “medidas para reforzar la eficacia de los principios jurídicos internacionales relativos a la competencia universal e internacional” estableciendo que:

¹⁰⁰ El Preámbulo de la *II Convención de La Haya relativa a las leyes y usos de la guerra terrestre*, 1899; el art. 3 de la *Convención de La Haya relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre*, 1907; los Principios de Núremberg, 1946; los arts. 8 y 10 de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, 1948; los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, en sus artículos 49, 50, 129 y 146 respectivamente y en el art. 91 de su Protocolo adicional (Protocolo I), 1949; los arts. 6, 13, y 15 del *Convenio Europeo de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*, 1950; los arts. 2 y 4 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, 1966; los arts. 8 y 25 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, 1969; el art. 7 de la *Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos*, 1981; los arts. 68 y 75 del *Estatuto de la Corte Penal Internacional*, 1998; y, por último, el art. 39 de la *Convención sobre los Derechos del niño*, 1989.

¹⁰¹ *Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder*, Resolución 40/34, de la AGNU, 1985, 29 de noviembre.

¹⁰² *Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones*, Resolución 60/147, de la AGNU, 2005, 16 de mayo de 2005.

¹⁰³ Corte Penal Internacional, Sala de Primera Instancia, Decisión de 18 de enero de 2008 sobre la participación de las víctimas en el asunto *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04-01/06.

¹⁰⁴ *El conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad de las Naciones Unidas*, Consejo Económico y social, E/CN.4/2005/102, 2005, 18 de febrero.

“Los Estados deberán emprender medidas eficaces, incluida la aprobación o la enmienda de la legislación internacional, que sean necesarias para permitir que los tribunales ejerzan la competencia con los principios aplicables del derecho consuetudinario y del derecho de los tratados. Los Estados deberán garantizar que cumplen plenamente todas las obligaciones jurídicas que han asumido para iniciar procesos penales contra las personas respecto de las cuales hay pruebas fidedignas de responsabilidad individual por delitos graves con arreglo al derecho internacional si no extraditan a los sospechosos o los transfieren para ser juzgados ante un tribunal internacional o internacionalizado”.

Por otro lado, y en tercer lugar, a las víctimas sólo se les ha permitido un limitado, por no decir casi nulo, acceso a los tribunales internacionales a través de un sistema de demandas o de quejas. Así, en el plano internacional, pueden presentar quejas contra los Estados ante los Comités que se encargan de proteger a los diversas Convenciones de Naciones Unidas. A nivel regional, también los particulares puede presentar demandas contra los Estados, como es el caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Incluso, si retrocedemos en el tiempo, los tribunales de Núremberg o Tokio no habían previsto en sus estatutos el acceso de las víctimas y tampoco existía ninguna definición de víctima, pues como ya hemos señalado eran consideradas meros testigos, no previéndose reparación alguna en ninguno de los casos. Un pequeño paso se dio con los tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda. En sus estatutos, si bien no se hace referencia alguna a los derechos de las víctimas de acceso a la justicia o de reparación, que sólo se mencionan en su Preámbulo, las reglas de procedimiento de ambos tribunales incluyeron una definición restrictiva de víctima que sólo tenía en cuenta a las víctimas directas. Un paso más se dio con el Estatuto de la Corte Penal Internacional y sus Reglas de Procedimiento y Prueba que, a diferencia de los tribunales *ad hoc*, otorgaron a las víctimas ser partes en el proceso. Más tarde, los *tribunales de tercera generación* ofrecieron resultados parecidos.

Sin embargo, y a pesar de la evolución del Derecho internacional contemporáneo, no cuentan las víctimas con ninguna vía internacional para poder denunciar a un particular que ha llevado a cabo los crímenes más graves del Derecho internacional, ni siquiera ante la -mal denominada- Corte Penal Internacional que reserva el *ius standi* a un Estado, al Fiscal o al Consejo de Seguridad y tiene restringida no sólo su competencia temporal y territorial sino también su competencia objetiva y subjetiva. Es por ello que el reconocimiento del principio de responsabilidad penal y los derechos de acceso a la justicia de las víctimas deben acompañarse de instrumentos que los hagan eficaces, como es el principio de jurisdicción universal ante los tribunales nacionales donde los particulares pueden interponer acciones contra otros particulares por la comisión de un crimen grave de Derecho internacional, siendo por tanto esta la única vía de satisfacer el derecho de las víctimas a la justicia.

5. Mención breve de los casos argentinos y españoles

Ciertamente, el principio de jurisdicción universal ha llevado una existencia azarosa en los últimos años en España. La redacción del artículo 23.4 de la *Ley Orgánica del Poder Judicial* acogía, antes de la primera reforma de 2009, una concepción generosa del principio que propiciaba un amplio margen de actuación de los tribunales españoles. En realidad, el artículo 23.4 no planteó problema alguno durante los años en los que su aplicación fue nula y, sólo a partir de 1996, los tribunales españoles hubieron de enfrentarse a los primeros asuntos, a raíz de las denuncias contra los integrantes de las juntas militares argentina y chilena por delitos de genocidio y terrorismo. Muchos otros asuntos les siguieron: contra miembros del Frente Patriótico Ruandés, contra las autoridades chinas por el Tíbet o por la persecución del grupo Falun Gong, contra las autoridades marroquíes por el Sahara Occidental, contra militares estadounidenses en el caso Couso, el asunto de los jesuitas en El Salvador o contra las autoridades israelíes por los ataques contra Gaza, con lo que los tribunales españoles se vieron forzados a pronunciarse sobre el principio, dando lugar a decisiones judiciales a veces contradictorias que llegaron a afectar incluso a los más altos Tribunales españoles, el Supremo y el Constitucional, y suscitando el apoyo o el rechazo, así como las críticas de diferentes instancias a nivel internacional.

En medio de una avalancha de casos aún sin resolver de manera definitiva (Colombia, vuelos de la CIA, Couso, Sahara Occidental, El Salvador, Gaza...) se producía de manera sorpresiva la primera reforma de la Ley Orgánica

del Poder Judicial a través de la Ley Orgánica 2/2009¹⁰⁵ que exigía dos requisitos para que los Tribunales nacionales pudieran actuar: que los autores se encontraran en España o que existieran víctimas de nacionalidad española, además de que no se hubieran iniciado en otros países o en un tribunal internacional un procedimiento que supusiera una investigación y persecución de los hechos. Una nueva reforma llevada a cabo en 2014¹⁰⁶ estrangularía aún más la posibilidad del ejercicio de la jurisdicción universal por los tribunales españoles, al establecer un listado complejo y detallado de vínculos de conexión, al que se uniría alguno más respecto a los delitos de terrorismo por la Ley Orgánica 2/2015¹⁰⁷, necesarios para activarla¹⁰⁸. En la actualidad, la cuestión no está, empero, aún cerrada, como prueban, por ejemplo, la existencia de una Proposición no de Ley solicitando al Gobierno español la modificación del principio de jurisdicción universal en el ordenamiento jurídico.

También el Estado argentino, a través de la *Ley 26.200 de implementación del Estatuto de Roma* de 2006, se encuentra actualmente investigando los crímenes cometidos durante el franquismo en España y las actuaciones del Estado de Israel en territorio palestino.

Respecto a los crímenes franquistas, ya en diciembre de 2006, comenzaron a ser investigados por el Juez español Baltasar Garzón, entendiéndose más tarde este juez, en octubre de 2008, que a estos crímenes no podía serle de aplicación la Ley de amnistía española de 1977 por la propia naturaleza de los crímenes. Sin embargo, y como consecuencia de la interpretación que había realizado de la ley de amnistía, el Juez Garzón fue condenado por prevaricación, quedando los crímenes cometidos bajo la dictadura del General Franco sin juzgar. La amnistía es precisamente el factor que ha puesto de manifiesto la no voluntad o la imposibilidad del Estado español de investigar, perseguir, juzgar y, en su caso, condenar a los presuntos responsables; o, lo que es lo mismo, la amnistía ha resaltado el alto grado de impunidad de que gozan los responsables de tales crímenes en España.

El 14 de abril de 2010, un grupo de personas (profesores, asociaciones para la protección de los Derechos Humanos –la Asociación para la recuperación de la memoria histórica o las Abuelas de la plaza de Mayo- y el Premio Nobel de la Paz, Adolfo Pérez Esquivel), presentaron una querrela en Argentina contra aquellas personas presuntamente involucradas en los delitos cometidos durante los años de la Guerra Civil Española y la dictadura franquista por tortura y crímenes de lesa humanidad. En la misma se solicita al Gobierno español que remita los testimonios y los medios de prueba que fueron llevados a cabo por el Juez Garzón en 2006 y 2008; que dé información sobre los miembros de los Consejos de Ministros de los Gobiernos del Estado Español que desarrollaron sus funciones entre 1936 y 1977, así como de los miembros de las Fuerzas Armadas y la Guardia civil; que dé información respecto a los desaparecidos, asesinados y torturados por motivos políticos, con el objeto de que pueda llevarse a cabo su identificación; y que colabore en la localización de todas las fosas comunes y dé toda la información que posea sobre los niños sustraídos a sus familias durante la dictadura.

La querrela, que instruye la Jueza argentina María Servini de Cubría, única causa abierta contra los crímenes del franquismo, sigue avanzando en la actualidad con escasa o nula colaboración del Gobierno español que, en la mayor parte de las veces, supone un obstáculo a la misma. La Jueza Servini dictó en 2013 una orden de arresto contra cuatro ex oficiales del General Franco, solicitando su arresto y su extradición por crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, en abril de 2014, la Audiencia Nacional española la rechazó. En 2014 volvió a solicitar la extradición de 19 ciudadanos españoles que España volvió a rechazar. Más tarde, en 2015, la Jueza argentina solicitó una segunda comisión rogatoria pero esta vez a un tribunal de Guadalajara (España) solicitando las aperturas de

¹⁰⁵ Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

¹⁰⁶ Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de Modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal.

¹⁰⁷ Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

¹⁰⁸ VÁZQUEZ SERRANO, I. "La evolución de los vínculos de conexión en el establecimiento del principio de jurisdicción universal en España", *II Jornadas Doctorales*, Escuela Internacional de Doctorado, Universidad de Murcia, 2016. Disponible en: <http://congresos.um.es/jdoctorado/jdoctorado2016/paper/view/48621>.

fosas comunes en el cementerio de la ciudad, en un intento de localización del cuerpo de Timoteo Mendieta, activista político de los valores republicanos que fue finalmente identificado el pasado junio.

El Estado argentino no sólo se ha centrado en los crímenes franquistas españoles. En septiembre de 2014 se interpuso la primera *denuncia* contra Israel. Sergio Ortiz, integrante de la Comisión de Homenaje a los Desaparecidos y Mártires Populares y del Partido, planteó ante los tribunales de la provincia de Córdoba una denuncia contra cinco ciudadanos de Israel, por crímenes de lesa humanidad cometidos en Gaza entre el 8 de julio y el 26 de agosto de 2014, contra la población israelí durante el alto el fuego. Días más tarde, Carlos Slepoy interponía entonces una *querrela* ante los juzgados de Buenos Aires contra funcionarios del Gobierno israelí por los crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos durante la operación “Borde o Margen Protector”, apoyada no sólo por ciudadanos palestinos, sino también por aquéllos israelíes denunciantes de los ataques llevados a cabo en su nombre por el Estado de Israel. En concreto, tanto aquella primera denuncia como esta segunda querrela, se dirigen contra el primer ministro del gobierno israelita, Benjamin Netanyahu; el canciller Avigdor Lieberman, el ministro de Defensa Moshe Yaalon; el jefe del Ejército de Israel, general Benny Gantz, y Moshe Feiglin, vicepresidente del Parlamento israelí e ideólogo del plan de exterminio en Gaza.

A pesar de la actividad de dos Estados como Argentina y España, las causas aún sin investigar son muchas y la lucha contra la impunidad ardua y larga. La jurisdicción universal debe entenderse como una herramienta de cooperación judicial en la lucha contra los crímenes más graves del Derecho internacional que debe ser ejercida por todos los Estados. Que su ejercicio continúe.

6. Bibliografía

6.1 Libros

BASSIONI, M. CH., *International Criminal Law Conventions and Their Penal Provisions*, Transnational Publishers, New York, 1997.

BURGERS, J. H. y DANELIUS, H., *The United Nation Convention against Torture. A handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, M. Nijhoff, Dordrecht, 1988.

CASSESE, A., *International Criminal Law*, Oxford University Press, New York, 2003.

CERVELL HORTAL, M^a. J., *Genocidio, responsabilidad internacional e inmunidad de los Jefes de Estado*, Iustel, Madrid, 2013.

GARCÍA ARÁN, M. y LÓPEZ GARRIDO, D. (Coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

GIL GIL, A., *Derecho penal internacional. Especial consideración del delito de genocidio*, Tecnos, Madrid, 1999.

GIL GIL, A., España, AMBOS, K. y MALARINO, E. (Eds.), *Persecución penal nacional de crímenes internacionales en América Latina y España*, Fundación Donrad-Adenauer, Montevideo, Uruguay, 2003.

HELLMAN, J., *Jurisdicción Universal sobre crímenes internacionales. Su aplicación en España*, Comares, Granada, 2013.

LAMARCA PÉREZ, C., *La justicia universal en el derecho internacional. Mesa redonda de expertos*, APDHE-FIDH-Oficina de Derechos Humanos del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, Madrid, 2011.

MARTÍNEZ ALCAÑIZ, A., *El principio de justicia universal y los crímenes de guerra*, Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado – UNED, Madrid, 2015.

OLLÉ SESÉ, M., *Justicia universal para crímenes internacionales*, La Ley, Madrid, 2008.

ORIHUELA CALATAYUD, E., *La jurisdicción universal en España*, Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia, Murcia, 2016.

PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.) y BENITO SÁNCHEZ, D. (Ed.), *El Principio de Justicia Universal. Una propuesta de lege ferenda*, Ratio Legis, Salamanca, 2013.

PIGRAU SOLÉ, A., *La jurisdicción universal y su aplicación en España: la persecución del genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad por los Tribunales nacionales*, Col-lección Recerca per Drets Humans, 3, Generalitat de Catalunya, Oficina de promoció de la pau y los Derechos Humanos, Barcelona, 2009.

QUINTANO RIPOLLÉS, A., *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*, Tomo I, Madrid, 1955.

REMIRO BROTONS, A.:

- *Derecho Internacional*, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

- *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

SÁNCHEZ LEGIDO, A., *Jurisdicción universal penal y derecho internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.

6.2 Capítulos de libro y artículos

ABELLÁN HONRRUBIA, V., “La responsabilité internationale de l’individu”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye*, núm. 280, pp. 135- 428.

BASSIOUNI, M. CH., “Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice”, *Virginia Journal of International Law Association*, vol. 42, Issue 1, Fall 2001, pp. 1-62.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., “Acerca de la internacionalización del Derecho Penal”, PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.), *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, pp. 21-43.

CASSESE, A., “Remarks on Scelle’s Theory of ‘Role Splitting’ (dédoublémet fonctionnel) in International Law”, *European Journal of International Law*, núm. 1, pp. 210-231.

CASTRESANA FERNÁNDEZ, C., “La contribución de la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala a la protección de los Derechos Humanos”, *La justicia universal en el Derecho internacional: Mesa redonda de expertos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España (apdhe), 2011.

CHINCHÓN ÁLVAREZ, J.:

- “El principio de jurisdicción universal. Concepto y fundamentos lógico y jurídico”, *Tiempo de Paz*, núm. 112, primavera 2014, pp. 6-12.
- “Jurisdicción Universal”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 7, septiembre 2014- febrero 2015, pp. 236-247.

DE PRADA SOLAESA, J. R., “Marco constitucional e internacional de la Justicia Universal”, *La justicia universal en el Derecho internacional: Mesa redonda de expertos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España (apdhe), 2011, pp. 23–28.

EL ZEIDY, M. M., “Universal Jurisdiction In Absentia: is it a Legal Valid Option for Repressing Hinoous Crimes?”, *Int L*, vol. 37, 2003, pp. 835-861.

FERNÁNDEZ-FLORES DE FUNES, J. L., “De la jurisdicción territorial a la jurisdicción universal”, *Soberanía del Estado y Derecho Internacional. Homenaje al Profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo*. Tomo I, Universidad de Córdoba, Universidad de Sevilla, Universidad de Málaga. Sevilla 2005, pp. 569-574.

FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, P. A., “El deber de asegurar el goce de los derechos humanos y la conducta contraria”, *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. 7, núm. 2, 2013, pp. 59-73.

FERRER LLORET, J., “El principio de jurisdicción universal: su aplicación en España”, *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. 5, 2004, pp. 107-170.

GIRÓN BÉJAR, D., “La jurisdicción Universal y las repercusiones de su aplicación en la política exterior de España”, *Cuestiones actuales sobre la diplomacia y las relaciones internacionales en los inicios del siglo XXI*, Cuadernos de la Escuela Diplomática, núm. 49, Escuela Diplomática, Madrid 2013, pp. 13-84.

MESSUTI, A., “Las huellas de Francisco de Vitoria en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”, PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.), *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Tirant lo Blanch, Valencia 2012, pp. 45-59.

OLLÉ SESÉ, M.:

- “El principio de Justicia Universal en España: del caso Pinochet a la situación actual”, TAMARIT SUMALLA, J. (Coord.), *Justicia de transición, justicia penal internacional y justicia universal*, Atelier, Barcelona 2010, pp. 225-236.
- “La reforma actual de la Justicia Universal”, *La justicia universal en el Derecho internacional: Mesa redonda de expertos*, Asociación Pro Derechos Humanos de España (apdhe), 2011.

ORIHUELA CALATAYUD, E.:

- “La regulación de la jurisdicción universal en España. Reflexiones a la luz de las últimas reformas (2014 y 2015)”, ORIHUELA CALATAYUD, E. (Coord.), *Crímenes internacionales y justicia penal. Principales desafíos*, Aranzadi, Navarra 2016, pp. 283-317.
- “Justicia universal y derechos humanos”, SOROETA LICERAS, J., (Ed.), *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, vol. III, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao 2002, pp. 111-154.

PÉREZ CEPEDA, A., “Principio de Justicia penal universal versus principio de Jurisdicción penal internacional”, PÉREZ CEPEDA, A. (Dir.), *El principio de Justicia Universal: Fundamentos y límites*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 61-101.

PHILIPPE, X., “Los principios de jurisdicción universal y complementariedad: su interconexión”, *International Review of the Red Cross*, núm. 862, junio, 2006.

PIGRAU SOLÉ, A., “Elementos de Derecho Internacional penal”, *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacional de Vitoria-Gasteiz*, Servicio editorial de la Universidad del País Vasco, País Vasco, 1997.

RABINOVITCH, R., “Universal Jurisdiction in Absentia”, *Fordham Int’l L*, vol. 28, 2005, pp. 500-530.

REMIRO BROTONS, A., “La persecución de los crímenes internacionales por los tribunales estatales: el principio de universalidad”, *Derecho Internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007.

SIMON, J. M., “Jurisdicción Universal. La perspectiva del Derecho Internacional Público”, *REEI*, núm. 4, 2002.

THALMANN, V., “National criminal jurisdiction over genocide”, *The UN Genocide Convention. A commentary* (ed. por P. Gaeta), Oxford University Press, 2009, pp. 231-258.

VARGAS CARREÑO, E., “El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho internacional”, *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamundio*, vol. II, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José 1998, pp. 1523-1532.

VÁZQUEZ SERRANO, I., “La evolución de los vínculos de conexión en el establecimiento del principio de jurisdicción universal en España”, *II Jornadas Doctorales*, Escuela Internacional de Doctorado, Universidad de Murcia, 2016.

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano



África y la Corte Penal Internacional

La relación ante la nueva coyuntura global

Por Abundio Martín Gadea¹

Sumario

1. Introducción 2. Corte Penal Internacional 2.1 Antecedentes 2.2 Mecanismos de inicio de las investigaciones 2.3 Casos bajo investigación de la CPI 3. África en relación a la justicia penal internacional 3.1 La Unión Africana 3.2 Caso del gobierno de Sudáfrica y el presidente de Sudán, Al Bashir 3.3 Caso del presidente de Kenia, Uhuru Kenyatta 3.4 Hoja de ruta para el retiro de la CPI 4. Coyuntura global como factor influyente en la posición africana 4.1 La decadencia de la relación Estados Unidos-África 4.2 El resurgimiento ruso y su presencia en África 4.3 El modelo *soft law* chino 5. Conclusión 6. Bibliografía.

1. Introducción

El presente trabajo se propone vislumbrar los motivos que impulsan la necesidad de proclamación de soberanía regional africana, en especial en materia de jurisdicción penal. Dada la coyuntura global actual, sumado a la situación en la que se encuentra inmersa la Corte Penal Internacional (CPI), la comunidad africana vivencia un sentimiento de injerencia de Estados ajenos a la Unión Africana (UA), lo que motiva a una mayor integración y proclamación de su soberanía, manifestándolo a través de la denuncia del Estatuto de Roma (ER) (1998) creador de la CPI.

No se enfatizará en el análisis de los casos de Estados africanos que lleva adelante la CPI ni en sus relaciones bilaterales con los Estados hegemónicos, sin perjuicio de la mención de alguno que tenga la relevancia suficiente para dicho análisis. Las particularidades que revisten esas situaciones son de tal complejidad que requieren un desarrollo más amplio en comparación con este trabajo. Cada Estado africano se caracteriza por sus propias normas jurídicas y culturales, asuntos políticos y relaciones económicas internacionales, que determinan al actuar de sus gobiernos. Sin embargo, existe un consenso en cuanto comparten valores culturales, un pasado en común y el objetivo de nuclearse, siendo su exteriorización la formación de la Unión Africana en 2002. Por ello, se delimitará al examen de África como bloque regional.

Durante las negociaciones de aprobación del ER, los 34 Estados de África que estuvieron presentes apoyaron su creación, entendiendo la necesidad de constituir un organismo con jurisdicción universal. Pese a ello, en la 26^o Cumbre de la Unión Africana (UA) celebrada en enero de 2016, comienza a trazarse una estrategia de retiro colectivo de la CPI, encabezada por el presidente de Kenia, Uhuru Kenyatta. A partir de allí, países como Burundi, Sudáfrica y Gambia comienzan a considerar el liderazgo del nombrado presidente, llegando a presentarse cuatro denuncias.

Surge la necesidad de indagar tres factores que hacen a la coyuntura que vivencia el continente africano. Por un lado, el vínculo CPI - África, observando el comportamiento de los países africanos y hegemónicos en la constitución del Estatuto de Roma y sus posteriores comportamientos; y los casos bajo investigación en la CPI, analizándolos cuantitativamente. Por otro lado, los sucesos políticos acaecidos dentro del continente en relación a la CPI, como son la asistencia, en la 25^o Cumbre de la UA (junio de 2015), por parte de gobierno de Sudáfrica al Presidente

¹ Abogado (UNLP). Maestrando en Relaciones Internacionales (IRI).

de Sudán del Sur, Omar Al Bashir, para eludir la orden de captura que recaía sobre el mandatario; y las cumbres de la Unión Africana desarrolladas en 2016 – 2017. Por último, es menester examinar los factores externos, condicionantes de las decisiones políticas de los Estados africanos en relación a sus propios Estados y como bloque.

En relación a este último, entender a África como continente periférico es esencial, ya que se constituye como punto estratégico geopolítico para los Estados hegemónicos como los Estados Unidos de América (EUA), la Unión Europea (UE), la República Popular China (RPC), Rusia y otros. Éstos, en provecho de la vulnerabilidad del continente, imponen sus políticas, interfiriendo en los asuntos internos y decisiones de los gobiernos locales y, en consecuencia, influyendo sobre el destino de los pueblos africanos.

2. Corte Penal Internacional

2.1 Antecedentes

Durante muchos años, las masivas violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario quedaron impunes porque los responsables no eran enjuiciados por los tribunales nacionales. Los crímenes eran de tal gravedad que ofendían a toda la comunidad internacional, pero al no contar con los mecanismos de investigación y condena necesarios, se alentaba a los autores a seguir cometiendo tales actos delictivos.

No fue hasta 1998, cuando se celebró en Roma la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional (CPI), que se aprueba el Estatuto de Roma, entrando en vigor el 1° de julio de 2002. El Grupo Africano² tomó partida a favor, encontrando en la CPI el amparo internacional contra los genocidios, crímenes de guerra y lesa humanidad que azotaban (y azotan) al continente.

Como antecedentes de la CPI, los primeros intentos de lucha contra la impunidad fueron los Tribunales de Tokio y Núremberg, y posteriormente los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y Ruanda. Fueron tribunales creados al efecto del juzgamiento de actos contra la humanidad por el Consejo de Seguridad (CS) de Naciones Unidas (ONU) por lo que las críticas son muy claras: el aspecto político que los tiñó hizo que su funcionamiento no revista las características de imparcialidad y objetividad que se requiere en cumplimiento del debido proceso³.

Teniendo en cuenta el contexto en ese entonces, la Asamblea General de la ONU creó un Comité Especial sobre el Establecimiento de un Tribunal Penal Internacional⁴ que elaboró un informe base para que la Asamblea General estableciera un Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de un Tribunal Penal Internacional. A este último se encargó la redacción de un proyecto de texto que pudiera ser examinado por una Conferencia de Plenipotenciarios.

A partir de entonces, comienza a manifestarse la voluntad del Grupo Africano de la formación de un organismo jurisdiccional con carácter permanente y universal. Compartiendo el análisis histórico que realiza Anaya López (2015), la prueba de ello fueron la reunión de catorce Estados de la Comunidad de Desarrollo para el Desarrollo África Austral (SADAC)⁵ y la Declaración de Dakar para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional en febrero de 1998, la cual fue apoyada en la 68° Cumbre de la Organización para la Unidad Africana (OAU) celebrada en junio de 1998.

Los Estados africanos tuvieron un papel activo en las negociaciones, sobre todo en la conformación del Grupo de los Afines o “*like minded Countries*”. Estaba conformado por un grupo de Estados heterogéneos y no mantenían

² Se utilizará la expresión “Grupo Africano” para referirse al continente africano como bloque.

³ Al debido proceso se le dará el alcance del artículo 10, apartados 8 y 10; y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la res. 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948

⁴ Resolución 49/53, de 9 de diciembre de 1994, de la Asamblea General de Naciones Unidas.

⁵ En septiembre de 1997, en Pretoria, Sudáfrica, se celebra una reunión de la SADC donde se acordaron diez principios básicos que querían incluir en el futuro Estatuto de Roma: jurisdicción de la Corte sobre los crímenes de genocidio; crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra; un fiscal independiente con posibilidad de iniciar un procedimiento a iniciativa propia; cooperación de los Estados con la Corte en todas las fases del proceso y prohibición de efectuar reservas al Estatuto.

una uniformidad absoluta, sin embargo, fue en el ámbito donde los Estados africanos pudieron llegar a un consenso sobre los principios⁶ que debía respetar la CPI.

El 7 de julio de 1998 se aprobó el ER con 120 votos a favor, de los cuales 47 eran Estados africanos; 7 en contra; y 21 abstenciones, en un sufragio sin registro en actas, a petición expresa de la delegación de los Estados Unidos. Pese a ello, se conocen a los desertores del proyecto: República Popular China, Estados Unidos, Irak, Israel, Libia, Qatar y Yemen.

Casos a tener en cuenta para la problematización son los de la RPCh y los EUA, los que constituyen en la actualidad dos potencias que se disputan el poder de imposición en el globo. Ambas acusadas por la Comunidad Internacional de violaciones a los derechos humanos, eluden las investigaciones de sus actos a realizar por el organismo internacional. Dato a tener en cuenta es que ambos Estados son miembros del CS con asiento permanente.

Con respecto a los EUA, la administración Clinton depositó la firma el 31 de diciembre de 2000, último día disponible para hacerlo.⁷ En mayo de 2002, la administración Bush notificó al entonces Secretario de Naciones Unidas, Kofi Annan:

“Dear Mr. Secretary-General: This is to inform you, in connection with the Rome Statute of the International Criminal Court adopted on July 17, 1998, that the United State does not intend to become a party to the treaty. Accordingly, the United States has no legal obligations arising from its signature on December 31, 2000. The United States requests that its intention not to become a party, as expressed in this letter, be reflected in the depositary’s status lists relating to this treaty. Sincerely, S/ John R. Bolton.”

Clara manifestación de la falta de intención de ser parte del ER. También, aprobó la *American Service-Member’s Protection Act*⁸, y comenzó a firmar Acuerdos Bilaterales de Inmunidad (ABIs)⁹, con el claro objetivo de debilitar a la Corte.

No obstante, en el gobierno de Barack Obama se perfiló una política diferente en relación a la Corte. Según la *Coalition for the International Criminal Court*, en noviembre de 2009, los Estados Unidos se constituyó como Estado Observador, asistiendo formalmente al organismo, ha enviado una delegación a la Conferencia de Revisión de 2010 en Kampala y asiste a los grupos de trabajo de la Asamblea durante el año. También, ha incluido a los fugitivos de la CPI en su programa *Rewards for Justice* y ha asistido en la transferencia de los sospechosos de la CPI a la Corte¹⁰, y en 2011, votó a favor de la decisión¹¹ de iniciar las investigaciones en territorio libio.

Otro actor a tener en cuenta es Rusia, quien a pesar de haber firmado el tratado en septiembre de 2000, la revoca el miércoles 16 de noviembre de 2016. El día anterior fue presentado a la Asamblea de Naciones Unidas un informe de la Tercera Comisión, donde se condena la ocupación temporal rusa de parte del territorio de Ucrania¹², demostrando que Rusia no tiene la intención de que sus nacionales sean procesados por la CPI.

⁶ Los principios que defendía el grupo eran: jurisdicción de la Corte sobre los crímenes de genocidio; crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra; eliminación de la posibilidad de veto del Consejo de Seguridad sobre un enjuiciamiento; un fiscal independiente con posibilidad de iniciar un procedimiento a iniciativa propia; y la prohibición de efectuar reservas al Estatuto.

⁷ Según el artículo 125 del Estatuto de Roma.

⁸ El Acta de Protección Personal de Servicio Estadounidense prohíbe a los gobiernos y a organismos federales, estatales y locales estadounidenses la asistencia a la CPI, por lo que se prohíbe la extradición de habitantes de EUA a la Corte, las investigaciones del tribunal en el territorio, la ayuda militar a los países parte de la Corte. A su vez, autoriza al gobierno a tomar todas las medidas necesarias para liberar cualquier habitante o aliado privado de la libertad en nombre de la CPI.

⁹ También conocidos como los Acuerdos del artículo 98, eximían a cualquier ciudadano norteamericano de ser entregado a la CPI por la contraparte del mismo.

¹⁰ Se puede consultar en <http://www.coalitionfortheicc.org/es/country/estados-unidos>

¹¹ Resolución 1970. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Distr. General. 26 de febrero de 2011. S/RES/1970(2011).

¹² El Proyecto de resolución IV – Situación de los derechos humanos en la República Autónoma de Crimea y la ciudad de Sebastopol – del informe “Promoción y protección de los derechos humanos: situación de los derechos humanos e informes de relatores y representantes

A pesar de las oscilaciones que presentan las potencias en relación de la justicia penal internacional, se instituyó un establecimiento permanente, facultado para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el Estatuto de Roma, con carácter complementario a las jurisdicciones penales nacionales.¹³

2. 2 Mecanismos de inicio de las investigaciones

En pos del análisis de los casos bajo investigación de la CPI es necesario tener en cuenta la competencia de la Corte y el ejercicio de la misma. Siguiendo a Bollo Arocena (2004), se entiende que el Estatuto de Roma adoptó un sistema de jurisdicción automática con carácter general, teniendo en cuenta que el artículo 12 párrafo 1° dispone la competencia de la Corte en relación a todos aquellos Estados partes del Estatuto.

El mismo artículo, en su tercer apartado, reconoce la posibilidad de que un Estado no Parte del ER, cuya aceptación fuere necesaria para la resolución de un caso concreto, emita una declaración en virtud de la cual consienta que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate. Se requerirá dicha aceptación *ad hoc* en los casos enumerados en el segundo apartado del artículo 12, esto es, cuando el crimen se haya cometido en el territorio del Estado aceptante, o cuando el acusado sea un nacional del mismo.

En relación al ejercicio de la competencia, el artículo 13 habilita a tres sujetos a activar los mecanismos del proceso, más concretamente la actividad de la Fiscalía. Por un lado, cualquier Estado Parte podrá remitir al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios crímenes, peticionando la investigación de la situación. La Fiscalía será quien deba meritar los elementos de la denuncia y decidir si corresponde la investigación.

Por otro lado, el Consejo de Seguridad también puede remitir una situación a la Fiscalía en la cual considere se cometió un crimen del Estatuto. Bollo Arocena considera que “la estrecha relación entre los crímenes que son de la competencia de la Corte la amenaza a la paz y a la seguridad internacionales” es motivo de la facultad del CS para activar la función jurisdiccional de la Corte.

No obstante la conexión positiva de la autora, el artículo 16 problematiza el vínculo CS-CPI. El mismo dispone que, en el caso de una situación remitida por el Consejo de Seguridad, si este pide a la Corte la suspensión por un plazo no mayor a doce meses de la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado, la Corte procederá a esa suspensión, pudiendo ser renovada la petición en las mismas condiciones. Coincidiendo con la escritora, el artículo “permite adivinar el peligro de que la paralización del procedimiento llegue a convertirse en definitiva”. El punto de inflexión está dado en la facultad del Consejo de condicionar el actuar de un organismo jurisdiccional, menoscabando la independencia de la Corte.

Por último, el propio Fiscal está habilitado para iniciar una investigación *ex officio*, sobre la base de información recibida del crimen. El artículo 15 regula el procedimiento que debe observar la Fiscalía para poder iniciar la investigación. En primer lugar, existe una etapa de examen preliminar, en la que el Fiscal evaluará la información recibida. Si este considera que la misma no reúne los elementos suficientes para proceder a la investigación, informará a aquel a quien se la presentó. Si por el contrario, considera que sí reúne esos elementos, presentará ante la Sala de Cuestiones Preliminares una petición de autorización para proceder a la investigación, junto con la documentación justificativa de ello. La Sala considerará, previo examen de la petición y documentación, si hay fundamento suficiente para abrir la investigación, autorizando o rechazando la petición.

El otorgamiento a un órgano, ajeno a los Estados Parte, de la facultad de iniciar una investigación *motu proprio*, destaca la característica de independiente del mismo, en cumplimiento de la finalidad de la Corte.

especiales” (A/71/484/Add.3) de la Tercera Comisión de Naciones Unidas (asuntos sociales, humanitarios y culturales) declaró: “Condenando la ocupación temporal por la Federación de Rusia de parte del territorio de Ucrania — la República Autónoma de Crimea y la ciudad de Sebastopol (en adelante, Crimea), y reafirmando que no se reconocerá su anexión.”

¹³ Artículo 1 del Estatuto de Roma.

2. 3 Casos bajo investigación de la CPI

La Corte Penal Internacional comenzó sus actuaciones en 2002, a partir de entonces, ha buscado condenar a aquellos criminales de los delitos más condenados por la comunidad internacional. Sin embargo, corresponde preguntarse quiénes fueron condenados, estuvieron o están bajo investigaciones del organismo. El análisis se realizará desde un punto de vista cuantitativo, examinando el número de casos llevados a la Corte, y el número de casos por país y continente.

Tomando los datos de la propia CPI, los casos se categorizan en aquellos que fueron procesados, ya sea a la espera del juicio, en sustanciación del juicio, en reparación, en apelación o cerrados; bajo investigación por la Oficina del Fiscal; y en examen previo.

Con respecto a los primeros, la CPI ha sustanciado 24 casos desde sus inicios, involucrando a 8 Estados, siendo Sudán, Irak, Kenia, República Democrática del Congo, Libia, Costa de Marfil, Uganda y Ruanda. De ellos, 7 son Estados africanos y el restante, Irak, asiático.

Por otro lado, entre 2004 y 2016, la Oficina del Fiscal ha iniciado la investigación de 10 situaciones en varios países del globo. Entre ellas encontramos a la República Democrática del Congo (2004), Uganda (2004), Sudán (2005), la República Centroafricana (2007), Kenia (2010), Libia (2011), Mali (2012), Costa de Marfil (2013), la República Centroafricana II (2014) y Georgia (2016). Nuevamente se observa que la mayoría constituye Estados africanos y sólo uno que no lo es.

Por último, la Oficina del Fiscal comenzó el examen de 10 situaciones hasta la actualidad, involucrando a Afganistán; Burundi; Colombia; Gabón; Guinea; Irak y Reino Unido; Nigeria; Palestina; la Unión de las Comoras; Camboya y Grecia; y Ucrania, un total de 13 países. Agrupándolos por continente, se encuentran 1 americano (cabe aclarar latinoamericano), 3 europeos, 4 asiáticos y 5 africanos.

Haciendo un análisis estadístico, los estados africanos relacionados con investigaciones de la CPI en todas las categorías constituyen un 63,63% (total de 14 Estados), seguido por un 18,18% (4 Estados) asiáticos, 13,63% (3 Estados) europeos y 4,54% (1 Estado) americano.

El hecho de que la mayoría de los Estados involucrados sean africanos denota la orientación en las investigaciones de la CPI, es decir, desde que se puso en marcha en 2002, ha encauzado sus herramientas sobre nacionales africanos. Sumado a que, de los casos ya procesados y bajo investigación, sólo dos no forman parte del Grupo Africano. Además, en estos últimos casos, cabe resaltar que los países no africanos son Irak (asiático) y Georgia (euroasiático), por lo que tampoco pertenecen a Estados hegemónicos que podrían hacer un contraste con los africanos.

Con este análisis cuantitativo no se busca brindar una connotación subjetiva sobre la Corte, sino reflexionar sobre la situación en la que África se encuentra frente a las investigaciones penales internacionales. No resultaría extraño que, frente a las estadísticas, los gobiernos se sientan ofendidos, atacados o de algún modo comiencen a presentar cuestionamientos a la CPI. Este punto es importante al considerar el retiro de Kenia, Gambia, Sudáfrica y Burundi en 2016.

3. África en relación a la justicia penal internacional

3. 1 La Unión Africana

La Organización para la Unidad Africana (OUA) fue la antecesora de la Unión Africana (UA) que rige en la actualidad. Su carta constitutiva fue firmada el 25 de mayo de 1963, entrando en vigor el 13 de septiembre del mismo año, demostrando voluntad de integración regional.

La carta dispone en sus considerandos:

“Convencidos del inalienable derecho de todos los pueblos a determinar su propio destino” y “Firme-mente resueltos a salvaguardar y a consolidar la independencia duramente obtenida, la soberanía y la integridad nacional de nuestros países, a combatir el neocolonialismo bajo todas sus formas.” [1963:1]

Reafirman su necesidad de valerse por sí mismos, en sus instituciones de todas las áreas. Siguiendo a Nardi, se debe tener en cuenta el contexto global de ese entonces, el cual “estaba signado por el segundo proceso descolonizador protagonizado por los países de Asia y África” (2013:1). El acercamiento entre aquellos con los que compartían el mismo pasado y un objetivo en común se volvió una necesidad para enfrentar los obstáculos que se presentaban.

Sin perjuicio de la evolución de la OUA¹⁴, la Declaración de Sirtre de 1999, elaborada en la IV Cumbre Extraordinaria de la OUA, marcó una nueva etapa de la integración africana. La voluntad de los Jefes de Gobierno y de Estado de África era la constitución de un nuevo ente, la Unión Africana, la cual reemplazaría a la OUA, sin dejar de considerar sus principios y objetivos, y el papel que tuvo en la liberación del continente, la afirmación de la identidad común y el proceso de lograr la unidad del continente.

El 7 de noviembre de 2000, 53 Estados suscriben el Acta Constitutiva de la Unión Africana, la cual entra en vigor el 26 de mayo de 2001. La visión de la UA es: “An integrated, prosperous and peaceful Africa, driven by its own citizens and representing a dynamic force in global arena”¹⁵, es decir, se vuelve a afirmar el objetivo integracionista de los Estados africanos, creando sus propias instituciones y regidos por sus propias normas.

El integracionismo africano, y sobre todo su génesis, no es un dato menor. La lucha contra los Estados coloniales y la búsqueda de su determinación a nivel global, llevó a 53 Estados a aglomerarse en un organismo interestatal regido por instituciones que reflejan sus características particulares, destacando su rechazo a la injerencia extranjera.

En este contexto surge la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que de su Protocolo se desprende su amplia competencia, en búsqueda de la resolución de conflictos intrabloque. Signo de la necesidad de juzgar sus acciones por sus propias instituciones, se trata de la reivindicación de la jurisdicción regional a través de la Corte Africana, sin embargo, su competencia se limita sólo al juzgamiento de Estados africanos como inobservantes del derecho regional e internacional de los derechos humanos.¹⁶

La institucionalización de la región africana es un elemento a tener en cuenta al analizar la estrategia de retiro colectiva presentada por el presidente de Kenia ante la UA, y los eventuales cuatro retiros. Previendo una concreción de la retirada colectiva, cabría la posibilidad de adecuar sus instituciones para absorber la función de “jurisdicción universal”, pero sólo a nivel bloque. Para ello, sería necesaria una modificación de la competencia de la Corte Africana, ampliando a los sujetos pasivos más allá de los Estados. Aunque la posibilidad parezca remota, no debe descartarse que la coyuntura global podría impulsar este proceso, dado el proteccionismo imperante en los Estados hegemónicos y el nuevo paradigma en las relaciones internacionales que se desarrollará en el próximo acápite.

Ello no se limita al marco teórico sino que la Unión Africana hace unos años comenzó a plantear la posibilidad en su Asamblea. En febrero de 2009, en la 12° Cumbre de la UA, se decide:

“Requests the Commission, in consultation with the African Commission on Human and Peoples’ Rights, and African Court on Human and Peoples’ Rights, to examine the implications of the Court being empowered to try international crimes such as genocide, crimes against humanity and war crimes, and report thereon to the Assembly in 2010” [2009:13]

¹⁴ Para ampliar véase Nardi, V. (2013); “50 años de la Unión Africana. Un marco apropiado y necesario para el desarrollo”. *Anuario de Relaciones Internacionales 2013*, Instituto de Relaciones Internacionales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata (UNLP).

¹⁵ Véase <https://www.au.int/web/en/au-nutshell>

¹⁶ Para ampliar véase el art. 28 del Protocolo de la Corte Africana de Derechos Humano y de los Pueblos.

En el entendimiento de una reforma en el Sistema africano, se percibe que los países han manifestado la búsqueda de juzgar a los suyos por sus propias instituciones, adjudicándose facultades como las de la CPI. Lo que lleva a preguntarse si cabría la posibilidad de un funcionamiento simultáneo de una justicia penal internacional y otra regional, o si por el contrario, son excluyentes entre sí.

El tema vuelve a tratarse en la Cumbre de octubre de 2013, donde los Estados deciden “to fast track the process of expanding the mandate of the African Court on Human and Peoples’ Rights (AfCHPR) to try international crimes, such as genocide, crimes against humanity and war crimes.”¹⁷ Expresiones similares se han realizado en posteriores cumbres, como la 22^o y 24^o, sin embargo, no se ha llegado a ninguna decisión que pueda cambiar el curso del tratamiento de la justicia penal a nivel regional.

3. 2 Caso del gobierno de Sudáfrica y el presidente de Sudán, Al Bashir

El intento de arresto de la CPI al presidente de Sudán, Omar Hasán Ahmad al Bashir, resulta un punto de conflicto en la relación Corte – África. El surgimiento de variados cuestionamientos, como la inmunidad de jurisdicción, Sudán como Estado no Parte del ER, la obligación de cooperar, entre otros, provocó la problematización del asunto.

Sentadas las bases del caso en Darfur, es necesario realizar un breve análisis del conflicto. Sudán se independizó en 1956 y con ello apareció la instauración del poder árabe en la región. “La población se sintió desplazada y marginada por el gobierno central (...) reclamaban un reparto más equitativo del poder y la riqueza dentro del país y un gobierno más representativo (Anaya López, 2015: 37). La llegada al poder de Al Bashir y la progresiva islamización del país incrementó la violencia y enfrentamientos que ya existían. El gobierno respondió enviando a las Fuerzas Armadas de Sudán (SAF, por sus siglas en inglés) y a las Fuerzas Paramilitares de Defensa Popular (PDF, por su siglas en inglés).

En el marco del conflicto y marginación, surgieron dos grupos rebeldes, el Frente de Liberación de Darfur (DLF, por sus siglas en inglés), el cual pasó a denominarse Movimiento/Ejército de Liberación de Sudán (SLA/M, por sus siglas en inglés), y el Movimiento de Justicia e Igualdad (JEM, por sus siglas en inglés). Así surge un conflicto armado entre las fuerzas oficiales y las rebeldes, donde se producen todo tipo de actos condenados por la comunidad internacional.

El conflicto en sí mismo, y los intentos de consolidar la paz por parte de Naciones Unidas y la Unión Africana son puntos complejos y extensos de análisis, de los que se prescindirá ya que exceden el objeto de este trabajo, sin perjuicio de la importancia que tienen para entender la situación interna del país sudanés.¹⁸ Lo importante para el caso es entender la intervención de la CPI. El 7 de marzo de 2005 la Comisión Internacional para Darfur presentó su informe¹⁹, instando al Consejo de Seguridad a que remitiera al Fiscal de la CPI el caso en ejercicio de las facultades que le confiere el ER. La Comisión tenía la finalidad de investigar violaciones de derecho internacional humanitario y derechos humanos en la región de Darfur e identificar a los perpetradores de ello. El CS remite la situación a la CPI el 31 de marzo del mismo año, con la aprobación de la resolución 1593.²⁰

El Fiscal comienza con las investigaciones, retroactivas al 1^o de julio de 2002. Teniéndose en cuenta la información brindada por la CPI, desde entonces, 5 casos fueron los iniciados, Abu Garda, cerrado con cargos no confirmados; Abdallah Banda y Saleh Mohammed Jerbo Jamus, el primero en juicio y el segundo fallecido en 2013; Harun y Ali Kushayb, con órdenes de arresto emitidas el 27 de abril de 2007; Abdel Raheem Muhammad Hussein, también con orden de arresto emitida el 1^o de marzo de 2012; y por último, el presidente Al Bashir, por el cual se emitieron dos órdenes de arresto, una el 4 de marzo de 2009 y la segunda el 12 de julio de 2010. Los cargos en contra de este

¹⁷ Extraordinary Session of the Assembly of the African Union. 12 October 2013, Addis Ababa, Ethiopi. Decisions and Declarations. Ext/Assembly/AU/Dec. 1-2(Oct.2013). Decision on Africa’s Relationship with the International Criminal Court (ICC). 10 (iv). P.2.

¹⁸ Para ampliar véase Anaya López, V. J. (2015). África y la Corte Penal Internacional: Logros y desafíos. Las situaciones de Darfur, Kenia y Libia. Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga. Págs 37-41.

¹⁹ Véase el informe http://www.un.org/news/dh/sudan/com_inq_darfur.pdf

²⁰ Véase la resolución [http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1593%20\(2005\)](http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/RES/1593%20(2005))

último son amplios, siendo acusado de cometer crímenes de lesa humanidad, de guerra y genocidio. Las órdenes no han sido ejecutadas, estando en libertad y a la espera de un juicio.²¹

El caso del presidente sudanés fue el primero en ser remitido por el Consejo de Seguridad, y también el primero en el cual se busca el procesamiento de un Jefe de Estado. Ello encauza los cuestionamientos referidos a la inmunidad de jurisdicción y la obligación de cooperar por parte del gobierno de Sudán, teniendo en cuenta que no es Estado miembro del Estatuto de Roma. Otra cuestión, es la obligación de cooperar de terceros Estados, partes del ER, que se han visto involucrados.

Tomando como base el Estatuto de Roma, en su artículo 27 dedica dos párrafos al tema de jurisdicción. En el primero se recepta el instituto de “improcedencia del cargo”, por el cual el “cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena”. Por otro lado, el segundo apartado, dispone que la inmunidad personal no será obstáculo para la CPI en su procedimiento.

Claro es que los Estados miembros del ER, al ratificarlo, asumieron las obligaciones contenidas en él, entre ellas aceptaron el tratamiento de la inmunidad de jurisdicción. Sin embargo, la cuestión debe centrarse en aquellos Estados no miembros, como es el caso de Sudán. En dicho caso, ¿son vinculantes las normas del Estatuto? En caso de una respuesta afirmativa, ¿resulta una injerencia a la soberanía estatal? Por otro lado, la particularidad con la que se desarrolló este caso, hace que los cuestionamientos giren también en torno al Consejo de Seguridad. Sudán, a pesar de no ser miembro del ER, sí lo es de Naciones Unidas, por lo que acepta las facultades del CS de establecer excepciones al principio de inmunidad personal. En este último caso, ¿Sudán estaría inobservando normativa internacional?

Siguiendo a Olasolo Alonso, Martínez Vargas y Rodríguez Polanía, las implicaciones en relación con el régimen de cooperación del artículo 98.1 del Estatuto provoca también una problematización del asunto.

“Cuando en el marco de un caso contra un Jefe de Estado, un Jefe de Gobierno o un Ministro de Relaciones Exteriores de un Estado parte, la CPI realice una solicitud de entrega o de asistencia judicial a un Estado que tenga la obligación de cooperar con la misma en el caso concreto (...), el Estado requerido no podrá rechazar el cumplimiento de dicha solicitud de cooperación excusándose en que ello le obligaría a violar una presunta obligación consuetudinaria de respetar la inmunidad personal del imputado.” [2016:274]

Se problematiza la cuestión ante la visita del presidente Al Bashir a otros Estados miembros del ER, como fue en Kenia y Chad en julio y agosto de 2010, a Djibouti y Malawi, en mayo y diciembre de 2011 respectivamente²², y por último a Pretoria, Sudáfrica, en julio de 2015, al efecto de la asistencia a las 25° Cumbre de la Unión Africana. Los Estados no cumplieron con las obligaciones asumidas en el Estatuto de la CPI, dando lugar a objetar la aplicabilidad de los dos artículos mencionados precedentemente.

El hecho de que Al Bashir llegara a Sudáfrica y volviera a su país con impunidad trajo aparejado vastos debates al respecto, y sobre todo, el debate en la Cumbre siguiente. El caso comenzó cuando el Juez Cuno Tarfusser (Presidente del caso) respondiera el requerimiento del Fiscal²³, quien lo instaba a aclarar si la República de Sudáfrica estaba bajo la obligación del arresto inmediato de Omar Al Bashir. El juez se pronunció diciendo:

“1. In the present circumstances, any further reminder or clarification to the Republic of South Africa is unnecessary. In claris not fit interpretation. Indeed, it is plain from the following that there exists no ambiguity or uncertainty with respect to the obligation of the Republic of South Africa to immediately

²¹ Para ampliar véase <https://www.icc-cpi.int/darfur/albashir/Documents/albashirEng.pdf>

²² Para ampliar véase Anaya López, V. J. (2015) África y la Corte Penal Internacional: Logros y desafíos. Las situaciones de Darfur, Kenia y Libia. Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga. Pág 46.

²³ Véase Decision following the Prosecutor’s request for an order further clarifying that the Republic of South Africa is under the obligation to immediately arrest and surrender Omar Al Bashir. N°: ICC-02/05-01/09. Date: 13 June 2015.

arrest and surrender Omar Al Bashir to the Court, and that the competent authorities Republic of South Africa are already aware of this obligation.

9. In conclusion, the Republic of South Africa is already aware of its obligation under the Rome Statute to immediately arrest Omar Al-Bashir and surrender him to the Court, as it is aware of the Court's explicit position (as publicly expressed, most recently, on 9 April 2014 and reiterated during the consultations with the South African delegation on 12 June 2015) that the immunities granted to Omar Al Bashir under international law and attached to his position as a Head of State have been implicitly waived by the Security Council of the United Nations by resolution 1593 (2005) referring the situation in Darfur, Sudan to the Prosecutor of the Court, and that the Republic of South Africa cannot invoke any other decision, including that of the African Union, providing for any obligation to the contrary.”

Durante el evento, la ONG “Human Rights Watch” presenta una denuncia ante el Poder Judicial sudafricano con el objetivo de que emita la orden de arresto contra Al Bashir, quien debió permanecer a la expectativa. No obstante, antes de que el tribunal se expida, el sudanés partió en su avión presidencial desde Pretoria hasta Jartum, capital sudanesa. La asistencia del Poder Ejecutivo sudafricano fue esencial para ello, manifestando su adhesión a la postura de Al Bashir frente a la Corte Penal Internacional.

A pesar de esta encrucijada de posibles fundamentos que pueden tomarse para argumentar una postura u otra, la realidad se impone. El hecho de que un gobierno ayude a un acusado de cometer crímenes internacionales obsta de las normas que ha voluntariamente aceptado, provocando que la solución sea direccionada desde otro punto de vista. La falta de acatamiento de los Estados involucrados a la obligación de cooperación nombrada anteriormente, pone por un lado, en *jaque* el funcionamiento de la CPI; y por otro, de manifiesto la falta de voluntad de los Estados de ajustarse a un sistema de justicia penal internacional.

El caso sudanés desarrollado, en conjunción con el evento de junio de 2015, se tienen en cuenta como hito que da inicio a un nuevo paradigma del Grupo Africano frente a la CPI. Sienta las bases para la problematización de la Corte en el seno de la Unión Africana que se desarrollará en los próximos acápites.

3. 3 Caso del presidente de Kenia, Uhuru Kenyatta

Otro caso a tener en cuenta, es el de Uhuru Kenyatta, sin ser relevante el orden en el que fueron expuestos. El actual presidente de Kenia fue acusado de crímenes de lesa humanidad por los acontecimientos poselectorales que tuvieron lugar entre 2007 y 2008 en Kenia.

Siguiendo la reseña histórica que realiza Anaya López, la causa de las violentas situaciones vividas en Kenia en 2007 – 2008 se debieron a las elecciones celebradas el 31 de diciembre de 2007. Su resultado fue objeto de debate tanto a nivel interno como internacional, dando lugar a acusaciones de fraude electoral y, a la postre, “una oleada de protestas que se tradujo rápidamente en violencia generalizada y sistemática entre los miembros de las distintas comunidades” (2015:51). A partir de allí, comenzó un proceso de búsqueda de soluciones políticas al conflicto²⁴, que no llegó a buen cause.

Como consecuencia, el 5 de noviembre de 2009, el Fiscal peticiona al Presidente de la Corte la autorización para iniciar la investigación sobre la situación keniana de dicho período, la cual fue concedida el 31 de marzo de 2010²⁵, siendo la primera vez que el Fiscal activa el artículo 15 del ER *motu proprio*.

Iniciadas las investigaciones, se individualizan “a los seis sospechosos, de los cuales cinco formaban parte del gobierno en diciembre de 2010” (Anaya López, 2015: 54), entre ellos, el Ministro de Industria Henry Kosgey, el Jefe de la Administración Pública Francis Muthaura, el ex Jefe de la Policía Mohammed Hussein Ali, el ex Ministro

²⁴ Para ampliar véase Anaya López, V. J. (2015) África y la Corte Penal Internacional: Logros y desafíos. Las situaciones de Darfur, Kenia y Libia. Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga. Págs. 50 – 53.

²⁵ Situation in the Republic of Kenya, Case N°. ICC-01/09-19, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, March 31, 2010.

de Educación William Ruto y el Ministro de Economía Uhuru Kenyatta.²⁶ Según el autor citado, esto provocó la fuerte oposición del gobierno keniano a la CPI. La llegada al poder de los dos últimos, como vicepresidente y presidente respectivamente, tras su victoria electoral en marzo de 2013, no mejoró la situación, por el contrario, tuvo el apoyo de la Unión Africana y convocó a sus pares a un retiro masivo de la Corte Penal Internacional. La oposición del gobierno, y por lo tanto, la falta de cooperación con el Fiscal, llevó a este último a retirar los cargos contra Kenyatta el 3 de diciembre de 2014²⁷, ya que la ausencia de evidencias condujo a ello.

En el próximo acápite se desarrollará el papel que tiene el actual presidente keniano en la oposición del Grupo africano hacia la CPI y las denuncias efectuadas. Importante es tener en cuenta en qué contexto nace la figura de Kenyatta, como elemento de análisis de los motivos que lo impulsan en sus dichos ante la UA.

3. 4 Hoja de ruta para el retiro de la CPI

A partir del inicio de las investigaciones contra el presidente de Sudán, comenzó a vislumbrarse un viraje en la postura africana en relación a la Corte Penal Internacional. En la 12° Cumbre de la UA, los Estados expresaron su preocupación en relación al dictamen realizado por el Fiscal sobre Omar Hassan Al-Bashir, y peticionan al Consejo de Seguridad, en orden al artículo 16 del ER, la prórroga en el proceso iniciado.²⁸ Vuelven a pronunciarse en la 13° Cumbre (julio de 2009), en la medida que su petición al CS no tuvo lugar, y mayor relevancia tiene, que peticionaron a los miembros de la UA a no cooperar con la CPI, conforme al artículo 98 del ER, en relación a las inmunidades, para el arresto del presidente sudanés²⁹. La misma situación se profundiza en la 15° Cumbre (julio de 2010), donde reiteran la decisión de no cooperación con la Corte en el arresto del presidente sudanés, e instaron a los Estados miembros de la UA a hacer un balance de las obligaciones de la UA con las de la CPI.³⁰ Es claramente una postura diferente a la que tomaron en el momento de creación de la CPI.

Dos años después, en julio de 2012, vuelven a pronunciarse con respecto a la prórroga peticionada en relación a Al-Bashir y agregan la misma cuestión en relación a la situación en Kenia. También, apoyan la solicitud a la Corte Internacional de Justicia (CIJ) de una opinión consultiva con respecto a las inmunidades, bajo el derecho internacional, de los Jefes de Estado y altos funcionarios de Estado no partes del Estatuto de Roma.³¹

En mayo de 2013³², nuevamente tratan el tema del pedido sobre el presidente sudanés y la cuestión keniana. Sobre esta última, establecen que lamentan la decisión de la Corte Penal Internacional de decidir la admisibilidad del caso de Kenia, negándole el derecho a juzgar los crímenes cometidos en su propio territorio. A su vez, también se expresan sobre nuevas cuestiones a considerar. En primer lugar, el punto 5° de la decisión sobre jurisdicción internacional, justicia y la Corte Penal Internacional de la 21° Sesión Ordinaria de la Asamblea de la UA, plantea: “Stresses the need for international justice to be conducted in a transparent and fair manner, in order to avoid any perception of double standard, in conformity with the principles of international law.” Cabe preguntarse por qué

²⁶ Véase a Estaún Sanz, Eva. (2012) La Corte Penal Internacional ¿Un laboratorio de justicia universal para África?. Cuadernos Manuel Giménez Abad. Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autónomo. N° 13. Pp. 128.

²⁷ Situation in the Republic of Kenya. In the Case of The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta. N° ICC-01/09-02/11 Decision on the withdrawal of charges against Mr. Kenyatta, 13 March 2015.

²⁸ Assembly of the African Union. Twelfth Ordinary Session. 1 – 3 February 2009, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Message of Congratulations and Motion. Assembly/AU/Dec.221(XII).

²⁹ Assembly of the African Union. Thirteenth Ordinary Session. 1 – 3 July 2009, Sirte, Great Socialist People’s Libyan Arab Jamahiriya. Decisions and Declarations. Assembly/AU/Dec. 243-267(XIII) Rev.1.

³⁰ Assembly of the African Union. Fifteenth Ordinary Session. 25 – 27 July 2010, Kampala, Uganda. Decisions, Declarations, Resolution. Assembly/AU/Dec.289-331(XV).

³¹ Assembly of the African Union. Nineteenth Ordinary Session. 15 – 16 July 2012, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Resolution and Special Votes of Thanks. Assembly/AU/Dec.416-449(XIX).

³² Assembly of the African Union. Twenty-First Ordinary Session. 26 – 27 May 2013, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations and Resolution. Assembly/AU/Dec.474-489(XXI).

hicieron esa referencia, ¿acaso expresaron que la CPI no funciona de acuerdo a los principios del derecho internacional? Por otro lado, en el mismo punto manifestaron:

“Expresses concern at the threat that the indictment of H.E Uhuru Muigai Kenyatta and H.E William Samoei Ruto (...) may pose to the on-going efforts in the promotion of peace, national healing and reconciliation, as well as the rule of law and stability, not only in Kenya, but also in the Region”

Comienzan a vislumbrarse argumentos en la falta de cooperación con la CPI, como son la paz en la región, lo que le da una fundamento mayor al Grupo Africano para defender a sus nacionales acusados ante la CPI.

En la cumbre extraordinaria de octubre de 2013³³, los Estados africanos deciden varias cuestiones: los juicios de Kenyatta y Ruto deben suspenderse; los Estados miembros de la Unión Africana que quieran someter un caso a la CPI deberán informar y buscar el consejo de la UA; Kenia debe petitionar al Consejo de Seguridad de Naciones Unidas la prórroga del proceso contra su presidente; entre otras no relevantes para el caso. Continúan con un procedimiento de establecer una restricción en la relación África – CPI, su postura es clara en relación a Kenyatta.

Puntos a resaltar son el 5° y 6° de la decisión sobre el informe en progreso de la comisión en la implementación de decisiones previas sobre la Corte Penal Internacional de la 24° Cumbre de la UA³⁴. El primero de ellos dice: “Commends President Uhuru Kenyatta for the leadership demonstrated and the unprecedented act of appointing the Acting President so as to respect the Court Summons and protect Sovereignty of Kenya.” La UA manifestó su adhesión a las acciones del presidente keniano, lo que señala su posicionamiento frente a la CPI.

Por otro lado, el punto 6 pronuncia: “Reiterates the imperative need for all African States Parties (ASP) to ensure that they adhere and articulate commonly agreed positions at the African Union in line with their obligations under the constitutive Act of the Union.” La Unión convocó a los Estados miembros a integrarse en una misma posición, basándose en el Acta de la Unión, lo que requiere una observación para la toma de decisiones que realizarán eventualmente. El mismo pronunciamiento se repite en la 26° Cumbre de la Asamblea que tuvo lugar a fines de enero de 2016.

En esta última Cumbre³⁵, se decidió que la *Open-ended Ministerial Committee*, creado en la 25° Cumbre de la Asamblea (junio de 2015), “will review the ICC’S interpretation of its power pursuant to Article 93 of the Rome Statute, ...” y “will include the urgent development of a comprehensive strategy including collective withdrawal from the ICC to inform the next action of AU Member States that are also parties to the Rome Statute, ...” A su vez, se le encomendó la realización de una reunión con el CS con el objetivo de tratar el tema. Con ello se inicia un nuevo período del vínculo África – CPI, no sólo la UA tomó partido por los africanos acusados ante el organismo internacional, sino que a partir de ese momento, la retirada colectiva del mismo se vislumbra como una opción. Sumado a la cita del párrafo anterior, no caben dudas de que la UA busca una oposición hacia la Corte integrada, en consenso de todo el Grupo Africano.

El presidente de Kenia, Uhuru Kenyatta, tuvo un papel fundamental en esta nueva política que adopta la UA. Por sus actitudes frente a la CPI consiguió, no sólo que le sean retirado sus cargos, sino también contó con el apoyo de la Unión, lo que le dio lugar a ser cabeza partidaria de la retirada de la CPI. La UA expresó su contraposición de la acusación contra Al-Bashir y Kenyatta desde que comenzaron sus respectivas investigaciones, evidenciando el peso de ellos en el bloque.

³³ Extraordinary Session of the Assembly of the African Union. 12 October 2013, Addis Ababa, Ethiopia. Ext/Assembly/AU/Dec.1-2(Oct.2013).

³⁴ Assembly of the Union. Twenty-Fourth Ordinary Session. 30 – 31 January 2015, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations and Resolutions. Assembly/AU/Dec.546-568.

³⁵ Assembly of the Union. Twenty-Sixth Ordinary Session. 30 – 31 January 2016, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations and Resolution. Assembly/AU/Dec.588-604(XXVI).

Por último, en la 28^o Cumbre de la Asamblea³⁶ se concreta la estrategia conocida como “hoja de ruta” para el retiro de la CPI. Los Estados miembros expresaron su insatisfacción por la reunión que no tuvo causa entre la *Open-Ended Ministerial Committee* y el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas; y adopta la “ICC Withdrawal Strategy”, convocando a los Estados miembros a considerar su implementación.

3. 4. A. La concreción de la estrategia

En este contexto es donde se producen las denuncias de Estados africanos al Estatuto de Roma, concretándose el plan de la UA de oponerse a la Corte Penal Internacional en miras a constituir su propio organismo regional con la misma función que el organismo internacional. Las denuncias no se efectivizan hasta un año después, por cuanto el primer apartado del artículo 127 del ER dispone: “La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que se reciba la notificación, a menos que en ella se indique una fecha ulterior.” Hasta el momento, se cumplió el plazo de un año del anuncio de retirada de Kenia, Burundi y Gambia, no obstante, Burundi es el único Estado que no aparece en la lista de Estados africanos parte del Estatuto de Roma.³⁷ Caso particular es el de Sudáfrica, el cual impone un interrogante sobre su retirada.

El 5 de septiembre de 2017, el parlamento keniano aprobó la moción para el abandono a la CPI³⁸, constituyéndose como el primer país en proceder con dicha medida.

Así, se sentó el precedente para que otros países africanos adopten la estrategia de retiro. El segundo Estado en hacerlo fue Burundi, su Parlamento votó a favor del abandono el 11 de octubre de 2016,³⁹ seis meses después del anuncio de la Fiscal, Fatou Bensouda, de comenzar con investigaciones preliminares en el Estado africano.⁴⁰

Días posteriores, el 21 de octubre de 2016, la ONU recibió una carta del gobierno de Sudáfrica por la cual se notificó su retiro.⁴¹ Se debe tener en cuenta que en julio del año anterior, Sudáfrica fue objeto de polémica por la asistencia de su Poder Ejecutivo al presidente de Sudán para retirarse del país sin ser arrestado. Por otro lado, el 22 de febrero de 2017, el más alto tribunal de justicia emitió sentencia, “donde se establecía que la notificación de la denuncia del Estatuto sin previa aprobación del Parlamento era inconstitucional e inválida, mismo carácter que le dio a la notificación al depositario del tratado...” (Cerdea Dueñas, 2017: 131). No obstante, la División de Tratados de Naciones Unidas informó haber recibido la notificación respectiva el 7 de marzo del mismo año, permitiendo una debate jurídico – político sobre la efectividad de la retirada de Sudáfrica.

Por último, Gambia anunció su retirada el 26 de octubre de 2016⁴², en el mismo mes que Burundi y Sudáfrica. Esta última observación no parece casual, teniendo en cuenta que el plan de retirada colectiva ya había sido planteado en el seno de la Unión Africana, las denuncias de dichos Estados, caracterizadas por su contracción temporal, responde a la consecución de tal plan.

³⁶ Assembly of the Union. Twenty-Eighth Ordinary Session. 30 – 31 January 2017, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Resolution and Motion. Assembly/AU/Dec.621-641(XXVIII)

³⁷ Véase https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/states%20parties/african%20states/Pages/african%20states.aspx

³⁸ Ferrer, I. (2013). “Kenia abandona la Corte Penal Internacional.” Diario El País [en línea]. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://internacional.elpais.com/internacional/2013/09/05/actualidad/1378400767_815843.html

³⁹ (2016). “Gambia se convierte en el tercer país africano que abandona el Tribunal Penal Internacional.” Diario infoLibre [en línea]. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://www.infolibre.es/noticias/mundo/2016/10/26/gambia_abandona_corte_penal_internacional_que_define_cmo_tribunal_caucasico_56738_1022.html

⁴⁰ Fatou Bensouda. (2016). “Statement of the Prosecutor of the International Criminal Court, Fatou Bensouda, on opening a Preliminary Examination into the situation in Burundi.” Fuente: Oficina del Fiscal. Corte Penal Internacional. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=otp-stat-25-04-2016>

⁴¹ (2016). “ONU confirma que Sudáfrica se retira de la CPI.” Centro de Noticias de la ONU. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/News/story.asp?NewsID=36114#.WXMuMvmGPIU>

⁴² Ferrer, I. (2016). “África rompe con la Haya.” Diario El País. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://internacional.elpais.com/internacional/2016/10/26/actualidad/1477477650_280212.html

Las denuncias fueron apoyadas por la Unión Africana en la 28^o Cumbre de la Asamblea en enero de 2017. En la decisión sobre la Corte Penal Internacional⁴³ los Estados se pronunciaron: “Welcomes and fully supports the sovereign decisions taken by Burundi, South Africa and The Gambia as Pioneer implementers of the Withdrawal Strategy, regarding their notification of withdrawal from the ICC.”

Dato a tener en cuenta es la retirada de la firma del ER por parte de Rusia, lo cual fue decretado por el gobierno el 16 de noviembre de 2016.⁴⁴ Rusia había firmado el tratado el 13 de septiembre de 2000, pero nunca lo ratificó, por lo que no le era exigible su aplicación. Sin embargo, la realización de todo acto contrario al objeto del tratado le estaba vedada ya que la firma ya había sido depositada.⁴⁵ No es casualidad que el 14 de noviembre, la Fiscal de la CPI, emitiera su informe anual sobre investigaciones preliminares, y en la descripción del caso Ucrania, involucrara a la Federación Rusa.⁴⁶ El retiro de la firma habilitaría al gobierno ruso, al menos jurídicamente, a realizar actos contrarios al objeto del ER, es decir, tendría los argumentos legales necesarios para actuar sobre la península de Crimea sin restricciones impuestas por la CPI.

La actitud de Rusia, en el análisis de los Estados africanos, no es menor, ya que como potencia mundial la resonancia de sus actos son influyentes en todo el globo.

4. Coyuntura global como factor influyente en la posición africana

El continente africano se constituye como punto geopolítico estratégico, fuente de recursos naturales de alta demanda (productos energéticos) para las potencias económicas. Históricamente, la región sufrió la presencia de potencias, comenzando con los Estados europeos a través de un modelo colonial, y siguiendo con la Unión Europea, Estados Unidos y Rusia disputándose su imposición en búsqueda de posicionarse como extractor exclusivo de recursos energéticos.

La inestabilidad social que caracteriza al continente, en cuanto a las disputas entre grupos sociales y religiosos, lo hace vulnerable a la injerencia de los Estados hegemónicos. Estos encuentran el camino llano para interferir en cuestiones internas de los Estados africanos en miras a satisfacer intereses de carácter económico. Claro está, que la injerencia no es en pos de arribar a una solución pacífica y diplomática, por el contrario, incentivan los conflictos proveyendo a una de las partes de los recursos necesarios. El objetivo es que la parte que asisten salga victoriosa, pudiendo así tomar el control y permitirle a estas potencias la obtención de los recursos naturales que tanto valor revisten.

Paralelamente a este contexto de inestabilidad, vulnerabilidad y abuso, parte del mundo está adoptando un paradigma distinto al que se venía viviendo. Ello se debió a la crisis financiera de 2007/2008, por la que, en términos económicos, los Estados asiáticos demostraron su fortaleza, mientras que la reacción del sistema EUA-UE no fue positiva, abriéndose un nuevo escenario global.

4. 1 La decadencia en la relación Estados Unidos - África

Siguiendo al investigador del *Barcelona Centre for International Affairs (CIDOB)*, Ghilès, “actualmente se palpa la sensación de decepción en África con respecto a una política exterior estadounidense distanciada” (2016: 47). Cuando Barack Obama asumió en la administración, “pareció que muchos africanos pensaron que, de algún modo,

⁴³ Decision on the International Criminal Court. Doc.EX.CL/1006(XXX). Assembly on the Union. Twenty-Eighth Ordinary Session. 30 – 31 January 2017, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Resolution and Motion. Assembly/AU/Dec.621-641(XXVIII).

⁴⁴ Vicés, E. (2016). “Rusia retira su firma del tratado que rige la Corte Penal Internacional.” Diario El País. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://internacional.elpais.com/internacional/2016/11/16/actualidad/1479298396_913115.html

⁴⁵ Véase artículo 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Viena 23/05/1969.

⁴⁶ Para ampliar véase Ukarine. Report on Preliminary Examination Activities 2016. Office of the Prosecutor. International Criminal Court P. 33-42.

este iba a ser también su presidente” (2016: 47). Sin embargo, la decepción no tardó en sentirse, no hubo innovaciones en la relación EUA – África, sino que se continuó con los programas políticos aplicados por su predecesor, George W. Bush.

Con respecto al comercio, se produce un quiebre, en cuanto la cifra alcanzó los US\$35.459.015 en 2014, sin embargo, disminuyó a US\$27.523.701 en 2015. Al año siguiente, la relación comercial alcanzó los US\$24.481.076, a consecuencia se interpreta un decaimiento en el vínculo, Estados Unidos se aleja de África, coincidiendo con la postura del autor.⁴⁷

Por otro lado, Ghilès afirma “... se ha abandonado a Sudán del Sur y Burundi en medio de un caos por el que pocos países fuera de la región parecen preocuparse o mostrarse capaces de hacer algo” (2016: 48). No puede prescindirse de un vínculo entre la retirada de Burundi de la CPI y el apoyo de la UA al presidente sudanés y la situación que describe el autor.

Sopesando el análisis cuantitativo del comercio y la falta de innovaciones por parte del gobierno estadounidense en el continente africano en los últimos años, la relación se debilita. Los países africanos buscarán en otras potencias el apoyo que necesitan para su desarrollo.

4. 2 El resurgimiento ruso y su presencia en África

Un actor que ha competido históricamente con EUA es Rusia, potencia mundial poseedora de una agenda expansionista que ha dado eficientes resultados, sobre todo a partir del primer gobierno de Vladímir Putin (2000). El interés del Estado ruso se debe a la necesidad de una presencia estratégica en la región, sobre todo en aquellos países productores de gas natural y petróleo, punto en el que se coincide con la Dra. Ana Teresa Gutiérrez del Cid (2011). La autora plantea que el objetivo ruso es promover la cooperación para transportar dichos productos, y además, que se debe tener en cuenta que la maquinaria rusa para la extracción de energéticos es adquirida por países africanos.

Rusia ha entablado relación con África a través de una forma novedosa, según Gutiérrez del Cid, la de cooperación tecnológico-militar y energética, lo que le ha permitido ampliar su campo a países como Marruecos, Túnez y Sudán. Con respecto a este último, las relaciones diplomáticas se han centrado en el conflicto de Darfur, ya que Moscú se ha opuesto al despliegue de pacificadores de la ONU en la región. No debe obviarse el hecho de que

“En noviembre de 2008, el ministro de defensa de Sudán, Abdul R.M. Hussein, adquirió aviones de combate 12 MIG 29 y en una visita a Moscú en diciembre de 2008, invitó a las compañías petroleras rusas a invertir en su país. La cooperación en este sector se inició en 2002, cuando la compañía petrolera ruso-bielorrusa Slavneft firmó un acuerdo de producción compartida por 126 millones de dólares para explotación. No obstante, este proyecto no prosperó. Desde entonces, la industria petrolera de Sudán ha estado dominada por China, Malasia e India, pero Rusia está interesada en exportar su conocimiento...” (Gutiérrez del Cid, 2011: 113).

Sudán es uno de los Estados conflictivos en relación a la CPI, en consecuencia, observar su relacionamiento con Rusia es esencial. La actitud del Estado africano frente al organismo internacional puede encontrar apoyo diplomático ruso, a raíz de la importancia del país en la agenda del país asiático.

Otro punto a destacar, es la condonación de deuda externa a países como Benin, Tanzania, Zambia, Madagascar, Etiopía, Mozambique. Como consecuencia, el resto del continente puede esperar el mismo beneficio, lo que los llevaría a profundizar sus relaciones diplomáticas.

Sudáfrica también es de interés para Rusia. Los Estados han acordado ahondar en el comercio bilateral y cooperación económica, sobre todo en áreas de recursos naturales. Las compañías rusas tendrían un papel fundamental en ello, a partir de inversión en territorio sudafricano. Rusia propone centrar las áreas de trabajo en el sector energético,

⁴⁷ Fuente: Centro de Comercio Internacional.

construcción de centrales nucleares y enriquecimiento de uranio; también en el sector del gas y petróleo, cooperando en la exploración de petróleo en aguas profundas y la construcción de infraestructura para la industria del gas; la construcción de una planta de aleaciones; el impulso a la industria automotriz rusa; el uso de la capacidad de navegación espacial rusa para organizar comunicación satelital; entre otras.⁴⁸

Actualmente el precio del petróleo se encuentra muy bajo, y a pesar de que el sector de hidrocarburos sigue siendo redituable, varios estados del Grupo Africano debieron cambiar su estrategia económica, centrándose en el sector agrícola. Tomando ventaja de ello, la empresa estatal rusa Rostselmash planea entregar a la República Sudafricana un lote de cosechadoras en 2018, y tiene la intención de desarrollar su cooperación con Nigeria, Angola y Etiopía. Otros negocios en curso son un acuerdo con Air Tanzania sobre entregas de aeronaves; Nigeria, Zambia, Ghana y Namibia han mostrado interés en hacerse con aviones SSI100 y consideran la posibilidad de arrendamientos de aeronaves rusas; las compañías automovilísticas AvtoVAZ y Renault Rossía muestran interés en trabajar en el continente; y Zimbabue y la compañía rusa Alrosa buscan colaborar para la extracción de diamantes.⁴⁹

Con lo que respecta al comercio, a pesar de que es mínimo, se manifiestan signos de aumento en los últimos años. En 2010 fue de US\$5.620.247, mientras que en 2015 alcanzó los US\$8.843.834, produciéndose una baja en 2016 siendo de US\$6.708.945.⁵⁰

Sin perjuicio de los vínculos de Rusia con otros Estados africanos, la evidencia de la presencia rusa en la región es incontrovertible. Retomando lo dicho con referencia a la ausencia de Estados Unidos, el continente africano se encuentra en la posibilidad de entablar una relación con otra potencia que demuestra mayor interés de su desarrollo, debido a ello, el paradigma regional se está modificando, redireccionando el foco a otros Estados.

4. 3 El modelo *soft law* chino

Especial protagonismo tiene la República Popular China. La promoción de los vínculos político-económicos realizada aplicando un modelo *soft law*⁵¹, plantea una posibilidad de alianza para aquellos Estados que quedan desamparados del clásico sistema norteamericano. La herramienta que más llama la atención a los Estados es la promoción de las inversiones y los créditos que otorga, los cuales se caracterizan por ser más favorables (accesibles, flexibles, tasas de interés bajas o nulas, ausencia de condiciones políticas) que los que otorga el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial.

El gigante asiático encuentra en África una región con alta demanda de recursos básicos necesarios para su industria, sumado a los bajos costes de mano de obra. Haciendo un breve análisis de las inversiones hacia el continente africano, China ha sido responsable de amplia variedad de estas. Comenzando en 1970 y 1975, con un inversión de US\$ 500 millones para la construcción de la Red Ferroviaria de Tazara en Tanzania y Zambia; siguiendo con el plan para la línea ferroviaria Benguela a través de Angola; la construcción de vías terrestres y ferroviarias en la República Democrática del Congo (RDC), concesionando US\$ 6.000 millones; la red de fibra óptica en Uganda por US\$ 120 millones.⁵² La utilidad de estas vías para la RPCh hace a su posicionamiento comercial en la región.

⁴⁸ "Opening Remarks at Meeting with Russian and South African Business Community Leaders." September 6, 2006, Cape Town. [en línea] Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <http://en.kremlin.ru/events/president/transcripts/23782>

⁴⁹ "¿Cuánto invierte Rusia en África?" [en línea] 14/07/2017. Sputnik Mundo. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <https://mundo.sputniknews.com/economia/201707141070762601-negocios-continente-africano/>

⁵⁰ Fuente: Centro de Comercio Internacional.

⁵¹ Díaz Vázquez, J. A. (2011). "China ¿Nuevas Relaciones Económicas Internacionales?" Centro de Investigaciones de la Economía Internacional de la Universidad de La Habana. El autor plantea: "En la conducción de esta política aprovecha los éxitos de su dinámico auge económico, junto a una densa red integrada por las empresas, instituciones, especialistas de diferentes disciplinas – médicos, ingenieros, maestros, constructores -, y la recepción de estudiantes – 1 millón 300 mil en el 2009 -, creación de Institutos Confucio, difusión del idioma, cultura, etc. Factores que, unidos a una renovada diplomacia, facilitan el encaje del país en la economía y política mundial, además de importante factor para anular las maniobras dirigidas a frenar su emergencia."

⁵² Véase Burke, C. (2008) *Lazos económicos emergentes entre China y África*. África, la Nueva Frontera China. Edición especial del boletín GovernAsia. Ed. Cord.: Guillermo Martínez/Christopher Burke. Ed.: Casa Asia y Casa África. Barcelona.

Contar con una suficiente infraestructura es esencial para que el flujo comercial se desenvuelva en condiciones óptimas.

En otro orden, en noviembre de 2006, se celebra en Beijing, la cumbre del Foro sobre Cooperación China-África, en el cual la RPCh se comprometió a aumentar su cooperación y volumen comercial, proporcionando asistencia e inversiones. Entre lo acordado, uno de los proyectos más ambiciosos que se levantará en África por parte del gigante asiático son Zonas Económicas Especiales (ZEE), las cuales “constituirán un modelo de crecimiento e impulso económico; se acreditan como verdaderos *hubs* industriales provistas de incentivos fiscales y de otra índole, además de conectadas al mundo a través de la red de carreteras, vías férreas, puertos, etc. que China ejecuta en África” (Díaz Vázquez, 2011: 12).

Una de las ZEE se instaló en el “cinturón de cobre”⁵³ de Zambia, el cual proveerá de recursos mineros al gigante asiático; otra en las islas Mauricio, destinada al comercio y al acceso de empresas chinas a los mercados del este y sur de África; y la última en la capital de Tanzania (Dar es Salaam), constituyéndose como un centro naviero.

Esas son algunas de las inversiones que realizó China en los últimos años, sin embargo, se debe considerar que la presencia china en África es cada más fuerte, ya sea a través de empresas públicas, privadas, asistencia financiera, construcciones de infraestructura y otros mecanismos de *soft law*.

En cuanto al comercio, comparte la característica de crecimiento en los últimos años al igual que Rusia, aunque se diferencia en que para China el número es mucho mayor. En 2010 alcanzó los US\$57.406.537, pasando a ser en 2013 de US\$74.985.881, y en 2015 US\$87.928.372. Sin embargo, el 2016 se singularizó por una disminución, alcanzado los US\$76.789.532.⁵⁴

Para el análisis de la relación sino-africana, hay que considerar los cinco principios de cooperación pacífica que rigen este relacionamiento: respeto mutuo a la integridad territorial y la soberanía; no agresión mutua; no intervención en asuntos internos; coexistencia pacífica; y beneficio mutuo e igual. Servirán como herramienta para entender por qué la RPCh se presenta ante el continente africano como un socio alternativo.

La presencia china se concentra en el “cinturón de cobre” y alrededores, sobre todo en zonas costeras del este africano. En los alrededores de dicha zona, encontramos a Gambia, Burundi y Sudáfrica. No debe ser interpretado como una casualidad los hechos mencionados, teniendo en cuenta las oportunidades que China brinda a África en un marco *soft law* y por el cual se compromete a no interferir en los asuntos internos y soberanía de los Estados, es lógico que los Estados africanos modifiquen el foco de relacionamiento. Sumado al [creciente] proteccionismo y nacionalismo de los Estados occidentales y por el cual ya es característico de la RPCh, el Grupo Africano se aleja de instituciones que denuncian estar en manos de las potencias clásicas, como es el caso de la CPI.

Proclaman su soberanía en miras al fortalecimiento de su bloque regional, con el objetivo de un mejor posicionamiento en el mundo, sin la interferencia de Estados externos al grupo. Haciendo frente a los Estados occidentales, abren sus puertas al nuevo paradigma de vinculación protagonizado por Asia.

5. Conclusión

Partiendo de la base de la coyuntura global actual, en la que las potencias económicas adoptan un modelo proteccionista y Asia, en especial China, surge como una economía emergente, sobre todo en el nuevo milenio, África da un giro en su relacionamiento externo. En ese contexto, la Corte Penal Internacional ya no le seduce como lo hizo en el momento de su creación. Sumado a diversos hechos que se presentan como el argumento idóneo, se retiran del organismo y proclaman una justicia penal regional.

El nuevo modelo económico que plantea Asia al mundo se presenta como una oportunidad de cambio de paradigma para aquellos Estados que no sienten el apoyo de la clásica potencia: Estados Unidos. El Grupo Africano se está

⁵³ Prolongación de los yacimientos mineros de Shaba en República Democrática del Congo hasta el norte de Zambia.

⁵⁴ Fuente: Centro de Comercio Internacional.

complaciendo de dicho modelo, percibiendo una mayor presencia de China y Rusia en la región y tomando provecho de eso para su desarrollo. Paralelamente, en occidente, Estados Unidos y la Unión Europea toman una postura proteccionista alejándose de las regiones menos desarrolladas del mundo. Es imperante pensar que en la vivencia de un cambio de modelo se encuentran factores que determinen el camino a seguir por países más vulnerables, como aquellos componentes del continente africano.

A su vez, la relación África – CPI se vuelve cada vez más tensa desde su creación. La ausencia de Estados Unidos y China en el organismo internacional; el modo de inicio de las investigaciones, teniendo en cuenta que el Consejo de Seguridad es un legitimado activo para ello; y las estadísticas en base al número de casos bajo investigación, que dan como resultado un foco en el continente, producen un descontento en los gobiernos. No es extraordinario que sientan una presión mayor por parte de la Corte y reaccionen frente a ello.

Situándose en esta trama global, se producen hechos que encauzaron la retirada de Kenia, Gambia, Burundi y Sudáfrica de la CPI. Por un lado, la persecución al presidente sudanés, Al Bashir, que fue rechazada por la Unión Africana, llamando que no se cumpla con las obligaciones surgidas en el Estatuto de Roma si son contrarias a las de la Unión; añadiendo lo que sucedió en Pretoria en julio de 2015, y el apoyo de la UA al gobierno sudafricano; por otro lado, el caso del actual presidente keniano, Uhuru Kenyatta, quien no sólo obtuvo el desistimiento de su causa, sino también contó con el apoyo del organismo regional para dirigir una estrategia de retiro colectivo de la CPI. Los acontecimientos sucedieron en el momento preciso para volverse la excusa perfecta a la hora de argumentar las denuncias al ER.

La Unión Africana tuvo un papel protagonista ya que procedió como debía hacerlo un organismo de integración regional. Su actuación fue ágil en relación a los hechos que sucedían y al contexto global. Un dato relevante es la búsqueda por modificar la carta constitutiva de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, con el objetivo de dotarla de las funciones necesarias para ser competente en materia de justicia penal regional.

Reflexionando sobre las circunstancias internacionales actuales, la necesidad de constituir un bloque regional fuerte, consensuado, regido por sus propias instituciones y contando con las facultades necesarias para su relacionamiento externo, es fundamental. Un órgano a nivel regional, idóneo para juzgar autores de crímenes internacionales, podría resultar efectivo, complaciendo al bloque. Sin embargo, la existencia de la CPI podría verse perjudicada, ¿es posible la coexistencia de ambos organismos? ¿O es el principio del fin para el organismo internacional? Estas interpelaciones serán contestadas en la consecución de los hechos.

6. Bibliografía

6.1 Doctrina consultada

ANAYA LÓPEZ, V. J. (2015). *África y la Corte Penal Internacional: Logros y desafíos. Las situaciones de Darfur, Kenia y Libia*. Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga.

BOEGLIN, N. (2012). *A 10 años de la entrada en vigor del Estatuto de Roma: breves reflexiones desde una perspectiva latinoamericana*.

BOLLO AROCENA, M.D. (2004). *Proceso de institucionalización de la sanción. Derecho Internacional Penal: Estudio de los crímenes internacionales y de las técnicas para su represión*. Bilbao: Servicio Editorial. Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea.

BURKE, C. (2008). "Lazos económicos emergentes entre China y África. África, la Nueva Frontera China". Edición especial del boletín *GovernAsia*. Ed. Cord.: Guillermo Martínez/Christopher Burke. Ed.: Casa Asia y Casa África. Barcelona.

CERDA DUEÑAS, C. (2017). *Incidentes y riesgos de involución en la Corte Penal Internacional*. *Rev.Crim. / Volumen 59 – Número 2 – Mayo-agosto 2017 – pp. 125 – 138 – ISSN 17943108 – Bogotá, D.C., Colombia*.

- DÍAZ VÁZQUEZ, J. A. (2011). China: ¿Nuevas Relaciones Económicas Internacionales? Centro de Investigaciones de la Economía Internacional.
- ESTAÚN SANZ, E. (2012). “La Corte Penal Internacional ¿Un laboratorio de justicia universal para África?” Cuadernos Manuel Giménez Abad. Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autónomo. N° 13.
- GHILÈS, F. (2016). Estados Unidos y África. Colección Monografías CIDOB 2016. Barcelona Centre for International Affairs (CIDOB). Traducción: Aïda Cunill. P. 47 – 49.
- GUTIÉRREZ DEL CID, A. T. (2011). “El reposicionamiento estratégico de la geopolítica de Rusia en Asia Central y África”. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, núm. 110, mayo-agosto de 2011, pp. 95-118.
- NARDI, V. (2013). “50 años de la Unión Africana. Un marco apropiado y necesario para el desarrollo del continente”. Anuario en Relaciones Internacionales 2013. Instituto de Relaciones Internacionales (IRI), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de la Plata (UNLP), Buenos Aires, Argentina.
- OLASOLO ALONSO, H., MARTÍNEZ VARGAS, J. R., RODRIGUEZ POLANÍA, A. M. (2016). “La inmunidad de jurisdicción penal por crímenes internacionales de los Jefes de Estado, los Jefes de Gobierno y los Ministros de Asuntos Exteriores”. Revista Chilena de Derecho, vol. 43 N° 1, pp. 251 – 281.

6. 2 En línea

“¿Cuánto invierte Rusia en África?” [en línea] 14/07/2017. Sputnik Mundo. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <https://mundo.sputniknews.com/economia/201707141070762601-negocios-continente-africano/>

“Gambia se convierte en el tercer país africano que abandona el Tribunal Penal Internacional.” (2016). Diario infoLibre [en línea]. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://www.infolibre.es/noticias/mundo/2016/10/26/gambia_abandona_corte_penal_internacional_que_define_como_quot_tribunal_caucasico_quot_56738_1022.html

“ONU confirma que Sudáfrica se retira de la CPI.” (2016). Centro de Noticias de la ONU. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <http://www.un.org/spanish/News/story.asp?NewsID=36114#.WXMuMvmGPIU>

“Opening Remarks at Meeting with Russian and South African Business Community Leaders.” September 6, 2006, Cape Town. [en línea] Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de <http://en.kremlin.ru/events/president/transcripts/23782>

Coalition for the International Criminal Court. <http://www.coalitionfortheicc.org/es>

Corte Penal Internacional. <https://www.icc-cpi.int/>

El País. (2017). El presidente sudanés Al Bashir deja Sudáfrica para evitar la detención. Última consulta: 10/07/2017. https://internacional.elpais.com/internacional/2015/06/15/actualidad/1434366811_265665.html

Vices E. (2016). “Rusia retira su firma del tratado que rige la Corte Penal Internacional.” Diario El País. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://internacional.elpais.com/internacional/2016/11/16/actualidad/1479298396_913115.html

Ferrer, I. (2013). “Kenia abandona la Corte Penal Internacional.” Diario El País [en línea]. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://internacional.elpais.com/internacional/2013/09/05/actualidad/1378400767_815843.html

Ferrer, I. (2016). “África rompe con la Haya.” Diario El País. Última consulta: 22/07/2017. Recuperado de https://internacional.elpais.com/internacional/2016/10/26/actualidad/1477477650_280212.html

Ministerio de Comercio de la República Popular China. <http://spanish.mofcom.gov.cn/>

Unión Africana. <https://au.int/>

6. 3 Documentos oficiales consultados

Assembly of the African Union. Fifteenth Ordinary Session. 25 – 27 July 2010, Kampala, Uganda. Decisions, Declarations, Resolution. Assembly/UA/Dec.289-331(XV).

Assembly of the African Union. Nineteenth Ordinary Session. 15 – 16 July 2012, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Resolution and Special Votes of Thanks. Assembly/AU/Dec.416-449(XIX).

Assembly of the African Union. Thirteenth Ordinary Session. 1 – 3 July 2009, Sirte, Great Socialist People's Libyan Arab Jamahiriya. Decisions and Declarations. Assembly/AU/Dec. 243-267(XIII) Rev.1.

Assembly of the African Union. Twelfth Ordinary Session. 1 – 3 February 2009, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Message of Congratulations and Motion. Assembly/AU/Dec.221(XII).

Assembly of the African Union. Twenty-First Ordinary Session. 26 – 27 May 2013, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations and Resolution. Assembly/AU/Dec.474-489(XXI).

Assembly of the Union. Twenty-Eighth Ordinary Session. 30 – 31 January 2017, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Resolution and Motion. Assembly/AU/Dec.621-641(XXVIII).

Assembly of the Union. Twenty-Fourth Ordinary Session. 30 – 31 January 2015, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations and Resolutions. Assembly/AU/Dec.546-568.

Assembly of the Union. Twenty-Sixth Ordinary Session. 30 – 31 January 2016, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations and Resolution. Assembly/AU/Dec.588-604(XXVI).

Assembly of the Union. Twenty-Eighth Ordinary Session. 30 – 31 January 2017, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions, Declarations, Resolution and Motion. Assembly/AU/Dec.621-641(XXVIII).

Carta constitutiva de la Unión Africana (UA).

Carta de la Organización de la Unidad Africana (OUA).

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Viena 23/05/1969.

Decision following the Prosecutor's request for an order further clarifying that the Republic of South Africa is under the obligation to immediately arrest and surrender Omar Al Bashir. N°: ICC-02/05-01/09. Date: 13 June 2015.

Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la res. 217 A (III) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948 .

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Extraordinary Session of the Assembly of the African Union. 12 October 2013, Addis Ababa, Ethiopia. Ext/Assembly/AU/Dec.1-2(Oct.2013).

Extraordinary Session of the Assembly of the African Union. 12 October 2013, Addis Ababa, Ethiopia. Decisions and Declarations. Ext/Assembly/AU/Dec. 1-2(Oct.2013). Decision on Africa's Relationship with the International Criminal Court (ICC). 10 (iv). P.2.

Protocolo de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos y de los Pueblos.

Proyecto de resolución IV – Situación de los derechos humanos en la República Autónoma de Crimea y la ciudad de Sebastopol – del informe “Promoción y protección de los derechos humanos: situación de los derechos humanos e informes de relatores y representantes especiales” (A/71/484/Add.3) de la Tercera Comisión de Naciones Unidas (asuntos sociales, humanitarios y culturales).

Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the United Nations Secretary-General. Pursuant to Security Council Resolution 1564 of 18 September 2004. Geneva, 25 January 2005.

Resolución 1593. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Distr. General. 31 de marzo de 2005. S/RES/1593(2005).

Resolución 1970. Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Distr. General. 26 de febrero de 2011. S/RES/1970(2011).

Resolución 49/53, de 9 de diciembre de 1994, de la Asamblea General de Naciones Unidas.

Situation in the Republic of Kenya, Case N°. ICC-01/09-19, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the Situation in the Republic of Kenya, March 31, 2010.

Situation in the Republic of Kenya. In the Case of The Prosecutor v. Uhuru Muigai Kenyatta. N° ICC-01/09-02/11 Decision on the withdrawal of charges against Mr. Kenyatta, 13 March 2015.

Ukraine. Report on Preliminary Examination Activities 2016. Office of the Prosecutor. International Criminal Court P. 33-42.

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / **Codirectora:** Verónica Marchioni / **Diseño:** Juana Álvarez Eiras / **Colaboran en este número:** Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa, Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano



Entrevista a Alejandro Simonoff: sobre el proceso independentista catalán

Por Verónica Marchioni y Julia Espósito



Alejandro Simonoff es doctor en Relaciones Internacionales por la UNLP. Profesor adjunto en la Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación (UNLP). Profesor titular de Política Exterior Argentina en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UCALP. Es coordinador del Centro de Reflexión de Política Internacional del Instituto de Relaciones Internacionales de la UNLP e investigador del Instituto de Investigaciones de Humanidades y Ciencias Sociales (UNLP-

El 1° de octubre de 2017 se realizó la jornada del referéndum independentista y el 27 de ese mismo mes el Parlament declara la independencia de Cataluña. El Tribunal Constitucional español anula la Declaración Unilateral de Independencia en los primeros días del mes de noviembre. Este largo proceso tiene sostenedores y detractores.

Redic: - Alejandro, ¿qué argumentos a favor y qué argumentos en contra del proceso independentista rescatarías como válidos?

Alejandro Simonoff: - Me parece que el argumento más importante es la cuestión de la definición de la soberanía. En ese sentido lo que tenemos es que el pueblo catalán es un Pueblo porque tienen lengua, cultura, tienen su propia historia, etc., el problema en cuestión es cómo eso se intermedia de algún modo con las estructuras organizacionales, por un lado del Estado español y, por el otro, con el sistema internacional en general, cuáles son las restricciones que eso genera con el pedido de secesión. Creo que ahí está la clave del problema, donde uno puede reconocer, siguiendo la normativa de Naciones Unidas, que los catalanes son un Pueblo por las características antes descriptas. Hay dos niveles de dificultades a tener en cuenta: uno que tiene que ver con el Estado español y otro con las relaciones del Estado español con la Unión Europea, son dos filtros a tener en cuenta. En relación al Estado español, éste es un estado centralista, si bien existe un sistema de regiones en su administración, el poder central ha sido esquivo a distribuir funciones y atribuciones, de hecho hubo toda una negociación entre 2005 y 2010 en donde se crea un nuevo estatuto catalán donde el Tribunal español luego lo termina restringiendo; esto nos hace entender el momento clave a partir del cual se dispara la idea nacionalista, donde había un nivel de adhesión baja y luego empieza a ascender y siempre en los momentos de crisis es fácil ubicar los problemas afuera también. Pero también es cierto que en la instancia del desarrollo económico capitalista global, esas formas de estado más fragmentadas son más funcionales a ese esquema, por eso hay proliferación de todo este tipo de tensiones que no se limitan, en el caso de España, sólo a Cataluña sino que también está la cuestión Vasca, o a otros países de Europa. Y ahí pasamos al otro tema, en la relación con la Unión Europea y la intermediación con los Estado-Naciones donde van a impedir ese proceso porque autorizar y legalizar la aparición un nuevo estado surgido de la cesión del territorio español, en este caso, implicaría seguir un camino similar en otros lugares, como el caso de Córcega en Francia, de los escoceses en Inglaterra, los bávaros en Alemania, o los conflictos que hay en el norte de Italia, para no hablar de Europa oriental donde los escenarios de tensiones y reclamos de los Pueblos se multiplican.

nómico capitalista global, esas formas de estado más fragmentadas son más funcionales a ese esquema, por eso hay proliferación de todo este tipo de tensiones que no se limitan, en el caso de España, sólo a Cataluña sino que también está la cuestión Vasca, o a otros países de Europa. Y ahí pasamos al otro tema, en la relación con la Unión Europea y la intermediación con los Estado-Naciones donde van a impedir ese proceso porque autorizar y legalizar la aparición un nuevo estado surgido de la cesión del territorio español, en este caso, implicaría seguir un camino similar en otros lugares, como el caso de Córcega en Francia, de los escoceses en Inglaterra, los bávaros en Alemania, o los conflictos que hay en el norte de Italia, para no hablar de Europa oriental donde los escenarios de tensiones y reclamos de los Pueblos se multiplican.

Redic: - Entonces para vos el sí al proceso independentista aumentaría los reclamos.

■ Alejandro Simonoff: - Justamente aumentaría el proceso de fragmentación y debilitaría el proceso de la Unión Europea. La Unión Europea es una forma que encontraron los Estado-Nación de enfrentar la globalización y generar determinados recursos para establecer cierto control en el proceso económico. Lo que pasa es que si avanza ese proceso de fragmentación lo más probable es que no sólo los Estados-Nación entrarían en crisis sino también la Unión Europea como organismo supranacional, y habría que revisar cuáles son los actores que interlocutan.

Redic: - Claro, este proceso del que hablamos viene de un proceso histórico cuando los Reyes católicos se casaron y quisieron unificar todos los territorios de España.

■ Alejandro Simonoff: - Correcto, es un proceso de unificación donde convergen varios procesos simultáneos: el proceso de expulsión de los moros y el proceso de unificación del Estado, digamos que los dos van de la mano. La incorporación de distintas entidades al Reino de España aparece recién en el siglo XVI con Carlos V, surge de la unión de los Reinos de Castilla y Aragón que fueron dominando diversas porciones de lo que hoy en día es España. Castilla se extendió, lo que se llama Castilla la Vieja y la Nueva, Andalucía que era territorio dominado por los musulmanes, las zonas del país Vasco y la zona de Cataluña que en sí eran territorios con funciones económicas distintas. Cataluña estuvo muy vinculada al desarrollo económico del Mediterráneo, parecidas al desarrollo de las ciudades del norte de Italia, vinculadas al proceso de expansión del capitalismo temprano.

En cambio, las zonas que predominan políticamente son más atrasadas, como la de Castilla que se enfocaba en la actividad ganadera básicamente, y ese poder central se va a ver reforzado con el descubrimiento de América, que le va a dar más recursos y generar mayores controles. Es cierto que desde ese momento hasta hoy hay una relación ambigua, un ida y vuelta, en donde los catalanes en algunos momentos tuvieron mayores márgenes de autonomía y, en otros momentos, menores márgenes. Pero esta situación se termina en dos momentos: el primero es la guerra de secesión española en el siglo XVIII donde se eliminan prácticamente todas las instituciones de origen medieval y que tenían que ver con la representación de los ciudadanos, es decir, el parlamento. Y el otro proceso, es la guerra civil española donde nuevamente hay un proceso de retroacción con prohibición de la enseñanza de la ley, de eliminación de la representación política porque había una dictadura, etc. Todo eso condensa una larga historia donde los catalanes constituyen su propia historia dentro de ese contexto histórico. Es importante destacar que todos los procesos de disolución de los Estados tienen siempre casi el mismo origen y tiene que ver con la distribución de los recursos. Por ejemplo, la crisis de la ex Yugoslavia empezó porque en el norte estaban los más ricos como Eslovenia y Croacia, que tenían un PBI más alto, no querían que les saquen los recursos para entregarlos a los del Sur. Y acá sucede algo parecido, hay una cierta restricción o una cierta idea: Cataluña produce más que el conjunto de España y alimenta al resto del país. De todos modos hay que matizar esta idea porque hay algunos rubros en los que esto no sería tan así como por ejemplo con el sistema de pensiones donde el gobierno central hace aportes para poder sostenerlo, no es tan unidireccional. También llama la atención el grado de presión que Madrid ha ejercido en esta última instancia, no se ha limitado a cuestiones políticas sino también económicas porque ha favorecido la salida de varios grupos económicos, muchos originarios de Cataluña, y que se van a Madrid a radicarse con el fin de generar una presión y cierta caída económica. Se puede ver en los datos de 2017 que la caída económica de Cataluña es más pronunciada que en el resto de España, entonces esto está marcando los efectos de este proceso político.

Redic: - Podríamos decir que los motivos de este proceso son más económicos que históricos. Obviamente se basan en cuestiones históricas para argumentar el pedido de secesión pero, a su vez, los que están en contra afirman que no, que fueron formando su historia en conjunto.

■ Alejandro Simonoff: - Sí, es probable que las dos posiciones sean ciertas, la cuestión reside en que cuál de esos discursos gana legitimidad, siempre que se producen este tipo de secesiones ocurren estas cuestiones. Recordemos en nuestro proceso de independencia donde España no reconocía el derecho de los criollos a poder autogobernarse. No podemos decir que todo se reduce a una cuestión de dinero, hay situaciones o contextos que permiten que ello ocurra porque esa situación de mayor riqueza de esa región excede el tiempo presente, hay que preguntarse por qué ahora y no antes, y tiene que ver con un nuevo contexto histórico de cómo funciona el sistema económico global donde unidades políticas más pequeñas son más favorables a la nueva forma de desarrollo del capitalismo, porque así son más débiles y más fáciles de manipular por los sistemas financieros internacionales que un Estado-Nación clásico. Pero, obviamente, también existen algunos casos donde no ocurre esto, y existen transferencias de ingresos pero no representan una idea de secesión.

Redic: - Volviendo a lo que decías recién, en este nuevo contexto global, ¿es posible que se reconozca la independencia a Cataluña? Y si fuera posible ¿qué consecuencias tendría para los demás Estados, ¿estarían de acuerdo o no?

Alejandro Simonoff: - En algún sentido es parecido a lo que está sucediendo con Kosovo, en donde hay Estados que en función de sus propias problemáticas, entre ellos España, Rusia o Argentina, entienden no favorecer estos planteos porque significa disminuir el valor de la cuestión territorial por sobre la autodeterminación. Sin embargo, el discurso general, la globalización por decirlo de alguna manera, entiende que los ciudadanos están por encima del territorio. Entonces esto produce que haya tensiones, hay estados que dicen que no, y otros que dan giros interesantes como es el caso de Rusia, que a partir de los procesos en Ucrania ha dado cierta mirada positiva a la situación catalana, cuando históricamente o, por lo menos en los últimos veinte años, cuando el principio de la autodeterminación estaba por encima de la cuestión territorial, siempre privilegió lo territorial ¿por qué? porque tiene que ver con sus propios problemas territoriales. El caso de Argentina con las Malvinas obedece al mismo criterio pero aquí hay una cuestión sustancial, porque si bien es cierto que en el caso de los españoles hay una especie de impugnación por parte de quienes sostienen la idea de la unidad española con respecto al grado de legitimidad de la asunción del principio de autodeterminación es cierto que los catalanes son un Pueblo en cambio los habitantes de las Islas Malvinas son británicos. En este sentido, por lo menos hasta ahora, Argentina siempre ha sido muy determinante.

Redic: - ¡Muchas gracias!

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano



Sujetos y actores en el Derecho internacional

Los casos controvertidos de la Soberana Orden de Malta
y del Comité Internacional de la Cruz Roja

Por Alfonso Iglesias Velasco, José Antonio Musso y Alejandro Eduardo Córdoba Sosa

“Conversar” es la acción de hablar con una o varias personas. En esta sección nos proponemos que especialistas dialoguen por escrito sobre uno de los temas fundantes del Derecho internacional: la subjetividad internacional. La propuesta a los autores fue brindar su opinión sobre uno de los “sujetos atípicos” como es la Soberana Orden de Malta y un “actor” como es el Comité de la Cruz Roja Internacional.

Primera interacción a cargo de Alejandro Eduardo Córdoba Sosa¹

La idea de “subjetividad plena” en Derecho internacional, como la cualidad originaria en el caso de los Estados, o de índole derivada en relación a los Organismos Internacionales nacidos en el marco de tratados internacionales de alcance universal o regional, es la capacidad que posee cada uno de estos entes como creador y centro de imputación normativa, fuente de derechos y obligaciones nacidos de la propia consensualidad, *ratio* esencial y *conditio sine qua non* del Derecho internacional.

Cuando la subjetividad no es de carácter pleno, integral, dando lugar a esos agentes generadores y receptores de la normativa creada por la propia autonomía de la voluntad (soberanía y autodeterminación en condiciones de reciprocidad), estamos ante sujetos “pasivos” del ordenamiento jurídico que gozan de derechos, o bien deben cumplir las obligaciones en virtud de la mentada normativa que les es destinada.

Será durante el siglo XIX, en el contexto de la creciente institucionalización de la cooperación internacional, que se produce la emergencia de organismos internacionales de naturaleza no interestatal, cuya capacidad jurídica procede de competencias conferidas por la labor de sujetos individuales, amparados y reconocidos *unilateralmente* por el orden jurídico nacional, o la costumbre como legado histórico en el devenir civilizador y *humanizante* de las naciones europeas.

Así es cómo la comunidad internacional fue testigo de la emergencia de nuevos sujetos de las relaciones internacionales, por las características de sus actividades y funciones, pero que carecen del poder soberano de creación normativa, y que no han sido fruto de la decisión multilateral de los Estados.

¹ Profesor Adjunto de la cátedra 1 de Derecho Internacional Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Argentina. Investigador y autor de artículos académicos vinculados a la temática.

Se trata de organizaciones que adquieren una personalidad jurídica internacional *sui generis*, cuya internacionalidad refiere como ya se apuntó, al terreno en que se desempeñan, lo cual trae como consecuencia una clara limitación funcional y en términos de autonomía respecto de los Estados de los cuales dependen, los que regulan el otorgamiento de derechos y obligaciones a los mismos, sin perjuicio del desarrollo de una cierta capacidad de actuación convencional que les permite participar de la creación de las normas que les serán aplicadas.

Dentro de esta categoría creemos que debe situarse a la “Soberana Orden militar y hospitalaria de San Juan de Jerusalén, de Rodas y de Malta” y al “Comité Internacional de la Cruz Roja”.

La primera de estas organizaciones, como está expuesta en su constitución, es una orden religiosa-laica con personalidad jurídica reconocida ante todo por la Santa Sede, en el marco del Derecho Canónico, lo cual no hace más que afirmar un vínculo de dependencia ajeno a toda idea de soberanía, sin perjuicio de que por su carácter internacional, no posea ciertos atributos que le son delegados por el Estado Pontificio, para concretar sus actividades de naturaleza asistencial, sanitaria y social.

Lo dicho *supra*, se aplica con mayor rigor al “Comité Internacional de la Cruz Roja”, por tratarse de una organización con intervención de particulares, neutral e independiente, de fin exclusivamente humanitario como es la protección de la vida y la dignidad de las personas afectadas por conflictos bélicos de índole internacional e interna.

Segunda interacción a cargo de Alfonso J. Iglesias Velasco²

Puede decirse que la subjetividad internacional se otorga a una entidad en tanto sea capaz de reclamar el cumplimiento del Derecho internacional en el plano jurídico-internacional (legitimación activa) y que se les pueda reclamar el cumplimiento de dicho ordenamiento jurídico (legitimación pasiva).

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) es una organización no gubernamental (ONG) imparcial, neutral e independiente con el propósito humanitario de proteger la vida y dignidad de las víctimas de conflictos armados y otras situaciones violentas, además de suministrarles asistencia. Es considerado un actor no estatal privilegiado en las relaciones internacionales debido a su extraordinaria labor humanitaria.

Fue establecido en 1863, y es una de las partes del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja (junto con la Federación Internacional y las Sociedades Nacionales). El CICR tiene una importancia especial en el Derecho Internacional Humanitario, pues promovió las Convenciones de Ginebra.

En las primeras décadas de su dilatada trayectoria histórica emprendía actividades humanitarias en guerras europeas y en conflictos de carácter internacional. La primera vez que el CICR actuó en un conflicto interno fue en la guerra civil española (1936-1939). Y desde entonces ha desarrollado de modo creciente actividades en contiendas y situaciones de violencia interna, como por ejemplo visitas de sus delegados a prisioneros políticos. Por eso, se consideran de especial valor las declaraciones del CICR sobre si un conflicto armado concreto es interno o se ha convertido en internacional, como vemos en la noticia sobre la guerra de Siria. Otras de sus funciones, además de asistir a los heridos en campaña, consiste en visitar prisiones y campos de prisioneros de guerra, proteger los derechos de las personas residentes en territorios bajo ocupación militar o buscar personas desaparecidas debido a las hostilidades –ya estén vivas o muertas- y reunirlos con sus familias. Este sería el caso de la identificación de los cuerpos de los fallecidos y enterrados en las Islas Malvinas.

Los Estatutos del Movimiento otorgan al CICR la base jurídica para actuar como ONG humanitaria en el ámbito internacional, y tiene el derecho a proponer a los Estados cualquier iniciativa humanitaria que considere necesaria, pero no puede obligarles a aceptarla. También en los conflictos internos puede ofrecer sus servicios a las partes contendientes (art.3 común de los Convenios de Ginebra).

² Profesor Titular de Derecho Internacional Público de la Universidad Autónoma de Madrid (UAM), España. Coordinador científico de la Cátedra UNESCO de Cultura de Paz y Derechos Humanos de la UAM.

El CICR es una asociación privada sin ánimo de lucro creada en virtud del Derecho suizo, que le otorga personalidad jurídica, y está regido por el Código Civil suizo: sus empleados no son funcionarios internacionales, sino que son contratados con arreglo al Derecho suizo. Pero el CICR tiene personalidad jurídica en Derecho internacional (aunque con su estatuto limitado a poder cumplir el mandato que le ha conferido la sociedad internacional), como demuestran varios hechos: 1) tanto él como su plantilla disfruta de privilegios e inmunidades reconocidos por los Estados y organizaciones internacionales, en particular Naciones Unidas, sus agencias especializadas y los organismos regionales, que le han otorgado el estatuto de observador; 2) trata directamente con Estados y organizaciones internacionales, así como con grupos insurgentes de una contienda interna; 3) celebra acuerdos con sus Estados anfitriones (particularmente con Suiza, por acuerdo de 1993) para regular el estatuto legal de sus delegados y locales, que suelen otorgarles inmunidades y privilegios diversos para garantizar el desempeño de sus funciones oficiales; 4) en el ámbito concreto de la Corte Penal Internacional, se le ha reconocido al CICR su estatuto jurídico y mandato específico en Derecho internacional.

Puede decirse que la evolución de los actores internacionales en sujetos de Derecho internacional se encuentra en una etapa abierta y en progreso en el mundo contemporáneo.

En cuanto a la Orden de Malta (oficialmente, Soberana Orden Militar y Hospitalaria de Jerusalén, Rodas y Malta) es una orden religiosa católica creada en el siglo XI en Jerusalén. A lo largo de su historia ha estado basada en diversos lugares y ejerció jurisdicción durante siglos sucesivamente en las islas de Rodas y Malta, pero actualmente tiene su sede en Roma –a la que se concede estatuto de extraterritorialidad-. Esta Orden mantiene relaciones diplomáticas con un centenar de Estados, que le reconocen los privilegios e inmunidades diplomáticos derivados del Derecho internacional consuetudinario, por lo que es aceptada como sujeto *sui generis* de Derecho internacional.

No obstante, existen autores que niegan este carácter a esta Orden, porque la consideran una reliquia del pasado. De hecho, no puede ser considerada como Estado, por carecer de los elementos constitutivos del mismo: no tiene territorio propio ni población ni gobierno con competencias plenas sobre población y territorio. Con todo, la Orden mantiene su carácter supranacional, y sus miembros son ciudadanos nacionales de diferentes Estados, con el vínculo de unión de la religión católica. Además, en su calidad de orden religiosa católica, mantiene cierta dependencia de la Santa Sede, si bien la Carta Constitucional y el Código de la Orden fueron reformados en 1997 para retirar tal relación de limitación jurisdiccional. Precisamente, la noticia suministrada evidencia la complicada relación entre ambas entidades.

Su Constitución señala que esta Orden es religiosa-laica, con personalidad legal y ordenamiento jurídico propio, aprobada por la Santa Sede y sometida al Derecho internacional. La Orden tiene tribunales propios -de primera instancia y de apelación-, y sus decisiones son reconocidas por los tribunales italianos. La Orden emite pasaportes y visados, y tiene representaciones y delegaciones en diversas organizaciones internacionales. De hecho, en 1994, la Asamblea General de Naciones Unidas admitió a esta Orden a participar en sus sesiones en calidad de observador permanente -Resolución 48/265-.

Como la Orden tiene su sede en Italia, con este Estado mantiene relaciones más intensas, y de hecho, Italia reconoce a su Gran Maestre prerrogativas de Jefe de Estado extranjero en el ejercicio de sus funciones oficiales, inmunidad diplomática a sus sedes en Roma, y la jurisprudencia italiana ha reconocido inmunidad de jurisdicción y tributaria a esta Orden. También reconoce los organismos públicos de la Orden como órganos extranjeros, y ha celebrado acuerdos internacionales con ella sobre protección civil y sanitaria, pues la Orden continúa sus funciones sanitarias y hospitalarias, incluso en casos de conflicto armado.

Por su parte, el Parlamento de Malta autorizó la ratificación de un tratado internacional que otorgaba a la Orden el uso exclusivo del Fuerte de San Ángel durante 99 años, con el reconocimiento de privilegios e inmunidades diplomáticos.

Por todo ello, consideramos que la Orden de Malta sí tiene subjetividad internacional, si bien limitada a ciertos ámbitos funcionales.

Bibliografía utilizada

Hans-Peter Gasser, “International Committee of the Red Cross (ICRC)” en R. Wolfrum (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2008-, online edition, actualizado a junio de 2016 [www.mpepil.com].

Francesco Gazzoni, “Malta, Order of” en R. Wolfrum (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Oxford University Press, 2008-, online edition, actualizado a enero de 2009 [www.mpepil.com].

Tercera interacción a cargo de José Antonio Musso³

Tanto la Soberana Orden Militar de Malta como el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) son sujetos de Derecho Internacional de carácter *sui generis*. El CICR es una organización que, por su cometido y estatuto jurídico, se diferencia de las organizaciones no gubernamentales y de las organizaciones intergubernamentales. Tiene las atribuciones que le confieren los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos adicionales de 1977, y goza, asimismo, de privilegios e inmunidades en virtud de los acuerdos de sede que ha celebrado con distintos Estados, así como de inviolabilidad de sus instalaciones, archivos y documentos, algo que se concede solamente a las organizaciones intergubernamentales.

Tal estatus especial también se ve reflejado en el ámbito de la Corte Penal Internacional, pues en las Reglas de Procedimiento y Prueba está previsto que “la Corte considerará privilegiados y, en consecuencia, no sujetos a divulgación, incluso por conducto del testimonio de alguien que haya sido o sea funcionario o empleado del Comité Internacional de la Cruz Roja (...), la información, los documentos u otras pruebas que lleguen a manos de ese Comité en el desempeño de sus funciones con arreglo a los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o como consecuencia del desempeño de esas funciones”, a menos que, tras consultas celebradas con el Comité por la Corte, si esta determina que la información, los documentos u otras pruebas en poder del CICR son de gran importancia para una determinada causa, el Comité no se oponga por escrito a la divulgación o haya renunciado de otra manera a este privilegio, o la información, documentos u otras pruebas de que se trate consten en declaraciones y documentos públicos del Comité (Regla 73, subreglas 4 y 6). Esta preocupación por respetar los Principios Fundamentales del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja refuerza la idea de la subjetividad internacional del CICR, principal componente del Movimiento.

Por otro lado, en relación con el Plan de Proyecto Humanitario (PPH) firmado el 20 de diciembre de 2016, cabe mencionar que dicho instrumento ha sido acordado por la República Argentina, el Reino Unido y el CICR en el marco del Canje de Notas del 29 de noviembre de 2016, por el cual ambos Estados expresaron su acuerdo en conferir un mandato conjunto al CICR para llevar adelante una iniciativa humanitaria a fin de identificar los restos de soldados argentinos no identificados sepultados en el Cementerio de Darwin. En el PPH está contemplado que las Partes tratarán la información o documentación producida o utilizada en su marco de forma confidencial, lo que incluye la abstención de transmitir esa información a cualquier persona que no sea uno de los destinatarios previstos o de utilizarla en procesos legales, a menos que las Partes acuerden lo contrario por escrito, y que Argentina y el Reino Unido harán lo necesario para que el CICR esté en posición de realizar todas las actividades del Plan en plena conformidad con sus Principios Fundamentales. Se hace referencia allí a los Principios de humanidad, imparcialidad, neutralidad e independencia, entre otros.

El PPH es un acuerdo entre Estados y otro sujeto de Derecho internacional, y lo más importante a destacar aquí es que los Estados Partes en él así lo consideran, como se desprende del texto. Y es oportuno recordar que el hecho de que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no se aplique a los acuerdos internacionales celebrados entre Estados y otros sujetos de Derecho internacional no afecta al valor jurídico de tales acuerdos ni a

³ Doctor en Derecho Internacional y Relaciones Internacionales. Profesor de la Universidad Católica de Santiago del Estero, Argentina.

la aplicación a ellos de cualquiera de las normas enunciados en la Convención a que estuvieren sometidos en virtud del Derecho Internacional independientemente de la Convención, como prevé esta última (art. 3).

En cuanto a la Soberana Orden Militar de Malta, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha subrayado en el caso *Radziwill* que, según el Derecho de Gentes con arreglo al cual dicho Tribunal conoce las causas concernientes a embajadores, ministros y cónsules extranjeros, es innegable que, además de los Estados extranjeros, existen otros sujetos de Derecho Internacional con los cuales la República Argentina mantiene relaciones diplomáticas y cuyos agentes, además de gozar de inmunidad, tienen rango diplomático, agregando que el carácter de sujeto de Derecho Internacional de la Orden de Malta es ampliamente reconocido.

La dependencia de la entidad con la Santa Sede no es obstáculo para la subjetividad internacional de la que hablamos, pues esa dependencia existe en el ámbito del Derecho Canónico y, en consecuencia, no afecta la condición de sujeto de Derecho Internacional de la Orden, como señala Juan M. Gramajo en un artículo sobre el tema publicado en la revista *Prudentia Juris* (UCA, 2000).

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano

El Tratado de Derecho del Espacio Ultraterrestre

Por Abundio Martín Gadea

Los inicios del derecho espacial

Previo a la regulación del derecho del espacio, la literatura había anticipado en el campo de la ciencia ficción las posibilidades del contacto con el espacio ultraterrestre. Entre ellos, los novelistas más conocidos fueron Julio Verne y su novela *De la Tierra a la Luna* (1865), y Konstantin Tsiolkovsky y sus *Sueños de la Tierra y el cielo* (1885), mientras que en 1932 se proclamó el primer antecedente jurídico, cuando el abogado checo Vladimir Mandl publicó su libro *El derecho espacial. Un problema de viajar a través del espacio*. Veinte años más tarde, retomó el debate el profesor de la Universidad de Colonia (Alemania), Alex Meyer, durante el III Congreso Internacional Astronáutico celebrado en Stútgart (1952).

A pesar de los intentos a *sensu contrario* de la inclusión de la materia del espacio, la “era espacial” no comenzó hasta 1957 cuando se celebró el “Año Geofísico Internacional” (1° de julio de 1957 al 31 de diciembre de 1958), patrocinado por el Consejo de las Uniones Científicas (organismo internacional no gubernamental). A partir de allí, los estadounidenses y los rusos manifestaron sus intenciones de desarrollar programas de investigación espacial para colocar en órbita pequeños satélites. Cabe destacar la coyuntura en las relaciones internacionales de esa época. La carrera armamentística de la conocida como “Guerra Fría” estaba en pleno desarrollo entre las dos potencias mundiales, los Estados Unidos de América (EUA) y la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), lo que se también se exteriorizó como una carrera espacial.

Así, el 4 de octubre del mismo año, no tardó en llegar el lanzamiento del satélite soviético *Sputnik I*. A pesar de que el satélite sobrevoló territorio aéreo de otros Estados, nadie manifestó posición en contrario invocando la Convención de Chicago de 1944¹. Nadie pretendió ejercer soberanía, ni tampoco acusó a la Unión Soviética de utilizar sus progresos científicos y técnicos como modo de espionaje. Entendiendo los principios del Derecho Internacional Público (DIP), la interpretación del silencio se entiende como otorgamiento de derechos a la otra parte. Menos de un mes después, el 3 de noviembre, los soviéticos lanzaron el *Sputnik II*, lo que alarmó a los Estados Unidos.

Finalmente, el 31 de enero de 1958, los EUA ponían en órbita su primer satélite, oficialmente llamado *Alpha I*, lanzado desde la Estación de la Fuerza Aérea de Cabo Cañaveral, dando respuesta a las acciones de su contraparte. Así comenzaba una carrera espacial entre las dos potencias de entonces, dando lugar a que en diciembre de 1958, días antes de finalizar el Año Geofísico Internacional, Estados Unidos consiguiera colocar en órbita, mediante el cohete Atlas, un satélite que pesaba casi cuatro toneladas. Posteriormente, dos días después de terminar dicho año, la URSS lanzaba un objeto, el *Lunik I*, cuyo cohete le permitió superar la velocidad de liberación de la atracción terrestre (40 mil km/h).

En la descripta coyuntura internacional, donde se desarrollaba una carrera espacial con incertezas en relación a los objetivos militares, sumado al silencio del resto del globo, surge la necesidad de establecer nuevas reglas de Derecho Internacional. Por su competencia, la Comisión de Derecho Internacional debió ser la encargada de incluir en

¹ Convenio sobre Aviación Civil Internacional (1944).

su agenda la regulación del derecho del espacio ultraterrestre, pero la cuestión respondió a carácter de urgente, debido a la amenaza de una guerra nuclear. Por ello, las Naciones Unidas (ONU) tomó el control.

El primer antecedente data del 14 de noviembre de 1957, cuando la Asamblea General (AG), por Resolución 1148 (XII) instó a los Estados interesados a que trataran de llegar a un acuerdo de desarme con el fin de proceder a un estudio conjunto de un sistema de inspección destinado a garantizar que el lanzamiento de artefactos al espacio ultraterrestre tendría exclusivamente finalidades pacíficas y científicas. Un año después, diciembre de 1958, la AG estableció, mediante resolución 1348 (XIII), una Comisión especial sobre la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos. Al año siguiente, en diciembre de 1959, mediante resolución 1472 (XIV), instituyó una Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos, con dos subcomités: uno científico y otro jurídico. Ello fue seguido de la resolución 1721 (XVI) de 1961, por la cual la AG declaró que solo debe explorarse y utilizarse el espacio ultraterrestre en beneficio de la humanidad.

Como resultado del trabajo del subcomité jurídico mencionado, se aprobó el *Tratado sobre los principios que rigen las actividades de los Estados en la explotación y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes*, vulgarmente conocido como Tratado del Espacio (Ultraterrestre), el 27 de enero de 1967, entrando en vigencia el 10 de octubre del mismo año. De este modo, el Tratado se vuelve el primer texto jurídico vinculante sobre el derecho del espacio ultraterrestre, creando dicha rama del derecho internacional público y asentando sus principios básicos: libertad, igualdad, cooperación, ayuda y auxilio, responsabilidad de los Estados, fines pacíficos y no reivindicación.

El Corpus Iuris Spatialis

Cabe destacar dos cuestiones. Por un lado, el análisis de la génesis de este derecho. A diferencia de muchos otros que nacen en el seno de las legislaciones internas y con posterioridad sus principios le dan contenido a los convenios internacionales, el derecho del espacio ultraterrestre es fruto de las relaciones internacionales como modo de evitar conflictos. Es decir, lo relevante es el consenso mundial en la materia y la voluntad de los Estados en regular una materia que compete a todos como globo.

Por otro lado, en 2017 el Tratado celebró su 50° aniversario desde su aprobación y puesta en vigencia, dando lugar a (re)pensar la madurez del mismo y los efectos que se han producido en los Estados en sus legislaciones internas y las relaciones internacionales que surgen de la materia.

No obstante, el Tratado del Espacio funciona como una “carta magna”, por lo que no agota la regulación de diferentes cuestiones sobre el uso del espacio ultraterrestre, sino que es parte de un conjunto de convenios, formando el conocido como *Corpus Iuris Spatialis*. Entre ellos se encuentran: el *Acuerdo sobre el salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre* (1968), el *Convenio sobre la responsabilidad internacional por daño causados por objetos espaciales* (1972), el *Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre* (1975) y el *Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la Luna y otros cuerpos celestes* (1979).

A partir de 1967 quedan establecidos los principios que regularán la actividad en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes, a través de un convenio multilateral, vinculando a la mayoría de los Estados del planeta. Es significativo el alcance que establece el convenio, determinando que la exploración y/o utilización del espacio ultraterrestre debe llevarse a cabo “en provecho e interés de todos los países”, ya que “incumben a toda la humanidad” (art. I), sumado a que los Estados deben considerar a los astronautas como “enviados de la humanidad” en el espacio exterior. El hecho de mencionar a la humanidad como un todo distinto de los Estados responde a un progreso en la regulación del Derecho internacional público. Gutiérrez Espada (1999: 237) entiende que “fue el primer instrumento internacional de carácter multilateral en el que el viejo modelo de la extensión de la soberanía estatal sobre todo espacio recién descubierto dio paso a otra filosofía.”

Otro punto relevante del convenio fue la desmilitarización y desnuclearización, aunque el primero se limitó a la Luna y a los cuerpos celestes pero no en relación con el espacio ultraterrestre *stricto sensu*, mientras que la prohi-

bición de colocar armas nucleares o de destrucción masiva tuvo un alcance más amplio (art. IV). La norma pareciera responder a la época, entendiendo que el impedimento de la carrera armamentística fue parcial, crítica que compartimos con el autor mencionado en el párrafo precedente.

Además, la comercialización de las actividades espaciales fue regulada por el convenio. Se determina la responsabilidad de los Estados por sus actividades espaciales y sus daños como de las que lleven a cabo sus personas privadas, organismos o entidades no gubernamentales (art. VI). De ello resultó una “privatización” de las actividades espaciales, o al menos la recepción de eventuales acciones. Sin embargo, la inclusión de dicha norma responde también a causas de la época. Como lo describe Lacleta Muñoz (2005), en los años 60, solo las dos potencias protagonistas de la Guerra Fría y la carrera espacial disponían de capacidad técnica y económica necesaria para actuar en el espacio. El art. VI fue el resultado de, por un lado, la intención de la Unión Soviética de atribuir la actividad espacial exclusivamente al Estado y, por otro, la exigencia de los Estados Unidos por atribuirla a entidades privadas, previendo la utilización futura del espacio en manos del sector privado.

La crisis de los '80

El acelerado crecimiento del éxito y el aumento del contenido del derecho del espacio ultraterrestre en sus primeras etapas se debe a diversos factores que, siguiendo a Gutiérrez Espada (1999: 246-250) se pueden resumir en:

- el vacío jurídico existente, el cual aceleró la génesis del derecho en cuestión;
- la preexistencia de cuerpos normativos como los Convenios de Ginebra sobre Alta Mar (1958) y el relativo a la Antártida (1959), los cuales sirvieron de fuente para los legisladores;
- el consentimiento de las dos potencias mundiales de la época: Estados Unidos y la URSS;
- el factor orgánico institucional, es decir, la existencia de un órgano permanente, estructurado y cuya adopción de decisiones merece la pena de ser tenida en cuenta como causa.

Sin embargo, esta rapidez con la que se desarrolló su génesis conoció una crisis que se puede citar a partir de la década de 1980. El 21 de junio de 1969, el astronauta estadounidense Niel Armstrong descendió en la superficie de la luna y se convirtió en “el primer hombre en caminar en la luna”, hecho que trajo consigo escepticismos y debates sobre su veracidad. No obstante ello, es innegable la repercusión que tuvo en el seno de Naciones Unidas, sobre todo en el Comité del Espacio.

Desde 1970, el Comité y los Subcomités comenzaron las tratativas sobre la regulación jurídica básica de las actividades humanas sobre la Luna y otros cuerpos celestes del sistema solar, lo que concluyó con el *Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la Luna y otros Cuerpos Celestes* el 18 de diciembre de 1979. Los participantes del tratado fueron 22 Estados², de los cuales solo 18³ lo ratificaron hasta la fecha. El punto de inflexión que manifiesta Gutiérrez Espada (1999: 250) es claramente visible. El autor plantea dos argumentos. Por un lado, se tardaron nueve años para la confección del tratado, lo que parece excesivo teniendo en cuenta la rapidez de la realización del primer acuerdo. Por otro lado, el bajo número de ratificaciones del mismo; además de la ausencia de países desarrollados entre los ratificantes.

A partir de ese hito, el Derecho Internacional comenzó a vivir una crisis en su rama del derecho del espacio ultraterrestre, lo que se manifiesta en una ausencia de nueva normativa vinculante sobre el tema. Existieron declaraciones emitidas por la Asamblea General de la ONU durante las dos últimas décadas del siglo XX, en 1982 (res. 37/92) la *Declaración de Principios que han de regir para la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para transmisiones internacionales directas por televisión*, en 1986 (res. 41/65) la *Declaración de Principios sobre teledetección*, en 1992 (res. 47/68) la *Declaración de Principios relativos a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre* y en 1996 (res. 51/122) la *Declaración sobre la cooperación*

² Armenia, Australia, Austria, Bélgica, Chile, Francia, Guatemala, India, Kazajistán, Kuwait, Líbano, México, Marruecos, Holanda, Pakistán, Perú, Filipinas, Rumania, Arabia Saudita, Turquía, Uruguay y Venezuela.

³ Armenia, Australia, Austria, Bélgica, Chile, Kazajistán, Kuwait, Líbano, México, Marruecos, Holanda, Pakistán, Perú, Filipinas, Arabia Saudita, Uruguay y Venezuela.

internacional en la explotación y utilización del espacio ultraterrestre en beneficio e interés de todos los Estados, teniendo especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.

No obstante, coincidimos con Gutiérrez Espada cuando dice que “si junto a su naturaleza no vinculante en términos de Derecho un observador imparcial puede detectar que el texto de las mismas es general y poco preciso en los “compromisos” asumidos, ¿qué puede pensarse jurídicamente de ellas?” (1999: 254-255). Las considera generales, con redacción poco clara, sin posición definida y con ausencia de procedimientos eficientes en caso de conflictos. A su vez, el mismo distingue a las primeras tres bajo el título “Y me negarás tres veces” como una manera de explicar por qué estima que son el producto de una crisis del derecho espacial, atribuyéndole a la última resolución un acápite aparte. La resolución de 1996 propone vínculos de cooperación entre los Estados, sin obligarlos a ello, con una redacción general y sin definición de conceptos, interpretándola como la última y más clara manifestación de la crisis.

Los desarrollos del nuevo siglo

Iniciado el siglo XXI, las nuevas tecnologías de la información y de la telecomunicación exacerbaban la necesidad de una actualización de la normativa referida al derecho del espacio. Las misiones espaciales se incrementaron no solo en número y calidad, sino también en la cantidad de Estados (y entidades privadas) que deciden dirigir sus fondos a explorar el espacio ultraterrestre. Tanto países desarrollados como en desarrollo, y de forma individual y/o conjunta, se adentraron en la experiencia de vuelos tripulados, envío de sondas espaciales, y otras misiones espaciales en el último siglo.

Ello deja expuesta la falta de cambios desde la crisis de la década del ‘80. Desde las Naciones Unidas se continuó con el mismo sistema de emisión de normas *soft law*, exclusivamente Resoluciones de la Asamblea General, caracterizadas por la falta de compromisos concretos y reales por parte de los Estados. Claro está la buena intención de la Asamblea General de asentar principios general en la materia, sin embargo, ello manifiesta que la crisis que comenzó en la década de los 80 no cesó.

Entre las Declaraciones relevantes⁴ emitidas se encuentran el párrafo 4 de la resolución 55/122, del 8 de diciembre del año 2000 “*Cooperación internacional para la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos*”, donde la Asamblea General toma nota del acuerdo al que llegó la Subcomisión de Asuntos Jurídicos titulado “*Algunos aspectos relativos a la utilización de la órbita geoestacionaria*”⁵; la Declaración⁶ y la Consideración⁷ sobre los Principios y la Convención que rigen la exploración y utilización del espacio ultraterrestre. Estas últimas, dieron reconocimiento a los debates que se celebraron hace más de 50 años en el seno de Naciones Unidas y el avance que ello significó para el derecho internacional.

Se observa que las mismas no acompañaron el incremento de misiones espaciales y el desarrollo de la tecnología en el área espacial. Los Estados (y entidades privadas) alcanzan desarrollos impensados en la exploración y explotación del espacio, mientras que el derecho internacional del espacio ultraterrestre no los acompaña, sigue sin adecuarse a las nuevas prácticas con la finalidad de regularlas. ¿Podría considerarse que esta rama del derecho ha encontrado ciertos límites y ha llegado el momento de que los propios Estados profundicen en una regulación doméstica en base a los principios ya asentados? Consideramos que es deber de las Naciones Unidas superar el

⁴ Se hace mención a las Declaraciones “relevantes” debido a que hubo otras declaraciones emitidas por la Asamblea General, no obstante, ellas no se consideran suficientemente significativas para el caso en análisis.

⁵ Documento aprobado por la Subcomisión de Asuntos Jurídicos en su 39º período de sesiones (A/AC.105/738, anexo III); Párrafo 4 de la resolución 55/122, de 8 de diciembre de 2000 de la Asamblea General de Naciones Unidas.

⁶ A/RES/72/78. Naciones Unidas, Asamblea General. Septuagésimo segundo período de sesiones. Tema 52 del programa. Resolución aprobada por la Asamblea General el 7 de diciembre de 2017. Declaración sobre el 50º aniversario del Tratado sobre los Principios que Deben Regir las Actividades de los Estados en la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre, incluso la Luna y otros Cuerpos Celestes.

⁷ A/RES/72/79. Naciones Unidas, Asamblea General. Septuagésimo segundo período de sesiones. Tema 52 del programa. Resolución aprobada por la Asamblea General el 7 de diciembre de 2017. Consideración del 50º aniversario de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos.

impasse y adecuar los principios del Derecho del Espacio, siempre considerando el desarrollo científico – tecnológico en la materia. Con ello, podrá hacer un real tributo al Tratado del Espacio que con tanto ímpetu nació y ya ha celebrado su 50° aniversario.

Bibliografía

- Gutiérrez Espada, C. (1997). “Los grandes retos del derecho del espacio ultraterrestre. (Aprovechando el lanzamiento del “Minisat 01””, en *Anuario de derecho internacional*. XIII, pp. 177-212.
- Gutiérrez Espada, C. (1999). “La crisis del derecho del espacio, un desafío para el derecho internacional del nuevo siglo”, en *Anuario de derecho internacional*. XV, pp. 235-272.
- Lacleta Muñoz, J. M. (2005). “El derecho en el espacio ultraterrestre.” *Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos. Área Seguridad y Defensa - DT N° 18/2005*.
- Pérez Vaquero, C. (2011). “Diez claves para conocer el derecho del espacio.” *Derecho y Cambio Social*. ISSN-e 2224-4131, Año 8, N° 23.
- Iannini Martínez, M. C. (2012). “Los desechos espaciales y su tratamiento en el derecho del espacio ultraterrestre.” Universidad de los Andes. Facultad de Derecho. *Revista de Derecho Público*, N° 29. ISSN 1909-7778.
- Naciones Unidas (2002). “Tratados y principios de las Naciones Unidas sobre el espacio ultraterrestre. Texto de los tratados y principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas.” ST/SPACE/11. Publicación de las Naciones Unidas. N° de venta: S.02I20. ISBN 92-1-300-193-2. New York.

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano



“La Terminal”

Análisis de la película desde la óptica del Derecho internacional

Por Celina Manso

Proponemos el estudio de la película “La Terminal” (2004) por relatar en su trama el caso de una persona apátrida, tema que podemos analizar bajo la óptica del Derecho internacional. Nos proponemos realizar un breve análisis de las normas internacionales que se aplican a la apatridia y ver cómo es abordada la cuestión en la película.

a. Régimen de apátrida en el Derecho internacional

Partimos de adoptar la definición legal de apátrida dada por la Convención sobre el Estatuto de los Apátridas de 1954 ya que si bien con anterioridad podemos identificar algunos documentos que tratan la temática, luego de la creación de la Organización de Naciones Unidas (ONU) hallamos los dos de mayor magnitud y alcance: la mencionada convención que fue posteriormente complementada por la Convención para Reducir los Casos de Apatridia de 1961. Para la ONU regular la situación de las personas apátridas fue un eje central ya que después de finalizada la Segunda Guerra Mundial muchos individuos se encontraban en esta situación y esto se consideraba un riesgo para la paz y la seguridad internacional.

La definición dada por la Convención de 1954 la encontramos en su artículo 1.1, el que dispone: “A los efectos de la presente Convención, el término “apátrida” designará a toda persona que no sea considerada como nacional suyo por ningún Estado, conforme a su legislación.”¹

Para complementar dicha definición podemos decir que la apatridia puede ocurrir:

Por no haberla tenido nunca [nacionalidad], por haber renunciado a la que tenía sin adquirir otra distinta o por haber sido privada de ella, bien por determinación legal de la autoridad, bien por acto individual relacionado con el nacimiento o con el casamiento, bien por violación de las leyes de su país que lleva implícita la pérdida de la nacionalidad, como sucedería en el caso de enrolarse en un ejército extranjero. Así mismo puede ser consecuencia del acto colectivo de la transferencia de un territorio, de medidas de guerra aplicadas a ciudadanos en Estados beligerantes o de la transformación del régimen político-social del país de origen.²

Partiendo de esto, tenemos que identificar en qué momento se produce esta falta de nacionalidad, si desde el nacimiento o con posterioridad. En el primer caso estaremos ante una apatridia originaria y, en el segundo, ante una apatridia sobrevenida. Resaltaremos que una persona que se encuentra en esta situación es más propensa a sufrir violaciones de sus derechos humanos que el resto de los individuos ya que no posee un país que vele por el cumplimiento de los mismos.

Las personas apátridas poseen derechos y deberes que les son reconocidos en la Convención de 1954. La misma instituye respecto a los derechos, que todos los Estados ratificantes de la Convención deben brindarle a los apátridas

¹ Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, Resolución 526 A (XVII), Convención sobre el Estatuto de los Apátridas.

² Apátrida, *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Argentina, Editorial Heliasta, 2006, 33ª Edición, página 90.

el mismo trato que le da a sus nacionales respecto a: libertad de religión (artículo 4), libre acceso a los tribunales (artículo 6), derecho a la educación elemental (artículo 22), derecho a la asistencia pública (artículo 23), derecho al trabajo y seguros sociales (artículo 24) y derecho a la ayuda administrativa (artículo 25). También establece que tienen derecho a recibir documentos de viaje, (artículo 28) y a no ser expulsados si se encuentran legalmente dentro de su territorio, a no ser por razones de seguridad nacional o de orden público (artículo 31).

Con respecto a los deberes el artículo 2 fija que “Todo apátrida tiene, respecto del país donde se encuentra, deberes que en especial entrañan la obligación de acatar sus leyes y reglamentos, así como las medidas que se adopten para el mantenimiento del Orden Público”.

b. Análisis de la película

Partimos de una breve sinopsis de la film:

Viktor Navorski (Tom Hanks) ha viajado a Nueva York desde Krakozhia (país ficticio) para conseguirle a su padre un autógrafo del saxofonista Benny Golson, pero para su sorpresa, cuando aterriza en el aeropuerto, ni su pasaporte ni su visado son válidos en suelo estadounidense. Su país de origen ha sufrido un golpe de Estado y el nuevo gobierno no es reconocido. Viktor está encerrado en el aeropuerto, por lo que no puede cumplir el sueño de su padre ni tampoco volver a su país.

Atrapado, tiene que vivir en la terminal hasta que su situación se resuelva. Al principio le cuesta hacerse con la rutina del día a día, ya que dormir, asearse, comer y pasar el tiempo no son tareas que se puedan llevar a cabo fácilmente dentro de un aeropuerto. Pero durante su estancia, el protagonista entablará amistad con algunos empleados que, conmovidos por su bondad, hacen su estancia más fácil y le ayudan a aligerar los trámites para que se legalice cuanto antes su situación y pueda abandonar la terminal que se ha convertido casi en un hogar para Viktor.³

La película aborda el caso de una apatridia sobrevenida, ya que el personaje principal, por desaparición temporal de su Estado de origen, se transforma en el vuelo en apátrida. Al llegar es recibido por el jefe de aduanas quien le informa que su caso no cuadra en ninguna categoría (refugiado, asilo, protección temporal, ayuda humanitaria, viaje de negocios, ni visado diplomático) que solo es “inaceptable” para el gobierno de los Estados Unidos de América (EE UU) y que hasta tanto su gobierno no tome una postura frente a los nuevos detentores del poder en su país, no podrá entrar a EE UU pero tampoco puede expulsarlo, ni enviarlo a su país de origen. Esto es así, porque aunque están sujetas a la competencia territorial del Estado en el que se hallan, estas personas, no pueden ser expulsadas a otro Estado ya que ningún Estado tiene obligación de recibirlos porque no son nacionales de ningún otro.

En el caso de la película, Navorski no se encuentra aún en suelo EE UU, sino en la terminal internacional y, por lo tanto, en una grieta del sistema donde no puede ser arrestado, como así tampoco devuelto a su país, ni a ningún otro. Debe esperar a que se resuelva la situación en el territorio del que era su país. El film también muestra todas las artimañas utilizadas para que el personaje ingrese a suelo norteamericano, sea arrestado por ingresar ilegalmente y, así, dejar de ser un problema del jefe de aduanas. Destacamos que el personaje se niega en una oportunidad a reconocer que tendría miedo de volver a su país como una posible solución a la situación planteada.

³ <http://www.sensacine.com/peliculas/pelicula-40882/>

Podemos observar que en la película se aplica correctamente el concepto de apátrida diferenciándolo de categorías que están muy asociadas a ella como es el caso de los refugiados. Cabe aclarar que en el caso de Navorski, no se conforma la figura de refugiado sino que se está ante una persona sin nacionalidad y expone cuáles son las opciones que posee. Como esta figura tiene lugar dentro de la terminal internacional y no en el territorio de EE UU, no puede aplicársele los derechos de la Convención de 1954, configurándose un caso atípico y una verdadera situación sin reglar dentro del régimen de apatridia.

Ficha técnica de la película

Título: La terminal

Título original: The terminal

Dirección: [Steven Spielberg](#)

País: Estados Unidos

Año: 2004

Fecha de estreno: 10/09/2004

Duración: 128 minutos

Género: Drama, Romance, Comedia

Reparto: [Tom Hanks](#), [Catherine Zeta-Jones](#), [Stanley Tucci](#), [Chi McBride](#), [Diego Luna](#), [Barry Shabaka Henley](#), Kumar Pallana, [Zoe Saldana](#), Eddie Jones, [Jude Ciccolella](#)

Guión: Sacha Gervasi, Jeff Nathanson

Distribuidora: United International Pictures (UIP)

Productora: Amblin Entertainment, DreamWorks SKG, Parkes/MacDonald Productions

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano

Pensar el camino

Breve relato de una experiencia en la Think Conference MC11

Por Marcial Astarita Bucher, Abundio Martín Gadea y Pilar Lescano

Son muchos los momentos en que nos toca detenernos a pensar qué camino hay que seguir y que elecciones hay que tomar que, apoyadas en nuestra sensatez, claridad, nuestros conflictos y hasta en la misma incertidumbre, nos lleven por senderos que se correspondan con nuestra voluntad y den un sentido a nuestro trayecto. En este caso, ninguno de nosotros tuvo que realizar ese ejercicio, fueron expertos de todo el mundo y el camino que se tuvo que elegir fue el del comercio internacional. Nosotros simplemente acercamos al lector este breve relato de cómo fue nuestra experiencia en la Think Conference MC11.

Entre el 10 y 13 de diciembre de 2017, se celebró en Buenos Aires, Argentina la 11^o Conferencia Ministerial (CM) de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Además de las negociaciones entre Estados sobre los diversos temas del comercio internacional, varios fueron los eventos en paralelo que se realizaron concentrando a agrupaciones de la sociedad civil. Uno de ellos fue la *Think Conference MC11: Challenges and Opportunities on the Eve of the WTO's 11th Ministerial Conference*, el cual tomó lugar en el Madero Hotel el día 13 de diciembre. Su finalidad fue reunir a los más destacados académicos del mundo especializados en comercio internacional para pensar en los desafíos a que se enfrenta la gobernanza del comercio global.

Nuestra participación en el evento fue como “monaguillos” de *speakers* nacionales e internacionales. Para ello, debimos asistir a reuniones con los organizadores, tomar contactos con nuestros *speakers* seleccionados, guiarlos en su llegada a la Conferencia, responder ante cualquier duda que hubieran tenido y asegurar su asistencia al panel donde presentaba su *paper*. A través de este artículo explicaremos cómo el evento se desarrolló y nuestras vivencias al respecto.

La conferencia agrupó a reconocidos organismos y universidades como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), el Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe (INTAL), el Ministerio de Producción de la República Argentina, el Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales (CARI), la Georgetown Law, la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA), el Master in International Law and Policy (IELPO), el Graduate Institute of Geneva junto con el Centre for Trade and Economic Integration, el Institute for Global Law & Policy de Harvard Law School, el Institute for International Law and Justice de New York University School of Law, y Chevening. La variedad de nacionalidades y perspectivas académicas dotaron al evento de un real ambiente con carácter internacional.

Inicialmente, tomamos contacto con el BID-INTAL y el Ministerio de Producción de la Nación un tiempo antes del evento. Asistimos a dos reuniones en las oficinas del primero para discutir la logística, los horarios, la selección de los *speakers* y cuestiones referentes a la organización. Como participantes ajenos a los organismos fuimos recibidos con simpatía y entusiasmo, siempre pendientes de nuestra comodidad e inclusión. Teniendo los datos de los *speakers*, nos comunicamos con ellos con el objeto de presentarnos y poner en su conocimiento nuestro rol en la organización. En la espera de respuestas formales, típicas de eventos y personalidades destacadas, nos encontramos sorprendidos por la simpatía y simpleza que expresaban sus correos, con excelente predisposición al trabajo en conjunto.

Sin embargo, de a momentos, debimos enfrentar ciertas dificultades. Era menester hallar la forma de hacerles saber a nuestros *speakers* asignados que debían respetar rigurosamente el cronograma estipulado por los organismos encargados de la organización del evento; caso contrario, podría repercutir ello en sus exposiciones a la hora de tomar parte en la Conferencia. Fue así como intentamos, de la manera más formal y respetuosa posible, insistirles acerca de la entrega y/o envío de las exposiciones y documentos en tiempo oportuno, así como también sobre la asistencia puntual al evento a realizarse en el Madero Hotel.

Como bien adelantamos previamente, tuvimos la fortuna de encontrarnos con *speakers* amables, informales y por demás respetuosos; los mismos respondían a nuestros correos electrónicos de manera jovial, flexible y adaptándose a las “condiciones” impuestas por la organización del evento, de forma tal que el mismo pudiese desarrollarse de la manera más fluida posible.

El intercambio de correos entre *speakers* invitados y nosotros fue numeroso. Debíamos corroborar que los mismos comprendieran de forma casi solemne las directivas emanadas por los organizadores, por lo cual les hacíamos saber que ante cualquier consulta o requerimiento, nos encontrábamos disponibles para asistirlos.

La variedad de *speakers*, junto con sus circunstancias personales, hizo que nos viéramos forzados a adaptar la forma de contactarlos sin perder de vista su situación particular. Había quienes eran residentes mientras que otros, extranjeros; algunos, tenían un horario de exposición asignado, por lo cual precisaban que los buscáramos en el hotel donde se encontraban alojados y los guiáramos hasta el Madero Hotel, donde el evento tomaría lugar. Todo ésto, precisaba de cierta coordinación y organización para evitar malentendidos entre los *speakers* y sus respectivos asistentes.

Así, llegó el 13 de diciembre, día en el cual se llevó a cabo el *Think Conference MC11: Challenges and Opportunities on the Eve of the WTO's 11th Ministerial Conference*. El evento estaba planificado para comenzar con sus presentaciones a las 9 hs., finalizando sus actividades a las 18.30 hs.

La puntualidad, como bien relatamos anteriormente, era un elemento crucial para el normal y correcto desarrollo de las actividades y exposiciones llevadas a cabo durante el evento, para lo cual debimos, antes de las 9 am, buscar a nuestros *speakers* designados en sus respectivos hoteles y conducirlos hacia el Centro Cultural Kirchner (CCK), lugar donde se llevaría a cabo la acreditación de cada uno de los expositores y posteriormente, desde dónde transporte perfectamente identificado los conducían hacia el Madero Hotel. Es relevante acentuar el nivel de seguridad que se apreció durante el completo desarrollo de la actividad, con motivo de la presencia de destacadas personalidades del ámbito académico global especializados en comercio internacional.

Una vez llegados al Madero Hotel, los acompañamos hasta el *stand* en donde podían adquirir mayor información acerca del evento y donde se les explicaría qué tipo de exposiciones tendrían lugar en cada una de las salas, así como también sus horarios, temáticas, *coffee breaks* y *lunch time*.

El *Opening* del evento tuvo lugar en la sala *Des Arts Room* alrededor de las 8.45 y las 9.10 am, a cargo de Gustavo Beliz, Director del INTAL-BID, y Francisco Cabrera, Ministro de Producción de la República Argentina. A partir de allí, comenzaron a desplegarse en las diferentes salas una serie de paneles con presentaciones de todo tipo, pero siempre respondiendo a la consigna inicial: reflexionar acerca de los desafíos a que se enfrenta la gobernanza del comercio global.

Entre los diversos *Panel Session* y *Paper Presentation Session* que fueron expuestos durante el evento, pueden destacarse: “*An assessment of the World trading system: learning from past experience*”, desarrollada por personalidades como Pierre Sauvé del World Bank, Jennifer Hillman de la Georgetown University y Roberto Bouzas de la Universidad de San Andrés. También, podemos remarcar el *Panel Session* “*Trade policies in today's world: what's the state of the global trading system and what does that imply for countries' trade and development strategies*” conducido por Danny Leipziger de la Georgetown Washington University (como Moderador); Anabel González, Senior Director del World Bank; Bark Taeho, Former Minister of Trade of South Korea y Bernard Hoekman, Director de la European University Institute, entre otras destacadas personalidades.

Una gran ventaja de nuestra tarea, fue poder asistir a los paneles, ya que las tareas que otros miembros del *staff* organizador tenían que desarrollar no les permitían contar con esta oportunidad.

Un elemento llamativo que distinguió y agrupó muchas de las ponencias fue que mientras que un gran número limitó su contenido a lo técnico e informativo, como en el caso de la mayoría de las presentaciones sobre comercio digital y su regulación, hubo también exposiciones en las que, tanto por el cariz de los oradores y moderadores, o el aporte de los espectadores, se generaron debates de excelencia. De hecho, presenciamos el caso de un orador que dejó de lado gran parte del programa de su exposición para rebatir los argumentos del ponente anterior, dando lugar a una confrontación de lo más enriquecedora para todos los espectadores. La espontaneidad y calidad del intercambio dejó en claro la claridad y preparación de los integrantes del foro, así como la versatilidad de la organización.

Terminamos nuestra jornada por la tarde. La *Think Conference* se extendió durante casi once horas y contó con la exposición de más de treinta oradores. El cierre llegó con la sesión plenaria titulada “*Shifts in the world trading system: how to adjust to new realities*” llevada adelante por Miguel Braun, Secretario de Comercio de la Nación, Shunko Rojas, Subsecretario de Comercio Exterior de la Nación, y Antoni Estevadeoral por parte del BID.

Finalizado el foro, esperamos el transporte interno que nos llevaría al punto de salida del predio. Caminamos unos metros hasta dejar atrás a la infantería que custodiaba la entrada y los vehículos militares predispuestos para su eventual utilización y cruzamos el vallado, quedando en la calle Alem.

Si bien ese fue el cierre del foro, no fue el fin de nuestra vivencia en relación con el evento. Unos días más tarde volvimos a establecer contacto con el personal del BID-INTAL, los otros organizadores e incluso recibimos e-mails de los *speakers* a quienes habíamos asistido, ya desde sus países de origen, expresando el agradecimiento por la experiencia compartida. La vivencia fue extraordinaria, dejando sentimientos de satisfacción y entusiasmo para continuar participando en eventos internacionales como este.

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano



Cómo publicar en REDIC

Política editorial

La Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo es una publicación anual del Departamento de Derecho Internacional del Instituto de Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de La Plata. La misma publica artículos académicos que abordan con una mirada contemporánea las distintas ramas y problemáticas del Derecho internacional. Los puntos de vista expresados en los artículos son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no comprometen a institución alguna.

Los trabajos presentados deberán adaptarse a las normas de publicación de la Revista. Toda correspondencia que quiera establecerse con la Revista debe hacerse a través de derechointernacional@iri.edu.ar.

Normas de publicación

1. Los trabajos propuestos deberán ser originales, no admitiéndose la presentación de trabajos que hayan sido parcial o íntegramente publicados en cualquier soporte.
2. Los escritos inéditos deben estar relacionados con las áreas disciplinarias que integran la revista.
3. Sólo se aceptarán archivos de texto editables.
4. Podrán estar redactados en español, inglés, portugués o francés.
5. Los textos deben ser remitidos a la revista al siguiente correo: derechointernacional@iri.edu.ar. La redacción de la revista acusará recibo de los originales en un plazo de quince días hábiles desde su recepción.
6. La extensión de los trabajos no podrá ser menor de 10 páginas, a espacio y medio, Times New Roman, cuerpo 12; en papel tamaño A4, con numeración consecutiva de todas las páginas incluyendo la bibliografía. Márgenes: 1,5 derecha; 2,5 izquierda; 2,5 superior; 2 inferior. En esa cantidad de páginas deberán incluirse un resumen en inglés y español (hasta 200 palabras), 3-5 palabras clave en ambos idiomas, acotaciones (sólo las necesarias), tablas y/o gráficos y bibliografía.
7. Las citas bibliográficas deberán integrarse en el cuerpo del artículo a través del siguiente formato: (Autor/es, año: página). En caso de haber varias referencias a los/las mismos autores/as, en el mismo año, la distinción se hará de la siguiente forma: Primer texto: (Autor/es, año a: páginas); Segundo texto: (Autor/es, año b: páginas); Tercer texto: (Autor/es, año c: páginas). Las citas de Internet deben mencionar autor (en caso de tenerlo), año: página; el link completo de la página web y la fecha de consulta.
8. La bibliografía correspondiente a las citas bibliográficas deberá incluirse al final del texto, respetando el siguiente formato:
 - Libros: Autor/es (año de publicación), *Título*, lugar de edición: editorial.
 - Capítulos en obras colectivas: Autor/es (año de publicación), "Título", en, compilador/es o editor/es, *Título de la obra colectiva*, lugar de edición: editorial, páginas del capítulo (ej.: pp. 15-33).
 - Artículos en revistas: Autor/es (año de edición), "Título", *nombre de la revista*, lugar de edición, volumen o tomo, número, páginas del artículo (ej.: pp. 8-36). Volumen se escribirá: v.; tomo: t.; número: n°; página/as: p./pp. Cuando se refiere a información de periódicos que no tenga autor, se debe realizar de la siguiente manera: *Nombre del periódico*, fecha abreviada, Ciudad, País. Cuando se trata de un autor institucional colocar: Nombre completo de la Institución en mayúscula (siglas), (Año), "Título".

9. Las citas textuales situadas en el cuerpo del texto y de una extensión mayor a cinco líneas (extraídas de libros, revistas, periódicos, documentos, testimonios de informantes, entrevistas, etc.) serán en cuerpo 10, en párrafo con sangría 1 cm.
10. El título que encabeza la colaboración se escribirá en negritas en el idioma original del artículo y en inglés, si ésta no fuera la lengua del trabajo.
11. En un archivo distinto deberá incluir la información siguiente: Nombre y currículum breve del autor (5 renglones máximo), además de correo electrónico.
12. Las imágenes, cuadros, tablas y diagramas deberán enviarse en archivo separado, estar formato RGB y tener una resolución de, al menos, 200 dpi.

Contacto



derechointernacional@iri.edu.ar

48 N° 582, 5to piso, La Plata - Argentina

Staff / Directora: Julia Espósito / Codirectora: Verónica Marchioni / Diseño: Juana Álvarez Eiras /
Colaboran en este número: Irene Vázquez Serrano, José Antonio Musso, Alejandro Eduardo Córdoba Sosa,
Alfonso Iglesias, Celina Manso, Abundio Martín Gadea, Marcial Astarita Bucher y Pilar Lescano

