

BENEMÉRITA UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE PUEBLA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES



**LA RELACIÓN ENTRE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y LA
UNIÓN AFRICANA: IMPLICACIONES PARA LA CORTE COMO
INSTITUCIÓN DE COOPERACIÓN INTERNACIONAL EN MATERIA
DE DERECHOS HUMANOS, 2003-2015.**

Tesis presentada para obtener el título de
MAESTRA EN RELACIONES INTERNACIONALES Y DERECHOS HUMANOS

Presenta

MARGARITA HARO BENÍTEZ

Director de Tesis

DR. SALVADOR VÁZQUEZ VALLEJO

Puebla, Pue. Junio 2018

CONTENIDO

Abreviaturas	4
Introducción	5

CAPÍTULO PRIMERO

MARCO TEÓRICO

1.1 La Corte Penal Internacional desde la teoría del Liberalismo Institucional	20
1.1.1 La Corte Penal Internacional y su relación con la Unión Africana desde el Liberalismo Institucional	35
1.2 La Corte Penal Internacional desde el Idealismo Jurídico	41

CAPÍTULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, SU ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO

2.1 Antecedentes históricos de la Corte Penal Internacional	49
2.1.1 Tribunal de Nüremberg	57
2.1.2 Tribunal Penal Internacional para la ex – Yugoslavia	63
2.1.3 Tribunal Internacional para Ruanda	67
2.1.4 Otros Tribunales Internacionales Especializados	70
2.2 La formación de la Corte Penal Internacional y la participación de la Unión Africana en dicho proceso	71
2.2.1 Grupo de Trabajo de 1992	71
2.2.2 Grupo de trabajo de 1994 del proyecto del Estatuto	73
2.2.3 Conferencia Diplomática de Roma	75
2.2.4 Inicio oficial de funciones de la Corte Penal Internacional	78
2.2.5 El caso de Darfur, Sudán y la orden de aprehensión contra el Presidente Omar Al-Bashir	80
2.3 Estructura y funciones de la Corte Penal Internacional	83
2.3.1 Jurisdicción de la Corte	84
2.3.2 Estructura de la Corte	87
2.3.3 Proceso para iniciar investigaciones	90
2.3.4 Del juicio y las penas	94
2.3.5 Cooperación internacional y Asistencia Judicial	98

CAPÍTULO TERCERO

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y LA UNIÓN AFRICANA

3.1 El sistema africano de derechos humanos	101
3.2 Las investigaciones oficiales de la CPI en África	115
3.2.1 Las reacciones de los Estados involucrados y de la Unión Africana ante las investigaciones oficiales y los resultados de las mismas	116
3.3 Consecuencias del distanciamiento y la falta de cooperación entre ambos actores	143
3.3.1 Implicaciones para la CPI: pérdida de legitimidad y credibilidad	143
3.4 Posibles escenarios respecto a esta relación	150
Conclusiones	155
Referencias bibliográficas	164
Anexo 1. Cuadro 1	175

ABREVIATURAS

CI: Cooperación Internacional

CIJ: Corte Internacional de Justicia

CPI: Corte Penal Internacional

CPS: Cour Pénale Speciale

LRA: Lord's Resistance Army

TSSL: Tribunal Especial de Sierra Leona

OI's: Organizaciones Internacionales

ONU: Organización de las Naciones Unidas

OUA: Organización para la Unidad Africana

RCA: República Centroafricana

RDC: República Democrática del Congo

UA: Unión Africana

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se busca conocer y analizar detalladamente cómo ha sido la relación entre la Corte Penal Internacional (CPI) y la Unión Africana (UA) desde el año 2003, fecha en la que entró en pleno funcionamiento la CPI, hasta el año 2015. Se busca identificar cuáles han sido las causas del reciente distanciamiento entre la CPI y los Estados de la UA y además, principalmente, cuáles son las implicaciones que dicho deterioro tiene para la CPI, en relación a su legitimidad y credibilidad.

Se estudia cómo inició la relación entre estas entidades desde el proceso de creación de la CPI hasta identificar cuáles han sido las razones para el enfriamiento de ésta, el cual ha llevado a un *impasse* de dicha relación (actualmente y aunque no entra dentro del periodo de estudio de la presente tesis, un Estado africano, Burundi, ya ha abandonado la CPI). Esto pone en peligro la consecución de los objetivos, la legitimidad y la credibilidad internacional que persigue la CPI, así como el endeble esfuerzo de algunos Estados de la Unión Africana por dar un castigo a los responsables de los crímenes competencia de la CPI cometidos durante los múltiples conflictos armados de la región. Durante todo el trabajo existe un análisis teórico para poder así dar mayor solidez al presente estudio.

La Corte Penal Internacional y su relación con los Estados de la Unión Africana plantean numerosos retos para ambos. Por un lado la CPI recibe cada vez menos cooperación por parte de los Estados africanos y éstos a su vez no tienen, en algunos casos, bien establecidos los mecanismos dentro de sus

sistemas de justicia nacionales o bien en otros no existe la voluntad política para llevar a juicio a los responsables de los crímenes competencia de la Corte. La CPI es un organismo que, si bien es criticado fuertemente por depender en gran parte del Consejo de Seguridad de la ONU representa la posibilidad para muchas víctimas de conflictos atroces de recibir justicia. La mera existencia de la Corte es un logro considerable para el Derecho Internacional y para el respeto y defensa de los derechos humanos, aunque claramente existen problemas en su funcionamiento dada la complejidad que representan todos los aspectos técnicos de una Corte Penal Internacional.

En el análisis minucioso del funcionamiento de la Corte se llega a perder la esencia de ésta, que es la impartición de justicia, a través de la cual se pueden iniciar los procesos de reconciliación dentro de los Estados que han sufrido conflictos armados que han desgarrado a su población. Logrando esta reconciliación se puede iniciar la reconstrucción del tejido social. Sin embargo, este proceso parece ser sumamente difícil de lograr dentro de algunos Estados, específicamente dentro de varios Estados africanos, en los cuales la falta de recursos y de voluntad política consolida la impunidad¹ dentro de sus sociedades. En la investigación presente se pretende conocer cómo ha sido, desde la entrada en funcionamiento de la CPI y hasta el año 2015, la relación con los Estados miembros de la UA, no se podrá dejar de lado el proceso de creación de la Corte como punto de partida de la relación, e identificar las causas del deterioro de la

¹ Es conocido que Hitler decidió llevar a cabo su política de exterminio contra los judíos, entre otras razones, confiado en que no habría consecuencias penales para él ni para ninguno de sus oficiales, dada la indiferencia que mostró la comunidad internacional ante el genocidio de los armenios a manos de los turcos durante la Primera Guerra Mundial.

misma entre estos actores a partir de las investigaciones oficiales realizadas sobre los conflictos armados en esta región. Específicamente es objetivo de esta tesis determinar cuáles son las afectaciones a la legitimidad y credibilidad de la CPI a partir del deterioro de la relación con la UA y si éstas ponen en riesgo la existencia de la CPI como institución de cooperación internacional en materia de derechos humanos.

África es una región que históricamente ha sido un escenario de continuas y cruentas violaciones a los derechos humanos. Una buena parte de sus conflictos son ignorados por la comunidad internacional. Desde su entrada en funcionamiento hasta el año 2015 la CPI abrió nueve investigaciones oficiales², todas ellas en África: Uganda, República Democrática del Congo, Sudán (Darfur), República Centroafricana (2 ocasiones), Kenia, Libia, Costa de Marfil y Mali. Lo cual ha distanciado severamente a los Estados africanos de la CPI, ya que en el seno de la UA, estos han señalado que existe un enañamiento de la CPI hacia ellos derivado de una discriminación racial y de un intento de occidente de controlar a sus antiguas colonias.

Sin embargo, no podemos dejar de considerar que no hay otro continente actualmente en el que haya más conflictos armados que en el continente africano, lo cual justifica la mirada tan cercana que la CPI tiene en él. Por otro lado estas investigaciones, en especial la orden de captura que emitió la CPI hacia Omar Al-

² La CPI ha abierto investigaciones preliminares en otras partes del mundo como Colombia, Honduras, Irak, Ucrania, entre otras. Sin embargo, en ningún continente salvo en el africano se han abierto investigaciones oficiales (en el 2016 inició una investigación oficial en Georgia, sin embargo por el periodo ya no es objeto de estudio de esta tesis). A través de éstas se pueden iniciar plenamente los procesos penales contra quienes resulten responsables de los crímenes en cuestión. El proceso para la apertura de las investigaciones oficiales y su desarrollo se explicará con mayor detalle en el apartado de Estructura y Funcionamiento de la CPI.

Bashir³, Presidente de Sudán, ha sido un parte aguas en la relación de este continente con la Corte. Propiciando que ya en dos ocasiones, Estados africanos hayan propuesto la denuncia en bloque del Estatuto de Roma de los Estados parte pertenecientes a la UA.

Esta situación evidentemente plantea un reto para la CPI, dado que si bien una denuncia por parte de todos los Estados miembros de la UA se puede percibir como lejana⁴, es preocupante que la posibilidad se proponga cada vez con mayor frecuencia. Asimismo, la actual Fiscal de la CPI ha tenido que suspender las investigaciones en Darfur, Sudán y Kenia dada la nula cooperación que ha recibido por parte de los Estados en cuestión y de la UA en general. Esto pone en riesgo la credibilidad y la legitimidad de la Corte.

Por el otro lado varios Estados africanos, como Mali, Uganda, Sudán, La República Democrática del Congo, entre otros, siguen inmersos en conflictos armados, sin que se vea del todo claro que estos Estados lleven procesos penales en contra de los responsables a corto o mediano plazo. Esto desgarr a las sociedades africanas, en donde aunado a una masiva violación a los derechos humanos, encontramos uno de los actos más atroces de la actualidad, como es el reclutamiento de niños soldados. Esta grave violación a los derechos humanos de los niños pone en riesgo el futuro de los Estados que hoy utilizan este recurso para continuar sumergidos en los conflictos.

³ Al-Bashir se considera el artífice en la planeación sistemática de los crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra en la región de Darfur en Sudán.

⁴ Desde el proceso de creación de la CPI existe un apoyo importante por parte de ONG's africanas hacia ésta. Asimismo, no todos los gobiernos se han mostrado abierta y ferozmente en descontento con la CPI, al contrario que en el caso de Sudán o Kenia.

Cada uno de estos dos actores internacionales significa un reto para el otro, por lo que la presente investigación tiene el propósito de conocer y entender estos retos, tanto de forma individual como en la relación mutua, así como analizar cuáles han sido los puntos de quiebre en la relación y cuáles son las consecuencias de un distanciamiento entre ambos actores.

Planteamiento del Problema.

La CPI fue creada con la finalidad de dar castigo a los culpables de cometer crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra, genocidio y crímenes de agresión⁵. Durante muchas décadas, estos crímenes se habían cometido ante la impasibilidad de la comunidad internacional, la cual solo se había limitado a crear un Tribunal especializado para juzgar los crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial y había dejado impunes cientos de atrocidades más. Después de finalizada la Guerra Fría se establecieron dos Tribunales *ad hoc* para los genocidios de Ruanda y de la Ex Yugoslavia; sin embargo esto no era suficiente aún. Fue hasta 1998 que a través del Estatuto de Roma se crea la CPI.

La mera existencia de la CPI es considerado un logro único en el Derecho Internacional Penal, ya que aunque ésta tiene limitaciones para su proceder, por primera vez en la historia existe, de forma tangible, un mecanismo para llevar a proceso penal a los individuos responsables de crímenes internacionales,

⁵ Los crímenes de agresión no quedaron definidos en el Estatuto y la posibilidad de juzgarlos entró en vigor el 1ro de enero de 2017. Dentro del apartado Estructura y funcionamiento de la CPI se hablará más en detalle de estos delitos.

independientemente de si las Cortes nacionales de cada Estado tienen la voluntad o los recursos para juzgar a estos criminales.

Desde que la CPI inició formalmente funciones en el año 2003, la mayoría de las investigaciones preliminares se han centrado en los terribles conflictos que flagelan a los Estados de África y hasta el 2015 las únicas investigaciones que se volvieron oficiales fueron únicamente de conflictos armados africanos. Para la comunidad internacional, tradicionalmente, los conflictos de este continente han sido ampliamente ignorados. Por esa razón los líderes y todos los involucrados en los grupos que han cometido crímenes contra la población, incluyendo en varias ocasiones al mismo gobierno, han salido triunfalmente impunes, muchas ocasiones gozando de amnistía para ellos y todos sus aliados, asegurándose un futuro bastante decoroso.

Los Estados africanos apoyaron y participaron activamente en la creación de la CPI, sin embargo en los últimos años la relación se ha deteriorado, ya que los Estados africanos alegan que la CPI se ha enfocado en este continente por un tema de discriminación racial. Lo cual para algunos críticos tiene sentido, aunque no se puede olvidar la cantidad de conflictos armados que existen en el continente africano y la magnitud de violencia que de ellos emana. Actualmente se puede considerar que la relación entre estos actores se encuentra en un impasse, sobre todo a raíz de la orden de captura que emitió la CPI contra Omar Al-Bashir, Presidente de Sudán. Este deterioro en la relación y por lo tanto la falta de cooperación puede ser muy peligroso para la legitimidad y credibilidad de la CPI, pero aún más para un continente en el que no cesan los conflictos, en el que la

impunidad prevalece y en el que no se ve claro que a corto plazo existan mecanismos regionales fuertes que puedan defender a los derechos humanos, mientras que los mecanismos internos siguen siendo una herramienta ineficaz usados, muchas veces, por los mismos violadores de derechos humanos.

Justificación.

El Derecho Internacional es un tema desdeñado por una de las estructuras teóricas más importantes de las Relaciones Internacionales, el positivismo, especialmente a través del Realismo clásico, el cual como una de sus premisas básicas sostiene que: “Los Estados no pueden delegar la tarea de su seguridad a organizaciones internacionales o al Derecho Internacional” (Velázquez, 2014). Esta premisa que es mantenida por muchos internacionalistas, ha sido puesta en duda, de alguna forma, con la creación de varios Tribunales especializados para juzgar crímenes internacionales y de lesa humanidad. Desde el término de la Segunda Guerra Mundial los juicios de Núremberg y de Tokio pusieron de manifiesto el interés de la comunidad internacional, sobre todo de los vencedores, por castigar a los responsables del genocidio ocurrido. Sin embargo, con la Guerra Fría la cooperación en esta materia se vio obstaculizada y no fue hasta que ésta terminó que el tema volvió a ser relevante en la agenda internacional para juzgar los crímenes cometidos en la Ex Yugoslavia, a través de un Tribunal especializado y posteriormente para el genocidio de Ruanda en la década de los noventa, igualmente.

Tres Tribunales a lo largo de casi 50 años para juzgar los crímenes de tres conflictos a nivel internacional son evidentemente insuficientes para la cantidad de conflagraciones que han existido y el nivel de los crímenes cometidos, en el peor de los casos por los mismos gobiernos que deberían de garantizar el respeto a los derechos fundamentales del hombre. Este gran vacío en las Relaciones Internacionales y más específicamente del Derecho Internacional es el que lleva a la creación de una Corte Penal Internacional a través del Estatuto de Roma (EDR) en 1998. La perspectiva realista de las Relaciones Internacionales se evidenció en las negociaciones para la creación de la CPI y un actor internacional fundamental como lo es Estados Unidos decidió no firmar el estatuto. Sin embargo la Corte fue creada y a partir del año 2003 empieza a funcionar.

La CPI en su breve existencia ha iniciado investigaciones preliminares para distintos conflictos en Estados de todos los continentes. Sin embargo, las únicas investigaciones oficiales que la Corte ha abierto hasta el año 2015 han sido para conflictos armados en el continente Africano como Uganda, Sudán (Darfur), la República Democrática del Congo, entre otros. Lo cual para algunos críticos pone en entredicho la imparcialidad de la Corte. La CPI ha emitido algunas órdenes de captura para los responsables de cometer crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y genocidio. Las órdenes de captura incluso han alcanzado al Presidente de Sudán Omar Al-Bashir.

La CPI representa un abierto desafío para algunos grupos criminales como el Ejército de Resistencia del Señor (LRA) en Uganda, o incluso para los gobiernos como el de Sudán o el de Kenia. La mera existencia de la CPI

presupone una provocación para los Estados parte y los no parte⁶ y esto ha llevado a un deterioro de las relaciones entre el continente africano y la CPI. Haciendo que algunos Estados parte hayan dejado de cooperar con ésta en asuntos de gran importancia como la detención de Omar Al-Bashir, a quien se le ha permitido la entrada sin ser arrestado a varios países africanos miembros de la CPI; evidentemente incumpliendo con sus responsabilidades para con esta organización (López, 2015).

El Realismo como teoría clásica de las Relaciones Internacionales, se enfrenta con una gran dificultad para explicar la existencia de este tipo de organismos y desdeñan su trascendencia. No podemos dejar de lado que el impacto de la CPI en el alcance de la justicia dentro del sistema internacional representa un reto sumamente difícil de lograr por todas las complejidades y los obstáculos que ésta enfrenta cada día. Sin embargo, el Derecho Internacional debería de prevalecer en un sistema internacional anárquico en el que todos los días en varias partes del mundo, se violan incesantemente los derechos humanos de la población más vulnerable. Si la gente no obtiene justicia de todas las atrocidades que han vivido difícilmente se puede llegar a una verdadera reconciliación nacional que sea un parte aguas en el desarrollo del Estado en cuestión.

Si el Derecho Internacional sigue siendo despreciado como un recurso fehaciente en el camino hacia la paz, difícilmente caminaremos como sociedad

⁶ Los Estados no parte pueden ser sujetos de la jurisdicción de la CPI si el Consejo de Seguridad de la ONU remite la situación a ésta y si los hechos tuvieron lugar en un territorio de un Estado parte aunque las personas responsables sean nacionales de un Estado no parte. Un ejemplo de esto son las investigaciones que se abrieron a petición del Consejo de Seguridad en Sudán y en Libia (Brun, 2016).

internacional hacia ella. Actualmente no existe un continente con más conflictos armados que el africano, las violaciones a derechos humanos son atroces, y si bien existen críticas que señalan que la CPI se ha enfocado en África por un tema de discriminación racial, existe plena justificación para las investigaciones oficiales que se han realizado y que siguen actualmente en este continente. La CPI podría ser la punta del iceberg del Derecho Internacional Penal como modelo de “rendición de cuentas criminal individual” (Sikkink, 2011). Hoy en día existen registros de lo que la Corte ha logrado positivamente en algunos de los conflictos armados de África. Algunos líderes de alto rango del LRA en Uganda desertaron voluntariamente después de que se diera a conocer la captura de Thomas Lubanga, uno de los líderes de la guerrilla en la República Democrática del Congo y a quien se llevó a juicio ante la CPI (De Onís, 2009).

Es imperante estudiar a la CPI, sus alcances, sus limitaciones, su impacto en el continente africano y cómo éste también supone un desafío para la CPI al negarse desde hace varios años a cooperar con ella, llegándose a convertir en un obstáculo para lograr los objetivos que dieron vida a la Corte. Sin embargo este *impasse* en la relación no debe de frenar el avance en las investigaciones de los crímenes competencia de la CPI, ni los procesos penales que de éstas puedan derivarse. La CPI podría ser una de las herramientas para encontrar el camino tan olvidado hacia la paz como argumenta Benjamin Ferencsik, abogado de los juicios de Nuremberg “I can’t accept the world the way it is, it’s too horrible, do I have to try to change it?, my choice is either take it or do something about it, I’ll try to do something about it. I think we have an obligation to those who have died, to those

who have survived to try, never to stop trying to make a more humane world. And that's what I do and I ask all to do the best they can, try and if we try harder all along enough I'm confident it will come about"⁷ (Ferenesc, 2009).

Preguntas de Investigación.

La pregunta principal que esta tesis busca responder es: ¿Qué implicaciones tiene para la CPI el deterioro de su relación con la UA, respecto a su legitimidad y credibilidad como institución de cooperación internacional en materia de derechos humanos? Además se plantean dos preguntas secundarias para sustentar la respuesta de la primera, siendo éstas: ¿La existencia de la CPI como institución de cooperación internacional en materia de derechos humanos se ve comprometida ante el enfriamiento de esta relación? y ¿Qué consecuencias tiene para la UA el distanciamiento con la CPI respecto de la impunidad y continuidad en la violación de derechos humanos dentro del continente africano?

⁷ Traducción: "No puedo aceptar el mundo de la forma en la que es, es horrible, tengo que intentar cambiarlo? Déjalo como es o haz algo al respecto. Mi respuesta es haré algo al respecto. Considero que tenemos una obligación con aquellos que han muerto y con los que han sobrevivido, de intentar, nunca dejar de intentar hacer un mundo más humano. Y es lo que hago y lo que les pido a todos que hagan, que hagan lo mejor que puedan, todos juntos y así lo lograremos".

Objetivos.

El objetivo general de esta investigación es explicar cuáles son las implicaciones que conlleva para la CPI, con relación a su legitimidad y credibilidad como institución de cooperación internacional en materia de derechos humanos, el deterioro de la relación con la UA. Se plantean de igual manera dos objetivos particulares que coadyuvan para lograr el cometido de esta tesis. El primero de ellos será examinar si este deterioro con la UA es o podría ser a corto o mediano plazo un detonador para la inoperatividad *de facto* o incluso la desaparición de la CPI. Además de éste el segundo objetivo será examinar si la UA cuenta con mecanismos para detener la violación a los derechos humanos, así como para dar castigo a los responsables de violaciones ya cometidas; y en caso de que éstos existan si ellos podrían ser la justificación para distanciarse de la Corte.

Hipótesis.

El deterioro de la relación entre la Corte Penal Internacional (CPI) y los Estados de la Unión Africana (UA) plantea un reto difícil de superar para la CPI en cuanto al mantenimiento de su **legitimidad** y **credibilidad** ante una comunidad internacional cuyo apoyo, desde la creación de la misma, ha sido reservado. Este deterioro podría poner en riesgo el alcance los objetivos para los cuales fue establecida la

Corte o peor aún amenazar su existencia como institución de **cooperación internacional en materia de derechos humanos**.

Marco teórico.

Las teorías utilizadas para el análisis de esta tesis son el Liberalismo Institucional y el Idealismo Jurídico. Se considera fundamental utilizar la primera teoría para el estudio acerca de la CPI ya que es una perspectiva teórica que explica con mayor precisión el objeto de estudio del presente trabajo: la cooperación hacia una Organización Internacional (OI). El Liberalismo Institucional argumenta que las “instituciones promueven, mejoran y aumentan la permanencia a través del tiempo de la cooperación internacional”⁸ (Krasner, 1983, Keohane, 1984; Young 1989). La CPI busca establecer mecanismos referentes al Derecho Internacional Penal específicamente en lo que respecta a la responsabilidad criminal individual. Ésta última busca alcanzar a cualquier persona que cometa crímenes contra la humanidad, aún a los más altos funcionarios de un Estado como los Jefes de Estado. La CPI pertenece al tipo de instituciones que promueve la cooperación internacional en materia de derechos humanos.

⁸ En relación a este punto y con base en el objeto de estudio es importante señalar que los Estados de la Unión Africana tuvieron desde el inicio del proceso de creación de la CPI una participación activa. Durante la Conferencia de Roma, en la cual la CPI cobró vida los siguientes Estados participaron, por orden alfabético: Argelia, Angola, Benín, Burkina Faso, Burundi, Camerún, Cabo Verde, República Centroafricana, Chad, Islas Comoras, Congo, Costa de Marfil, República Democrática del Congo, Djibouti, Egipto, Eritrea, Etiopía, Gabón, Ghana, Guinea, Guinea Bissau, Kenia, Lesoto, Liberia, Libia, Madagascar, Malawi, Mali, Mauritania, Islas Mauricio, Marruecos, Mozambique, Namibia, Níger, Nigeria, Ruanda, Senegal, Sierra Leona, Sudáfrica, Sudán, Suazilandia, Togo, Túnez, Uganda, Tanzania, Zambia y Zimbabue.

Además del Liberalismo Institucional se considera que para entender de manera integral el establecimiento de la CPI es necesario recurrir al Idealismo Jurídico ya que nos encontramos dentro de un sistema internacional entre cuyas características más importantes se encuentra: la anarquía. “El sistema internacional es anárquico por naturaleza y el poder es el único medio para controlarlo; por lo tanto, los Estados necesitan adquirir capacidades militares suficientes para inhibir cualquier ataque de un enemigo potencial” (Velázquez, 2014). Este argumento dificulta que los Estados se rijan bajo las reglas de cualquier OI, como hemos podido notar incluso con la misma Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Al mismo tiempo los asuntos penales siempre se han considerado exclusivamente del espectro interno de los Estados, basándose en el concepto de soberanía. Por lo cual esto complica la aceptación por parte de los gobiernos de la jurisdicción de la CPI, argumentando que solo ellos tienen el derecho de juzgar a sus nacionales. Es por esta razón que es necesario adentrarnos en el Idealismo Jurídico para comprender cuáles son las condiciones que han permitido a la CPI establecerse y funcionar, por los últimos caso veinte años.

Metodología.

En la presente investigación se hizo una extensa revisión bibliográfica para todos los capítulos a través de fuentes secundarias sobre todo libros, artículos de revistas especializadas en Derecho Internacional, documentales e información de

la página oficial de la Corte Penal Internacional, así como de la página oficial de la ONG denominada “Coalición por la Corte Penal Internacional”, organización de la sociedad civil que trabaja en más de 150 países a favor de la ratificación de los países que aún no lo han hecho y para dar a conocer a nivel internacional los objetivos de la CPI.

Durante toda la investigación se utilizó como método, sobre todo en el capítulo dos, la hermenéutica a través del cual se analizaron documentos jurídicos tales como el Estatuto de Roma (EDR) y todos aquellos que se desprenden de una investigación oficial de la CPI (pruebas contra o a favor del presunto responsable, órdenes de aprehensión, sentencias, entre otros) así como la posición oficial de la UA a través de las resoluciones de la Asamblea General de la misma para poder entender el impacto que han tenido dichas investigaciones en la relación entre ambos actores.

CAPÍTULO PRIMERO

MARCO TEÓRICO

Dentro del presente marco teórico se pretende exponer aquellos elementos de las teorías mencionadas a continuación que nos den el sustento necesario para ir comprendiendo y justificando el objeto de estudio de este trabajo. La primera teoría que se expone es el Liberalismo Institucional, la cual se considera fundamental para el estudio acerca de la Corte Penal Internacional (CPI). Posteriormente, y debido a que la mera existencia de una institución como la CPI representa un ideal complejo de alcanzar es imperante adentrarnos en el Idealismo Jurídico que esta Corte implica a nivel internacional.

1.1. La CPI desde la teoría del Liberalismo Institucional.

El Liberalismo Institucional es una perspectiva teórica que explica con mayor precisión el objeto de estudio del presente trabajo. Esta teoría “holds that human nature is basically good, social progress is possible, and human behavior is malleable and perfectible through institutions”⁹ (Karns, 2010). El reto fundamental de la vida política es el orden y éste solamente se puede alcanzar por efecto de instituciones adaptables, complejas, autónomas y capaces de coacción (Krasner, 2010). Cabe mencionar que respecto a la coacción y la CPI nos encontramos con una debilidad que será analizada en líneas posteriores.

⁹ Traducción: “Sostiene que la naturaleza humana es básicamente buena, el progreso social posible y el comportamiento humanos es maleable y perfectible a través de las instituciones”.

Para Robert Keohane, las instituciones internacionales “son el conjunto de reglas (formales e informales) persistentes e interconectadas que prescriben roles de comportamiento, constriñen actividades y moldean expectativas” (Keohane, 1984). Para el Liberalismo Institucional la cooperación es posible –y de hecho necesaria- ya que los actores internacionales se darán cuenta que a través de su participación en estas instituciones pueden obtener mayores beneficios a un menor costo y en un menor plazo, además de que intereses comunes se podrán expandir en la esfera internacional¹⁰.

La teoría identifica dos razones principales por la que los Estados crean las OI's:

1. Para ayudar a estabilizar el orden internacional y establecer arreglos políticos, (liderado por los Estados más poderosos). Este punto tiene una esencia realista, pero recomienda el logro del objetivo por medios pacíficos en lugar de violentar la escena internacional;
2. La segunda razón, más apegada a la teoría institucional, argumenta que se crean Organizaciones Internacionales para aumentar las posibilidades de la cooperación y por lo tanto obtener mayores ventajas a nivel individual como colectivo (Barnett, 2014).

Como puede apreciarse, en ambos casos hay un énfasis marcado en la búsqueda del equilibrio internacional mediante esquemas de colaboración. Las OI's no siempre van a satisfacer las necesidades específicas de los actores

¹⁰ A diferencia del realismo clásico que enfatiza el aspecto competitivo de las Relaciones Internacionales e insta a los actores a salvaguardar sus propios intereses, el Liberalismo Institucional recomienda los cursos de acción basados en la cooperación.

internacionales en lo particular, ya que los valores de cada uno de ellos son diferentes, pero definitivamente pueden ayudar a redistribuir el poder o, al menos proveer un campo “neutral” de negociación que incluya a diferentes actores internacionales. Las OI’s se encuentran, de acuerdo a esta teoría, en el centro del proceso de resolución de conflictos y se apoyan en el Derecho Internacional para ello.

De acuerdo a esta teoría los Estados, los grupos sociales y los individuos son racionales y buscan maximizar sus beneficios minimizando los costos. En este sentido las OI’s son instrumentos que proveen el espacio de negociación adecuado para minimizar los roces conducentes a la violencia, por lo cual son elementales para lograr un mayor equilibrio del sistema internacional (Anaya, 2014). La teoría señala que los Estados prefieren actuar a través de las OI’s por dos de sus características principales: la centralización y la independencia. La primera característica se refiere al hecho de que la centralización de las actividades incrementa la eficiencia de la Organización, mientras que la independencia significa que actúa con cierto nivel de autonomía con respecto a la voluntad individual de los estados soberanos. Ésta última característica puede ser, evidentemente, restringida por los Estados poderosos, sin embargo, la participación de lo que se puede considerar actores neutrales o autónomos aumenta la eficiencia (Abbot, 2010).

La institucionalización de las normas disminuye la discrecionalidad de los actores internacionales y genera predictibilidad. Para Georg Sorensen, las normas internacionales pretenden “homologar” los comportamientos respecto a temas

clave (Prado, 2014). “La estructura de las instituciones internacionales y su funcionamiento, para esta teoría, es la clave del éxito de éstas y del alcance de sus resultados. Las instituciones internacionales, mediante normas e instancias formales (tratados internacionales) e informales (mecanismos de colaboración, la costumbre, etc.) o a través de una mezcla de ambos (regímenes internacionales), en su dimensión de recursos normativos de las relaciones internacionales, pretenden influir en la conducta de sus actores, promoviendo y reforzando cooperación entre sí” (Prado, 2014).

La centralización y la independencia dentro de las OI’s significan para los Estados lo que se puede llamar “transacciones de bajo costo” (Abbot, 2010). Los Estados pueden aportar recursos financieros o de otra naturaleza reduciendo los riesgos de pérdida, ya que los costos son compartidos. “Besides, because they are all acting regarding elaborated norms the uncertainty is reduced. IO’s represent what in private firms is called “separation of ownership and control””¹¹ (Abbot, 2010). Algunos Estados pueden actuar de forma más libre a través de las OI’s.

La CPI fue creada a través de un mecanismo formal como lo es el Estatuto de Roma, el cual fue el resultado final de la reunión de Ministros Plenipotenciarios que se llevó a cabo en Roma en el verano de 1998. Éste se considera un régimen internacional de “rendición de cuentas criminal individual” (Sikkink, 2011), que “busca salvaguardar la dignidad del ser humano” (Anaya, 2014). Este régimen de justicia penal internacional se compone de una Corte Penal, de un fiscal

¹¹ Traducción: “Además, debido a que todos están actuando bajo normas elaboradas la incertidumbre se reduce. Las OI’s representan lo que en la esfera de las empresas privadas se conoce como “separación de la propiedad y el control.””

independiente, de jueces con capacidad de emitir órdenes de captura y dar sentencias¹². Este régimen tiene competencia sobre crímenes específicos como lo son: el genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad¹³.

En la década de los noventa se establecieron dos tribunales internacionales para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y para el genocidio en Ruanda. En ese momento se consideró que podrían surgir tribunales *ad hoc* para cada caso a nivel internacional en los que se hubieran cometido crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y genocidio, pero cada tribunal especializado requería de mucho trabajo técnico para su formación, así como de una gran cantidad de recursos financieros, lo cual volvió poco viable esa opción. Se detectaban, en ese momento, a nivel internacional las siguientes necesidades:

1. Disuadir futuras violaciones al Derecho Internacional Penal;
2. Terminar con los círculos de violencia étnica y de esa manera forjar el camino a la reconciliación y la paz;
3. Crear un récord histórico verdadero;
4. Llevar a un juicio justo a los responsables de cometer crímenes; y
5. Abrir paso a la creación de una Corte Penal Internacional permanente; (Scharf, *The Politics of Establishing an International Criminal Court*, 1997).

El establecimiento de una Corte Penal permanente parecía mucho más eficiente, argumento que tanto la administración Clinton como el Congreso Americano

¹² La pena de muerte no puede ser utilizada en la CPI.

¹³ Los crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra, genocidio y crímenes de agresión son de la competencia de la CPI. Sin embargo los crímenes de agresión no quedaron definidos en el Estatuto y la posibilidad de juzgarlos entró en vigor el 1ro de enero de 2017. Dentro del apartado Estructura y funcionamiento de la CPI se hablará más en detalle de estos delitos.

externaron y apoyaron hasta poco antes de iniciar las negociaciones de Roma. Sin embargo al iniciar dichas negociaciones Estados Unidos se mostró receloso a aceptar la jurisdicción de la Corte argumentando que al tener el mayor poderío militar del mundo, sus soldados seguramente deberían intervenir en varios conflictos por cuestiones humanitarias lo cual volvería a su personal vulnerable (Scharf, Results of the Rome Conference for an International Criminal Court, 2016).

La Conferencia de Roma terminó con la creación de una Corte en la que se establecieron tres mecanismos para iniciar investigaciones:

1. Por la instrucción del Consejo de Seguridad. En este caso habría obligación por parte de los todos los Estados involucrados (parte o no parte del Tratado) de presentar las investigaciones u otra información requerida. Bajo este mecanismo el Consejo de Seguridad podría establecer embargos, congelar cuentas bancarias o incluso llegar al uso de la fuerza;
2. Cuando los Estados de forma individual remitan un caso a la CPI; y
3. Cuando el Fiscal de la Corte lleve un caso a consideración para ser investigado. Bajo estas dos últimas modalidades no habría obligaciones para las partes y se dependería de la buena voluntad de los Estados involucrados para remitir la información solicitada. No se podría contemplar el uso de la fuerza (Scharf, Results of the Rome Conference for an International Criminal Court, 2016).

Quedó claro el peso que tuvo Estados Unidos durante las rondas de negociación y su influencia en otros Estados, ya que el poder real de los mecanismos que la CPI

puede utilizar es claramente el primero. Finalmente el 17 de julio de 1998, se llevó a cabo la votación con la que la CPI cobró vida, a pesar del voto en contra de los Estados Unidos¹⁴.

La CPI tiene competencia para juzgar y sancionar a individuos que son ciudadanos de diversos Estados, tanto de aquellos que se han adherido a ella como de aquellos que no lo han hecho¹⁵. Aunque hasta el momento 123 Estados son parte de la Corte, esto no quiere decir que no exista molestia por parte de estos Estados cuando la Corte ha decidido revisar casos de presuntas violaciones, esto dado que el tema penal se considera un asunto que se debe resolver dentro de la jurisdicción interna de cada Estado, respetando la soberanía de éste. Sin embargo, sí el control y la supervisión del tema penal queda únicamente bajo criterio del mismo Estado, se corre el riesgo de que éste determine que ciertos casos, sobre todo aquellos que involucran a altos mandos, no tengan ninguna consecuencia penal. Sí existe un organismo externo que pueda hacer una evaluación más objetiva y que tenga menos presión política interna¹⁶, sobre qué casos sí requieren un proceso penal entonces se puede tener mayores posibilidades de obtener justicia para las víctimas.

De acuerdo al Doctor Michael Scharf (Scharf, Coursera, 2015) las cortes nacionales pueden ser más creíbles para la población porque sienten una conexión mayor con el juicio ya que:

¹⁴ El resultado de la votación fue: 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones. Los votos en contra fueron de Estados Unidos, China, Israel, Irak, Libia, Yemen y Qatar. Como dato notable, México se abstuvo en la votación.

¹⁵ Esto sí el caso es remitido a la Corte por el Consejo de Seguridad.

¹⁶ Este argumento podría ser cuestionable dado que también existe presión política internacional para la CPI en su toma de decisiones sobre qué casos investigar.

- Las víctimas pueden asistir a éste;
- Los noticieros locales le dan mayor cobertura; y
- La población en general siente más confianza hacia aquello que le es familiar.

Sin embargo, entre sus debilidades se encuentran:

- Mayores posibilidades de que se cometan injusticias; y
- Las cortes nacionales pueden ser incapaces de enjuiciar inmediatamente después del conflicto en un intento de dar cabida a la paz en lugar de la justicia.

Por esta razón el Doctor Scharf argumenta que la CPI es una opción más eficiente al momento de juzgar ya que tiene como ventajas:

- Ser más objetiva;
- Contar con jueces, fiscales y consejeros experimentados, que además tienen sueldos elevados lo cual evita que caigan en acciones indebidas por cuestiones económicas (lo cual posiblemente podría suceder dentro de las cortes nacionales);
- Tiene altos estándares para seguir el debido proceso; y
- Tiene los recursos financieros suficientes para ejercer sus obligaciones de manera eficiente (de nuevo un punto que en cortes nacionales puede no cumplirse debido a las condiciones económicas de aquellos países en desarrollo, que además están dañados por un conflicto reciente).

Aunque no podemos dejar de lado que también la CPI podría ser una instancia hacia la cual una población determinada sienta menos conexión por encontrarse lejos del lugar donde se cometieron las atrocidades.

La CPI funciona bajo el principio de complementariedad, lo cual quiere decir que solo tendrá competencia cuando a través de las investigaciones preliminares se determine que el Estado en cuestión no puede o no quiere llevar a cabo los procesos penales correspondientes contra los presuntos responsables de los crímenes cometidos. Si en la investigación preliminar se concluye que el Estado sí está llevando el proceso correspondiente, entonces la CPI no podrá proceder con la investigación oficial. Por lo que para evitar su intervención los Estados podrían definir de manera interna los procesos penales adecuados que no permitan la entrada formal de la CPI y que por lo tanto lo exhiban a nivel internacional, como un Estado que protege a los responsables de crímenes en lugar de defender a las víctimas.

Dentro del propio Liberalismo Institucional como corriente teórica encontramos un par de premisas que nos indican cuáles son los puntos débiles de las instituciones y en este caso de la CPI:

- La debilidad de las instituciones internacionales consiste en que sus normativas y procedimientos no son obligatorios (vinculantes), lo cual se explica dado que la cooperación internacional depende de la voluntad política de quien desee practicar en un momento dado;
- La estructura, el diseño, proceso de toma de decisiones y funcionalidad de las agencias de cooperación internacional, organismos multilaterales,

mecanismos de cooperación, entre otras, desempeñan un rol trascendental, puesto que tales factores determinan la capacidad de estos entes para colaborar y por ende conseguir sus objetivos (Prado, 2014).

En estas dos premisas es donde se identifican las debilidades más señaladas y criticadas de la CPI. En relación a la primera de ellas, encontramos que, al momento que la CPI emite órdenes de captura, el cumplimiento de estas queda sujeta a la voluntad de los Estados involucrados. Dentro de las órdenes de captura más controversiales de la CPI está la emitida en marzo del 2009 en contra del Presidente de Sudán Omar Al-Bashir¹⁷. Desde el primer momento el gobierno sudanés mostró su contrariedad ante dicha situación y aclaró que bajo ningún motivo lo entregarían a la Corte. De igual forma, distintos Estados de África han manifestado su desdén por esta orden de la CPI al permitir que Al-Bashir viaje a sus países sin ejecutar la orden de aprehensión. A partir del año 2009 hasta el momento actual la orden de arresto no ha sido ejecutada por ningún Estado, y aunque la Corte ha solicitado en numerosas ocasiones al Consejo de Seguridad de la ONU, por quien fue referido el caso de Sudán a la CPI, que tome alguna medida para presionar en el cumplimiento de esta orden de captura ninguna resolución ha hecho siquiera mención del Presidente Omar Al Bashir. Todas las resoluciones del Consejo se limitan a solicitar que se aumente la eficacia de las misiones de paz, a prorrogar el mando de éstas, a pedir que el gobierno sudanés provea de condiciones óptimas al personal de estas misiones, a reconocer el avance de las negociaciones (cuando existe), a mostrar preocupación por la

¹⁷ Al-Bashir se considera el artífice en la planeación sistemática del genocidio, los crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra en la región de Darfur en Sudán.

violación de los derechos humanos; pero en ninguna de ellas se insta al cumplimiento de la orden emitida por la Corte (Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, 2017).

Existe un lamentable silencio por parte del Consejo de Seguridad que podría estar ligado a los intereses chinos en la región de Darfur respecto a los hidrocarburos. China ha establecido a sus compañías petroleras en Sudán desde 1997, cuando a raíz de una orden ejecutiva americana todas sus empresas salieron de este país en un esfuerzo por castigarlo derivado de su apoyo al terrorismo internacional (Clinton, 1997). Existe desde ese año un fuerte entendimiento entre el gobierno sudanés y el gobierno chino. Esta relación podría considerarse estratégica para ambos gobiernos (Rubiolo, 2008), lo cual podría ayudar a comprender porque el Consejo de Seguridad, del cual China es miembro permanente, ha optado por no presionar respecto a la captura de Omar Al Bashir.

Por esta falta de apoyo se estima que la Fiscal en jefe, Fatou Bensouda, tuvo que suspender en el 2014 la investigación del genocidio en Darfur. El Presidente de Sudán tomo esta decisión evidentemente como una victoria para su país. De igual forma se suspendieron las investigaciones en Kenia mediante las cuales se inculpaba al también Presidente Uhuru Kenyatta por crímenes contra la humanidad. La Fiscal alegó que el Presidente estaba intimidando testigos, por lo que éstos se negaban a declarar, con lo cual se hacía imposible continuar con las investigaciones (Caballero, 2014).

A pesar de que el régimen de justicia penal individual que representa la CPI emite sentencias con carácter vinculante, su ejecución queda a la buena voluntad

de los Estados, por lo que éstas pueden ser ignoradas y/o desafiadas directamente, como en el caso de Sudán o Kenia¹⁸; “[...] estamos ante un régimen internacional con un alto nivel de institucionalidad internacional; aun cuando las capacidades para finalmente forzar el cumplimiento dependan de los Estados” (Anaya, 2014). Lo cual nos muestra una de las debilidades más serias de la institución, lo que podría llevar a la conclusión de que la teoría del Realismo es más adecuada para explicar la realidad internacional. En contra de tal argumento puede decirse que el Liberalismo Institucional no trata de explicar la realidad internacional; trata de mejorarla. “International law is therefore implemented and given effect less through the threat of sanctions than through the cumulative actions of the system’s stakeholders”¹⁹ (Ku, 2014).

Respecto a la segunda premisa, encontramos ahí el argumento de la *sumisión*²⁰ de la CPI ante el Consejo de Seguridad, lo cual para muchos analistas la convierte en un brazo de venganza para los miembros del Consejo. Ejemplo de ello se haría notorio en su estructura respecto a los mecanismos para que la Corte ejerza su competencia, los cuales son:

1. Un Estado parte remite al Fiscal una situación en la que parece que se han cometido crímenes competencia de la Corte;
2. El Consejo de Seguridad de la ONU remite el caso al Fiscal; y

¹⁸ Estos Estados han mostrado su desafío al explícitamente ignorar las sentencias e investigaciones de la CPI en contra de sus Presidentes.

¹⁹ Traducción: “El Derecho Internacional tiene efecto, no a través de sanciones, sino de las acciones acumuladas de los poderosos del sistema”.

²⁰ Énfasis propio.

3. El Fiscal por iniciativa propia inicia una investigación (este último debe de seguir una serie larga de procedimientos para lograr iniciar la investigación *motu proprio*).

En cualquiera de los tres casos el Consejo de Seguridad tendrá facultad en todo momento para frenar las investigaciones por periodos de un año, y renovar la suspensión, tal como lo estipula el artículo décimo sexto del Estatuto de Roma “En caso de que el Consejo de Seguridad, de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, pida a la Corte que no inicie o que suspenda por un plazo de doce meses la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado, la Corte procederá a esa suspensión; la petición podrá ser renovada por el Consejo de Seguridad en las mismas condiciones” (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

Se pueden considerar de igual forma grietas en su estructura las siguientes dos características:

- Complementariedad. La CPI funciona únicamente como complemento de las cortes nacionales. Si los Estados demuestran estar llevando a cabo la investigación pertinente, el caso difícilmente irá a manos de la Corte, a menos que se pueda determinar claramente que el Estado en cuestión no puede o no quiere llevar a cabo el proceso correspondiente; y
- Solo se podrán considerar los crímenes de guerra que sean parte de un plan o proyecto bien estructurado para ser juzgados en la Corte, no las acciones individuales de los cuerpos de paz o personal militar.

A través de la CPI se pueden homologar las acciones de los Estados para prevenir ciertos crímenes internacionales y también para tomar medidas después de ocurrido un crimen competencia de la Corte; ya que con la finalidad de que no existiera intervención de la CPI, lo cual vendría a poner en duda la eficacia del Estado, muchos de ellos podrían iniciar los procesos penales correspondientes hacia los responsables sin tener que dejar pasar años o incluso dejarlos impunes.

A pesar de estas debilidades, no se debe perder de vista que la CPI como OI provee el espacio para la interacción de los Estados, refuerza las normas que han sido previamente aceptadas, así como la estructura organizacional y, sobre todo, deja constancia de una preocupación real, por parte de la opinión pública internacional respecto la impunidad ante los crímenes internacionales.

Ciertamente, dentro de las OI's la influencia de los Estados poderosos puede ser en ocasiones desproporcionada, pero la estructura no permite que los poderosos actúen sin los Estados pequeños, y esto puede influenciar positivamente en la efectividad y la legitimidad de las acciones colectivas. Las OI's tiene la posibilidad de impactar en las agendas de negociación (Diehl, 2010).

Los críticos pueden considerar que, a final de cuentas el esfuerzo de la CPI es tiempo perdido porque los poderosos acaban imponiendo sus condiciones y su voluntad. Sin duda que hay suficiente evidencia histórica para sostener tal postura. Sin embargo, no podemos dejar de señalar que la idea misma de progreso en términos de relaciones humanas implica el desarrollo de la consciencia sobre la importancia del respeto a la ley, no tanto por temor al castigo, como por convicción de que así se contribuye al bien común. Puede sonar utópico, pero es claro que

rechazar la idea solo contribuye a incrementar la tensión en el sistema internacional y el riesgo de una ruptura irreparable del orden social.

Es por ello que, no podemos dejar de lado que la CPI desafía al Realismo e incluso puede ser considerada una anomalía para dicha teoría, si se considera que la Corte fue establecida no solamente sin el apoyo de la súper potencia mundial, sino que lo hizo en contra de lo que Estados Unidos quería (Ditelhoff, 2009).

De acuerdo con el enfoque del Realismo político, Estados Unidos debió haber bloqueado a toda costa la creación de la Corte y, sin embargo no lo hizo (Anaya, 2014). Aunque sí llevo a cabo algunas estrategias para impedir que los demás Estados ratificaran el Estatuto de Roma, como cortar financiamiento a países de América Latina (Scharf, Coursera, 2015). Sin embargo no logró su objetivo y finalmente 120 países votaron a favor de la CPI. No obstante, no podemos dejar de lado que si bien Estados Unidos no impidió la creación de la CPI si peleó férreamente para asegurarse de que sus connacionales no puedan ser juzgados por la Corte. No la bloqueó, pero sí logró dejar muy bien protegidos a sus ciudadanos para que no puedan caer bajo la jurisdicción de la CPI²¹.

Sin embargo el simple hecho de que la Corte Penal Internacional exista, aún sin el apoyo de un actor como los Estados Unidos nos da una pauta mayor para utilizar el Liberalismo Institucional como teoría para este objeto de estudio. Si bien las instituciones internacionales son aún endeble, y la CPI con suficiente

²¹ En este punto encontramos nuevamente una debilidad de la CPI en relación a su estructura, ya que como veremos en el capítulo siguiente con mayor detenimiento, puede llegar a ser virtualmente imposible que connacionales de los Estados más poderosos caigan bajo la jurisdicción de la Corte.

razón al ser de tan reciente creación, se considera que es un objeto digno de un estudio profundo por las implicaciones que tiene para la defensa de los derechos humanos a nivel global que no recaiga necesariamente en la voluntad de los Estados poderosos.

1.1.1 La CPI y su relación con la Unión Africana desde el Liberalismo Institucional.

Iniciando con una de las premisas centrales del Liberalismo Institucional, ya mencionada en el apartado anterior, se comenzará por analizar el desarrollo de la relación entre la CPI y la UA. “Las instituciones promueven, mejoran y aumentan la permanencia, a lo largo del tiempo, de la cooperación internacional” (Krasner, 1983, Keohane, 1984; Young 1989). La Cooperación Internacional (CI) se puede entender como la colaboración entre actores internacionales para crear o mejorar las condiciones de interacción entre ellas. La CI consiste en alinear preferencias políticas a través de Instituciones Internacionales en las cuales hay una participación voluntaria de los Estados miembros, mediante lo cual se puede lograr una mejor convergencia de políticas. Sin embargo, la CI es alterada en ocasiones por diversos tipos de intereses de las partes (Prado, La gobernanza de la cooperación Sur-Sur, 2016).

Desde el inicio del largo proceso que significó la creación de la CPI hubo una participación activa de varios Estados del continente africano, los cuales

incluso estuvieron presentes en los grupos de trabajo del proyecto de adopción de una Corte. Los Estados africanos trabajaron en conjunto entre sí para lograr que dentro del Estatuto se incluyeran diez principios a los que habían llegado en reuniones que ellos habían realizado en el seno de la entonces Organización para la Unidad Africana (hoy la Unión Africana). Estos puntos se reflejaron en la Declaración de Dakar, la cual fue tomada como la guía dentro de las negociaciones del Estatuto de Roma por parte de la UA (López, 2015) y la cual aceptaron en ese momento veinticuatro países. Dicha Declaración puede brevemente resumirse en los siguientes puntos (Conferencia Africana en Dakar, 1998):

1. Los Estados africanos declaraban su compromiso para el establecimiento de una Corte Penal Internacional;
2. Pedían que la Corte fuera independiente, permanente, imparcial, justa y efectiva; así como que fuera complementaria de tribunales regionales cuando éstos no pudieran o quisieran llevar a cabo procesos penales;
3. De igual forma declaraban que la Corte debía operar sin ser influenciada por el Consejo de Seguridad; además de que la independencia del Fiscal y de sus funciones debía estar garantizada;
4. Manifestaban la importancia de la cooperación por parte de todos los Estados para asegurar la efectividad de la Corte;
5. Señalaban que la Corte debía respetar en todas las fases de los procesos penales, los derechos humanos de las víctimas y de los testigos; y

6. Expresaban que para que el funcionamiento de la Corte fuera eficiente se debía de aportar de forma permanente recursos financieros, humanos y técnicos, especificando que el financiamiento no podría en ningún momento comprometer la imparcialidad de la institución.

Parecía que los Estados del continente africano, después de haber sufrido múltiples conflictos armados a lo largo de los años, creían pertinente contar con los mecanismos suficientes para castigar a los responsables de todo tipo de crímenes contra la humanidad y poner fin a la impunidad. Una de las experiencias más recientes y reveladoras de la magnitud de la violencia en África en ese momento era el genocidio de Ruanda, el cual es un referente de violación masiva de cualquier derecho fundamental del hombre.

En la Conferencia de Roma participaron cuarenta y siete Estados africanos y varios delegados de esos países tuvieron puestos de importancia dentro de los comités que se formaron. Una vez que se comenzó con el proceso de ratificación, fue un país africano el primer depositario: Senegal (López, 2015). El número de ratificaciones necesarias para la entrada en funcionamiento de la CPI llegó en el 2002, aunque de forma plena no ejerció funciones sino hasta el 2003. La UA seguía trabajando muy cerca de la Corte, por lo que lograron que de los dieciocho jueces con los que la CPI entraría en funciones, tres fueran africanos así como la Fiscal Adjunta (actual Fiscal en jefe). Para el 2016, treinta y cuatro de los cuarenta y tres países africanos que firmaron el Estatuto, lo habían ratificado, logrando con esto que el continente africano tuviese más representantes que cualquier otro continente.

Desde su entrada en funcionamiento, la CPI ha iniciado investigaciones en varias partes del mundo y ha llevado a juicio a varios criminales. Con la notoriedad de que los únicos casos oficiales que ha abierto (hasta el 2015), los que pasan de las investigaciones preliminares, han sido todos en Estados africanos. Nueve casos en total, todos africanos²².

Entre los principales objetivos de la CPI se encuentran el estructurar y darle formalidad a las normas en materia penal, y esto de acuerdo al Liberalismo Institucional debería de ayudar a homologar los procedimientos y así facilitar la cooperación internacional en esta materia. En años recientes, específicamente desde que la CPI emitió la orden de aprehensión contra Omar Al-Bashir en el 2009, la relación entre la CPI y los Estados de la UA se ha ido deteriorando, ya que, incluso a pesar de haber apoyado su formación y aceptado su jurisdicción al haber ratificado el Estatuto de Roma de forma voluntaria, los Estados no aceptan, la mayoría de las veces por intereses políticos, la estructura y la formalidad de las normas penales internacionales. Los grupos que están en el poder dentro de los Estados Africanos no tienen interés en cooperar con la CPI, cuando dicha cooperación afecta a sus propias jerarquías políticas o a las de sus aliados; lo cual es uno de los riesgos que cualquier institución internacional tiene que afrontar.

Cabe hacer mención, dentro de este apartado y, tomando en cuenta lo sucedido en octubre del 2016 (que a pesar de ya no comprender el periodo a estudiar de esta tesis, es de vital transcendencia) por parte de tres Estados de la UA al notificar su salida de la CPI, siendo el caso más notable el de Sudáfrica, que

²² Al año 2018 (aunque no entra dentro del periodo de estudio de la presente tesis) se suma otro caso africano: Burundi.

aunque ha suspendido dicha notificación a esta fecha (Coalition for the International Criminal Court, 2017), es un suceso digno de mencionar ya que menoscaba indudablemente la legitimidad de la Corte.

La teoría nos dice que las OI's juegan un papel crucial en la colaboración interestatal y que el hecho de que los Estados, incluso los más poderosos, no abandonen las OI's muestra el gran potencial que tienen éstas en el escenario internacional. Una de las áreas más importantes dentro de éste escenario es el referente a los derechos humanos. De acuerdo a los Doctores James Lebovic y Erik Voeten, los gobiernos no han ganado ni perdido beneficios por dar cumplimiento al respeto de los derechos humanos, a diferencia de lo que pierden o ganan al no cumplir con las normas internacionales en otras materias, como los temas financieros o comerciales. Por esta razón podemos observar que dentro de la CPI faltan, de forma mucho más evidente que dentro de otras OI's, Estados poderosos, como Estados Unidos, Rusia o China.

Los Estados le pasan la responsabilidad de monitorear las violaciones de derechos humanos a las OI's, porque muchas ocasiones necesitan seguir manteniendo relaciones con Estados que violan abierta y sistemáticamente los derechos humanos (Lebovic, 2010). Este punto explica parcialmente la molestia de Sudáfrica, al recibir presión por parte de la CPI respecto a su tibieza frente a la orden de aprehensión del Presidente de Sudán, acción que si fuera impulsada fuertemente por Sudáfrica podría traerle conflictos severos con muchos Estados de la UA.

Varios Estados Africanos han manifestado en numerosas cumbres de la UA su disgusto por el enfoque de la Corte a los conflictos africanos, dejando de lado conflagraciones en otras partes del mundo que también merecerían su atención. Además de Burundí²³ y Gambia, los otros dos países que ya han iniciado proceso para salir de la CPI, los jefes de Estado de Kenia, Chad, República Democrática del Congo (RDC), Costa de Marfil y la República Centroafricana han considerado en meses recientes comenzar con el proceso de salida de la Corte (Ferrer, 2016). Sudáfrica es considerado un líder en el continente, sin embargo, enemistarse con varios Estados Africanos por acatar la orden de la CPI podría ser negativo para este país a nivel regional.

El gobierno de Jacob Zuma, Presidente de Sudáfrica, ha sido señalado fuertemente por asuntos relacionados con corrupción. Él específicamente ha sido investigado por compra ilegal de armas, acusaciones que datan desde antes de asumir la presidencia, y que desde hace unos años han vuelto a acecharlo. Además tuvo que devolver una considerable cantidad de dinero por haber financiado ilegalmente las remodelaciones de su casa. Todo esto ha debilitado a su gobierno de manera interna, incluso miembros de su partido han solicitado que abandone el cargo (Valdehita, 2016). Probablemente ejecutar la orden de la CPI podría fracturar sus relaciones con los Estados Africanos y esto causarle aún mayor inestabilidad a su gobierno.

La cooperación internacional en materia de derechos humanos es escasa e insuficiente. El Derecho Internacional, los derechos humanos y el desarrollo deben

²³ Su proceso de salida se ha consolidado en el año 2017.

estar interconectados (Suárez-Krabbe, 2016); el enfoque de derechos humanos debe proveer el marco metodológico para la planificación de la cooperación para el desarrollo, siendo “el fundamento, instrumento y fin” (Gilsanz Blanco, 2012) de la misma, en donde se implemente la corresponsabilidad entre titulares de derechos y titulares de responsabilidades.

1.2. Idealismo Jurídico.

El establecimiento de un orden legal en el sistema internacional es un gran reto, si consideramos en primera instancia una de las principales características de dicho sistema: la anarquía. “El sistema internacional es anárquico por naturaleza y el poder es el único medio para controlarlo; por lo tanto, los Estados necesitan adquirir capacidades militares suficientes para inhibir cualquier ataque de un enemigo potencial” (Velázquez, 2014). Este argumento que es ampliamente aceptado entre los actores internacionales, sobre todo por los Estados más poderosos, se refuerza mediante el concepto de soberanía estatal, que generalmente se proyecta para obstaculizar el establecimiento, pero sobre todo el funcionamiento integral de instituciones internacionales en diversas materias, sobre todo aquellas que atenten contra los intereses de los Estados más poderosos. Esto es así, porque el poder soberano se define a sí mismo como aquél que no reconoce a ningún otro poder por encima de sí mismo, lo que representa un fuerte obstáculo para la creación de organizaciones supranacionales.

Una alternativa para lograr una organización más favorable y equitativa para todos los actores del sistema internacional anárquico es el Derecho Internacional, sin embargo, éste es un tema normalmente desdeñado por una de las estructuras teóricas más importantes de las Relaciones Internacionales. El positivismo, especialmente a través del Realismo clásico, sostiene, como una de sus premisas básicas que: “Los Estados no pueden delegar la tarea de su seguridad a organizaciones internacionales o al Derecho Internacional” (Velázquez, 2014).

Una de las principales razones para ello es el hecho de que el Derecho Internacional carece de las formas tradicionales de coerción y por lo tanto es menospreciado por la misma ciencia del Derecho. Tal como sugirió Alexander Hamilton “If there be no penalty annexed to disobedience, the resolutions or commands which pretend to be laws, will in fact amount to nothing more than advice or recommendation”²⁴ (Hamilton, 1788).

Ihering consideraba “la coacción como un elemento indispensable para distinguir la norma jurídica de la no jurídica” para él “lo que tornaba jurídica una proposición normativa era el hecho de que los jueces tuvieran el deber y el poder de hacerla respetar” (Bobbio, 2005). Este elemento no se encuentra, por lo menos de forma convencional, en el ámbito de las OI’s, por lo que no se cumple con esta premisa básica de que “toda norma jurídica se caracteriza porque a su transgresión sigue una consecuencia desagradable, o como se dice comúnmente una *sanción*” (Bobbio, 2005).

²⁴ Traducción: “Si no hubiera sanción como consecuencia de la desobediencia, las órdenes o resoluciones que pretendieran ser leyes, serían, de hecho, nada más que consejos o recomendaciones.”

Entre algunos teóricos del derecho se le da mucho peso a la institución que va a imponer la sanción, como en el caso de Enrico Allorio quien expresó que “entendiendo el ordenamiento jurídico como ordenamiento coactivo, considera como normas jurídicas solamente las dirigidas a los órganos encargados de ejercer el poder coactivo” (Bobbio, 2005).

En el caso específico de la CPI, ésta depende de la cooperación internacional tanto de los Estados miembro como los no-miembros para lograr la ejecución de una orden de detención o de comparecencia. Dentro del Estatuto de Roma, el instrumento jurídico que dio vida a la CPI, no se estipulan sanciones en caso de que los Estados no actúen conforme a las obligaciones que adquirieron al formar parte de la CPI, únicamente y de forma muy sutil encontramos lo siguiente en el artículo 87, párrafo 7: “Cuando, en contravención de lo dispuesto en el presente Estatuto, un Estado Parte se niegue a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por la Corte, impidiéndole ejercer sus funciones y atribuciones, de conformidad con el presente Estatuto, ésta podrá hacer una constatación en ese sentido y remitir la cuestión a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, *si éste le hubiese remitido el asunto*”²⁵. (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016). Como podemos observar, cualquier acción a seguir que pudiera “pretender” el cumplimiento de las obligaciones queda a discreción de más burocracia y además,

²⁵ Énfasis propio.

en algunos casos, condicionado a sí el asunto fue remitido por el Consejo de Seguridad²⁶.

Considerando que “la ley jurídica es una prescripción con eficacia mediata, esto es, una prescripción cuya eficacia depende, no ya de la norma que prescribe un comportamiento, sino de la norma que prescribe la consecuencia desfavorable (la sanción) de un comportamiento considerado como ilícito” (Bobbio, 2005), podemos entender porque la CPI resulta ser para muchos una OI sin funcionalidad práctica.

Organizar el sistema internacional, en cualquier ámbito, es una tarea que presenta muchos retos, ya que se deben de establecer reglas que a todos, o por lo menos a la mayoría de los actores les parezcan racionales y bajo las que estén dispuestos a actuar. En ámbitos como el financiero o la aviación civil internacional se ha logrado llegar a un consenso que es actualmente aceptado y respetado por los actores internacionales. Sin embargo, en el terreno del Derecho Internacional y más específicamente del Derecho Internacional Penal se han dado pasos muy pequeños y además sumamente limitados para establecer un orden legal internacional. No obstante, no podemos menospreciar que “International law-making and implementation have become more generally accessible and participatory than at any other time since the advent of international political institutions, and the process is ongoing²⁷ (Ku, 2014).

²⁶ Esta parte será analizada con más detenimiento en el capítulo 2 en el apartado de Estructura y funciones de la Corte.

²⁷ Traducción: “El desarrollo del Derecho Internacional y su implementación se han vuelto más accesibles e incluyentes que en ningún otro momento desde el surgimiento de las Organizaciones Políticas Internacionales, y el proceso está en curso”.

Dada la dificultad de establecer un orden internacional como en los ejemplos expuestos en el párrafo anterior, el objetivo para el Derecho Internacional Penal podría ser “[...] una simple y sostenida regularidad que pueda asegurar un cierto grado de previsibilidad, pero es claro, al mismo tiempo, que ello no ofrece ninguna garantía de justicia en el sistema. [...] Esta línea de pensamiento es importante porque nos ayuda a ir más allá del argumento insuperable de que el derecho internacional no es un sistema jurídico adecuado porque carece de poder coercitivo pero, sobre todo, para superar el perjudicial mito de que el sistema internacional es inherente e irremediablemente anárquico, y a partir de ello se le permite a los actores internacionales hacer lo que mejor les convenga en función de su condición de poder” (Sarquís, 2010).

A pesar de que pudiera ser difícil encontrar, dentro de la ciencia del Derecho, los argumentos para el establecimiento de un orden legal internacional, notamos un creciente interés en esta área por construir teorías de los derechos humanos y a partir de éstas podemos descubrir la justificación para la creación de una institución como la CPI. Si bien la importancia que adquirió el tema de los derechos humanos a nivel internacional será analizado en el apartado siguiente relacionado con el enfoque constructivista de las Relaciones Internacionales, en este momento podemos mencionar la teoría de derechos humanos de González Amuchástegui quien toca este tema desde un “plano pre jurídico, en el plano moral, en el plano de una determinada teoría de la justicia que se propone como ideal al que los diferentes ordenamientos jurídicos de todos los países – y de la Comunidad Internacional – deberían aproximarse” (González, 2002).

“Los derechos humanos han surgido como una demanda o propuesta de solución desde el conflicto y que actualmente han desbordado los regímenes constitucionales instituidos y las instituciones internacionales” (Vazquez, 2015).

La creación de varios Tribunales especializados para juzgar crímenes contra la humanidad y de guerra a partir del término de la Segunda Guerra Mundial a través de los juicios de Núremberg y de Tokio pusieron de manifiesto el interés de la comunidad internacional, por castigar a los responsables del genocidio ocurrido. Aunque pueden existir argumentos sobre el interés de los vencedores, más que el de la comunidad internacional como un todo, podemos ver cómo se empezó a abrir espacio el Derecho Internacional. Posteriormente con la Guerra Fría, la cooperación internacional en esta materia se vio obstaculizada y fue hasta que ésta terminó que el tema volvió a ser relevante en la agenda internacional para juzgar los crímenes cometidos en la Ex Yugoslavia y en Ruanda.

La mera existencia de la CPI es considerada como un logro único en el Derecho Internacional Penal, ya que aunque ésta tiene limitaciones para su proceder, por primera vez en la historia existe, de forma tangible, un mecanismo para llevar a proceso penal a los individuos responsables de algunos de los peores crímenes internacionales, independientemente de sí las Cortes nacionales de cada Estado tienen la voluntad o los recursos para juzgar a estos criminales.

Desde que la CPI inició formalmente funciones en el año 2003, la mayoría de las investigaciones preliminares se han centrado en los terribles conflictos que flagelan a los Estados de África y hasta el 2015 las únicas investigaciones que se

volvieron oficiales fueron de conflictos armados africanos. Para la comunidad internacional, tradicionalmente, los conflictos de este continente han sido ampliamente ignorados. Por esa razón, los líderes y todos los involucrados en los grupos que han cometido crímenes contra la población, incluyendo en varias ocasiones al mismo gobierno, han salido triunfalmente impunes, muchas ocasiones gozando de amnistía para ellos y todos sus aliados, asegurándose un futuro bastante decoroso²⁸.

La CPI representa un abierto desafío para algunos grupos criminales, como el Ejército de Resistencia del Señor en Uganda, o incluso para los gobiernos como el de Sudán, el de Kenia o el de Mali. La mera existencia de la CPI presupone una provocación para los Estados parte y los no-parte²⁹ y esto ha llevado a un deterioro de las relaciones entre la UA y la CPI. Tal situación ha generado que algunos Estados miembro hayan dejado de cooperar con la CPI en asuntos de gran importancia, como la detención de Omar Al-Bashir, a quien se le ha permitido la entrada sin ser arrestado a varios países africanos miembros de la CPI; evidentemente incumpliendo con sus responsabilidades para con esta organización (López, 2015).

Si el Derecho Internacional sigue siendo despreciado como un recurso fehaciente en el camino hacia la paz, difícilmente caminaremos como sociedad internacional hacia ella. Actualmente no existe un continente con más conflictos

²⁸ Podemos ver un ejemplo de esto en las negociaciones hechas actualmente (finales de 2016 /inicios de 2017) en Gambia, donde el presidente gozará de amnistía, incluyendo el respeto de sus bienes.

²⁹ Los Estados no parte pueden ser sujetos de la jurisdicción de la CPI si el Consejo de Seguridad de la ONU remite la situación a ésta y si los hechos tuvieron lugar en un territorio de un Estado parte, aunque las personas responsables sean nacionales de un Estado no parte. Un ejemplo de esto son las investigaciones que se abrieron a petición del Consejo de Seguridad en Sudán y en Libia (Brun, 2016).

armados que el africano, las violaciones a derechos humanos son atroces, y si bien existen críticas que señalan que la CPI se ha enfocado en África por un tema de discriminación racial, existe plena justificación para las investigaciones oficiales que se han realizado y que siguen actualmente en este continente.

La CPI podría ser la punta del iceberg del Derecho Internacional Penal como modelo de “rendición de cuentas criminal individual” (Sikkink, 2011). Hoy en día existen registros de lo que la Corte ha logrado positivamente en algunos de los conflictos armados de África. Algunos líderes de alto rango del Ejército de Resistencia del Señor en Uganda desertaron voluntariamente después de que se diera a conocer la captura de Thomas Lubanga, uno de los líderes de la guerrilla en el la RDC y a quien se llevó a juicio ante la CPI (De Onís, 2009).

CAPÍTULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, SU ESTRUCTURA Y FUNCIONAMIENTO

El presente capítulo busca dar un breve recorrido por aquellos Tribunales Internacionales creados durante el siglo XX y lo que ha transcurrido del XXI que se considera dieron paso al establecimiento de la Corte Penal Internacional. Así como entender con mayor profundidad la estructura y funcionamiento de la misma. De igual forma se pretende hacer una revisión de cómo fue el proceso de creación y establecimiento de la Corte y en qué medida la Unión Africana estuvo involucrada en este proceso. Entender cómo fue durante esta primera etapa la relación entre la Corte y la Unión Africana nos dará los elementos para poder hacer un análisis más profundo de qué tanto y de qué manera ha cambiado la relación entre ambos actores, y cómo afecta ésta a la Corte como institución de cooperación internacional en materia de derechos humanos.

2.1 Antecedentes históricos de la Corte Penal Internacional.

Dentro de los diversos momentos históricos del siglo XX en los que se dio una flagrante violación a los derechos humanos, aunque todavía no fueran reconocidos con este nombre, encontramos una característica en común para la mayoría de los Estados a nivel internacional: la dificultad para poder sancionar a los responsables de estas violaciones. Una vez que un régimen transgresor de los

derechos humanos ha caído, los gobiernos que llegan al poder se ven ante la disyuntiva de obtener paz o justicia para la población. En la mayor parte de los casos pareciera una utopía obtener ambas.

Sin embargo, en muchos de los casos la presión de las víctimas así como la presión internacional, han logrado que se creen tribunales, comisiones de verdad y reconciliación o cortes de tipo tradicional como las *gacacas*³⁰ en Ruanda, para castigar a los que planearon y ejecutaron todas estas violaciones. Cabe mencionar que existen, en prácticamente todos los casos que se van a desarrollar, críticas para estos organismos encaminados a la investigación de las violaciones de derechos humanos durante regímenes autoritarios, ya que hay quienes argumentan que sirvieron en gran parte para lograr venganzas personales de los nuevos líderes o personalidades influyentes.

Antes del establecimiento de la Corte Penal Internacional los profesores Valerie Epps y Michael Scharf concordaban en que existían cuatro formas de proceder después de que una serie de crímenes internacionales había tenido lugar en algún conflicto de índole internacional o nacional:

1. Dar completa amnistía a los responsables;
2. Establecer comisiones de verdad y reconciliación;
3. Seguir procesos penales en cortes nacionales; ó
4. Formar Tribunales Internacionales *ad hoc* (Epps, 1996).

³⁰ *Gacaca* es como se le conoce al sistema de justicia tradicional de Ruanda, el cual compone de personas de la comunidad que en una asamblea pública juzgan a sus pares imponiéndoles penas; pero sobre todo tratan que los acusados admitan su culpa y se reconcilien con la comunidad con lo cual sus sanciones se reducen significativamente o incluso llegan a ser perdonados. En algunos casos se les imponen reparaciones para con los afectados (Weinberg de Roca, 2015).

“The answer has to do with the degree of the atrocities, as well as geography, public pressure, and historic timing”³¹ (Epps, 1996); éstas eran las características principales a tomar en cuenta para justificar la elección de alguna de las cuatro opciones anteriores, de acuerdo a los profesores. Comentaremos brevemente las particularidades de las primeras tres opciones para posteriormente adentrarnos en los Tribunales Internacionales, los cuales son el objeto de estudio de este apartado.

En muchos conflictos tanto internacionales como nacionales sí se busca llegar al final de éste es necesario negociar; la mayoría de las veces con los líderes que han ordenado y/o ejecutado los peores crímenes contra la humanidad. Estos líderes no se someterán voluntariamente a un proceso penal, sino que en su mayoría buscan una amnistía. No lograr sacarlos del poder lo más rápido posible puede significar cientos de muertes más. La amnistía conlleva el exilio y el asilo lo cual se hace con la participación tanto de otros Estados como de las Naciones Unidas.

Existen casos de éxito cuando se da prioridad a la paz sobre la justicia, como fueron los casos de Haití y Sudáfrica³². En el primer caso se negoció con los militares y con el General Cedras una completa amnistía y su exilio a Panamá, siempre y cuando dejaran el poder al democráticamente electo Presidente Aristide. Así se hizo y Aristide regreso al poder sin enfrentamientos.

³¹ Traducción: “La respuesta tiene que ver con el grado de las atrocidades cometidas, la ubicación geográfica, la presión pública y el momento histórico”.

³² Sobre el caso de Sudáfrica se profundizará dentro del capítulo 3 en el apartado del Sistema Africano de Derechos Humanos, en donde encontraremos que en este caso también hubo juicios en cortes nacionales.

En el caso de Sudáfrica también se negoció la amnistía antes de permitir una transición a la democracia. En este caso se formaron comisiones de la verdad en las que se pudo identificar a los culpables, así como obtener información sobre cómo funcionaba desde adentro el apartheid (Scharf, *From the exile Files: An Essay on Trading Justice*, 2006).

De igual manera encontramos otros casos de amnistía cómo lo sucedido en la década de los setenta al caer los gobiernos totalitarios de España y Portugal. El régimen totalitario de Franco cayó en 1975 después de que éste tomara el poder desde 1939. El Primer Ministro Adolfo Suarez dictó una amnistía en 1977, después de prometer que no se llevaría a cabo ninguna purga para los funcionarios franquistas. La actitud del nuevo gobierno español fue la de dejar lo pasado atrás, sin que nadie pagara por los crímenes cometidos en el franquismo.

En Portugal la dictadura comenzó en 1926 con Oliveira Salazar quien llevo a cabo un régimen de represión. En 1974 se da un golpe de estado y en 1975 el poder lo toma el general Eanes, quien era más moderado y con quien se logra una Constitución que marcó el compromiso de distintas facciones. En un inicio se llevaron a cabo algunas purgas, pero bajo la Constitución los grupos políticos llegaron a una tregua (Nino, 1997).

“To the victims of human rights crimes, amnesty or exile represents the ultimate in hypocrisy: While they struggle to put their suffering behind them, those responsible are allowed to enjoy a comfortable retirement. When those with power are seen to be above the law, the ordinary citizen will never come to believe in the

principle of the rule of law as a fundamental necessity in a society transitioning to democracy”³³ (Scharf, From the exile Files: An Essay on Trading Justice, 2006).

El otorgar amnistía o asilo viola en algunos casos los tratados y/o convenciones internacionales en los que se especifica el juzgar a quienes cometan violaciones contra los derechos humanos. En la Convención de Ginebra de 1949 se encuentra indicado explícitamente que quien cometa graves violaciones a dicha convención deberá ser localizado, juzgado y castigado. Los Estados tienen obligación de entregar o extraditar al presunto responsable al Estado que lo solicite y de ninguna forma podrá otorgar amnistía. Esta obligación está limitada únicamente para los conflictos internacionales. En el caso de los conflictos internos se favorece la reconciliación y sí se prevé la amnistía.

Respecto de las Comisiones de Verdad y Reconciliación las cuales fueron comunes en países de América Latina tales como Chile o Argentina, existen algunas críticas siendo una de las más comunes el hecho de que “la persistencia de la impunidad y la insuficiencia de medidas reparatorias ha impedido una verdadera reconciliación. Si bien las Comisiones cumplen con una función distinta a aquella asignada al Poder Judicial, la imposibilidad de este último para brindar justicia deja a la mayoría de los afectados con la sensación de que el trabajo realizado ha sido, en el mejor de los casos, un ejercicio incompleto” (Espinoza Cuevas, 2001). La paz debe estar acompañada de justicia, de lo contrario la

³³ Traducción: “Para la víctimas de crímenes contra los derechos humanos, la amnistía o el exilio representan la máxima hipocresía. Mientras ellos luchan por dejar atrás su sufrimiento, a los responsables se les permite disfrutar de un retiro cómodo. Cuando a los poderosos se les ve estar por encima de la ley, el ciudadano ordinario nunca creará que el Estado de Derecho es una necesidad fundamental en la transición de la sociedad hacia la democracia”.

primera corre el riesgo de ser efímera. Esa es la única opción para llegar a una verdadera reconciliación nacional.

La verdad de lo que sucedió para generar un record histórico, solo se puede obtener de primera mano si se lleva a cabo un juicio en el que se tendrán todos los detalles de los hechos. La opción de no llevar a juicio a los criminales golpea fuertemente el valor de la ley y por supuesto a las víctimas (Scharf, *From the exile Files: An Essay on Trading Justice*, 2006). “In addition to truth, there is a responsibility to provide justice. Holding the violators criminally accountable for their acts is a duty owed to the victims and their families. Prosecuting and punishing the violators would give significance to the victims' suffering and serve as a partial remedy for their injuries”³⁴ (Henkin, 1989).

En relación a la tercera opción, las cortes nacionales, podemos encontrar varios problemas en esta iniciativa, por ejemplo el hecho de que el acusado aún tenga poder para manipular su proceso penal dentro del Estado nacional o que al contrario sea un objetivo de venganza política del grupo ahora instalado en el poder y por lo tanto no haya imparcialidad en su proceso. Ejemplo de estos supuestos fue lo sucedido en varios países de Europa después de terminada la Segunda Guerra Mundial.

En Austria, después de 1945, los aliados presionaron con un proceso de *desnazificación*. Se castigó a los miembros del partido Nazi y a los jueces de este periodo, se llevaron a cabo juicios en cortes nacionales a altos funcionarios pero

³⁴ Traducción: “Además de obtener la verdad, existe la responsabilidad de otorgar justicia. El que los responsables rindan cuenta desde el ámbito penal, es una obligación que se tiene con las víctimas y sus familias. Procesarlos y castigarlos dará algo de sentido al sufrimiento de las víctimas y servirá como un remedio parcial para sus heridas”.

en 1949 se dictó una amnistía para los implicados en menor grado y en 1957 la amnistía se extendió a los miembros del Partido Nazi. En Italia se creó un alto comisionado para la *desfascitación*. A través de distintos tribunales nacionales se juzgaría a los implicados por grado de colaboración con el gobierno fascista, pero este procedimiento se extendió sin dar resultados y en 1948 se dictó una amnistía (Nino, 1997).

En Francia el Comité Nacional de Liberación formó una comisión para definir los crímenes a juzgar. En Francia, como en Italia, distintas cortes nacionales juzgarían a los implicados de acuerdo a su grado de colaboración. Se llevaron a cabo los juicios hasta que en 1953 se promulgó la ley de amnistía. De igual manera, en Bélgica los organismos judiciales y tribunales militares juzgaron a los implicados por colaboración con el gobierno nazi, sin embargo en 1945 el gobierno proclamó que era necesario prueba de intención de ayudar a la maquinaria de guerra alemana para que pudieran ser juzgados por colaboración. Lo cual evidentemente dificultaba la continuación de los juicios y con esto se dio por terminado el proceso (Nino, 1997).

Igualmente en Alemania después de enjuiciar a los más altos criminales en Nüremberg, las cortes nacionales se encargarían de juzgar a demás personajes por crímenes nazis, lo cual hicieron hasta finales de los años cincuenta, sin embargo dentro de sus tribunales nacionales se logró muy poco, ya que existía mucha presión por parte de la población.

Como se puede observar las cortes nacionales no siempre tiene la capacidad ni la voluntad política de procesar a los responsables. También corren el riesgo de

ser parciales y no llevar los procesos penales conforme al debido proceso. El otorgamiento de amnistías o la formación de comisiones de verdad y reconciliación son la moneda de cambio para obtener paz³⁵ en lugar de justicia. El establecimiento de Tribunales Internacionales para juzgar a los responsables de crímenes internacionales se consideró de manera seria, en primera instancia después de terminada la Segunda Guerra Mundial y posteriormente hasta entrada la década de los 90, como la mejor opción a seguir.

El proceso de creación de la Corte Penal Internacional no pueden deslindarse del enfoque constructivista para entender por qué desde finales de la Guerra Fría, la idea de la existencia de una Corte comenzó, nuevamente, a tener cabida dentro del sistema internacional y por ende esto dio paso a que se concretara su formación.

Para este enfoque constructivista las estructuras sociales son el punto de partida para el estudio de las Relaciones Internacionales. Dichas estructuras se componen por tres elementos básicos que se interconectan entre sí: los entendimientos intersubjetivos, recursos materiales y las prácticas. Partiendo del entendimiento intersubjetivo, tenemos que éste está formado por las ideas socialmente compartidas, como las normas, ideologías, entre otras, que le dan sentido a un contexto. Cuando éste se vuelve estable se crearán “órdenes sociales e instituciones cuyas normas determinarán como funciona una sociedad” (Bravo, 2014). Estos entendimientos crearán estructuras sociales que son normativas y que al ser reproducidas se convierten en prácticas. Las estructuras

³⁵ De acuerdo al conflicto que se estudie el obtener paz puede ser sumamente cuestionable.

sociales cambian. La CPI tiene su antecedente más lejano en los Juicios de Núremberg como se expondrá a continuación.

2.1.1 Tribunal de Núremberg.

El primer intento de establecer Tribunales de carácter internacional en el siglo XX se dio después de terminada la Primera Guerra Mundial, cuando se pretendía dar castigo a todos los líderes de los países vencidos, incluyendo al *Kaiser*, por los crímenes cometidos. Ante la presión pública, sobre todo la francesa, se forma la Comisión sobre la Responsabilidad de los Autores de la Guerra y para la Imposición de Sanciones. Sin embargo había desorden y falta de acuerdo entre las naciones vencedoras, por lo que aceptaron la propuesta de Alemania de juzgar a los acusados en la Corte Suprema Alemana de Leipzig. Sin embargo, a quienes lograron juzgar se les dieron penas muy cortas y algunos de ellos incluso lograron escapar. Asimismo, para el tema del genocidio armenio por los turcos se logró una amnistía (Nino, 1997).

Posteriormente, encontramos el caso de la Segunda Guerra Mundial, del cual se desprende el Tribunal más conocido del Siglo XX. Desde antes de que la guerra se terminara comenzó una discusión entre americanos e ingleses respecto a qué procedimiento se seguiría con los criminales. Winston Churchill le había sugerido a Franklin D. Roosevelt y Joseph Stalin que cuando los aliados capturaran a los oficiales nazis se debería ejecutarlos, a lo que ninguno de los dos

líderes se opuso. Sin embargo, al morir Roosevelt dentro de Estados Unidos empieza a surgir la inquietud, a través de Henry L. Stimson Secretario de Guerra, de que se realice un juicio hacia los responsables. Las razones idealistas, por así llamarlas, eran el crear un record histórico verdadero de aquello que los nazis habían hecho y sentar un precedente que pudiera ser disuasivo (Scharf, Coursera, 2015).

No obstante existía otra preocupación por parte de los Estados Unidos, los aliados también habían cometido atrocidades, como el bombardeo de Dresdén y el lanzamiento de las bombas atómicas en Japón. Hacer un juicio que expusiera los actos de brutalidad que los nazis habían realizado podría justificar el proceder de los aliados. Cuando la comunidad internacional se diera cuenta de lo que realmente los aliados habían enfrentado, las acciones de éstos quedarían excusadas. De igual forma, un juicio podría evitar imponer sobre Alemania reparaciones, tal como se había hecho en la Primera Guerra Mundial, y las cuales pueden haber sido los principales detonadores para el levantamiento del nazismo y de Hitler. Finalmente en la Conferencia de Postdam a sugerencia del Presidente Harry S. Truman se acuerda establecer los juicios de Nüremberg y Tokio.

Ambos Tribunales buscaban no dejar impunes los crímenes cometidos durante la guerra y dar un ejemplo de la responsabilidad individual sobre los crímenes cometidos en este tipo de conflictos³⁶. Cabe mencionar, que muchos críticos de estos juicios argumentaban que los Tribunales eran realmente el

³⁶ Es conocido que Hitler decidió llevar a cabo su política de exterminio contra los judíos, entre otras razones, confiado en que no habría consecuencias penales para él ni para ninguno de sus oficiales, dada la indiferencia que mostró la comunidad internacional ante el genocidio de los armenios a manos de los turcos durante la Primera Guerra Mundial.

castigo de los países vencedores. Sin embargo, para el Derecho Internacional Penal este momento sentó un precedente trascendental, ya que aun cuando los aliados pudieron únicamente discutir la manera de fusilar a los oficiales nazis, decidieron tomar el camino de la legalidad.

En 1945 en la Carta de Londres se establece la creación de un Tribunal especial, el cual sería llevado a cabo en Núremberg, Alemania y el cual tuvo inicio en noviembre de ese mismo año. En octubre de 1946 se sentenció a los acusados, algunos de ellos a prisión temporal, cadena perpetua y otros a pena de muerte³⁷.

En los juicios de Núremberg, en los cuales se procesaron a líderes de alto rango nazis hubo mucha polémica respecto a la jurisdicción de la Corte, la ley a aplicar, las reglas de la Corte, la nacionalidad de los jueces, entre otras cuestiones. Es importante considerar que fue la primera vez que se estableció una Corte de tipo “internacional” y que por lo tanto ésta se tenía que enfrentar a muchos retos y por supuesto a detractores.

Los Tribunales de Núremberg fueron un caso por demás controversial, ya que en primera instancia fueron los primeros en su tipo y existieron numerosas críticas hacia él. La primera de ellas fue el que Núremberg fue un Tribunal creado por los vencedores. Aunado a esto los tribunales tuvieron severas fallas procedimentales lo cual aumentó los argumentos en contra de ellos. Algunas de estas fallas fueron que a los acusados se les juzgo por crímenes de agresión,

³⁷ Uno de los casos más conocidos fue la condena a la horca para Hermann Goering, quien antes de ser ejecutado ingirió una pastilla de cianuro. Además de él a otros once oficiales nazis se les condenó a muerte.

siendo que estos crímenes no se encontraban en ninguna norma internacional al tiempo que fueron cometidos, además fue permitido juzgar en ausencia y la defensa no tuvo acceso a los documentos que estaban en posesión del Fiscal y que podrían haber exonerado a los culpables (Epps, 1996).

Sin embargo, a pesar de todas las críticas negativas vale la pena rescatar como logros positivos de este Tribunal que por primera vez en la historia se logra establecer un mecanismo “jurídico-penal de carácter supranacional para sancionar los crímenes contra la humanidad” (Blanco Lozano, 2004), además se resaltó la importancia de recurrir a procesos penales en primera instancia antes de castigar a los responsables³⁸.

Aunado al Tribunal de Nüremberg, se constituyó en 1946 el Tribunal Militar para el Extremo Oriente el cual se instauró en Tokio. Se juzgaron a veinticinco líderes japoneses (Rivero Evia, 2012) y se argumenta que este Tribunal fue creado sobre todo para hacer públicos los crímenes de guerra cometidos por los líderes japoneses. Japón fue muy suave en cuanto a la persecución de los criminales y para 1950 se habían liberado a todos los criminales de guerra (Nino, 1997).

Finalizados estos Tribunales y durante el periodo de la Guerra Fría “faltó la voluntad de la comunidad internacional para aplicarlo [el Derecho Internacional], pues la escasa actividad de tribunales de esa especie no obedeció a que en esa

³⁸ Algunos años después de los juicios de Nüremberg encontramos el caso de Adolf Eichmann, oficial nazi quien fue considerado el creador de la “solución final”. Él fue secuestrado en Argentina y llevado a una corte en Jerusalén en 1960 en donde se le sentenció a muerte. Este caso fue sujeto de varias controversias, en primer lugar por la forma en que el servicio secreto israelí lo “capturó” y por la competencia de una corte nacional para juzgarlo.

etapa histórica se dejaran de cometer delitos contra la humanidad, sino que los Estados nacionales, no estuvieron dispuestos a seguir las causas [...]” (Rivero Evia, 2012).

Sin embargo el Tribunal de Nüremberg es considerado un parte aguas en la historia del Derecho Internacional, incluso es llamado un “Grotian moment”³⁹. “Such a moment is said to occur when there is a transformative development in which new rules and doctrines of customary international law emerge with unusual rapidity and acceptance [...].Commentators have opined that the creation of the Nuremberg Tribunal at the end of World War II constituted a classic “Grotian Moment,” on par with the negotiation of the Peace of Westphalia and the establishment of the UN Charter”⁴⁰ (Scharf P., 2011). La mera existencia del Tribunal de Nüremberg fue y es un logro considerable para el Derecho Internacional y para el respeto y defensa de los derechos humanos, aunque claramente existieron problemas en su funcionamiento dada la complejidad que representaban todos los aspectos “técnicos” del primer Tribunal Internacional de la historia, su establecimiento mostró la voluntad de la comunidad internacional por no dejar impunes los crímenes internacionales que habían sido cometidos.

Después de estos juicios, al parecer había voluntad por parte de los Estados de crear una Corte Penal Internacional permanente. Sin embargo, con la

³⁹ En referencia a Hugo Grocio, considerado el padre del Derecho Internacional Moderno.

⁴⁰ Traducción: “Se dice que un momento así se da cuando existe un desarrollo del que resultan nuevas reglas y del cual emergen doctrinas del derecho internacional consuetudinario con inusual rapidez y aceptación. Comentaristas han opinado que la creación del Tribunal de Nüremberg al final de la Segunda Guerra Mundial constituyó un clásico “Grotian moment” equiparable con la negociación de la Paz de Westfalia y el establecimiento de la Carta de las Naciones Unidas”.

Guerra Fría cualquier posibilidad cesó (Scharf, Results of the Rome Conference for an International Criminal Court, 2016).

Durante la Guerra Fría la estructura social de ambos bloques fue la de velar a toda costa por sus propios intereses; contener la expansión de la ideología del rival, acrecentar su poderío militar para evitar un cambio en el equilibrio de poder que los perjudicará. Todo esto ha sido explicado adecuadamente por el Realismo, sin que esto signifique necesariamente que sea algo que deba ser aceptado. Sin embargo, en el texto *Desafíos para el establecimiento de un orden legal en el escenario internacional contemporáneo*, (Sarquís, 2010) el autor se pregunta ¿sí el sistema internacional ha permanecido estático a lo largo de la historia? y se responde que el sistema ha evolucionado y ha elegido en varias ocasiones las ventajas de la cooperación a las desventajas de la fragmentación. Los sistemas jurídicos no son naturales, son la creación del hombre, al darse cuenta que es bueno ceder parte de su libertad porque se obtienen más beneficios para él y para el resto de la comunidad.

Fue hasta cuando la Guerra Fría terminó que la agenda internacional cambió, ya no se podían justificar fácilmente las violaciones a los derechos humanos en nombre de la contención del comunismo (Donnelly, 2011) y ante las atrocidades cometidas en la ex Yugoslavia se decide crear un Tribunal especial para juzgar a las personas acusadas de haber violado sistemáticamente los derechos humanos.

2.1.2 Tribunal Penal Internacional para la ex – Yugoslavia.

Terminada la Guerra Fría la comunidad internacional se percibe mucho menos proclive a justificar los crímenes internacionales⁴¹. A finales del siglo XX encontramos el caso del genocidio ocurrido en la ex Yugoslavia. La comunidad internacional poco pudo hacer por detener esta limpieza étnica y por lo tanto intentaron compensar esta falla estableciendo el Tribunal Penal Internacional para la ex – Yugoslavia (TPIY) en el mes de mayo de 1993. Dar amnistía a los culpables era muy riesgoso para la comunidad internacional ya que sentaba precedentes para otros líderes en diferentes partes del mundo, a los cuales se les mandaría un mensaje incorrecto al ver que después de cometer crímenes de esa magnitud, nuevamente podían caminar como si nada hubiera pasado gracias a una amnistía.

Para este momento el precedente más claro de este Tribunal era el de Nüremberg y uno de los retos que tenía por superar era establecer reglas de procedimiento que fueran menos controversiales para la comunidad internacional. Una de las diferencias substanciales era que el Tribunal para la ex Yugoslavia, a diferencia de Nüremberg, fue creado por consenso del Consejo de Seguridad de la ONU en donde Rusia es miembro permanente y es un Estado que, al momento, tenía fuerte relaciones con Serbia. “[...] Esta vez no fueron las Potencias

⁴¹ Durante el periodo de la bipolaridad muchas de las violaciones a los derechos humanos se hicieron “en nombre” de la contención tanto del comunismo como del capitalismo. Una vez que esta bipolaridad termina ya no existe un argumento que justifique los crímenes internacionales.

vencedoras tras el final de un conflicto militar, sino las Naciones Unidas, quienes forzaron la aplicación del derecho penal internacional” (Werle, 2005).

Las fallas en el debido proceso de los Tribunales de Núremberg debían ser de alguna manera resarcidas en el Tribunal para la ex Yugoslavia para darle mayor credibilidad y legitimidad a éste. Por lo tanto se buscó que existiera equilibrio en la nacionalidad de los jueces, quienes en esa ocasión fueron de distintas partes del mundo y a su vez fueron votados por los miembros del Consejo de Seguridad. Se le dio a la defensa pleno acceso a los documentos que se encontraran en posesión del Fiscal que pudiesen exonerar a los culpables, lo que anteriormente no había sido posible. Además quedó expresamente prohibido que los acusados volvieran a ser procesados en Cortes nacionales una vez que fueran procesados por este Tribunal (Epps, 1996). Asimismo, a los serbios se les hizo saber todas las convenciones internacionales que habían violado. En este Tribunal no se podría juzgar a nadie en ausencia, mientras que en Núremberg esto fue posible.

No es materia de esta investigación profundizar a detalle sobre este Tribunal, sin embargo es relevante mencionar que continúa hasta la fecha actual y ha logrado sentenciar a figuras de muy alto rango como Radovan Karadzic quien fue uno de los principales líderes serbios durante la guerra en la década de los 90 y se le considera el artífice de la masacre de Srebrenica en donde se asesinaron a 800 000 hombres bosnios-musulmanes; y cuya consigna era asesinar a todos los hombres de esa población para dar paso al exterminio de dicha etnia. Se le

considera además una pieza fundamental en el sitio que se llevó a cabo de la ciudad de Sarajevo por tres años y que aterrorizó a sus habitantes (Simons, 2016).

A Karazdic se le juzgo por genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. También fue condenado por tomar a los trabajadores de la ONU como rehenes y por obstruir operaciones de la OTAN. El veredicto para Karazdic fue de 40 años en prisión y se llegó a éste después de 4 años de deliberar, dada la complejidad de los crímenes cometidos. Él ha sido el líder político de mayor rango que se ha condenado por los crímenes en la ex Yugoslavia, ya que Slobodan Milosevic, quien fuera presidente de Serbia y de la ex Yugoslavia, murió durante el juicio (Simons, 2016).

Karazdic evadió por muchos años a este Tribunal⁴², fue hasta el año 2008 cuando se le pudo apresar. Karazdic probó ser muy hábil escondiéndose de la justicia pero su condena en el año 2016 por los crímenes arriba mencionados da mucha fuerza a este Tribunal, así como al Derecho Internacional Penal como una herramienta efectiva, cuestionable en ocasiones, pero con capacidad para castigar a los culpables de crímenes internacionales.

Por supuesto es un Tribunal que ha recibido varias críticas, cuando recién entró en funcionamiento una de las primeras observaciones de importancia que se hicieron se debió a que los jueces rotaban por la Cámara de Apelaciones lo cual comprometía la resolución en caso de que el acusado fuera a esta cámara sí es que le tocaba el mismo juez. La profesora Valerie Epps criticó que el Tribunal no contara con la figura del jurado lo cual a decir de ella funciona como un

⁴² Adoptó la identidad de un curandero espiritual y cambio de apariencia física.

amortiguador entre la maquinaria de la comunidad internacional y el culpable. Algo que igualmente le pareció incorrecto es que el Fiscal tiene derecho de apelación en caso de una sentencia de inocencia. A su consideración no hay una clara división de los crímenes que se van a juzgar ya que algunos solo aplican en el contexto de una guerra internacional pero no aplican en una guerra civil, así que muchos de los crímenes pueden ser pasados por alto dado que se dieron en el contexto de una guerra civil (Epps, 1996).

Sin embargo no podemos dejar de considerar que este Tribunal ha sido un intento por llevar justicia a todas las víctimas y sus familiares, así como crear un precedente más para futuros líderes de que sus acciones sí tendrían consecuencias, lo cual es de vital importancia para el futuro de la comunidad internacional. Tal como argumenta "Richard Goldstone, the former Prosecutor of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, has concluded that "the failure of the international community to prosecute Pol Pot, Idi Amin, Saddam Hussein and Mohammed Aidid, among others, encouraged the Serbs to launch their policy of ethnic cleansing in the former Yugoslavia with the expectation that they would not be held accountable for their international crimes"⁴³ (Scharf, From the exile Files: An Essay on Trading Justice, 2006).

Si bien se han dado críticas no podemos perder de vista que el hecho de que se consolidara este Tribunal en la década de los noventa se consideró un éxito y cumplió con otro de sus objetivos primordiales que era establecer un precedente

⁴³ Traducción: "Richard Goldstone, ex fiscal del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, concluye que "el fracaso de la comunidad internacional de juzgar a Pol Pot, Idim Amin, Saddam Hussein y Mohammed Aidid, entre otros, alentó a los serbios a lanzar su política de limpieza étnica en la antigua Yugoslavia con la expectativa de que no serían juzgados por crímenes internacionales".

positivo en el Derecho Internacional Penal, logrando que se abriera el camino de un proceso multilateral que llevó finalmente a la creación de una Corte Internacional permanente.

2.1.3 Tribunal Internacional para Ruanda.

El segundo caso de genocidio que se dio en la década de los noventa y para el cual se estableció un Tribunal especializado fue el caso de Ruanda. Los odios tribales dentro de este Estado entre la etnia hutu y la tutsi desataron un terrible genocidio en el que se asesinaron aproximadamente a 1 millón de personas, casi el 10% de la población entre los meses de abril y julio de 1994 (Reinoso, 2008). La mayoría de las personas asesinadas eran de origen tutsi y también hutus moderados. Esta masacre comenzó con el asesinato del Presidente de Ruanda Juvénal Habyarimana cuyo avión fue derribado, dando inicio al genocidio que hoy conocemos.

En ese mismo año el Consejo de Seguridad de la ONU estableció la formación de un Tribunal para juzgar el genocidio, el cual concluyó sus funciones hasta el 31 de diciembre de 2015. Dicho Tribunal tuvo como sede la ciudad de Arusha en Tanzania. Ruanda fue quien solicitó a las Naciones Unidas inicialmente el establecimiento de un Tribunal Internacional ya que consideraba que en ese momento no tenía las condiciones para juzgar (Weinberg, 2015). Sin embargo para el año 2007 quería que se le pasaran los casos para continuar con los procesos a nivel nacional y que el Tribunal terminará.

La precariedad de un país africano como Tanzania se vio reflejada en la dificultad logística de establecer no solo el Tribunal sino en la creación de los centros de detención debido a que la infraestructura era muy deficiente. Sin embargo finalmente lograron comenzar con los juicios en 1996 dentro de los cuales se encontraron otros problemas como el hecho de que habían pasado dos años desde el genocidio y fue hasta ese momento cuando se empezaron a investigar los eventos pasados; esto en palabras del Subjefe de Coordinación del Tribunal Matar Diop dificultó la tarea “we were dealing with the trauma not the reality of the crime [...] and now you’re talking to people and try to have them remember what happened two years ago, it was not sometimes easy, and you are just like digging in a wound, because you’re putting on surface things they are supposed to forget or they wanted to forget and now you put them back together”⁴⁴ (De Onís, 2009).

El genocidio de Ruanda reveló casos de extrema importancia y que han dejado precedentes clave para el Derecho Internacional Penal como lo fue el juicio contra miembros de los medios de comunicación de ese país, a los cuales se les acusó de incitación para cometer genocidio a través de la radio y los periódicos. “This case raises important principles concerning the role of the media, which have not been addressed at the level of international criminal justice since Nuremberg. The power of the media to create and destroy fundamental human values comes

⁴⁴ Traducción: “Estábamos lidiando con el trauma del evento no con la realidad y hablábamos con la gente e intentábamos hacerlos recordar lo que había pasado dos años antes; era como escarbar en una herida, porque estábamos trayendo a la superficie recuerdos que ellos querían olvidar y que ahora estábamos haciendo que recordaran”.

with great responsibility. Those who control the media are accountable for its consequences”⁴⁵ (Holocaust Encyclopedia, 2017).

Así mismo lo fue el juicio contra Simón Bikindi un músico ruandés, el cual a través de sus canciones incitó el odio y matanza de los tutsis y quien fue sentenciado a 15 años de prisión (Scharf P., Special Tribunal Issues Landmark Ruling on Definition of Terrorism and Modes of Participation, 2011).

Es dentro de este contexto internacional que podemos empezar a entender y a justificar la existencia de la Corte Penal Internacional ya que si bien tanto este Tribunal como el de la ex – Yugoslavia habían cumplido de alguna manera con el objetivo de no dejar impunes los crímenes cometidos “sus respectivos estatutos de constitución y funcionamiento, se habían mostrado todavía deficientes desde el punto de vista técnicopenal, especialmente desde la óptica del básico principio de legalidad, además de poco operantes en la práctica de cara al efectivo procesamiento y castigo de los principales responsables, básicamente altos políticos, de tales atentados contra la humanidad” (Rivero Evia, 2012).

Esto dio paso al inicio del proceso de establecimiento de la CPI. 50 años su mera existencia se percibía como inverosímil, sin embargo la estructura social desde el final de la Guerra Fría permitió la aparición de varias Organizaciones Internacionales (OI’s) desafiando las premisas realistas. Evidentemente el funcionamiento de las OI’s es cuestionable y en todo momento son sujetos de

⁴⁵ Traducción: “Este caso mostró principios importantes en lo que concierne al rol de los medios de comunicación, un tema que no había sido tocado a nivel de la justicia penal internacional desde los juicios de Núremberg. El poder de los medios de comunicación para crear o destruir valores humanos fundamentales conlleva una gran responsabilidad. Aquellos que controlan los medios deben ser responsabilizados por las consecuencias de sus actos”.

crítica; y con más razón una como la CPI, pero de igual forma son un primer intento en el establecimiento de un futuro orden jurídico internacional.

2.1.4 Otros Tribunales Internacionales Especializados.

Se considera oportuno mencionar brevemente otros Tribunales Internacionales que han tenido lugar a finales del siglo pasado o comienzos del siglo XXI, sobre todo porque es importante puntualizar el cada vez mayor interés de la comunidad internacional por la justicia y en los casos que se mencionaran encontramos precedentes interesantes que han servido incluso para la misma CPI y que por supuesto aportan al Derecho Internacional Penal.

Uno de los Tribunales más notorios es el Tribunal Especial para el Genocidio Camboyano el cual es un Tribunal mixto, auspiciado por las Naciones Unidas y por el gobierno de Cambodia. Fue establecido en el año 2002 y juzga los crímenes cometidos por el líder Pol Pot y su régimen comunista conocido como el Khmer Rouge⁴⁶ durante el periodo de 1975 a 1979 en el cual se intentó ruralizar a toda la población camboyana y cuya resistencia costó la vida de 1.7 millones de personas.

En el año 2003 se estableció el Tribunal especial para Sierra Leona en donde se juzgó al Presidente de Liberia Charles Taylor, este tribunal es mixto fue creado por las Naciones Unidas y por el gobierno de Sierra Leona. Este caso se

⁴⁶ La Traducción en español es los Jémeres Rojos.

estudiará con mayor detenimiento en el capítulo siguiente⁴⁷ ya que forma parte de los ejercicios en pro de los derechos humanos que se han desarrollado en el continente africano en las últimas décadas.

De igual forma encontramos que en el año 2007 se estableció el Tribunal Especial para el Líbano, el cual fue el primer Tribunal Internacional con jurisdicción para juzgar el crimen de terrorismo, en relación al asesinato del Primer Ministro Rafiq Hariri y otras veintidós personas en el 2005. Uno de los puntos más relevantes de este Tribunal es que éste logra llegar a una definición general de terrorismo bajo el Derecho Internacional consuetudinario, a pesar de que la comunidad internacional hasta el momento no ha llegado a un consenso. Esto podría ser en un futuro considerado como un “Grotian Moment” (Scharf, Introductory note to the decision of the appeals chamber of the Special Tribunal for Lebanon on the definition of terrorism and Modes of participation, 2011).

2.2 La formación de la CPI y la participación de la Unión Africana en dicho proceso.

2.2.1 Grupo de Trabajo de 1992.

Desde el establecimiento de las Naciones Unidas la Comisión de Derecho Internacional tenía como parte de sus funciones el estudio de factibilidad para el

⁴⁷ Capítulo 3 apartado del Sistema Africano de Derechos Humanos.

establecimiento de jurisdicción internacional (Rivero Evia, 2012). Es hasta la década de los noventa cuando finalmente se le asigna la función de proseguir con el desarrollo de este tópico. Por lo que presentaron un informe en 1992 en el que se estipulaban las recomendaciones para la creación de un órgano penal internacional.

Estas recomendaciones se pueden resumir en los siguientes puntos:

- A. Una Corte Penal Internacional debería ser establecida a través de un Estatuto con la forma de un Tratado al cual las partes se adhieran;
- B. La jurisdicción de la corte debería ser sobre personas y no sobre Estados;
- C. La corte debería tener jurisdicción sobre crímenes internacionales que estén previamente establecidos en otros instrumentos internacionales que ya hayan entrado en vigor;
- D. La corte en primera instancia no sería de jurisdicción obligatoria para los Estados parte;
- E. No sería una corte permanente; y
- F. La corte debería garantizar debido proceso, independencia e imparcialidad (Comisión de Derecho Internacional, 1992).

El grupo de trabajo reportó en su informe que consideraba que el futuro de este tópico ya no podría limitarse únicamente a más estudios exploratorios sino que debería de convertirse en un proyecto formal para iniciar con la elaboración de un Estatuto. Para esto solicitó la renovación de su mandato, el cual fue otorgado para comenzar a trabajar en dicha tarea. Cabe mencionar que en este grupo de trabajo había representantes de varios países africanos como Malí, Sierra Leona, Sudán,

Uganda, Gabón, Senegal y Madagascar entre otros (Comisión de Derecho Internacional, 1992).

2.2.2 Grupo de trabajo de 1994 del proyecto del Estatuto.

En 1993 el grupo de trabajo hizo llegar a la Asamblea General las propuestas de algunos artículos básicos que compondrían el Estatuto, como el establecimiento y composición del Tribunal, para la revisión y observaciones de ésta. Asimismo decidió la creación de tres subgrupos para analizar con mayor detenimiento los siguientes aspectos: jurisdicción y ley a aplicar, la Fiscalía y las investigaciones, y cooperación y asistencia judicial (Comisión de Derecho Internacional, 1993). Sin embargo, es hasta el año siguiente en el que se percibe un avance mayor del proyecto.

En este punto en que la viabilidad de una jurisdicción internacional comenzaba a tomar forma encontramos nuevamente la participación de países africanos como Mali, Sudán, Madagascar, Senegal, Uganda, Gabón, Zambia, entre otros (Comisión de Derecho Internacional, 1994).

En este momento se comienzan a trabajar puntos fundamentales para el establecimiento de la Corte, el más importante el principio de complementariedad especificando que las personas serían juzgadas solamente cuando otros procesos penales no estuvieran disponibles o no fueran efectivos. Se concluyó que el establecimiento de la Corte debería ser a través de un tratado en lugar de

funcionar únicamente por resoluciones de la Asamblea General. Además se refirieron a temas de gran trascendencia como el proceso de selección y capacidades de los jueces, así como la composición de la Corte en relación a sus funcionarios y las cámaras que la compondrían. Además de empezaban a limitar los crímenes sobre los cuales la Corte tendría jurisdicción.

Un punto a destacar en este proceso es que justo fue en este momento cuando se comienza a notar cómo se le dará preponderancia a las decisiones que tomó el Consejo de Seguridad en relación a los casos que turne a la Corte, además de que ésta última no podrá iniciar la investigación de ningún caso si es que el Consejo ya lo ha tratado previamente o está en transcurso (Comisión de Derecho Internacional, 1994).

En este año se decidió que se debería establecer un comité especial “para examinar las principales cuestiones sustantivas y administrativas derivadas del proyecto de estatuto” (Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios, 1998). El principal objetivo de este comité era hacer los ajustes necesarios para propiciar las condiciones más aptas para así convocar a una conferencia de plenipotenciarios. Posteriormente durante 1996 y 1997 se estableció un comité preparatorio que fue el encargado de trabajar el documento final que sería presentado en dicha conferencia.

Mientras tanto dentro de la entonces Organización para la Unidad Africana (OUA) se trabajaba en pro del establecimiento de la Corte. Representantes de varios Estados y de ONG's africanas se reunieron a principios de 1998 para pedir el inmediato establecimiento de la Corte y además convinieron en la Declaración

de Dakar en cuya resolución se estipuló que se “apoya firmemente el propuesto establecimiento de una Corte Penal Internacional” y se “insta a todos los Estados Miembros de la OUA a que participen masivamente en la Conferencia Diplomática” (Amnistía Internacional, 1998). Se percibía voluntad de los Estados de la hoy Unión Africana y en especial de las ONG’s africanas ya que después de lo sucedido en Ruanda “se hacía imperioso promover la justicia en los Estados cuyos sistemas judiciales no estaban plenamente aptos para realizarla” (Rivero Evia, 2012).

2.2.3 Conferencia Diplomática de Roma.

“The Rome Conference was a culmination of fifty years of effort by upon those seeking a more humane world. It was a miracle of accomplishment”⁴⁸ (Ferensc, 2009). La Conferencia de Roma se llevó a cabo en del 15 de junio al 17 de julio de 1998 con la participación de 140 países y de representaciones de ONG’s. Cuando las negociaciones se llevaban a cabo en Roma se vivieron varios momentos álgidos que pudieron frustrar la creación de la Corte. Entre ellos estuvo la posición oficial que adoptaron los Estados Unidos, que a pesar de haber mostrado interés y de haber participado en el camino para la formación de la Corte, gracias a la campaña anti- Corte Penal Internacional llevada a cabo por John Bolton, Embajador ante la ONU, no firmó el estatuto y dejó claro a muchos Estados que

⁴⁸ Traducción: La Conferencia de Roma fue la culminación de cincuenta años de esfuerzo de aquellos que buscaban un mundo más humano. Fue un logro milagroso.

actuar a favor de la Corte podría significar perder privilegios concedidos por la nación americana (De Onís, 2009).

Por otro lado, existió una intervención activa por parte de los representantes de países africanos, ya que en todos los comités que se formaron en la Conferencia hubo participación africana. Además varias de las ONG's más activas de la región estuvieron presentes en Roma tales como la Federación Internacional de Abogadas de Kenia, el Instituto de Estudios de Derechos Humanos de El Cairo, la Unión Inter-africana pro Derechos Humanos, la Sociedad Internacional de Derechos Humanos de Gambia, el Observatorio Internacional de Cárceles, sección del Camerún, la Organización Egipcia de Derechos Humanos, el Encuentro Africano para la Defensa de los Derechos Humanos, el Consorcio de la Mujer de Nigeria y la Asociación de Derechos Humanos de Zimbawe (Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios, 1998). Los Estados de la OUA negociaron a partir de lo que habían concertado previamente en la Declaración de Dakar.

Dentro de la Conferencia se formó un grupo denominado de "Estados afines" liderado por Canadá el cual buscaba lograr consensos entre los participantes para llegar a acuerdos que culminaran con la creación de la CPI y quienes se movilizaron para introducir mociones de inacción cuando algunos Estados introdujeron propuestas de enmienda que ponían en peligro el progreso de las negociaciones. Entre los Estados africanos que se encontraban dentro de este grupo estaban: Angola, Burkina Faso, Camerún, Congo, Costa de Marfil,

Djibouti, Eritrea, Ghana, Lesoto, Liberia, Madagascar, Mali, Namibia, Nigeria, Senegal, Sierra Leona, Sudáfrica, Zambia y Zimbawe (López, 2015).

Finalmente “Tal cúmulo de esfuerzos legislativos, doctrinales y jurisprudenciales estableció las bases para la efectiva protección de los derechos humanos en el ámbito internacional, rompiendo con viejos dogmas del Derecho Penal, tales como el principio de territorialidad de la ley penal, basado en la idea de soberanía nacional, que cede a un nuevo principio de jurisdicción universal” (Blanco Lozano, 2004). El 7 de julio de 1998 con 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones se estableció la Corte Penal Internacional.

2.2.4 Inicio oficial de funciones de la Corte Penal Internacional.

La CPI se estableció formalmente en el año 2002 con sesenta ratificaciones⁴⁹, e inició oficialmente funciones hasta el año 2003 y lo hizo con el caso de Uganda sobre el conflicto armado entre el Ejército de Resistencia del Señor (LRA, por sus siglas en inglés) y el gobierno. Este caso fue remitido por el gobierno ugandés ya que después de varios intentos de negociación con el LRA estos fallaron, al igual que los intentos de aprensión de los líderes de la guerrilla, específicamente de Joseph Kony.

⁴⁹ Entre los Estados africanos que ratificaron el Estatuto a esa fecha estaban: Benin, Botswana, Djibouti, Gabón, Gambia, Ghana, Lesotho, Malawi, Malí, Mauricio (Islas), Namibia, Níger, Nigeria, República Centro Africana, República Democrática Del Congo, Senegal, Sierra Leone, Sudáfrica, Tanzania, Uganda y Zambia (Coalition for the International Criminal Court, 2017)

Para el 2005 y después de mandar al equipo correspondiente a investigar a Uganda a los campos de refugiados, se emitieron las primeras órdenes de captura contra los líderes del LRA: Joseph Konny, Vincent Otti y otros altos mandos del LRA por crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. Pero para la captura se presentaron algunas complicaciones ya que como se verá en el apartado 2.3 la Corte no cuenta con un órgano que se encargue de llevar a cabo estas órdenes de captura, como sucedería normalmente a nivel nacional, sino que tienen que depender de la cooperación de los Estados miembros. Las órdenes de captura aún no han sido ejecutadas hasta el día de hoy, pero el LRA por primera vez comenzó en ese momento a negociar realmente con el gobierno ugandés. La presión comenzó a hacer que los altos comandantes desertaran al ver que en la RDC se habría logrado apresar y comenzar un proceso en contra de Thomas Lubanga, como se explicará más adelante.

Sin embargo como revés para la CPI Joseph Kony puso una condición no negociable para continuar las pláticas con el gobierno: la suspensión de las órdenes de captura, lo cual provocó opiniones encontradas, ya que parte de la población empezó a ver a la Corte como un obstáculo para lograr la paz, mientras la mayoría de las víctimas pedían en ese momento y piden actualmente que se haga justicia y no se les dé una amnistía a los criminales (De Onís, 2009).

En el año 2004 la Corte inició investigaciones sobre la situación de la RDC en la región de Ituri, en donde se estimaban habían muerto más de cuatro millones de personas, el peor conflicto desde la Segunda Guerra Mundial (De Onís, 2009) y poco antes de emitir órdenes de captura contra el líder de uno de los grupos

criminales del país, Thomas Lubanga, por el delito de secuestro de niños para convertirlos en soldados; el gobierno de la RDC lo apresó, por lo que la CPI tuvo que movilizarse para emitir la orden y aunque era incierto si el gobierno cumpliría con entregarlo a la Corte, lo hizo. El primer juicio de la Corte fue contra Thomas Lubanga Dylo.

No fue un caso fácil, ya que al ser el primer juicio estaba bajo absoluto escrutinio, cualquier error podría ser un parte aguas para la CPI. La defensa acusó a la fiscalía de retener evidencias lo cual era sumamente grave ya que no se seguía con el debido proceso, que incluso se llegó a considerar el dejar libre a Lubanga (De Onís, 2009). Este fue un momento de mucha tensión en la CPI ya que podía ser su primer gran fracaso.

Sin embargo lograron recuperarse de esa embestida y finalmente la primera sentencia que emitió la CPI fue para este líder de la guerrilla en la región de Ituri y reclutador de niños soldados. Su sentencia por 14 años se queda muy corta para los crímenes cometidos, en un inicio la Fiscalía declaró que se le daría la sentencia máxima de 30 años, pero los jueces decidieron bajarla alegando que el acusado colaboró con la sala a pesar de estar presionado por la Fiscalía; lo cual suscitó numerosas críticas (Caballero, 2012).

Si bien estos dos casos ya mencionados eran sumamente críticos tanto por el tipo de crímenes cometidos como por la dificultad que representaba para la CPI iniciar las investigaciones formales y lograr llevar a cabo los procesos penales correspondientes, el tercer caso que llegó a la CPI ha sido definitivamente un parte aguas en la corta historia de esta institución: el caso de Darfur.

2.2.5 El caso de Darfur, Sudán y la orden de aprehensión contra el Presidente Omar Al-Bashir

El caso de Darfur en Sudán, Estado no parte, llegó a la CPI a través de una solicitud por parte del Consejo de Seguridad de la ONU en marzo del 2005. Este país se ve envuelto en un genocidio desde el año 2003 el cual es perpetrado, de acuerdo a las averiguaciones realizadas, por el gobierno sudanés.

Se iniciaron con las investigaciones preliminares las cuales fueron muy complicadas ya que por la intensidad del conflicto no fue posible que personal de la CPI ingresara a Darfur, sin embargo se logró recabar evidencia y determinar la falta de voluntad por parte del gobierno por realizar cualquier tipo de proceso en contra de los responsables y por lo tanto se comenzó con la investigación oficial (De Onís, 2009).

Si bien no es materia de este trabajo analizar con detenimiento las causas del conflicto en Darfur es importante mencionar brevemente que el gobierno en su intento por sofocar los levantamientos de los grupos étnicos Fur, Zaghawa y Masalit comenzó a atacar a la población civil indiscriminadamente, desplazando y asesinado a millones de personas. Cuando la investigación oficial comenzó a dar resultados se emitieron órdenes de captura contra el ministro de sudan y el líder de la milicia, a lo que el gobierno de Sudán directamente se negó a entregar a algún miembro de su Estado (De Onís, 2009). Posteriormente, después de reunir más información se pudo construir un caso sólido contra Omar Al-Bashir,

Presidente de Sudán, como máximo responsable por el genocidio que se estaba llevando a cabo en la región de Darfur y se emitió una orden de captura en su contra. Como era de esperarse esto generó mucha violencia dentro del país, forzando a que el personal de la CPI y las fuerzas de mantenimiento de la paz de la ONU salieran de Sudán por miedo a represalias por parte del gobierno y por supuesto nuevamente se escuchó una rotunda negativa del Estado sudanés a ejecutar las órdenes de la CPI.

Al-Bashir intentó conseguir que el Consejo de Seguridad suspendiera la orden de captura, basándose en el artículo décimo sexto del Estatuto de Roma (EDR), mediante el cual el Consejo puede instruir a la CPI para suspender cualquier investigación o enjuiciamiento que se haya iniciado (Du Plessis, 2012). Mediante un trabajo cercano con sus aliados logró que algunos de ellos, como Sudáfrica dentro de la Asamblea General de la ONU, se pronunciara a favor de la suspensión de la orden de aprehensión en nombre del Consejo de Paz de la Unión Africana (De Onís, 2009).

De igual forma otros Estados de África han abiertamente respaldado a Al-Bashir permitiendo que viaje a sus países sin ejecutar la orden de aprehensión de la CPI, muchos de ellos incumpliendo con sus obligaciones como miembros de la Corte. Tampoco el Consejo de Seguridad ha tomado alguna medida para presionar en el cumplimiento de esta resolución. La falta de respaldo por parte de la comunidad internacional en el caso de Sudán ocasionó que la actual Fiscal en jefe, Fatou Bensouda, suspendiera la investigación del genocidio en Darfur, así como la averiguación que se inició en Kenia en contra del también Presidente

Uhuru Kenyatta por crímenes contra la humanidad. Ambos casos son derrotas para la CPI y éstas desataron que el Presidente de Uganda hiciera la propuesta dentro de la Asamblea de la Unión Africana de una retirada en bloque por parte de los países africanos de la CPI (Caballero, 2014).

Aunque sería poco probable que esto se lleve a cabo, ya hemos visto a esta fecha la denuncia del Tratado de Roma de un Estado líder en la región como Sudáfrica, además de Burundi y Gambia. Aunque el primer Estado ha frenado su proceso de salida este suceso nos hace notar la crisis de legitimidad por la que atraviesa la CPI y nos deja entrever que no sería del todo descabellado pensar en un efecto dominó.

En palabras de Fatou Bensouda “one of the groups that mainly had a very strong lobby for this Court to be created was the African group. They wanted this Court to be created because Africa was also sending a signal that we also want to end impunity”⁵⁰ (De Onís, 2009). Es importante enfatizar que los gobiernos africanos tuvieron mucha presión por parte de la sociedad civil africana para adherirse a la Corte y probablemente su apoyo a la CPI no estaba tan relacionado con sus agendas gubernamentales sino con un intento por complacer, aunque solo fuera de manera simbólica, a los grupos que los presionaban. Actualmente se argumenta que Sudáfrica frenó su salida de la CPI porque hubo gran presión por parte de su población, no necesariamente porque esté interesada en cumplir con

⁵⁰ Traducción: “Uno de los grupos que más cabildeo para que la Corte fuera creada, fue el grupo africano. Ellos querían que esta Corte se creara porque África también estaba mandando una señal de su interés por terminar con la impunidad”.

sus obligaciones como miembro de la Corte, entre las cuales estarían la captura de Al-Bashir.

2.3 Estructura y funciones de la CPI.

La Corte Penal Internacional se formó a partir del Estatuto de Roma (EDR), documento sobre el cual se justifica su existencia, se establece su jurisdicción, se especifican sus funciones y se determina su estructura. La CPI tiene como sede La Haya, Países Bajos, con una oficina externa en las Naciones Unidas en Nueva York. La CPI fue establecida para poder imputar responsabilidad criminal individual a aquellas personas que planifican, ordenan o ejecutan las órdenes para cometer serias violaciones a los derechos humanos. No debemos perder de vista que muchos de estos individuos son personas poderosas a las que es difícil que la ley alcance dentro y fuera de sus Estados. En palabras del primer Fiscal de la Corte Luis Moreno Ocampo la CPI tiene como objetivo “establecer la ley para la gente que está en el poder, esas personas a las que no les gustan los límites” (De Onís, 2009).

El EDR es un documento extenso y para hacer del conocimiento del lector de forma más liviana su contenido, sobre todo aquel que es vital entender para los fines del presente trabajo, se ha dividido este apartado en: jurisdicción, estructura, proceso para iniciar investigaciones, del juicio y las penas, y cooperación internacional y asistencia judicial.

2.3.1 Jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

En este apartado se ahondará en los elementos de los crímenes que son actualmente competencia de la Corte y las características de los individuos sobre los que tiene facultad para juzgar. La Corte Penal Internacional cuenta con jurisdicción internacional y puede juzgar los siguientes crímenes: genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de agresión⁵¹ y crímenes de guerra.

Se considera importante exponer las definiciones exactas de estos crímenes, tal como se manifiestan dentro del EDR, ya que dentro de la ciencia del derecho las definiciones son un eje rector para cualquier proceso a seguir.

El genocidio es definido en el Estatuto como “cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo” (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

⁵¹ Debido a que no se ha podido alcanzar un consenso para definir los crímenes de guerra, para efectos de la CPI, es un crimen que aún no se puede juzgar.

El crimen de lesa humanidad es definido en el Estatuto como “un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: asesinato, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso de población, encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, tortura, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable, persecución de un grupo o colectividad, desaparición forzada de personas, apartheid u otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física” (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

El artículo octavo describe los crímenes de guerra, siendo éste un apartado significativamente largo, en el que se hace por primera vez en el Estatuto mención de la diferencia entre los conflictos internacionales y nacionales. Este es un tema de suma importancia ya que durante la existencia de la CPI, así como en los Tribunales *ad hoc* que se establecieron con anterioridad a ésta, el tema de si el conflicto era de índole internacional o únicamente interno ha sido frecuentemente tocado, ya que eso podría cambiar el tipo de crimen por el cual el acusado está siendo juzgado.

Como ejemplo de la importancia que tiene la distinción entre un conflicto interno y uno internacional podemos considerar los casos de Saddam Hussein y Charles Taylor ex presidente de Liberia. En la Convención de Ginebra de 1949 se encuentra indicado explícitamente que quien cometa graves violaciones a dicha

convención deberá ser localizado, juzgado y castigado. Los Estados tiene obligación de entregarlo o extraditarlo al Estado que lo solicite y de ninguna forma podrán dar amnistía. Esta obligación está limitada únicamente para los conflictos internacionales. En el caso de los conflictos internos se favorece la reconciliación y se prevé la amnistía. Es aquí donde encontramos la diferencia de porqué a Sadam Hussein no se le pudo otorgar amnistía y a Taylor sí, ya que el primero estaba acusado de cometer violaciones en conflictos que involucran a otros Estados, mientras que Taylor únicamente en un conflicto interno (Scharf, *From the exile Files: An Essay on Trading Justice*, 2006).

La Corte tiene jurisdicción sobre personas físicas mayores de 18 años (al momento de cometer el crimen) sin que haya restricción alguna por cargos oficiales. En el caso de genocidio se considera responsable a cualquier persona que instigue pública y directamente a que se consuma dicho crimen aunque los receptores finalmente no lo cometan. Existe responsabilidad para los jefes militares en relación a los crímenes que cometan sus subordinados si éstos estaban en posibilidades de parar los crímenes e hicieron caso omiso o no lo suficiente para terminar con las atrocidades. Los crímenes de la Corte no prescriben y no se podrá procesar a nadie que ya haya sido juzgado por el mismo crimen en un tribunal nacional ni se podrá juzgar a nadie después de que haya sido juzgado por la CPI.

El artículo 31 el Estatuto marca las causas eximentes de responsabilidad penal para una persona, como lo es estar intoxicado, padecer alguna enfermedad mental, si actuó razonablemente en defensa propia o de un tercero (esta causa

debe ser profundamente analizada, sobre todo en los crímenes de guerra) o si actuó bajo coacción. Cabe mencionar que para determinar si se exime de responsabilidad penal, la Corte deberá analizar cada caso en su particular contexto. Respecto al mecanismo de defensa basado en el seguir órdenes esto no se considera una causa que pueda dispensar responsabilidades a menos que la persona estuviera obligada por la ley, no supiera que la orden era ilícita o ésta no fuera explícitamente ilícita.

Los elementos de los crímenes descritos anteriormente podrán ser modificados o ampliados mediante un proceso en el que participe la Asamblea y los Estados miembros. Este recurso nos permite ver que los elementos de los crímenes pueden aumentar de acuerdo a las necesidades de la época. El Estatuto es claro en la no retroactividad del mismo.

2.3.2 Estructura de la Corte Penal Internacional.

La Corte estará compuesta por:

- a) La Presidencia;
- b) Una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares;
- c) La Fiscalía; y
- d) La Secretaría.

El número de magistrados es de dieciocho, número que podrá aumentar a petición de la presidencia, y éstos deberán tener dedicación exclusiva para la Corte. Los

Estados parte podrán proponer candidatos a magistrados los cuales serán elegidos en una sesión de la Asamblea en una votación secreta, en la que se encuentren al menos dos terceras partes de los Estados parte. No podrá haber dos magistrados de la misma nacionalidad y éstos ejercerán su cargo por un periodo de 9 años sin posibilidad de ser reelegidos. Un magistrado que haya sido asignado a la Sala de Apelaciones o a la Sala de Primera Instancia terminará su función hasta que termine el caso que esté en juicio aunque rebase el periodo de su función, asegurando así el buen proceso del juicio en cuestión. Se podrá pedir la recusación de un magistrado, por parte del Fiscal o del acusado, cuando se compruebe que éste ha tenido a nivel nacional alguna conexión o relación con el acusado o exista algún motivo cierto para pensar que su imparcialidad en el proceso pudiera ser puesta en duda. Los magistrados serán elegidos de acuerdo a sus competencias en derecho penal, derecho internacional, derecho humanitario y derechos humanos, principalmente, en sus respectivos países (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

La Presidencia estará compuesta por un presidente, un vicepresidente primero y un vicepresidente segundo, serán elegidos por los magistrados por un periodo de tres años. La presidencia se encargará de la administración de la Corte, salvo de la fiscalía.

La Fiscalía actuará en forma independiente de la Corte y estará compuesta por un Fiscal y uno o varios fiscales adjuntos. Se encargará de recibir peticiones para investigar crímenes y de reunir toda la información para armar un caso que la Corte pueda llevar a juicio. El Fiscal será elegido mediante los miembros de la

Asamblea por voto secreto y tanto él como los adjuntos cumplirán con un periodo de nueve años, sin posibilidad de reelegirse⁵². También podrán ser recusados si su imparcialidad pudiera verse comprometida respecto al caso que estén tratando.

La Secretaría estará encargada de los aspectos no judiciales de la administración de la Corte, sin perjuicio de lo indicado por la Fiscalía. Estará compuesta por un Secretario y un Secretario adjunto. Los magistrados lo nombrarán por votación secreta; el periodo a cubrir será de 5 años con posibilidad de reelegirse. La Secretaría tendrá a su cargo una dependencia de víctimas y testigos que le darán protección y ayuda a las víctimas que testifiquen en la Corte. Los Magistrados, el Fiscal, Fiscal adjunto y el Secretario gozaran en el territorio de los Estados parte de la inmunidad de la que gozan los jefes de misiones diplomáticas (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

Existen reglas de procedimiento y pruebas las cuales tienen que ser aprobadas por dos terceras partes de los Estados parte. Sí en algún momento entrará en conflicto el Estatuto con las reglas, prevalecerá el EDR. El reglamento de la Corte será aprobado por los magistrados de acuerdo al Estatuto y a la reglas de procedimiento y pruebas. Una vez que sean aprobadas entrarán en vigor y se harán llegar a todos los Estados parte, si al cabo de seis meses no hay ninguna observación por parte de éstos entonces el reglamento se mantendrá en vigor.

⁵² El primer Fiscal de la Corte fue Luis Moreno Ocampo de nacionalidad argentina, quien fungió en 1985 como Fiscal en los juicios contra la Junta por los crímenes cometidos en el periodo de la dictadura argentina. Su periodo como Fiscal concluyó en el año 2012. Actualmente la Fiscal en turno es Fatou Bensouda ex Ministra de Justicia de Gambia.

2.3.3 Proceso para iniciar investigaciones.

En el artículo décimo tercero se establecen las tres formas mediante las cuales se podrá iniciar una investigación. Esta parte del Estatuto es fundamental en los procesos de la Corte y además controversial por su dependencia del Consejo de Seguridad.

1. Si un Estado parte del Estatuto refiere al Fiscal un caso en el que se suponga que se hayan cometido uno o más de los crímenes especificados en el artículo 5 (genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra y crímenes de agresión; este último aún sin entrar en vigor como se señaló anteriormente);
2. Si el Consejo de Seguridad basándose en el artículo VII de la Carta de la ONU propone una investigación, aunque los Estados en cuestión no sean miembros de la Corte; ó
3. Por iniciativa del Fiscal de la Corte; propio motu.

Varios Estados han referido de manera voluntaria a la Corte sus casos como la RDC, Uganda respecto al conflicto entre las autoridades gubernamentales y el Ejército de Resistencia del Señor, la República Centroafricana⁵³ y Mali (Corte Penal Internacional, 2017).

El Consejo de Seguridad ha referido a la Corte los casos de Darfur en Sudán y el de Libia, ninguno de los dos es parte de la Corte. Sin embargo, el

⁵³ La República Centroafricana ha referido voluntariamente su caso en dos ocasiones, la primera en 2004 y la segunda en 2014.

Consejo puede pedirle al Fiscal que suspenda cualquier investigación por un plazo de un año, siendo esta suspensión renovable tantas veces como lo considere el Consejo de Seguridad. Aquí es en donde encontramos una de las principales debilidades de la Corte como ya se ha mencionado en líneas anteriores, ya que en este proceso se puede observar las limitantes que en todo momento tendrá la CPI para juzgar cualquier situación en la que se cometan los crímenes anteriormente descritos, para los miembros del Consejo y sus aliados.

En el caso de que el Fiscal decida iniciar una investigación, que esté bajo su competencia, deberá justificar dicha investigación en la Sala de Cuestiones Preliminares, la cual podrá aceptar o no que se continúe con dicha tarea. Hasta la fecha se le han autorizado al Fiscal los casos de Kenia, Costa de Marfil y Georgia⁵⁴.

Cuando se inicie una investigación preliminar el Fiscal deberá notificar al Estado involucrado, el cual tendrá un mes para presentar a la Corte información de sí existe o no en ese momento una investigación interna. En el caso de que el Estado en cuestión demuestre que internamente está llevando a cabo los procesos necesarios para sancionar a los responsables de los crímenes cometidos, el Fiscal se inhibirá de su competencia a favor del Estado. Esto ha sucedido en casos como Venezuela, Honduras o la República de Corea (Corte Penal Internacional, 2017). Cuando el Fiscal considera que no hay suficientes bases para iniciar una investigación oficial notificará al Estado interesado o bien al Consejo de Seguridad. Sin embargo, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá

⁵⁴ Esta investigación fue autorizada en el año 2016 y es el único Estado no africano donde se ha abierto una investigación oficial.

pedir el Fiscal que reconsidere su decisión e incluso revisar de oficio la decisión del Fiscal la cual solo surtirá efectos si coincide con la decisión de ésta Sala (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

Si la decisión es la de no iniciar una investigación oficial, la Corte aún tiene facultad para pedir a los Estados informes precisos de las investigaciones que tengan lugar y además podrá iniciar en el futuro otra investigación preliminar en caso de contar con más pruebas. Un Estado o acusado podrá impugnar la admisibilidad de la Corte únicamente al inicio del juicio. Si la impugnación tuviera validez esto no invalidaría ninguna de las acciones de la Corte hasta antes de su pronunciamiento.

Una vez que el Fiscal determine que probablemente se cometió o se están cometiendo crímenes de la competencia de la Corte se puede iniciar una investigación oficial. Tras ésta se determinaría si hay suficientes pruebas para el enjuiciamiento o solicitar la comparecencia de uno o varios individuos. El Fiscal debe de garantizar la eficacia de las investigaciones y podrá realizarlas en el territorio del Estado, esto a través de misiones las cuales deberán reunir y examinar información, entrevistar a víctimas y testigos y resguardar en todo momento la confidencialidad de la información así como la protección de los testigos. Si es necesario podrá solicitar apoyo de otro Estado, de alguna organización o de algún acuerdo para llevar a cabo las investigaciones (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

En el artículo 55 se habla de los derechos de las personas durante la investigación. Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o a declararse

culpable, no podrán ser torturados, tendrán derecho a un traductor, a ser asistidos por un abogado y en caso de no contar con los recursos económicos se le asignará uno de oficio y tienen el derecho de ser interrogados en todo momento frente a sus abogados.

La Sala de Cuestiones Preliminares debe de proteger los derechos de la defensa y como parte de sus funciones podrá proporcionarle al detenido o a quien haya comparecido los medios para preparar su defensa. Debe de asegurar la protección de víctimas, testigos, de la información y pruebas que afecten la seguridad nacional. Podrá autorizar determinadas medidas al Fiscal para la investigación el territorio del Estado cuando éste no sea competente para cooperar con la investigación.

La Sala de Cuestiones Preliminares es quien, a petición del Fiscal, emitirá una orden de captura o de comparecencia después de realizadas las investigaciones. Cuando un Estado parte reciba esta orden deberá tomar inmediatamente las medidas de acuerdo a su derecho interno para capturar y entregar al acusado. En este apartado cabe nuevamente recalcar que la Corte no cuenta con ningún mecanismo coercitivo para exigir la detención y entrega del acusado, solo puede esperar cooperación por parte del o los Estados involucrados. Lo cual limita severamente el alcance de la Corte como se ha discutido previamente.

2.3.4 Del juicio y las penas.

Una vez que el imputado ha sido puesto bajo jurisdicción de la Corte se le hará saber las razones por las cuales se propone el Fiscal enjuiciarlo y se le informará de la evidencia que se presentará en su contra. Antes de la audiencia se podrán modificar o incluso retirar los cargos, en este último caso el Fiscal avisará a la Sala de Cuestiones Preliminares de sus razones. Los cargos deberán ser confirmados por la Sala de Primera Instancia antes de iniciar el juicio, los que no hayan sido confirmados no podrán usarse en éste (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

La sede oficial para los juicios es dentro de las instalaciones de la Corte. El acusado deberá estar presente y solo cuando se considere que está perturbando el ambiente se procederá a retirarlo de la sala y pasará a otro lugar desde el cual podrá ver el juicio y dar instrucciones a su defensa.

La Sala de Primera Instancia velará por que el juicio se lleve a cabo cuidando los derechos del acusado, de los testigos y de las víctimas. Determinará qué idioma se hablara en el juicio y se encargará de la divulgación de la información que se tenga antes del juicio para que ésta pueda ser correctamente preparada. El juicio será público pero algunas diligencias se podrán hacer a puerta cerrada sobre todo si la información a manejar se considera confidencial, sobre todo cuando ponga en riesgo la estabilidad nacional (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

El acusado de acuerdo al artículo sexagésimo quinto tiene el derecho de declararse culpable, si esto sucede la Sala de Primera Instancia deberá asegurarse que el acusado entienda los cargos por los cuales se está declarando culpable y que haya coincidencia con las investigaciones del Fiscal así como con las declaraciones de los testigos. En caso de que la Sala no esté segura de lo anterior desechará la declaración de culpabilidad y se procederá con el juicio. Para la Corte toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

Dentro del artículo vigésimo séptimo se hace referencia a los derechos que tiene el acusado, entre ellos y de los más relevantes es el poder defenderse a sí mismo, este derecho ha puesto varios casos en una situación estresante a la Corte u otros tribunales ya que muchos de los acusados como Slobodan Milosevic o Sadam Hussein (quienes fueron juzgados en Tribunales especializados) eran, además de abogados, líderes que aún tenían facciones siguiéndolos y ellos aprovechaban los espacios para defenderse para hacer discursos políticos en los que incitaban a sus seguidores a seguir luchando; en el caso del juicio contra Sadam Hussein se observó una correlación entre sus monólogos políticos durante las sesiones y los levantamientos armados en Irak (Scharf, Coursera, 2015).

La Corte deberá en todo momento garantizar la seguridad de las víctimas y los testigos sin detrimento de los derechos del acusado. Podrá pedir que se presenten algunas pruebas a puerta cerrada o por medios electrónicos de acuerdo a la edad y género de las víctimas y especialmente si sufrieron violencia sexual. Respecto a las pruebas testimoniales que se presenten éstas deberán hacerse

personalmente en el juicio y a menos que la Corte lo apruebe se podrán presentar a través de un video o audio. Las pruebas que resulten de la violación del Estatuto o de los derechos humanos no serán admisibles (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

Asimismo se deberá proteger la información que se considere de seguridad nacional para un Estado y éste último tendrá el derecho de solicitar que se proteja determinada información de ser divulgada. La Corte y el Estado deberán llegar a un acuerdo respecto a cómo se tratará dicha información. En caso de que la Corte le solicite a un Estado información que le ha sido dada a éste en calidad de confidencial por un tercero, el Estado deberá obtener la autorización del autor de esta información para poder proporcionarla a la CPI.

Para poder dar un fallo todos los magistrados de la Sala de Primera Instancia deberán estar siempre presentes en todas las fases del juicio. El fallo será únicamente de los hechos y las circunstancias (y en dado caso de sus modificaciones) que se hayan descrito en el caso y se basarán en las pruebas presentadas durante el juicio únicamente. Los magistrados procurarán llegar a un fallo por unanimidad, en caso de que no se logre será por mayoría y éste se presentará por escrito. La pena se hará saber en audiencia pública y en presencia del acusado y ésta será reclusión de no más de 30 años o a perpetuidad y además podrá imponer alguna multa o decomiso. Entre las medidas que la Corte puede tomar para la reparación a las víctimas está la restitución, indemnización y rehabilitación. Para esto la Corte ha establecido un fondo fiduciario (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

Tanto el Fiscal como el condenado podrán apelar la sentencia o la absolución por: error de hecho, error de derecho, vicio de procedimiento o cualquier otro motivo que afecte la justicia. El condenado deberá permanecer recluido mientras se analice la apelación. Si la sentencia fuese mayor al tiempo que el acusado ya ha pasado recluido se le liberará de inmediato a menos que la Sala de Primera Instancia dicte lo contrario. También es posible apelar la competencia o la admisibilidad de la Corte.

Si la Sala de Apelaciones acepta la apelación podrá convocar a otro juicio o recovar o enmendar el fallo. Los fallos no podrán ser modificados en perjuicio del condenado. La decisión de la Sala de Apelaciones debe ser aprobada por mayoría y anunciada en público. El condenado o, si este falleciere, un familiar podría apelar el fallo si después de algún tiempo se encuentra que alguna de las pruebas definitivas fue falsificada, se presentan pruebas que al tiempo del juicio no se encontraban disponibles o si alguno de los magistrados que participaron en el juicio hubiere sido revocado de su cargo por incurrir en una falta grave en el juicio que nos concierne. Se podrá indemnizar a quien hubiese estado recluido de forma injusta o si la CPI determina que existió un error judicial grave, lo cual hasta el momento no ha sucedido (Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional, 2016).

La jerarquía con la cual se aplicara la ley en la Corte es la siguiente:

a) Estatuto, los elementos de los crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba;

b) Los tratados aplicables, los principios y normas del derecho internacional, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados; y

c) Los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda, el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto.

2.3.5 Cooperación Internacional y Asistencia Judicial.

Los Estados partes deben de cooperar con la Corte en las investigaciones y enjuiciamiento de crímenes. La Corte hará del conocimiento del Estado parte la solicitud de iniciar investigaciones preliminares vía diplomática o por los medios que se hayan establecido. La CPI entregará dicha solicitud junto con toda la información complementaria suficiente y puede solicitar al Estado que esta información sea tratada siempre tomando en cuenta la seguridad de los posibles testigos, víctimas y sus familiares. Se pueden hacer solicitudes de cooperación a Estados que no sean parte de la Corte si es que entre ellos dos se hace un acuerdo especial y si algún Estado se negara a cooperar a pesar del arreglo la CPI puede dar aviso a la Asamblea de los Estados parte o al Consejo de Seguridad, sí éste le transmitió el caso. Lo mismo sucederá con los Estados parte que se nieguen a cooperar. Estos deberán asegurarse de que su derecho interno tenga los procedimientos necesarios para cumplir con las solicitudes de la Corte.

El eje central en el funcionamiento de la CPI es la cooperación internacional y también su talón de Aquiles, ya que referente a la ejecución de las órdenes de captura una vez que estas han sido emitidas, y al no contar con un órgano judicial que ejecute la orden la CPI “rely on a network of states, the member states, the member countries to go out and arrest the people named on the warrants”⁵⁵ (De Onís, 2009). De igual manera existen otras formas de cooperación por parte de los Estados que tampoco son vinculantes como localizar objetos, realizar allanamientos, traslados provisionales, interrogatorios, proteger víctimas y conservar pruebas, entre otras, las cuales son fundamentales para los procesos penales.

Es importante destacar que la CPI no es la única OI cuyas órdenes no son vinculantes, de hecho esa es la característica de todas la OI's e incluso aquellas que pueden proceder con sanciones mayores como embargos o incluso intervenciones siguen sin ser Organizaciones Internacionales de carácter vinculante, pero dentro de varias de ellas la cooperación de los Estados es mucho más activa. Esto responde a qué probablemente los interés de esos Estados requieren, por necesidad o conveniencia, alienarse a la agenda de determinadas OI's. Dado que la CPI es la única organización en tener la capacidad de imputar responsabilidad criminal individual y siendo este un aspecto considerado únicamente, hasta hace menos de un par de décadas por la mayoría de los Estados, de soberanía nacional la Corte enfrenta mucha más resistencia a nivel internacional.

⁵⁵ Traducción: “la CPI “queda a merced de los Estados miembros para que ellos ejecuten la orden de arresto”.

Sin embargo esto no quiere decir que siempre será de esta forma, los interés de los Estados cambian todo el tiempo y éstos en algún momento podrán ser más afines a los objetivos que la CPI pretende. Además no podemos dejar de lado el hecho de que estamos ante una OI nueva y cuya institucionalidad no está aún arraigada, pero esto tampoco será permanente. La falta de cooperación internacional es una gran debilidad y también un obstáculo que enfrenta la CPI actualmente pero no parece de ninguna manera ser la justificación para desecharla, tanto a nivel académico como operativo ya que es la única herramienta internacional con la que contamos para lograr castigar a los individuos que planean, ordenan o ejecutan estas mismas para cometer gravísimas violaciones a los derechos humanos. Esta herramienta permite que la justicia deje de ser un ideal inalcanzable y se parezca cada vez más como algo plausible de lograr.

CAPÍTULO TERCERO

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y LA UNIÓN AFRICANA

Dentro de este apartado se hará una revisión de los mecanismos existentes dentro de la Unión Africana para la protección y la defensa de los derechos humanos; lo cual nos podrá dar mayor claridad respecto a qué tan necesario es un mecanismo como la Corte Penal Internacional en esta región del mundo. También se revisarán los resultados de las investigaciones oficiales de la CPI en el resto de los casos africanos y se analizará más detalladamente las reacciones de los diferentes gobiernos involucrados. A partir de la información recabada en dicho apartado se podrá argumentar en la tercera parte cuáles son las implicaciones para la CPI al ser desacreditada por el bloque regional que más miembros tiene dentro de la misma y cómo a partir de ello podemos visualizar a la CPI a mediano plazo dentro del sistema internacional planteando dos posibles escenarios.

3.1 El sistema africano de derechos humanos.

Es fundamental como parte de esta investigación revisar el sistema africano de derechos humanos y cuáles son los mecanismos que de éste se desprenden para la promoción y defensa de los derechos humanos en el continente africano, ya que ello nos dará una pauta para entender qué tan trascendental es que un organismo internacional como la CPI funcione adecuadamente para los conflictos

africanos. Además de que este breve análisis puede de igual forma complementar nuestro entendimiento respecto al por qué en los últimos años ha existido una resistencia por parte de varios líderes africanos⁵⁶ hacia la jurisdicción de la CPI. Si encontramos que el continente cuenta con los mecanismos necesarios y que estos son eficientes para juzgar crímenes internacionales podríamos estar frente a un argumento plausible que explique esta resistencia. En este apartado se revisarán los esfuerzos estatales o regionales de la UA en pro de la justicia que sean independientes de cualquier interacción con la CPI

Actualmente la Unión Africana cuenta con la Corte Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos la cual se estableció a partir del Protocolo de la Carta Constitutiva Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos, también conocida como Carta de Banjul, este “tratado es el primer instrumento africano de derechos humanos, resultado del largo proceso de adopción del concepto mismo de "derechos humanos" que los Estados africanos hicieron suyo [...]” (Saavedra Álvarez, 2008). Esta Carta tiene la peculiaridad de agrupar en un solo documento el reconocimiento de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales; con lo cual da el mismo nivel de importancia a los derechos individuales que a los derechos colectivos.

La Corte Africana comenzó actividades formalmente en el año 2006 cuando los jueces fueron elegidos y pudo empezar a recibir asuntos, “tiene jurisdicción para oír todos los casos y controversias que se le presenten relacionados con la

⁵⁶ Sobre todo de aquellos sobre los está la mira de la CPI, como Kenia o Sudán, sin embargo necesitamos tomar en cuenta que la sociedad civil africana sí ha apoyado constantemente la injerencia de la CPI en los conflictos del continente.

aplicación de la Carta Constitutiva, el Protocolo y cualquier otro instrumento relevante de derechos humanos ratificados por los Estados correspondientes” (Akuffo, 2012). Respecto a sus facultades podríamos hablar de una severa limitante ya que si recibe solicitudes sobre asuntos contenciosos únicamente puede buscar acuerdos amistosos entre las partes y en casos relacionados con consultoría sobre jurisdicción se limita a emitir opiniones; solamente en casos de extrema urgencia podría ordenar el pago de compensaciones o reparaciones (Organización de Unidad Africana, 1998), pero sí estas últimas no se realizan no se tiene estipulada ninguna sanción. Hasta el momento actual esta Corte no puede emitir sentencias hacia ninguna de las partes, lo cual la hace sumamente ineficaz.

Una de las mayores críticas al Derecho Internacional es su falta de mecanismos de coerción y específicamente al Derecho Internacional Penal y a la CPI, como su organismo representante, se le señala la inexistencia de una entidad que pueda ejecutar las órdenes de captura hacia los presuntos responsables de manera independiente, sin tener que apoyarse en la cooperación internacional, la cual no siempre funciona en pro de la justicia penal internacional. Sin embargo, a pesar de que el lograr aprehender a los criminales y llevarlos a la Haya, es un obstáculo difícil de franquear, una vez que esto se logra, la CPI sí tiene facultades para sancionar a los culpables y hasta el momento ha emitido varias sentencias⁵⁷ que están siendo cumplidas por los criminales.

⁵⁷ Las cuales se detallarán en el apartado 3.2.1.

Es difícil entender cómo una Corte que no puede castigar a ninguna de las partes pretenda ser un mecanismo que aporte de manera positiva a la justicia penal de esta región. La Corte Africana no recibió ningún caso hasta el año 2008, y el único que ingresó fue para que se determinara que la Corte no tenía jurisdicción en lo que respecta a la *ratione personae*. Personas físicas y ONG's presentaron una demanda en contra de Senegal, pero ya que este Estado no había depositado ante la Corte la declaración que autorice que puede ser demandado por personas físicas u ONG's, algo que se requiere en el Protocolo y que la mayoría de los Estados no ha hecho⁵⁸, el asunto fue desestimado. Además para que una ONG pudiera presentar una demanda, en el supuesto de que sí exista la declaración por parte del Estado, forzosamente ésta debe tener carácter de observador ante la Comisión de Banjul, de lo contrario tampoco procedería la denuncia (Akuffo, 2012).

De acuerdo al último reporte disponible de la Corte Africana, que hace una revisión hasta el 31 de diciembre de 2016, solo 30 países de la UA han ratificado el Protocolo durante dieciocho años, lo cual plantea un reto para el funcionamiento de esta institución, a su vez también exponen la falta de cumplimiento de las recomendaciones que hace la Corte a los Estados, en específico en el caso de Libia. A este último Estado la Corte Africana de manera *motu proprio* le ha dictado en reiteradas ocasiones medidas provisionales para terminar con la violencia dentro de ese país a razón del levantamiento del año 2011, el cual resultó en una reacción sanguinaria por parte del gobierno en contra de los civiles, en la que se

⁵⁸ Solo ocho Estados han depositado esta declaración: Benin, Burkina Faso, Ghana, Malawi, Ruanda (este país ya ha solicitado el retiro de dicha declaración), Tanzania, Mali y Costa de Marfil.

estima que solamente en los tres primeros meses se mataron a más de 10,000 ciudadanos y más de un millón de personas fueron desplazadas (López-Jacoiste, 2011). Dentro de lo dictado por la Corte se solicitaba al gobierno libanés informar a esa institución de las acciones implementadas por el gobierno para detener esos ataques. Esos informes solicitados en numerosas ocasiones nunca han llegado a la Corte Africana.

Hasta el 31 de diciembre de 2016 la Corte había recibido un total de 124 casos contenciosos y al menos en 42 de ellos se ha determinado que no tiene jurisdicción, en este número no se cuentan los casos que la Corte ya ni siquiera registra por estipular desde un inicio que no tiene facultades para tratarlos (Consejo Ejecutivo de la Unión Africana, 2012) (Consejo Ejecutivo de la Unión Africana, 2013) (Consejo Ejecutivo de la Unión Africana, 2017). Podemos apreciar que el alcance de esta institución es aún muy limitado, difícilmente en este momento podemos pensarla como una alternativa eficiente a la CPI.

No obstante, en los últimos años la UA ha buscado expandir la jurisdicción de esta Corte con la finalidad de fortalecerla como institución regional y para que pueda tener jurisdicción sobre crímenes internacionales. Desde una perspectiva positiva ello podría generar que los Estados africanos que no quieren cooperar o no son parte de la CPI recurrieran a esta Corte. Por otro lado podría significar una posible sobre posición de funciones, jurisdicción e incluso sentencias, en el peor de los escenarios, entre ambas Cortes. Además es difícil creer que más Estados africanos si ratificarán y participarán en una Corte Africana con jurisdicción sobre crímenes internacionales, en donde ya podrían darse sentencias, cuando no lo

hacen dentro de una Corte que actualmente apenas puede emitir recomendaciones.

“[...] there is potential for a regional court like the African Court to play a supportive role in the work of the ICC – as witnessed in the African Court’s issuing of a provisional order in relation to the recent Libyan crisis⁵⁹ [...]. There is scope, in other words, for a regional institution to do important work in partnership with the ICC in the service of international criminal justice”⁶⁰ (Du Plessis, 2012). Aunque podemos al mismo tiempo asumir que no existe intención por parte de la Corte Africana de trabajar en conjunto con la CPI, ya que dentro de sus esfuerzos por expandir su jurisdicción ya existen documentos en donde se plasman las propuestas para reformar el Protocolo y en ninguno de los apartados se plantea un trabajo complementario o en colaboración con la CPI (Du Plessis, 2012). Coincidentemente la propuesta de reforma de la Corte Africana comenzó a darse en el año 2010, un año después de emitida la orden de aprehensión en contra de Al-bashir, por lo que podemos considerar esta decisión, en parte como un contragolpe a la CPI así como una más de las reacciones negativas que han tenido para con esta institución y no exactamente como una genuina búsqueda de mejores mecanismos para la justicia penal africana.

Aunado a lo expuesto anteriormente se tiene que considerar que existe un componente fundamental para la expansión de las facultades de la Corte Africana:

⁵⁹ Aunque como se explicó anteriormente Libia no acató ninguna orden por parte de la Corte por lo que no podemos considerar esta acción como un éxito para la misma.

⁶⁰ Traducción: “Existe potencial para que una Corte regional como la africana juegue un papel de soporte hacia la CPI – como se pudo apreciar en la orden provisional que la Corte africana emitió en el caso de la crisis de Libia-. Habría un rango amplio para que esta institución regional haga trabajo importante en colaboración con la CPI en el servicio de la justicia penal internacional.”

el financiamiento. En cada uno de los reportes anuales de dicha Corte se hace hincapié en la falta de recursos humanos, materiales y financieros para un mejor funcionamiento de la misma. Si se pretende que la Corte tenga un mayor espectro esto hará indiscutiblemente que se necesiten más recursos para financiar sus actividades. Es importante tomar en cuenta que “the ICC’s budget – currently for investigating just three types of crimes, and not the range of offences the African Court is expected to tackle – is more than 14 times that of the African Court without a criminal component; and is just about double the entire budget of the AU” (Du Plessis M. , 2012).⁶¹ Por lo tanto sigue pareciendo que los escenarios para que la Corte Africana pudiera reemplazar a la CPI a nivel continental son muy endeble.

En el área del Derecho Internacional Penal África se encuentra ante ejercicios interesantes que ha desarrollado en las últimas décadas y que vale la pena revisar. Uno de los más significativos es el caso de Sudáfrica en relación con el *apartheid*⁶² y cómo se dio castigo a algunos de los responsables. Se considera que las cortes nacionales sudafricanas “eran parte de la infraestructura del *apartheid*” (Khampepe, 2012) y por lo tanto al terminar éste el nuevo orden constitucional debía “crear la maquinaria legal que colocara los cimientos para un tipo diferente de sociedad que promoviera, protegiera y cumpliera con los derechos humanos y enmendara las desigualdades sistémicas legadas por el sistema del *apartheid*” (Khampepe, 2012). Como parte de este proceso estuvieron

⁶¹ Traducción: “El presupuesto de la CPI –que actualmente tiene jurisdicción sobre tres tipos de crímenes internacionales y que no tiene las facultades que se pretenderían que la Corte Africana tuviera- es 14 veces mayor que el de dicha Corte y prácticamente el doble que el presupuesto de la Unión Africana.”

⁶² El *apartheid* fue “la segregación racial y la represión de los negros (personas de color e indígenas) regidas por un gran número de leyes aprobadas por el gobierno para subyugar y degradar a la mayoría de los sudafricanos y negarles los derechos humanos básicos” (Khampepe, 2012) .

las sentencias de cadena perpetua para varios funcionarios entre ellos, el Ministro del Interior y otros de alto nivel.

Otro de estos ejercicios africanos en los que se percibe la preocupación del continente por castigar a los responsables de la violación de los derechos humanos y que ha tenido considerable visibilidad es el Tribunal Especial de Sierra Leona (TSSL) el cual juzgó a quien era en ese momento el Presidente de Liberia Charles Taylor por crímenes en contra de la humanidad y crímenes de guerra. Este Tribunal fue creado por el gobierno de Sierra Leona y las Naciones Unidas en el año 2000, lo cual resultó en un tribunal híbrido conformado por jueces nacionales e internacionales. Taylor fue acusado de respaldar a los rebeldes del país vecino a cambio de obtener los llamados diamantes de sangre. Un aspecto relevante de este caso es que aunque los abogados de Taylor buscaron que se le otorgara inmunidad por ser Jefe de Estado de acuerdo al derecho internacional consuetudinario al momento en que los crímenes se llevaron a cabo, la Corte de manera unánime se la negó (Jalloh, 2004). Esta decisión se basaba en el fallo que dio la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el caso conocido como *República Democrática del Congo vs Bélgica*, comúnmente llamado el caso Yerodia⁶³ en el cual se estipuló que ante Tribunales Internacionales no aplica la inmunidad para los Jefes de Estado u otros cargos de alto rango cuando existen acusaciones que

⁶³ Una Corte nacional de Bélgica, que posee jurisdicción universal sobre crímenes internacionales, emitió una orden de arresto en contra del Ministro de Relaciones Exteriores de la República Democrática del Congo, Abdulaye Yerodia Ndombasi, quien presuntamente había incitado a que se cometiera la masacre contra los Tutsis que residían en Kinshasa, violando de esta forma las Convenciones de Ginebra de 1949 y cometiendo crímenes contra la humanidad. La CIJ encontró que esta orden de arresto violaba el derecho internacional porque Yerodia contaba con inmunidad debido al cargo que ostentaba al momento que la corte nacional solicitó su detención. Sin embargo también la CIJ estableció que no se reconocería ésta inmunidad ante Tribunales Internacionales (Bekker, 2002).

impliquen crímenes contra la humanidad. Como el TSSL era un Tribunal mixto causó controversia en relación a la jurisdicción sobre el Presidente Taylor, sin embargo finalmente sí pudo ser procesado.

Taylor fue encontrado culpable en el año 2012 y actualmente paga su condena en Inglaterra ya que las condiciones de seguridad en Sierra Leona no estaban dadas para cumplir su sentencia en dicho Estado, es más ni siquiera existieron para que fuera juzgado en ese país razón por la cual su proceso penal fue llevado a cabo en las instalaciones de la CPI en la Haya. Charles Taylor fue el primer jefe de Estado declarado culpable por una corte internacional “*Prosecutor v Charles Ghankay Taylor* is an addition to the small but growing body of jurisprudence from national and international tribunals delineating the contours of the immunity accruing to Heads of State and other senior governmental officials.” (Jalloh, 2004)⁶⁴. Aunque se creía que con la condena del ex presidente Charles Taylor por el TSSL por crímenes contra la humanidad, entre ellos el reclutamiento de niños soldados éste disminuiría substancialmente en los conflictos africanos desafortunadamente sigue siendo uno de los delitos más recurrentes dentro de muchos Estados africanos (Caballero, 2012). Sin embargo no podemos desestimar el impacto que este juicio tiene a nivel regional y por supuesto internacional.

También encontramos el tribunal contra el ex líder de Chad Hissène Habré, quien gobernó entre 1982 y 1990. Habré fue señalado por crímenes contra la

⁶⁴ Traducción: “El caso contra Charles Taylor es una pequeña aportación a la jurisprudencia existente nacional e internacional, respecto a la inmunidad de los Jefes de Estado u otros oficiales de gobierno de alto rango.”

humanidad y crímenes de guerra. Este caso inició en Senegal en el año 2000, Estado al cual huyó Habré después de haber sido derrocado, sin embargo al no contar las cortes nacionales con jurisdicción universal sobre crímenes internacionales, el caso fue desestimado, lo que propició que se llevara a Bélgica, Estado que cuenta con jurisdicción universal y el cual solicitó una orden de extradición a Senegal. Sin embargo éste último Estado no cumplió con dicha solicitud y en el año 2006 a través de un mandato de la UA hacia el gobierno de Senegal se le solicitó "to prosecute and ensure that Hissène Habré is tried, on behalf of Africa, by a competent Senegalese court with guarantees for [a] fair trial."⁶⁵ (Union, 2006).

Por medio de este mandato podemos observar un mayor interés en el seno de la UA por castigar a los responsables de crímenes internacionales, sin embargo este mismo apoyo no lo han tenido otros casos como el del Presidente Al-bashir sobre el cual los pronunciamientos de la UA nunca han sido en favor de su detención y posterior enjuiciamiento, al contrario han rechazado abiertamente la orden de la CPI e incluso solicitado a los Estados de la UA el no colaborar con dicha institución.

Uno de los problemas a señalar dentro de este proceso fue la falta de recursos financieros ya que el gobierno de Senegal en algún momento no pudo seguir cubriendo los gastos, los cuales eran de varios millones de dólares, y solicitó apoyo por parte de la UA. Esto detuvo por algunos meses el proceso penal

⁶⁵ Traducción: [el mandato consiste en] "llevar a juicio a Hissène Habré en nombre del continente africano, a través de una Corte senegalesa que sea competente y que garantice al acusado un juicio justo."

y dejó a la vista uno de los principales obstáculos a los que se enfrentan las cortes nacionales africanas: la falta de recursos financieros (Hessbruegge, 11). Este punto es de vital importancia ya que precisamente esta falta de recursos, si bien no puede ser la justificación para no llevar a cabo los procesos penales, en la realidad sí es un freno para las autoridades nacionales, ya que por otro lado tenemos sociedades civiles africanas viviendo en pobreza, careciendo de lo mínimo para sobrevivir y viendo a sus gobiernos asumir costos de millones de dólares para enjuiciar a una sola persona, mientras miles pasan hambre. Esto también desanima la búsqueda de justicia por parte de los ciudadanos que prefieren creer que esos recursos serán usados en beneficio de ellos a saber que están siendo gastados en un juicio.

Aquí encontramos un argumento para apoyar y justificar el enfoque de la CPI en los conflictos africanos, las condiciones internas no son las adecuadas para llevar justicia a estas sociedades y por esa razón una institución como la CPI necesita entrar e imputar responsabilidad criminal individual y enjuiciar a los responsables. Si los gobiernos africanos no tienen los recursos, estos son limitados o deben de disponerlos para programas que intenten cubrir necesidades de supervivencia de su población como la alimentación, entonces deben de recurrir a la CPI y apoyarla. Además a través de una relación de trabajo en conjunto con la Corte los gobiernos africanos pueden fortalecer sus sistemas de justicia nacionales para que puedan en algún momento tomar las riendas de estos procesos penales, pero mientras ese momento llega en el que estén lo suficientemente sólidos como para hacerlo por sí mismos no deben de sacrificar el

ideal de justicia; porque el mantenimiento de la impunidad no permite que sus sociedades progresen en otros ámbitos sociales y políticos y logren dejar atrás los años en los que sus comunidades vivieron sumidas en vejaciones.

El caso contra Habré tuvo varios reveses ya que surgió en repetidas ocasiones el conflicto de la jurisdicción por parte de la Corte Senegalesa que estaba llevando su caso, aun partiendo del mandato de la UA, lo cual se argumentaba era suficiente para darle a la Corte nacional el carácter de internacional y por lo tanto enjuiciar al ex Presidente. Finalmente para transparentar el juicio y darle mayor legitimidad se creó, por parte de la UA y el gobierno senegalés, en el 2015 la Corte Africana Extraordinaria en Senegal para poder continuar con el proceso penal, el cual concluyó al año siguiente con una sentencia para el ex dictador de cadena perpetua (Human Rightst Watch, 2016).

El caso de Habré es el primero en el que un ex presidente africano es juzgado dentro de otro país africano ajeno al que sucedieron los crímenes bajo el principio de jurisdicción universal. Es un precedente clave para la justicia africana. Partiendo del principio mencionado encontramos el caso en contra de oficiales de la policía de Zimbabwe que se ha llevado a Sudáfrica. Este conflicto comenzó en la campaña presidencial del 2007 durante la cual presuntamente oficiales del gobierno del Presidente Robert Mugabe⁶⁶ cometieron tortura sistemática en contra de la oposición. Siendo relegido nuevamente Mugabe las víctimas salieron de Zimbabwe y recurrieron a la Suprema Corte de Sudáfrica ya que este Estado

⁶⁶ Mugabe ha sido líder de Zimbabwe desde 1980, en primera instancia como Primer Ministro y desde 1987 como Presidente, presentándose a elecciones en seis ocasiones y ganando en cada una de ellas.

había tomado las medidas necesarias para homologar su legislación nacional con el Estatuto de Roma y así pudieran investigar y perseguir a los responsables de cometer este crimen contra la humanidad. Sin embargo las autoridades sudafricanas, específicamente la policía y la fiscalía se negaron a realizar la investigación razón por la cual el caso fue llevado al Tribunal Constitucional de Sudáfrica (Southern Africa Litigation Centre, 2017) el cual en octubre de 2014 ordenó que se iniciaran las investigaciones inmediatamente (Southern Africa Litigation Centre, 2017).

Asimismo encontramos el caso de Madagascar, en donde presuntamente el expresidente Marc Ravalomanana ordenó que se cometieran crímenes de lesa humanidad contra los ciudadanos que se oponían a su gobierno durante una protesta en el año 2009. Bajo el principio de jurisdicción universal, este caso es actualmente investigado en Sudáfrica (Du Plessis M. A., 2012).

El interés de la UA por estos asuntos también se vio reflejado cuando junto con la Unión Europea llevaron a cabo un grupo de trabajo para determinar qué Estado tenía prioridad para juzgar un crimen internacional bajo la jurisdicción universal. Esto surgió cuando varios casos de nacionales africanos que presuntamente habían cometido crímenes internacionales, como el caso de Yerodia o Habré, se llevaron a cortes europeas y para la UA había cierta incertidumbre de qué Estado tendría ventaja en llevar a cabo dichos juicios, si el Estado cuya nacionalidad fuera la del acusado o de las víctimas, o aquel que hubiese iniciado la investigación. Finalmente se determinó que no existía ninguna

jerarquía a la que sujetarse y el Estado que tuviera el caso en sus manos sería el que lo terminaría (Comisión de Derecho Internacional de la ONU., 2015).

En palabras de Baltazar Garzón “Se está produciendo todo un desarrollo muy importante dentro de África en lo que es el avance sobre hechos graves, gravísimos que afectan a la comunidad internacional” sin embargo “hay acciones todavía muy importantes que subvierten esta afirmación casi idílica [...] el terrorismo yihadista global de Boko Haram en Nigeria, Al-Shabbaab en Somalia, el propio ISIS, [...] nos dan, por una parte, una perspectiva muy complicada, un panorama muy complicado de seguridad pero por otra parte los intentos de los mecanismos de políticos de la Unión Africana y también de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de avanzar, generando una jurisdicción propia, generando espacios de colaboración con organismos internacionales como la Corte Penal Internacional, aunque también desautorizándola de alguna manera [...] *hay un conflicto perfectamente vivo en una zona en la que hoy se cometen los mayores ataques y violaciones a los derechos humanos en forma masiva en el mundo*⁶⁷” (Garzón, 2015)

El que los mecanismos regionales funcionen adecuadamente para algunos autores, como Max Du Plessis, es vital “[...] while the ICC might be a hope for symbolic justice for the victims of grave crimes through a limited number of highly publicised trials, for justice to be brought home in any meaningful way, domestic action is essential⁶⁸ (Du Plessis, 2012); sin embargo en este punto podríamos lanzar

⁶⁷ Énfasis propio.

⁶⁸ Traducción: “Mientras la CPI podría ser una esperanza de justicia simbólica para las víctimas de crímenes graves a través de un número limitado de juicios altamente publicitados, para que la

un cuestionamiento ¿Es necesario esperar hasta que a nivel estatal o regional los sistemas penales alcancen un alto nivel de confiabilidad y de eficacia para llevar justicia a este continente?, en el proceso de desarrollo de estos sistemas ¿No deberían de aplicarse entonces los mecanismos complementarios existentes como lo es la CPI?. Basándonos en el argumento de varios estudiosos sobre el continente africano de buscar soluciones africanas para los problemas africanos ¿debe prevalecer la impunidad mientras estas soluciones se consolidan?, ¿por qué no utilizar otros recursos como la Corte Penal Internacional?

3.2 Las investigaciones oficiales de la CPI en África.

Si bien los casos de Uganda, la RDC y Sudán ya fueron tratados en el capítulo dos por ser las primeras investigaciones oficiales de la CPI cuando ésta entró en pleno funcionamiento, y el tercer caso además es el que podríamos llamar el momento definitorio de la relación, en este apartado ahondaremos un poco más en las reacciones que estas investigaciones provocaron en la UA, así como del resto de los casos africanos como son Mali, Libia, República Centroafricana (dos ocasiones), Kenia y Costa de Marfil.

Además de explicar cuáles han sido las reacciones de la UA como una entidad regional, así como de cada uno de los Estados involucrados de manera particular se considera significativo intentar dar una explicación del porqué de esta

justicia llegue a casa (continente africano) de una manera que valga la pena, la acción doméstica es esencial.”

actitud, ya que en ciertos casos distan mucho de la actual construcción social de los derechos humanos a nivel internacional, de la cual se considera que África ha sido un participante, si bien no el más activo, pero si uno con intenciones de aportar cada vez más.

En el siguiente cuadro se presentan todas las investigaciones oficiales de los casos africanos que están siendo tratados por la CPI y ese mismo orden se utilizará para ahondar en cada caso a continuación.

Modo en el que se inicia la investigación

Estado	Referida por el Consejo de Seguridad	Referida por el mismo Estado	Iniciada <i>motu proprio</i> por el Fiscal de la CPI	Año en el que se inicia la investigación
Uganda		X		2004
RDC		X		2004
República Centroafricana I		X		2004
Sudán	X			2005
Kenia			X	2010
Libia	X			2011
Mali		X		2012
Costa de Marfil			X	2013
República Centroafricana II		X		2014

3.2.1 Las reacciones de los Estados involucrados y de la Unión Africana ante las investigaciones oficiales y los resultados de las mismas.

La identidad de un Estado es el entendimiento (construido intersubjetivamente, es decir, mediante la interacción con otros sujetos) que se tiene de éste y del papel que se espera que juegue (o interprete) dentro de la

comunidad internacional (Anaya, 2014). Por lo que hoy en día, difícilmente un Estado aceptará abiertamente la violación a los derechos humanos, ya que en la actualidad, la comunidad internacional espera otro tipo de discurso y de prácticas por parte de los Estados en relación con lo que se esperaba en otros momentos históricos.

Cuando en contextos autoritarios, los Estados continúan sin promover ni defender a los derechos humanos, dicho Estado corre el riesgo de sufrir presión normativa o “avergonzamiento” (Anaya, 2014), esto quiere decir que se le “ nombra y señala”, presentándolo a la comunidad internacional como un “paria”, que no merece ser miembro de la “comunidad de naciones civilizadas” y los señalados suelen responder mediante ajustes de comportamiento. (Keck, 1998).

Dentro de este nuevo proceso de construcción social, en el que los derechos humanos han tomado fuerza, hay logros que reconocer: “un logro fundamental del movimiento de derechos humanos ha sido desacreditar las doctrinas morales o políticas basadas en las desigualdades fundamentales entre los seres humanos. Órdenes sociales basados en jerarquías de estatus inamovibles se han sustituido en gran parte [...] por un orden basado en la igualdad fundamental de todos los ciudadanos” (Donnelly, 2011).

Argumentando desde este enfoque constructivista encontramos algo alarmante en varias de las reacciones de los Estados de la UA ante las investigaciones oficiales por parte de la CPI. La presión de la comunidad internacional y el llamado “avergonzamiento” (shaming) no tienen el efecto deseado en algunos de estos Estados africanos. Actualmente las normas

internacionales de derechos humanos han alcanzado tanta notoriedad e importancia que “definen lo que es un ‘Estado civilizado’ como un miembro bien establecido de la comunidad internacional” (Risse, 1999). Sin embargo el “avergonzamiento” solo va a funcionar si al Estado le importa pertenecer a una comunidad internacional defensora de los derechos humanos. En el caso específico de Estados como Sudán, Kenia o Libia ha quedado de manifiesto su poco interés en esta materia.

La UA se ha manejado de manera ambivalente, por un lado apoyando procesos penales como el del ex presidente Habré pero al mismo tiempo llamando a sus miembros abiertamente, dentro de reuniones de la Organización, a no cooperar con la CPI en relación a la orden de aprehensión contra Omar Al-bashir; invitándolos a cumplir con sus obligaciones como miembros de la UA y no reconociendo las que los Estados parte tienen para con la CPI (Du Plessis, 2012). Esto evidentemente contraviene esa construcción social de la que supuestamente buscan ser parte.

Uganda, como hemos visto en el capítulo dos, fue el primer Estado africano en remitir un caso a la CPI. El caso de Uganda tomó mucha visibilidad cuando se ordenó la captura de Joseph Kony líder del LRA, quien hasta la fecha no ha sido aprehendido. No obstante se ha hecho un fuerte movimiento a nivel internacional liderado por la ONG americana Invisible Children, que en el año 2012 movilizó a figuras públicas para participar en una campaña cuyo objetivo era dar a conocer a Kony y todas las atrocidades cometidas en Uganda, sobre todo lo que respecta al reclutamiento de niños soldados, y así poder llevar a cabo su detención. Esta

campaña logró que se hicieran acuerdos entre la UA, la Unión Europea, la ONU y Estados Unidos y Kony se volvió el hombre más buscado a nivel internacional. Uno de los mayores alcances de esta campaña fue que el año 2013 el entonces Presidente Barack Obama aprobara una ley que ampliaría las facultades de la Secretaría de Estado para poder ofrecer recompensas económicas a quienes dieran información para la captura de presuntos responsables de cometer crímenes internacionales, poniendo como prioridad la búsqueda de Kony (Invisible Children, 2013).

La aprehensión de Kony no ha ocurrido y se puede considerar un fracaso tanto para la CPI como para la comunidad internacional, que a diferencia de otros casos como el de Al-Bashir, ha sido más participativa. Originalmente el caso contra Kony también incluía otras tres órdenes de arresto para miembros del LRA incluyendo al segundo al mando Vincent Otti, no obstante se confirmó la muerte de los involucrados antes de su detención. Sin embargo, también existen logros a mencionar como fue la entrega voluntaria en el año 2015 del ex miembro del LRA Dominic Ongwen⁶⁹ acusado de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Actualmente su juicio está en proceso. Si bien la guerrilla en Uganda no ha terminado y se ha extendido a países vecinos haciendo esta región del continente africano una zona extremadamente peligrosa en donde se han matado y desplazado a millones de personas, no podemos ignorar el hecho de que este Estado es uno de los pocos que a la fecha han homologado su legislación nacional con el Estatuto de Roma.

⁶⁹ Ya existía una orden de aprehensión en su contra desde el año 2005.

Incluso la Suprema Corte de Uganda tiene una división especializada para tratar con crímenes internacionales, por lo que se le considera un Estado con jurisdicción universal. Aunque a la fecha no se ha llevado a Uganda ningún caso, como en el ejemplo de Sudáfrica (Estado al que se han llevado crímenes internacionales cometidos fuera de su territorio y por ciudadanos extranjeros para ser investigados por ese Estado), la adaptación de sus leyes para que sean compatibles con la CPI muestra el interés de Uganda por jugar un papel cada vez más sobresaliente en la defensa de los derechos humanos. Sin embargo, Uganda también ha implementado desde el año 2000 una Acta de Amnistía, la cual ha permitido a varios criminales del LRA no ser castigados (Du Plessis M. A., 2012). Podemos considerar que los pocos pasos que Uganda ha tomado para procesar a los criminales son rebasados por las mismas acciones del gobierno. Las cuales también pueden entorpecer el trabajo de la CPI, ya que si a algún criminal buscado por la Corte se le otorgara amnistía dentro de Uganda éste ya no podría ser juzgado en la CPI.

La República Democrática del Congo fue el segundo Estado africano en remitir un caso a la CPI y la primera investigación oficial que se llevó a cabo⁷⁰. Además del caso de Tomas Lubanga, que ya hemos visto en el capítulo dos, encontramos el de Germán Katanga, ex comandante de la Fuerza de Resistencia Patriótica acusado de crímenes contra la humanidad y de guerra cometidos en la villa Bogoro. Katanga fue detenido en la RDC y entregado a la CPI en donde después de un proceso de casi siete años se le sentenció a doce años de prisión

⁷⁰ Uganda fue el primer Estado en remitir un caso a la CPI, sin embargo las investigaciones preliminares se prolongaron y fue la segunda investigación oficial en abrirse después de la RDC.

en el 2014⁷¹ (International Criminal Court, 2014). Su compañero Ngudjolo Chui, acusado por las mismas acciones y también entregado por el gobierno de la RDC a la CPI, fue absuelto y puesto en libertad.

Asimismo, la CPI levantó cargos contra Bosco Ntaganda, subalterno de Thomas Lubanga, por crímenes de guerra y contra la humanidad, quien actualmente está siendo enjuiciado en la Haya. Cabe mencionar que después de muchos años prófugo se entregó voluntariamente a la Embajada de Estados Unidos en Ruanda y pidió ser llevado a la CPI y no a la RDC en donde también se le buscaba (Ferrer, 2015).

Otro caso a resaltar es el de Callixte Mbarushimana, cuya orden de aprehensión giró la CPI en septiembre de 2010 y en menos de un mes había sido capturado por las autoridades francesas, ya que residía en París, y llevado en las semanas siguientes a la Haya. A pesar de que los cargos no pudieron ser confirmados por considerarse que las evidencias no eran suficientes y finalmente fue dejado en libertad (International Criminal Court, 2014), aquí vemos claramente un ejercicio de cooperación internacional entre la CPI y el Estado Francés.

La CPI también ha emitido en dos ocasiones una orden de arresto contra Sylvestre Mudacumura comandante de las Fuerzas Democráticas para la Liberación de Ruanda, acusado de cometer crímenes de guerra en la región fronteriza de la RDC. Esta orden tiene desde el año 2012 y hasta la fecha no se le ha podido capturar. En el caso de la RDC es donde podemos encontrar mayor

⁷¹ Los siete años que duró el proceso fueron restados de los catorce que se le impusieron como pena.

cooperación por parte de un Estado africano para con la CPI. Como parte de las acciones que este Estado ha tomado para contribuir con la justicia penal, se encuentran las cortes móviles que recorren el país encargadas de juzgar violencia sexual y las cuales han logrado sentenciar a un alto comandante del ejército congolés así como a ocho de sus soldados (Du Plessis M. A., 2012), esto parece ser una “promising indication of what can be achieved with targeted national support when domestic courts are both able and willing to prosecute very grave crimes”⁷² (Cole, 2012).

Además ha buscado que realmente se implementen a nivel interno los cambios derivados de su adhesión al Tratado de Roma, juzgando en cortes nacionales crímenes contra la humanidad y de guerra. Sin embargo, los resultados no son exitosos, la RDC sigue sumida en un cruento conflicto desde hace muchos años, del cual el gobierno ha perdido todo control para poder detener las agresiones.

La región de los grandes lagos y el centro del continente Africano se encuentran desde hace muchas décadas sumidos en el conflicto y es en esta zona donde volvemos encontrar otro de los casos a estudiar. El de la República Centroafricana (RCA) único Estado que ha remitido en dos ocasiones un caso a la CPI. El primero de ellos se refiere a los actos de violencia ocurridos en el año 2002 entre el gobierno y las fuerzas rebeldes, cuya investigación señaló como uno de los principales perpetradores de crímenes de guerra y contra la humanidad a Jean Pierre Bemba, ex vicepresidente de la República Democrática del Congo y

⁷² Traducción: “Una prometedora indicación de lo que puede ser logrado cuando las cortes nacionales pueden y quieren, recibiendo el apoyo local necesario, juzgar crímenes graves.”

para quien se emitieron dos órdenes de arresto. Antes de ostentar ese cargo público Bemba estuvo al mando del Movimiento de Liberación del Congo y como comandante permitió que sus subordinados cometieran crímenes, sobre todo abuso sexual, en la RCA (International Criminal Court, 2017). Este caso es histórico para la CPI porque es el primero en el que se culpa a un alto mando por los crímenes cometidos por sus tropas, basándose en lo que se conoce como responsabilidad de mando⁷³.

Cabe mencionar que Bemba fue arrestado por las autoridades belgas, ya que se encontraba en Bruselas viviendo después de haber salido de la RDC tras perder las elecciones presidenciales del 2007 (Ferrer I. , 2016), en este otro ejemplo vemos nuevamente la cooperación internacional en acción por la justicia penal. Bemba fue encontrado culpable y sentenciado a dieciocho años de prisión. Conjuntamente con las acusaciones mencionadas anteriormente Bemba y cuatro personas más de su equipo de defensa fueron acusados por sobornar a los testigos, razón por la que se llevó a cabo otro proceso paralelo por ofensas a la administración de justicia del cual están por llevarse a cabo apelaciones.

La segunda investigación que el gobierno de la RCA remitió a la CPI fue en relación a los actos de violencia perpetrados en el año 2012 entre grupos musulmanes y cristianos. La Asamblea Extraordinaria de la UA en el 2013 instó a los Estados Africanos a ya no remitir ningún caso a la CPI sin previamente

⁷³ Esto se refiere a la responsabilidad que tiene una persona que ostenta algún cargo de mando medio o alto por las acciones llevadas a cabo por sus subalternos, cuando a pesar de que el primero no haya dado las instrucciones precisas, permitió, estando en posibilidades de detenerlos, sancionarlos o dar parte a las autoridades correspondientes, que se cometieran diversos crímenes.

consultarlo con la UA, sin embargo la RCA para su segunda remisión ignoró esta decisión de la UA.

Esta nueva escalada de agresiones ha dejado más de 400,000 desplazados y más de dos millones de personas dependiendo de asistencia humanitaria para sobrevivir (Amnistía Internacional , 2017). El nivel de inestabilidad amenaza con volver a este país otro Estado fallido del continente. Hasta el momento la investigación oficial de la CPI se encuentra en proceso, sin que se haya emitido ninguna orden de aprehensión. El caso de la RCA es muy complejo ya que el grado de violencia en ese Estado ha dificultado el trabajo de la Corte, aunque el gobierno ha permitido el acceso al equipo de investigación de la oficina del Fiscal.

No podemos, sin embargo, menospreciar los efectos positivos que la CPI ha podido generar en la RCA, como intensificar la labor de la Red de ONG's de Promoción y Defensa de los Derechos Humanos para la República Centroafricana, entre cuyos principales esfuerzos en los últimos años ha estado la representación de todas las víctimas de abuso sexual para el caso de Bemba, lo cual permitió que éste se pudiera construir adecuadamente con todas las pruebas necesarias para declararlo culpable (Goetz, 2010). Aunado a ello encontramos el establecimiento en el año 2014 de la Corte Penal Especial (CPS, por sus siglas en francés) para juzgar los crímenes internacionales cometidos desde el año 2003. Esta es una Corte híbrida entre el gobierno de la RCA y la ONU (Redress, 2017) que ha iniciado⁷⁴ con el caso de Abdoulaye Hissene ex líder del grupo rebelde

⁷⁴ Está programada para comenzar en octubre de 2017.

anteriormente conocido como Seleka⁷⁵ acusado de cometer crímenes de guerra y contra la humanidad.

La RCA tiene un 80% de su territorio en manos de grupos armados, ni el gobierno ni la misión de paz de la ONU han podido estabilizar un poco el conflicto. La CPS va a iniciar operaciones en medio de un ambiente sumamente hostil en donde no existen las condiciones para llevar a cabo juicios en contra de líderes que tienen grupos armados bajo sus órdenes y que podrían obstaculizar los procesos judiciales o incluso exacerbar la violencia (Châtelot, 2017).

El Estado está sumido en un conflicto que parece no tener salida en el que incluso hay llamadas de atención por parte de la ONU que hablan de un posible genocidio en la RCA, evidentemente esto dificulta tanto la labor de la CPS como de la CPI, pero por otro lado no podemos menospreciar los intentos de terminar con la impunidad, ya que dentro de lo razonable, tanto el gobierno,⁷⁶ como la sociedad civil centroafricana, a través de las ONG's más reconocidas dentro del país, han apoyado la labor de la CPI, y a su vez las ONG's han presionado a nivel interno para crear la CPS.

La cooperación de los Estados involucrados y de terceros en los casos anteriormente mencionados es una constante que se interrumpe abruptamente para el caso de la investigación del genocidio en Darfur, Sudán. Además de la orden de aprehensión contra el Presidente Omar Al-bashir, ésta también ha alcanzado al entonces Ministro del Interior Ahmad Muhammad Harun, quien hasta

⁷⁵ Ahora se hace llamar *Frente Popular para el Renacimiento de Centroáfrica*.

⁷⁶ Tanto el de transición como el actual.

el día de hoy se encuentra prófugo, igual que el líder de la Milicia Janjaweed Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman.

Asimismo encontramos el caso de Bahar Idriss Abu Garda quien estaba al mando del Frente de Resistencia Unida y fue acusado por crímenes de guerra. Se presentó voluntariamente ante la CPI en el año 2009 para dar cumplimiento a un citatorio, en el que argumentó ser inocente de los cargos que se le imputaban. Posteriormente volvió a Sudan y meses después regresó a la Haya a otro citatorio en el que se le comunicó que no se pudieron confirmar los cargos en contra suya por falta de evidencias (International Criminal Court, 2016). También se presentaron de manera voluntaria a una audiencia antes del juicio Saleh Mohammed Jerbo Jamus y Abdallah Banda acusados igualmente por crímenes de guerra. Ambos regresaron a Sudán y el primero falleció antes de que el juicio comenzara y el segundo ya no se presentó, por lo que se encuentra prófugo desde el 2014 (International Criminal Court, 2017).

En el caso de Sudan es el único en el que se han dado reacciones fuertemente negativas por parte tanto del Estado en cuestión como de otros, específicamente miembros de la UA. Sin embargo también ha existido presión por parte de la sociedad civil para frenar al responsable del que se podría considerar el conflicto más cruento del continente africano de las últimas décadas. Un ejemplo de ello ha sido la sociedad civil sudafricana que se movilizó arduamente ante la posibilidad de que Al-bashir se presentara a la toma de protesta del Presidente Jacob Zuma en el año 2009, para que en dado caso Sudáfrica cumpliera con sus obligaciones como miembro de la CPI y aprehendieran a Omar

Al-bashir. Numerosas organizaciones urgieron al gobierno a implementar la legislación del Estatuto de Roma, la cual ya había sido homologada con la legislación nacional sudafricana.

Entre ellos el Consejo General de la Barra de abogados sudafricanos expresó lo siguiente: “The political considerations that underlie the AU’s concern with the conduct of the ICC and the UN Security Council in relation to Africa should not impede our authorities from performing their express legal obligations under our law should President Al-Bashir enter South Africa”⁷⁷ (Du Plessis M. , 2012). Finalmente el Presidente de Sudán no se presentó. Sin embargo lo hizo en el año 2015 con motivo de la Asamblea de la UA, de esa manera Sudáfrica incumplió con sus obligaciones y se generó la movilización, nuevamente de la sociedad civil para solicitar ante un tribunal nacional que se detuviera a Al-bashir. Este tribunal solicitó que el Presidente no saliera del país hasta que se determinara que procedería, sin embargo éste salió de Sudáfrica con respaldo del mismo gobierno sudafricano que no le impidió partir (Valdehíta, 2015).

Anterior a ese viaje Al-bashir ya había desafiado a la CPI viajando a otros Estados⁷⁸ inmediatamente después de emitida la orden de captura, en lo que se consideró su respuesta a la Corte. Unos días después de que la orden de aprehensión fuera presentada, Al-bashir se embarcó en lo que parecer haber sido una gira en la que retaba abiertamente a la CPI. El primer Estado que visitó fue a

⁷⁷ Traducción “ Las consideraciones políticas que sustentan las preocupaciones de la UA respecto a la conducta de la CPI y del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en relación a África no deberían impedir a nuestras autoridades [sudafricanas] el implementar nuestra ley en caso de que Al-bashir entrará a Sudáfrica”.

⁷⁸ Ninguno de ellos miembro de la CPI.

su vecino Eritrea, acto seguido se presentó en Egipto (La Nación, 2009), a este país ha entrado un total de cuatro veces. A continuación se trasladó a Libia en donde se entrevistó con el entonces Presidente Muamar Gadafi y posteriormente volvió tras la muerte de éste. Finalmente llegó a Etiopia⁷⁹ último destino de esa primera ronda de viajes que ha hecho sin que ningún Estado ejecute la orden de captura.

Tan solo unos días después, participó en la Cumbre de la Liga Árabe en Qatar⁸⁰ en donde logró hacerse con el apoyo generalizado de los participantes quienes abiertamente rechazaron la orden de la CPI (El Mundo, 2009). Todos los países árabes, salvo Jordania y las Islas Comoras, no han ratificado el Estatuto de Roma por lo que fue el escenario perfecto para obtener respaldo. Dentro de los Estados más fuertes de la Liga Árabe se encuentra Arabia Saudita, Estado al que Omar Al-bashir ha viajado en diez ocasiones y del que Sudán se considera un aliado estratégico actualmente para combatir en Yemen (Khalil, 2017), esto a pesar de un incidente que tuvo lugar en el año 2013 cuando no se le dió autorización al avión de Al-bashir para cruzar el espacio aéreo de Arabia Saudita con la finalidad de llegar a Irán. Sin embargo, las relaciones entre estos dos Estados se han visto fortalecidas en los últimos años.

China es otro Estado estratégico para Sudán como ya hemos visto en el capítulo anterior y a este país ha viajado en dos ocasiones. Ha ingresado igualmente a Algeria, Bahréin, los Emiratos Árabes Unidos, India, Irán, Iraq,

⁷⁹ A este Estado ha viajado un total de dieciséis veces.

⁸⁰ Ha viajado ocho veces en total a ese Estado.

Kuwait, Marruecos y Mauritania. Todos estos Estados no son miembros de la CPI y aunque por ello podrían justificar su proceder el hecho de que el caso de Sudán haya sido remitido a través del Consejo de Seguridad, basándose en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, implica que todos los Estados miembros de la ONU están virtualmente obligados a aprehender al Presidente Al-bashir ya que eso contribuye al mantenimiento de la paz.

De igual manera ha ingresado a varios Estados que sí son miembros de la CPI y que por lo tanto han incumplido con sus obligaciones como Chad, Djibouti, Guinea, Jordania, Kenia, Nigeria, la RDC, Uganda o Malawi que le permitió la entrada en una ocasión aunque posteriormente su Presidente Joyce Banda declaró que no dejarían que volviera a entrar sin cumplir la orden de la CPI (Bashir Watch, 2017). Al-bashir ha cruzado su frontera un total de 131 ocasiones desde que se emitió la orden de aprehensión en su contra en el año 2009, hasta ahora nadie lo ha entregado a la Haya (Bashir Watch, 2017)

Aunque es muy decepcionante ver la falta de cooperación internacional en este caso, también es importante conocer en qué momentos Al-bashir ha tenido que suspender viajes por la posibilidad inminente de ser detenido, lo cual hace al mundo un lugar un poco más pequeño para éste criminal. En el 2009 Turquía le retiró la invitación a una cumbre de Estados Islámicos ya que debido a su proceso para formar parte de la Unión Europea fue presionado por Bruselas para no permitir la llegada de Al-bashir. De igual manera Francia suspendió en el mismo año otra conferencia por la posibilidad de que Al-bashir se presentara y además

declaró que sí en algún momento lo hacía ejecutarían la orden de captura (Bashir Watch, 2017).

En el año 2011 Malasia sede de la Conferencia Asia- África anunció que en caso de que el Presidente de Sudán se presentara, a pesar de no ser miembros de la CPI, llevarían a cabo la orden de aprehensión (Bashir Watch, 2017). Lo mismo sucedió en el caso de Indonesia en el 2015 para la misma conferencia, además, de último minuto ha cancelado viajes a la RCA y a Kazajstán en septiembre del 2017 para asistir a la Organización de Cooperación Islámica. Asimismo le fue negada la visa americana para ingresar a este país a la Asamblea de la ONU. Estados como Zambia y Bostwana, miembros de la CPI, han expresado abiertamente que arrestarían al Presidente en caso de que éste ingresara a sus territorios.

Además de las reacciones a nivel de cada Estado es importante analizar la que la UA como bloque regional ha tenido ante este caso. En el mes de julio del 2009, solo cuatro meses después de emitida la orden de captura la UA expresó de manera enérgica su preocupación respecto a las consecuencias negativas que pudiera tener dicha orden en el delicado proceso de paz que se vivía en Sudán, reiterando su petición al Consejo de Seguridad para que fuera suspendida la solicitud de aprehensión. En el mismo documento se invita a todos sus miembros a no cooperar con la CPI argumentando la inmunidad que tiene Al-bashir como Jefe de Estado (Unión Africana, 2009).

Al año siguiente de manera menos intensa que el anterior hicieron propuestas a la CPI para cambiar el artículo concerniente a la inmunidad para que

ésta fuera respetada especialmente para los mandatarios cuyos Estados no fueran parte del EDR y volvió a solicitar al CS la suspensión de la orden. Sin embargo en la resolución de ese momento no hubo más menciones al caso de Al-bashir (Unión Africana, 2010). Más tarde en la segunda reunión de ese año la UA vuelve a insistir en la no cooperación por parte de los Estados miembros, aunque de hace sutil hace la siguiente invitación “REQUESTS Member States to balance, where applicable, their obligations to the AU with their obligations to the ICC”⁸¹ (Unión Africana, 2010). Podemos notar que esta última sugerencia, que no tiene relación con la primera invitación que hace la UA puede ser producto de la diferencia de opiniones entre los Estados miembros, por lo que se trató de suavizar un poco la molestia de la UA, haciendo esa mención. Nuevamente hizo ese mismo llamado en el 2012

Durante los años 2011, 2012, 2013 llamó en cada una de las Asambleas al CS a suspender la orden, además aprovechó cada resolución para mostrar su descontento con la falta de respuesta a esta solicitud. De igual manera comenzó a presionar para lograr que se ampliaran las facultades de la Corte Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos para que ésta pudiera juzgar crímenes internacionales. Lo cual hasta el día de hoy no se ha logrado. Además solicitó que se buscara una consultoría con la Corte Internacional de Justicia en relación a la inmunidad de los Jefes de Estado cuyas representaciones no son miembros del EDR.

⁸¹ Traducción: “SOLICITA a los Estados Miembros balancear, en lo posible, sus obligaciones para con la UA y la CPI.”

En la primera resolución del 2014 la UA estableció que los Estados Miembros, tanto de ese bloque regional como de la CPI, estaban en su derecho de tomar las medidas que considerasen necesarias para preservar la paz y la estabilidad en la región (Unión Africana, 2014). Aquí podemos entrever que estas “medidas” podrían incluir la denuncia del EDR, sin que se mencionara de manera explícita. Al año siguiente anunció el establecimiento de un Comité Ministerial⁸² que se encargaría de darle puntual seguimiento a la petición hecha por la UA al CS para que suspendiera la investigación en contra de Omar Al-bashir, así como a las demás propuestas hechas a la CPI (Unión Africana, 2015).

Posteriormente en enero del 2016 la UA le dio el mandato a dicho Comité para buscar una estrategia de denuncia colectiva del EDR por parte de todos los Estados de la UA que a su vez son miembros de la CPI. Dentro de las resoluciones de la UA está fue la primera vez que se propuso una salida en bloque (Unión Africana, 2016). El caso de Sudán, y el de Kenia como veremos a continuación, ya habían generado demasiada tensión entre ambos actores al punto de considerar una decisión extrema como ésta. De manera sorprendente vemos en ese momento un punto de quiebre entre la UA y la CPI cuando la primera fue sumamente activa en la formación de la segunda. La cooperación que existió en los casos anteriores desapareció para el caso de Omar Al-bashir, a pesar de ser un genocidio señalado por una parte amplia de la comunidad internacional y esto generó la suspensión de la investigación en el 2014 (Caballero, Darfur y Kenia, ¿principio del fin de la Corte Penal Internacional?, 2014).

⁸² Formado por los Ministros de Asuntos Exteriores de varios Estados de la UA.

El otro caso que también ha generado mucha tensión, aunque en menor grado que el de Sudán, es el de Kenia, el cual fue iniciado *motu proprio* por el Fiscal de la CPI. Kenia inicialmente parecía estar alineado con la Corte e incluso implementó legislación para homogeneizar sus leyes nacionales con el EDR, además su sociedad civil se movilizó y logró que la Corte Suprema emitiera una orden de arresto provisional en el año 2011 en caso de que el Presidente de Sudán visitara ese país.

Sin embargo, cuando la investigación de la CPI tocó a altos oficiales del gobierno keniano, entre ellos al Presidente, el rechazo de este Estado a cooperar con la CPI se hizo evidente. De hecho solicitó a la UA que le pidiera al CS que éste interviniera ante la Corte para que la última suspendiera las investigaciones, argumentando como en el caso de Sudán, la inmunidad de los Jefes de Estado (Unión Africana, 2011). La UA durante los años 2011, 2012 y 2013 reiteró en cada una de las Asambleas la petición al CS para que suspendiera la investigación en Kenia argumentando que ésta ponía en riesgo la estabilidad del país y de la región, además apoyando que los procesos penales, en caso de existir, se llevaran dentro de las cortes nacionales.

El caso de Kenia se refiere a la violencia desatada después de celebradas las elecciones del año 2007, en donde miles de personas fueron desplazadas y otros miles más asesinados. En relación a este evento las investigaciones involucraron al Vicepresidente de Kenia William Samoei Ruto y al Presidente Uhuru Kenyatta quienes se consideran los artífices de los crímenes contra la

humanidad cometidos en contra de los militantes del partido de la oposición, como castigo a las cerradas elecciones presidenciales del 2007.

Además se encontraron otros involucrados como Joshua Arap Sang locutor de radio, quien fue acusado de poner al servicio del partido en el poder este medio de comunicación para exacerbar la violencia y quien se presentó de manera voluntaria junto con Henry Kiprono Kosgey miembro del Parlamento keniano. Finalmente el caso de Arap se dio por terminado por falta de evidencia mientras que los cargos en contra de Kosgey no fueron confirmados, como tampoco lo fueron los de Mohammed Hussein Ali y Francis Kirimi Muthaura miembros del círculo cercano del Presidente (Coalición por la Corte Penal Internacional, 2017).

La intimidación de testigos ha sido una constante en el caso de Kenia. Debido al poder de la maquinaria del gobierno de Kenyatta éste ha logrado que los testigos no se presentaran o que algunos de ellos cambiaran completamente sus versiones, y es por ello que la CPI emitió dos órdenes de aprehensión en contra de Paul Gicheru y Philip Kipkoech Bett abogados kenianos que son acusados por haber influenciado a los testigos, no han sido capturados hasta el momento. Esta situación generó que en el año 2014 la CPI se viera en la necesidad de suspender las investigaciones en contra del Presidente Uhuru Kenyatta y posteriormente en el 2016 también las que involucraban al Vicepresidente Ruto. Ambos se presentaron a comparecer de manera voluntaria en la Haya.

“[...] the Kenyan Government had not cooperated in good faith and had not taken meaningful steps to compel production of the materials requested by the ICC prosecutor. [...]: “the Kenyan Government’s non-compliance has not only compromised the Prosecution’s ability to thoroughly investigate the charges, but ultimately impinged upon the Chamber’s ability to fulfil its mandate.”⁸³ (Redress, 2017). Esto generó que el estado de las pruebas fuera insuficiente para armar los casos en contra de ambos personajes y por lo tanto se dieran por terminadas las investigaciones⁸⁴.

La UA reaccionó de manera triunfante argumentando dentro de sus resoluciones que esto era por la falta de evidencia para incriminar a sus connacionales debido a que no eran responsables. Sin embargo la Fiscal Fatou Bensouda declaró que tanto el Presidente como el Vicepresidente se movilizaron para impedir a varias personas clave testificar usando intimidación (Caballero, Darfur y Kenia, ¿principio del fin de la Corte Penal Internacional?, 2014).

A diferencia del gobierno la sociedad civil keniana ha sido muy activa en relación a estos casos, movilizándose para que los procesos penales puedan llevarse a cabo en la CPI ya que a nivel nacional solo ha existido voluntad para establecer una Comisión de Verdad y Reconciliación. Sin embargo, la sociedad civil en general así como muchos testigos clave para la continuación de los

⁸³ Traducción: “El gobierno Keniano no ha cooperado de buena fe y no ha tomado las medidas necesarias para reunir la información solicitada por el Fiscal de la CPI. El incumplimiento del gobierno Keniano no solo han comprometido la habilidad del Fiscal para seguir con la investigación de los cargos sino que finalmente han impedido que la Sala cumpla con su mandato”.

⁸⁴ Aunque de acuerdo con la Fiscal en jefe, el que se hayan suspendido las investigaciones no significa que no pudieran reabrirse los casos sí existieran las pruebas suficientes en los años porvenir.

procesos han sido abrumados por el Estado con lo cual han logrado reducir significativamente su esfera de influencia (Coalición por la Corte Penal Internacional, 2017). La intimidación a los testigos ha sido tal que incluso existe una acusación por parte de la CPI en contra del periodista keniano Walter Barasa por incurrir en este acto. Barasa no se ha presentado en la Corte hasta el momento.

El caso de Kenia desafortunadamente es otra muestra de falta de cooperación por parte del Estado hacia la CPI, cuyo gobierno propuso al Parlamento la salida del Estado en el año 2013, la cual no se concretó. Aunque también la UA se mostró en desacuerdo con la investigación, la reacción en contra de la CPI por parte de sus miembros no ha sido equiparable con el caso de Sudán. Oficialmente el Presidente Uhuru Kenyatta no es un prófugo de la justicia internacional como lo es el Presidente Omar Al-bashir, pero existen pruebas en su contra por presuntamente haber planeado crímenes contra la humanidad. Esto debía ser más que suficiente para que los procesos correspondientes pudieran haber continuado en la Haya sin embargo, no existió cooperación del Estado Keniano ni presión por parte de ningún otro Estado ni de Ol's para que se llevaran a cabo. La influencia que ha existido a nivel de la sociedad civil ha sido insuficiente ya que se enfrentan al hombre más poderoso del país.

Uno de los casos más controversiales de la CPI es el de Libia, Estado no parte del EDR, que fue referido por el CS⁸⁵. En el año 2011 protestas contra el

⁸⁵ El caso de Libia es sumamente polémico por la intervención de la OTAN en ese Estado y porque se considera que éste fue remitido a la CPI para presionar al Presidente Gaddafi para dejar el poder. No es materia de este trabajo adentrarnos a profundidad en las causas que dieron pie al

gobierno comenzaron a expandirse en gran parte del Estado, a las cuales siguió una reacción del gobierno del entonces Presidente Muammar Gaddafi sumamente violenta en contra de la población lo cual se convirtió en una guerra civil. Miles de homicidios y secuestros fueron perpetrados. Al intervenir la CPI y realizar las investigaciones oficiales se ordenó la captura del Presidente Muammar Gaddafi lo cual también generó una reacción negativa por parte de la UA, la cual en la Asamblea General, llamó a todos los miembros a no cooperar con esta orden (Unión Africana, 2011), así como ya lo había hecho en el caso de Al-bashir, argumentando nuevamente que la orden desestabilizaría aún más al Estado y a la región. Gaddafi fue asesinado en Libia algunos meses después de emitida la orden, con lo que su caso se dio por terminado.

También resultó involucrado Saif Al-Islam Gaddafi hijo de Muammar Gaddafi, segundo al mando, quien fue detenido en el 2011 en Libia por la milicia, la cual se rehusó a entregarlo a la Haya o a las autoridades libias arguyendo que ellos lo procesarían. Hasta el año 2017 dicha milicia lo mantuvo cautivo y a mediados de año lo liberó por una amnistía (El Mundo, 2017). No es muy claro cuál es su paradero, se cree que permanece en Libia y aún es buscado por la CPI.

De igual manera se ordenó la captura de Abdullah Al-Senussi cuñado de Gaddafi y jefe de los servicios de inteligencia quien intentó huir a Mauritania pero fue detenido en ese Estado que más tarde lo extraditó a Libia. Una vez en su país las autoridades de transición argumentaron que lo procesarían dentro de los

conflicto ni las razones políticas o económicas que motivaron la intervención de la OTAN ni la remisión del caso a la Corte. Como en los casos anteriores nos enfocaremos en la labor de la CPI y las reacciones por parte de la UA y del Estado involucrado.

tribunales nacionales y por lo tanto no lo entregarían a la CPI. Finalmente la Corte determinó que efectivamente estaban llevando el proceso penal a nivel nacional por lo que el caso fue desestimado.

Otro de los implicados en el caso de Libia es el Al-Tuhamy Mohamed Khaled ex Jefe de Seguridad Interna y en contra de quien la CPI ha emitido una orden de captura, la cual no ha sido ejecutada hasta el momento y parecer tener pocas probabilidades ya que Khaled vive actualmente en Egipto, Estado no parte de la CPI (Kersten, 2017). Asimismo existe otra orden de arresto en contra de Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli comandante del ejército libio y quien es acusado por crímenes de guerra. Actualmente se encuentra prófugo.

Libia se considera hoy por hoy un Estado fallido que cayó en el caos después de la muerte de Gaddafi, en donde abundan los grupos terroristas y en el que no existe un gobierno estable. El Estado se debate entre el gobierno reconocido por la ONU y occidente y un gobierno militar que se autoproclamó como legítimo. Esto dificulta la posibilidad de que cualquiera de los tres presuntos responsables pueda ser entregado a la CPI. La controversia de cuales fueron realmente las verdaderas razones por las que se decidió turnar el caso a la CPI tampoco ha favorecido el desarrollo de las investigaciones; además la pasividad con la que la Corte ha manejado el caso de Libia, a diferencia por ejemplo de Sudán o Kenia, ponen en tela de juicio⁸⁶ su interés en el caso.

⁸⁶ La CPI no ha solicitado ni al Consejo de Seguridad ni a la comunidad internacional, de la manera tan insistente que lo ha hecho en los otros casos mencionados, apoyo para la detención de los presuntos responsables y el caso de Libia parece estar en pausa (o completamente detenido) dentro de la CPI. Existen argumentos de una Corte que sirvió a la OTAN como medio de presión

Por otro lado encontramos el caso de Mali, Estado que remitió voluntariamente la situación a la CPI ante la ola de violencia que se suscitó en el norte del país en el 2012 entre tropas rebeldes y el ejército, y que se agravó posteriormente con el golpe de Estado hacia el Presidente Touré. En las investigaciones resultó como uno de los responsables Ahmad Al Faqi Al Mahdi miembro de un movimiento ligado a Al Qaeda quien fue acusado por crímenes de guerra, específicamente en contra de edificios históricos y religiosos declarados patrimonios de la humanidad por UNESCO (International Criminal Court, 2017).

Mahdi se encontraba en Níger al tiempo que su orden de aprehensión fue emitida y ese Estado lo detuvo y entregó a la CPI sin tardanza, en otro ejercicio a resaltar de cooperación internacional. Una vez que su proceso penal inició se declaró culpable por todos los cargos que se le imputaban (Court, 2016) y fue sentenciado en el 2016 a nueve años de prisión. Actualmente el caso de Mahdi ha entrado en la etapa de determinar reparaciones las cuales ascienden a varios millones de euros.

Es el primer caso de la CPI en el que se juzga por crímenes de guerra concernientes al daño a patrimonio histórico y cultural y aunque es un hecho loable, la sociedad civil en Mali aún clama por que las investigaciones de la CPI alcancen a los responsables de los homicidios, torturas y violaciones cometidos en el 2012 y de los cuales aún se tienen reportes hasta la época actual. Nadie más ha sido requerido por la CPI por todos los crímenes anteriormente mencionados y en Mali aunque se están llevando a cabo algunas investigaciones la inestabilidad

para la caída de Gaddafi, pero como se mencionó anteriormente no es materia de esta investigación adentrarnos a las verdaderas razones de la intervención en Libia.

del Estado no ha permitido que los procesos penales fructifiquen (Movimiento Mundial de los Derechos Humanos, 2016). A nivel de la UA o de la comunidad internacional no ha existido ninguna reacción negativa ante este caso, aunque realmente muy poco se ha logrado y no se ha tocado a ningún personaje de alto nivel que pudiera generar tensión.

Para finalizar los casos de la CPI en el continente africano tenemos la situación en Costa de Marfil, la cual fue ingresada por iniciativa del Fiscal en jefe a razón de la violencia post-electoral entre fuerzas tanto del Presidente electo como de la oposición en el 2010 y el 2011. En esta investigación han resultado señalados el ex Presidente Laurent Gbagdo, su esposa Simone Gbagdo y Charles Blé Goudé ex Ministro de su gobierno. Laurent Gbagdo había permanecido en el poder por diez años y se rehusó a dejarlo en el 2010 cuando perdió contra Alassane Ouattara. Incluso la UA solicitó su retiro del poder para evitar que el conflicto escalara, al no hacerlo se desató una crisis que duró varios meses.

Tanto Laurent Gbagdo como Blé estaban en Costa de Marfil al momento de ser emitidas las órdenes de aprehensión y ambos fueron capturados y entregados por el gobierno marfileño a la CPI. La cooperación de Costa de Marfil puede considerarse como oportunista más que comprometida con la justicia ya que posiblemente fue una jugada que pretendía evadir acusaciones para los grupos partidarios del Presidente recién electo.

Actualmente ambos juicios están en proceso. Cabe resaltar que Gbagdo es el primer ex Presidente en ser juzgado en la CPI. A la ex Primera Dama se le ha llevado a juicio dentro de Costa de Marfil y ya ha sido condenada, sin embargo la

CPI ha solicitado que se le transfiera a la Haya ya que se considera que su juicio no cumplió con la imparcialidad necesaria. El gobierno del Presidente Ouattara ha declarado que no entregará a nadie más a la CPI; inicialmente el gobierno cooperó con la Corte, pero cuando ésta comenzó a investigar a sus partidarios por haber tomado parte en la escalada de violencia, la cooperación cesó.

Ningún miembro de las fuerzas simpatizantes del ahora Presidente Ouattara ha sido juzgado por lo ocurrido, cuando se sabe que ambos lados cometieron atrocidades, lo cual demerita la labor realizada por la CPI. Dentro del Estado marfileño se abrió una Unidad Especial para investigar los crímenes cometidos en el periodo post-electoral pero ésta realmente no ha tenido resultados tangibles (Movimiento Mundial de los Derechos Humanos, 2016) ya que más que perseguir a los presuntos responsables de las violaciones a derechos humanos pareciera una persecución política contra los seguidores de Ggabo.

Estos últimos casos, tanto Mali como el de Costa de Marfil no han generado reacciones negativas en contra de la CPI por parte de la UA o la comunidad internacional. Sin embargo, en el año 2014 vimos un movimiento por parte de varios Estados africanos por mantener la inmunidad de los jefes de Estado y altos funcionarios de gobierno aun cuando se les acuse de crímenes internacionales. Con este movimiento lograron la enmienda al Protocolo de la Corte Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos para asegurar la inmunidad de éstos. Además intentaron gestionar esta misma enmienda dentro del EDR, aunque afortunadamente no ha procedido (Amnistía Internacional, 2015).

Después de profundizar en el análisis de los casos anteriores podemos observar que había existido un buen grado de cooperación de parte de los Estados Africanos para con la CPI hasta que ésta última tocó a los Jefes de Estado. Esto lo han considerado una afrenta específicamente en contra de África, argumentando que existen en otras partes del mundo Jefes de Estado que deberían ser juzgados, muy en específico han señalado el caso de Reino Unido y su intervención en Afganistán, de la cual sugieren que el ex Primer Ministro Tony Blair debería ser llevado ante la justicia internacional. Partiendo de este argumento es entendible la molestia por parte de la UA al ver que son señalados sus Jefes de Estado. Sin embargo la CPI no necesariamente debe ser vista como una herramienta que actúa en contra de África sino como herramienta útil a este continente “What can be said in sum is that a rich African understanding of complementarity – involving African states, regional organizations and civil society groups working in creative and contextual partnership to support the goals of the ICC – is a key ingredient for the success of the international criminal justice project on the continent”⁸⁷ (Du Plessis, 2012).

⁸⁷ Traducción: El entendimiento del verdadero significado de la complementariedad por parte de los Estados africanos, las organizaciones regionales y la sociedad civil, todos trabajando en conjunto y apoyando los objetivos de la CPI, es la clave para el éxito de la justicia penal internacional en ese continente.

3.3 Consecuencias del distanciamiento y la falta de cooperación entre ambos actores.

Desde el 2009, año en el que la UA comenzó a alejarse de la CPI, únicamente hemos visto a cuatro Estados africanos más ratificar el EDR: las Islas Seychelles, Túnez, Cabo Verde y Costa de Marfil, sumando un total de 33 Estados de ese continente que forman parte de la CPI. Sigue siendo la región del mundo con mayor participación en la Corte, y aunque esto es importante de puntualizar, también es trascendental analizar más allá de los números cuál es el grado de cooperación y participación pro activa de los Estados africanos tanto respaldando a la CPI en sus investigaciones y decisiones, así como las acciones que han tomado al interior de sus Estados que se alineen con los objetivos de la CPI. Al ser este último un análisis de tipo cualitativo partiremos del estudio más detallado que hicimos de las investigaciones oficiales en el apartado anterior.

3.3.1 .Implicaciones para la CPI: pérdida de legitimidad y credibilidad.

Después de revisar detenidamente cada uno de los casos africanos que se encuentran en la fase de investigación oficial podemos hablar de una cooperación de alto nivel entre la CPI y los Estados de Uganda, RDC y la RCA ya que estos tres estados refirieron de manera voluntaria sus casos, incluso la RCA en dos ocasiones. Aunque los objetivos de capturar a los presuntos responsables de

crímenes internacionales no se han cumplido del todo, sobre todo en el caso de Uganda con el tristemente célebre Joseph Kony, son Estados que han permitido a los equipos de la oficina del Fiscal realizar las investigaciones de campo y recabar la información necesaria para armar los casos. La RDC ha entregado a la Haya a todos los acusados que estaban dentro de su territorio y a los cuales ese Estado pudo capturar. A pesar de la inestabilidad que viven la RCA su gobierno ha permitido trabajar a los grupos de ONG's que se han organizado para representar a las víctimas y armar un caso firme ante la CPI, con lo que se logró la sentencia de Jean Pierre Bemba.

No debemos perder de vista que también estos Estados han tomado medias para homologar sus leyes nacionales con las que emanan del EDR, y esto legitima a la CPI. Además de llevar procesos internos para juzgar crímenes internacionales cometidos dentro de sus Estados o bien asumiendo jurisdicción universal, como en el caso de Uganda, para poder juzgar estos crímenes aunque hayan sucedido fuera de ese Estado por ciudadanos extranjeros.

Asimismo los casos de Mali y Costa de Marfil, el primero referido por el Estado voluntariamente, han contado con un grado medio de cooperación con la cual se han logrado las sentencias de Mahdi para el caso de Mali y el desarrollo de los juicios contra el ex Presidente de Costa de Marfil y de su ministro. Podemos hablar en términos generales de una cooperación aceptable y continua por parte de los Estados africanos y de la UA como entidad regional que se ve violentamente interrumpida cuando las investigaciones tocaron a los Presidentes Omar Al-bashir y Uhuru Kenyatta. En ambos casos la colaboración es nula, en el

caso de Kenia específicamente hay evidencia de intentos continuos de sabotear las investigaciones, que desafortunadamente fueron exitosas.

Estos hechos se consideran golpes a la legitimidad de la CPI, en específico cuando dentro de las resoluciones oficiales de la UA se exhorta claramente a la no cooperación con esa entidad. El que la CPI haya tenido que detener ambas investigaciones merma su credibilidad como OI sobre todo al ser la única en donde se puede atribuir responsabilidad criminal individual; esto da una muy mala señal a los mandatarios a nivel internacional. La manera en que se han desarrollado estos casos sustenta el argumento de que prevalecerá la impunidad si los presuntos responsables son los altos mandos de un Estado.

Sin embargo a pesar de los reveses que Sudán y Kenia le han dado a la CPI, otros Estados se han adherido al EDR, tanto africanos como no africanos⁸⁸, además Mali y la RCA a pesar de la advertencia de la UA de ya no remitir situaciones a la CPI lo hicieron, desafiando de alguna manera a esa instancia. Asimismo no podemos dejar de lado a la sociedad civil africana que ha sido una pieza clave para el Derecho Internacional Penal y para la CPI. Han apoyado el trabajo de esta última y presionado dentro de varios Estados para que éstos cumplan con sus obligaciones como partes firmantes del EDR. Entre sus logros principales está el tratar de impedir que Al-bashir ingrese a los Estados africanos. La creciente importancia e impacto de la sociedad civil a nivel internacional le da a ésta el peso suficiente para legitimar a la CPI, ya que la reconoce y busca que sus gobiernos se apeguen a sus obligaciones para con ella.

⁸⁸ En total desde del 2009 se han adherido 14 Estados más, entre ellos de manera controversial Palestina.

Un ejemplo reciente de la fuerza que la sociedad civil ejerce actualmente fue que ésta se considera la principal razón por la que Sudáfrica retiró su denuncia del Tratado de Roma, la presión interna fue tanta para ese Estado que decidieron frenar su proceso de salida. Asimismo sucedió en Gambia.

La CPI continua activa a pesar de los embates, ha abierto una nueva investigación oficial en Georgia y tiene investigaciones preliminares de alta visibilidad como el caso de los presuntos crimines cometidos por nacionales ingleses en la invasión en Irak. También siguen otras preliminares en el continente africano. En abril del año 2016 se abrió una investigación preliminar en Burundi, por la violencia generada a partir del último proceso electoral; en noviembre de ese mismo año Burundi votó en su parlamento a favor de su salida de la CPI. El retiro de Burundi que se ha confirmado en octubre del presente año, es por supuesto un golpe a la CPI, ya que es una OI muy joven que empieza a perder miembros, después de realizar realmente una cantidad baja de investigaciones oficiales, capturas, juicios y sentencias. Aunque Burundi sea un Estado de poco peso tanto a nivel africano como internacional, al final de cuentas ha decidido retirarse de la CPI y lo ha logrado.

Por otro lado el gobierno de Gabón solicitó en el 2016 al Fiscal de la Corte iniciar urgentemente la apertura de una investigación derivada de los actos violentos que se suscitaron en el contexto de las elecciones presidenciales a principios de ese mismo año; dicho gobierno ha dado todas las facilidades al equipo de la oficina del Fiscal para realizar su trabajo de campo. Asimismo se tiene una investigación preliminar en Guinea por las violaciones en contra de los

derechos humanos cometidos en el 2008 derivado del golpe de Estado. La investigación de la Corte se ha basado en general en supervisar que las autoridades nacionales, que sí han llevado a cabo procesos penales, lo hagan de manera que realmente aporten a la justicia penal del Estado, supervisando los progresos de éstos.

La última investigación preliminar referente a África es la de Nigeria y por la violencia ocasionada por el grupo Boko Haram⁸⁹ sobre todo en el norte del país en donde han secuestrado, asesinado, torturado, entre otras atrocidades a miles de personas. Además sus continuos enfrentamientos con las fuerzas de seguridad nigerianas han dado como resultado que se cometan aún más crímenes. Ninguna de estas tres últimas investigaciones preliminares ha causado reacción negativa ni bloqueos al trabajo de la CPI, con excepción del caso de Burundi que se ha retirado de la Corte.

Uno de los últimos golpes que ha recibido la CPI por parte de la UA fue cuando en el 2016 Burundi, Gambia y Sudáfrica denunciaron el EDR la UA lo aplaudió públicamente y esto llevó a que en el 2017 la UA oficialmente adoptara la “Estrategia de Salida de la CPI”. La UA argumenta que ésta deriva de la falta de atención que la Asamblea de Estados Parte de la CPI le ha dado a los requerimientos de la UA, entre los que se encontraban garantizar la inmunidad de los Jefes de Estado y altos mandatarios, además de otras reformas legales y administrativas (Unión Africana, 2017). El Derecho Internacional no reconoce la denuncia masiva de un tratado, por lo que la estrategia implica la denuncia de

⁸⁹ Este es un grupo armado Islámico.

cada Estado de manera individual. La UA no tiene realmente definida una estrategia de denuncia a seguir. Entre lo más importante a resaltar es que apresura a sus Estados a adherirse a la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos y a firmar el protocolo mediante el cual ésta última adquiriría facultad para juzgar los mismos crímenes que la CPI. A la fecha no hemos visto efectos preocupantes en relación al desarrollo de esta estrategia “If there is one thing that can confidently be predicted it is that the larger concerns expressed by African states around the work of the ICC will define the court’s relationship with the AU in the years to come”⁹⁰ (Du Plessis M. A., 2012).

En octubre de este año trece⁹¹ Estados africanos reafirmaron su apoyo a la CPI a través de la firma de la Declaración de Niamey en la que se comprometieron a apoyar los principios fundamentales de la Corte, trabajando en conjunto para lograr un buen uso de la complementariedad. Además exhortaron a los Estados que no han ratificado el EDR para que lo hagan, así como a la homologación de sus leyes nacionales con el Tratado de Roma (International Criminal Court, 2017). Claramente esto legitima a la CPI y nos da muestra de la división que existe entre los Estados que forman la UA, aquellos que han decidido manifestarse en su contra y dejar constancia de ello en las resoluciones y los discursos y vemos a otros Estados actuando a favor de la CPI.

La CPI es una institución muy joven que además tiene una tarea titánica que toca a aquellos considerados intocables y eso evidentemente va a generar

⁹⁰ Traducción: Si podemos predecir algo con confianza es que las preocupaciones expresadas por los Estados africanos sobre el trabajo de la CPI definirán la relación de la Corte con la UA en los años por venir.

⁹¹ Níger, RDC, Gabón, Guinea, Burkina Faso, RCA, Mali, Cameroun, Congo, Costa de Marfil, Senegal, Chad y Togo

rechazo por parte de aquellos que creen merecer estar por encima de la ley. La CPI ha sido menospreciada y existen críticas respecto a las pocas sentencias que ha dado hasta la fecha, sin embargo, para las víctimas de aquellos que hoy pagan una condena en la Haya el trabajo de la CPI vale la pena. Si bien los embates sufridos han golpeado su credibilidad y legitimidad, vemos a una OI que tiene apoyo de otros Estados parte de la UA y que lo expresan abiertamente, por lo que se considera que la falta de cooperación de los Estados que ya se han mencionado es solamente parte de su proceso de formación y estabilización dentro de un sistema internacional que hace veinte años no contaba con un mecanismo que pudiera fincar responsabilidad criminal individual. La falta de cooperación de unos Estados africanos hacia la CPI hace evidente el apoyo de otros y el desacuerdo entre la misma UA.

Los crímenes internacionales no han cesado, eso es indiscutible aunque como el Dr. Alejandro Anaya argumenta “no hay manera de saber si, por ejemplo, los casos actuales serían más numerosos o más severos si no existiera el régimen de justicia penal internacional y su mensaje de disuasión. [...] sería apresurado plantear el fracaso del régimen de justicia penal internacional simplemente porque a partir de su establecimiento han seguido dándose casos de genocidio, de guerra o de crímenes contra la humanidad (Anaya, 2014).

3.4 Posibles escenarios respecto a esta relación.

Después de realizar el análisis respecto a las afectaciones que tiene la CPI en relación a su legitimidad y credibilidad, en este apartado se hace un ejercicio de dos posibles escenarios a considerar que podrían desarrollarse sobre la relación entre la CPI y los Estados de la UA.

Cabe mencionar que particularmente no se considera que el primer escenario, el cual está basado en una línea realista, sea viable en un contexto en el que hay una construcción de los derechos humanos a nivel internacional que involucra a la mayor parte de los miembros de la comunidad y en el que difícilmente un Estado quiere ser aislado y considerado un Estado paria.

Primer escenario

El Realismo clásico como una de sus premisas básicas sostiene que: “Los Estados no pueden delegar la tarea de su seguridad a organizaciones internacionales o al Derecho Internacional” (Velázquez, 2014). Esta teoría toma fuerza respecto a la relación entre la CPI y la UA, especialmente en asuntos de gran importancia como la detención de Omar Al-Bashir. La notificación en el año 2016 de retirada de tres Estados miembros de la UA de la CPI puso de manifiesto fuertemente la lógica del Realismo clásico en esta toma de decisiones, haciendo notar otra de sus características principales siendo que las medidas unilaterales son más efectivas que las acciones multilaterales.

Dentro de este primer escenario, considerando que a octubre de 2017 solamente un Estado, Burundi, finalizó “exitosamente” su proceso de retirada de la CPI, nos encontramos con una Corte que ha perdido por primera ocasión desde su establecimiento a un Estado. Afortunadamente tanto Sudáfrica como Gambia han detenido sus procesos de salida. La decisión previa del Estado sudafricano de retirarse de la CPI fue muy lamentable dado que trabajó en favor de la creación de la misma desde los grupos que, junto con otros Estados de África, se formaron para lograr un documento común que querían fuera incluido en el documento final de creación de la Corte, la Declaración de Dakar. Inclusive cuando la Sesión de Plenipotenciarios para el establecimiento de la CPI comenzó Sudáfrica estuvo dentro de la comisión que se encargó de la redacción del artículo IV del Estatuto “Sobre composición y administración de la Corte”. De igual manera formó parte del Grupo de Estados Afines que fue liderado por Canadá y que tenía por objeto mantener a flote las negociaciones de la CPI (López, 2015), asimismo, fue uno de los primeros países en ratificar el Estatuto. Con lo cual su previa decisión fue un golpe duro a la credibilidad de la CPI.

Con la disposición que ha tenido Sudáfrica de parar su salida se podría interpretar que no estaba cerrando las puertas a la cooperación con la CPI; aunque ella misma incumplió con sus obligaciones. Sin embargo, podemos hablar de un escenario en el que este Estado recibió demasiada presión interna e internacional por dejar escapar a Al-Bashir que por ello frenaron su retirada de la CPI, más allá que el hecho de tener un compromiso real con la justicia penal africana.

Se podría esperar un éxodo de Estados africanos de la CPI de forma individual y continua. Esto significaría un retroceso para la justicia internacional ya que la CPI perdería, además de una cantidad importante de miembros (en el peor de los escenarios treinta y tres), credibilidad y legitimidad en el sistema internacional. Habría que tomar en cuenta que sí bien muchos gobiernos africanos están en desacuerdo con ser miembros de la CPI, la sociedad civil y organizaciones no gubernamentales africanas sí apoyan la permanencia dentro de ésta. Sin embargo, las peticiones de éstos serían ignoradas y los gobiernos únicamente pensarían en satisfacer intereses partidistas, con visión de corto plazo.

Para Sudáfrica retomar la decisión de salida no tiene nada que ver con su interés nacional, ya que como Estado llevan trabajando muchos años en favor del respeto de los derechos humanos y por ser un Estado referente en esta materia. La autoridad moral que han conseguido en las últimas décadas, tanto dentro del continente africano como a nivel internacional, se perdería al relacionar ahora a Sudáfrica con Estados que no respetan en lo absoluto los derechos humanos, como Sudán. Dentro de ese grupo de Estados se vería a Sudáfrica, mientras que la CPI pasaría por momentos de inestabilidad profunda, al tener que replantear los mecanismos a seguir, sobre todo en el caso de las investigaciones oficiales que tienen abiertas en África, de los jueces y personal africanos que forman parte de la misma.

Segundo escenario

El segundo escenario parte del Liberalismo Institucional. La CPI desafía al Realismo e incluso puede ser considerada una anomalía para dicha teoría si se

considera que la CPI fue establecida no solamente sin el apoyo de la potencia mundial, sino que lo hizo en contra de lo que Estados Unidos quería (Ditelhoff, 2009). De acuerdo con el Realismo Estados Unidos debió haber bloqueado a toda costa la creación de la Corte y no lo hizo (Anaya, 2014). Basándome en esta teoría prospecto que, como se mencionaba anteriormente, al no tener nada que ver el retiro de la CPI por parte de Sudáfrica con su interés nacional y al perjudicarle esta situación respecto a su posición en el sistema internacional, ahora que han frenado su proceso de retiro de la CPI y podrían dar muestra de su compromiso por la protección de los derechos humanos y de castigar penalmente a los responsables.

Los Estados africanos podrían darse cuenta que alinearse con la UA tendría menos beneficios que hacerlo con la CPI ya que al estar dentro de este organismo internacional su alcance y posicionamiento como potencias, para algunos de ellos, son mucho más viables que fuera de ella. Su participación en la CPI podría, de alguna forma, conectar el trabajo de la UA con el de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, que pretende ser una respuesta africana para problemas africanos.

“The reality is that in Africa at least, most states do not have the facilities or budgets to run international criminal trials along the lines of the special UN tribunals or the ICC. Just one example to consider is that only one African country has an established witness protection programme (South Africa), with a second (Kenya) well on the way to setting one up. Witness protection, outreach, reparations and victim assistance are beyond the scope of many African justice

systems' capacity and resources"⁹² (Du Plessis M. A., 2012). La cooperación con la CPI puede ser un apalancamiento para que los Estados africanos cuyos sistemas de justicia no están preparados para juzgar crímenes internacionales, puedan adquirir el know-how y posteriormente ponerlo en prácticas dentro de sus Estados, teniendo como ventaja que mientras ese momento llega no sacrifican la justicia ni respaldan la impunidad. Si los Estados de la UA ven el ejemplo de Estados líderes a nivel regional como Sudáfrica, podrán seguir cooperando con la CPI poniendo en evidencia cuales son aquellos que se alejan de la Corte y manifiestan una postura negativa en relación a los derechos humanos y la justicia penal que toman dentro del sistema internacional.

⁹² Traducción: La realidad es que la mayoría de los Estados de África no tienen las facilidades, ni los presupuestos para establecer tribunales internacionales que cumplan con los requerimientos que los tribunales internacionales de la ONU o de la misma CPI. Para ejemplo de ello cabe resaltar que solo un Estado africano ha establecido un programa de protección a testigos (Sudáfrica), y hay un segundo que está en proceso (Kenia). La protección a los testigos, reparaciones y la asistencia a las víctimas rebasan las capacidades y los recursos de muchos de los sistemas africanos de justicia.

CONCLUSIONES

La implementación de la idea de derechos humanos en el ámbito de África a través de mecanismos de alcance internacional ha tenido avances significativos en la búsqueda y puesta en marcha de herramientas que logren ir cerrando la brecha de impunidad que ha caracterizado por muchos años a diversos personajes africanos. Aunque los ejercicios mencionados son esfuerzos loables y que por supuesto tienen un impacto a favor de la protección y defensa de los derechos humanos, no son suficientes todavía sobre todo en un continente en el que se estima que existen al menos veinte Estados inmersos en conflictos severos en los cuales se comenten todo tipo de violaciones en contra de los más elementales derechos humanos, tales como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y de guerra (Amnistía Internacional , 2018).

Si bien existe por parte de la UA como bloque regional un intento a través de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos de aportar positivamente al sistema africano de derechos humanos, el hecho de que dicha Corte no tenga capacidad de emitir sentencias coercibles la vuelve prácticamente inoperante ya que sus sentencias quedan solo en el nivel de recomendaciones que frecuentemente son ignoradas. La CPI se levanta como una opción tangible y viable para los Estados africanos cuyos sistemas penales no son lo suficientemente fuertes como para hacer frente a quienes cometen crímenes internacionales, ya que la mayoría de las ocasiones dichos criminales poseen mucho poder a nivel interno y es prácticamente imposible llevarlos ante los

tribunales. Aunado a ello muchos Estados africanos así como la misma UA se enfrentan a un déficit crónico de recursos financieros lo cual hace aún más difícil la correcta operación tanto de los tribunales nacionales como de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.

Los juicios que se han llevado a cabo en contra de ex Jefes de Estado como Charles Taylor o Hissène Habré han sido instancias determinantes para la justicia internacional así como regional. Sin embargo, sí bien se tenía la expectativa de que podían ser eventos que pusieran un freno a los crímenes internacionales que se cometen en diversas partes de África, esto en realidad no se ha logrado. La necesidad de hacer uso de otro instrumento como la CPI se vuelve evidentemente mayor.

Si bien la UA como bloque apoyó la formación de la CPI podemos apreciar un gradual pero constante distanciamiento entre ambos actores a partir de la orden de aprehensión en contra del Presidente de Sudán Omar Al-Bashir, y aunque la reacción negativa de la UA y de varios líderes africanos ha sido álgida y además muy mediática dejando entrever un aparente debilitamiento severo de la CPI como organización de cooperación internacional en materia de derechos humanos, a través de la presente investigación y del análisis de cada uno de los casos podemos concluir que no existe tal debilitamiento ni oposición absoluta por parte de los Estados africanos. Lo que se detecta es que si las investigaciones alcanzan a los mandos altos de los Estados, entonces sí se da un rechazo de los gobiernos nacionales al trabajo de la CPI, a la cual se le comienzan a cuestionar los objetivos, la jurisdicción y todo aquello que obstaculice su trabajo.

Fuera del caso de Sudán y en menor medida de Kenia, puede decirse que los Estados africanos en general sí trabajan en pro de la CPI y cooperan con ella, ya sea remitiendo casos de manera voluntaria, aún en contra de las disposiciones de la UA, facilitando la información requerida para proseguir con las investigaciones, y en algunos casos incluso capturando a los criminales y entregándolos a la CPI. Aunque la misma UA a través de sus resoluciones ha llamado a la no cooperación para con la Corte y además ha sugerido, de manera sutil, la denuncia en bloque del EDR en caso de que esto se considere fundamental para preservar la paz en la región, no todos los Estados africanos se han alineado con estas indicaciones de la UA. No obstante tres Estados africanos han denunciado el EDR y de ellos, dos ya han frenado el proceso de salida, siendo únicamente Burundi quien ha abandonado la CPI.

Además hemos constatado de igual manera la cooperación internacional de Estados que no están directamente involucrados con el conflicto como Francia, Bélgica o Níger los cuales han logrado la detención de los presuntos culpables dentro de sus Estados y posteriormente los han entregado a la Haya. Conjuntamente muchos Estados africanos, como hemos analizado en páginas anteriores, han homologado sus leyes nacionales con el EDR y han comenzado a implementar un esquema de jurisdicción universal, o han abierto fiscalías especiales que persiguen crímenes sancionables por la CPI, legitimando de esta forma a dicha Organización Internacional.

Este último punto se considera sumamente trascendental ya que si los estados africanos toman elementos de la CPI y los extrapolan a sus sistemas

internos estarán legitimando aún más a esta institución. Esto le da fuerza a la CPI porque comienza a permear a través de los sistemas penales nacionales. Igualmente redes de ONG's en diversos estados africanos han intensificado su trabajo para poder preparar casos exitosos ante la CPI a través de las víctimas y de los testigos que puedan culminar con sentencias hacia los culpables.

Existe un efecto positivo en África en pro de los derechos humanos a partir de la creación de la CPI, tanto a nivel del Estado como de la sociedad civil. Esta última en el caso de Omar Al-bashir ha ejercido presión para lograr su detención, y aunque no se ha llevado a cabo, si podemos observar que en varias ocasiones la posibilidad ha llevado a Al-bashir a cancelar sus viajes.

Como conclusión de este trabajo de investigación se puede expresar que si las indagaciones oficiales de la CPI llegan a perjudicar a los jefes de Estado es cuando existe una reacción claramente negativa por parte de la UA como organismo regional, de los Estados afectados e incluso de terceros, y es además cuando la UA busca que se reconozca la inmunidad de los jefes de Estado y la denuncia en bloque. Pero si las investigaciones no involucran a dichos personajes el apoyo se hace evidente, desde la remisión de los casos hasta el cumplimiento de las órdenes de aprehensión. Esto denota la tradicional fricción que se genera entre los intereses políticos de una nación y los intereses jurídicos de la sociedad internacional.

Por lo anterior, desde nuestro punto de vista se considera que la CPI no está en crisis de legitimidad ni credibilidad, aunque por supuesto ha recibido los embates que los casos de alta visibilidad suelen tener para las OI's. Aunque estos

casos no han tenido hasta el momento un desenlace en pro de los derechos humanos el hecho de que tanto la situación en Sudán como en Kenia, las cuales involucran a los jefes de Estados, hayan sido expuestas a través de la CPI y con ello sus perpetradores significa un avance trascendental en el Derecho Internacional Penal.

Como se ha mencionado a lo largo de esta investigación los tribunales nacionales de varios estados africanos aún tienen por delante un largo camino de consolidación, lo cual no debe ser la excusa para continuar con el ciclo de impunidad que ha prevalecido hasta la fecha. La CPI se alza como la opción inmediata a recurrir, para confrontar las graves violaciones que se dan en África en materia de derechos humanos. Adicionalmente puede decirse que la Corte no tiene que enfrentar los problemas tradicionales de los tribunales nacionales, como puede ser el tráfico de influencias de los acusados, cárceles poco seguras, condiciones de inestabilidad internas que además se agraven con la presencia del o los acusados en el territorio, entre otras situaciones que no hacen viable la continuación de los procesos penales.

La CPI ha presentado treinta y dos órdenes de aprehensión, a tres acusados les ha emitido dos⁹³ por lo que contamos con veintinueve presuntos responsables que eventualmente podrían ser llevados a juicio. De ellos diecinueve no han sido capturados, entre ellos el Presidente de Sudán Omar Al-bashir. De los diez personajes restantes ocho de ellos han sido entregados a la CPI por sus

⁹³ A Sylvestre Mudacumura comandante de las Fuerzas Democráticas para la Liberación de Ruanda, acusado de cometer crímenes de guerra en la región fronteriza de la RDC. Al Presidente de Sudán Omar Al-bashir y a Ngudjolo Chui de la RDC.

propios Estados o por un tercero, en un ejercicio de cooperación internacional que vale la pena resaltar; y cuatro se han entregado de manera voluntaria. Dentro de los diecinueve no capturados la CPI desestimó el caso de Abdullah Al-Senussi cuñado de Muammar Gaddafi y jefe de los servicios de inteligencia de Libia, ya que después de iniciar la investigación preliminar se concluyó que sí se estaba llevando a cabo un proceso penal dentro del Estado Libio en contra de Al-Senussi, respetando así el principio de complementariedad bajo el cual se rige la CPI. Además dentro de estos diecinueve cuatro personas ya han muerto, incluyendo al Presidente de Libia Muammar Gaddafi que falleció⁹⁴ en el contexto del conflicto que vivía su país a raíz de la llamada “primavera árabe”.

Asimismo la Corte ha tenido seis comparecencias voluntarias entre las cuales destacan las del Presidente y Vicepresidente keniano Uhuru Kenyatta y William Samoei Ruto, respectivamente. A pesar de que esta investigación se tuvo que suspender porque, a decir de la Fiscal en jefe de la CPI, el gobierno de Kenia hizo todo lo posible para obstaculizar la comparecencia de testigos así como el acceso a evidencia, es importante resaltar que difícilmente en cortes nacionales tanto a Kenyatta como a Ruto se les hubiera podido siquiera presentar. El que el caso haya llegado a una instancia como la CPI puede darle la visibilidad que permita que el día que ambos ya no estén en el poder se les pueda alcanzar.

De las diez personas que llegaron a la Haya, actualmente se llevan a cabo cuatro juicios, de los cuales uno corresponde al del ex Presidente de Costa de

⁹⁴ Existe mucha controversia en relación a la muerte de Gaddafi, ya que hay quienes argumentan que los rebeldes que lo capturaron eran realmente mercenarios al servicio de la OTAN y no precisamente la oposición, como se ha manejado.

Marfil Laurent Gbagdo, un juicio que hubiera sido extremadamente difícil de lograr a nivel nacional y que probablemente hubiera creado gran inestabilidad dentro del Estado marfileño. La viabilidad de que un ex mandatario como Gbagdo hoy pueda ser procesado penalmente tiene como base a una institución como la CPI. Asimismo se han dado cuatro sentencias y una de ellas corresponde al ex Vicepresidente de la RDC Jean Pierre Bemba, mandatario de que igual manera hubiera sido prácticamente inalcanzable por la justicia penal dentro de su Estado o dentro de la RCA que fue el territorio donde cometió los crímenes por los cuales se le acusó. A un presunto culpable se le dejó libre ya que los cargos no fueron confirmados y el otro fue absuelto.

Actualmente de los diecinueve no capturados existen catorce que aún podrían ser apresados, lo cual significa que hay personas prófugas de la justicia internacional y cuyas capturas dependen de la cooperación internacional. Si bien los números de la CPI son relativamente bajos es importante ver más allá de estos e identificar el impacto que tiene la posibilidad de imputar responsabilidad criminal individual a nivel internacional, algo que no era viable hasta el establecimiento de esta Institución.

Ciertamente la CPI es muy joven y por lo tanto tardará algunos años en fortalecerse como OI, en ese proceso por supuesto se encontrará con obstáculos como los que han resultado de las investigaciones que ha iniciado específicamente en Sudán y Kenia, pero no por ello debería ser menospreciada y relegada como OI. La posibilidad de obtener justicia que hoy se hace viable a través de la CPI es un esfuerzo al que debemos sumarnos como comunidad

internacional ya que por primera vez existe un mecanismo que puede alcanzar a aquellos considerados intocables y que por lo tanto violentan a sus poblaciones o a la de terceros de manera cruel y sobre todo impune.

Finalmente con el afán de hacer una mayor aportación a esta investigación, y sin pretender dar una solución definitiva sino más bien arrojar un poco de luz sobre un aspecto que se considera de suma importancia para lograr el fortalecimiento institucional de la CPI, se esbozará una propuesta en ese sentido: Incentivar la homologación de leyes nacionales de los Estados parte de la CPI. Por supuesto que se está consciente de que no solamente se requiere de este paso para que la CPI logre los objetivos para los que fue establecida, sin embargo haciendo una reflexión final se contempla pertinente que dentro de su proceso de fortalecimiento se busque la homologación ya que es un trabajo que involucra, a la CPI, al Estado y a la sociedad civil.

Incentivar esta acción podría entenderse de manera equivocada, ya que para muchos el significado de la palabra implicaría en primera instancia dar algo a cambio, no obstante, es importante ir más allá de un beneficio a corto plazo y entender que para los Estados la homologación les permitiría un mayor rango de acción para procesar delitos que normalmente no podrían. Además que ello les otorgaría un lugar preponderante en materia de derechos humanos, tema del cual incluso podrían volverse un referente a nivel regional e internacional. La CPI puede coadyuvar a lograr este objetivo a través de la capacitación técnica dentro de los Estados que busquen la homologación (Anello, 2013) de esa manera los procesos penales se llevan a cabo de manera interna pero con la supervisión

cercana de la CPI. Dentro de las ventajas positivas que tiene este ejercicio encontramos que los objetivos de la CPI se llevan a cabo sin que los Estados sientan intromisión respecto a su soberanía, algo que como hemos visto a lo largo de la investigación es un argumento recurrente utilizado por los Estados para obstaculizar el trabajo de la CPI.

Actualmente la CPI trabaja directamente con los agentes judiciales de la Corte Penal Especial en la República Centroafricana en un ejercicio de intercambio de mejores prácticas que le permitan a la CPS funcionar eficazmente (Asamblea de los Estados Parte, 2017). Respecto a estos programas de capacitación que cada día van en aumento entre la CPI y el Gobierno de la RCA, la Fiscal en Jefe ha declarado que “peace, justice, reconstruction and reconciliation are all different facets of the same struggle. Only by cooperating and coordinating our respective efforts shall we achieve these goals [...]. We shall fulfil our role, but we cannot address all atrocity crimes committed in CAR, and were never designed to do so”⁹⁵ (Bensouda, 2018). Lo cual deja ver que los procesos de homologación además de ser benéficos son necesarios ya que le otorgan al Estado las herramientas necesarias para responsabilizarse por sus propios procesos de búsqueda de paz, justicia, reconstrucción y reconciliación, en conjunto con la CPI, como bien lo ha estipulado Fatou Bensouda.

⁹⁵ Traducción: “La paz, justicia, reconstrucción y reconciliación son diferentes facetas de la misma lucha. Solo mediante la cooperación y coordinando nuestros respectivos esfuerzos lograremos nuestros objetivos. Nosotros (CPI) debemos llevar a cabo nuestro rol pero no podemos resolver cada una de las atrocidades cometidos en la RCA, además nunca fuimos designados para ello”.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abbot, K. W. (2010). Why States act Through Formal International Organizations. En P. F. Diehl, *The Politics of Global Governance: International Organizations in an interdependent world* (págs. 27-66). London: Lynne Rienner Publishers.
- Akuffo, S. A. (2012). *Informe de la Corte Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos de aspectos relevantes del Poder Judicial para la protección de los Derechos Humanos en África*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Amnistía Internacional . (22 de 02 de 2017). *Amnistía Internacional* . Obtenido de Informe 2016/17 Amnistía Internacional: La Situación de los Derechos Humanos en el mundo: <https://www.amnesty.org/es/documents/pol10/4800/2017/es/>
- Amnistía Internacional . (01 de 2018). *Amnistía Internacional* . Obtenido de África 2016/2017: <https://www.amnesty.org/es/countries/africa/report-africa/>
- Amnistía Internacional. (Marzo de 1998). *Amnistía Internacional*. Obtenido de Corte Penal Internacional. La elección de las partes correctas. Parte IV: <https://www.amnesty.org/download/Documents/156000/ior400041998es.pdf>
- Amnistía Internacional. (2015). *La Situación de los Derechos Humanos en el Mundo. Informe 2014/2015*. Londres: Peter Benenson House.
- Anaya, M. A. (2014). *Los Derechos Humanos en y desde las Relaciones Internacionales*. México, D.F.: Centro de Investigación y Docencia Económicas.
- Anello, C. S. (2013). Desafíos de la Corte Penal Internacional en torno a la cooperación con los Estados. *Anuario Ibero-Americano de Derecho Internacional Penal, ANIDIP*, 43-60.
- Asamblea de los Estados Parte. (2017). *Informe de la Corte Penal Internacional*. ONU .
- Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional. (Julio de 2016). *Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional*. Obtenido de [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf).
- Asamblea de los Estados Parte de la Corte Penal Internacional. (Julio de 2016). *Estatuto de Roma para la Corte Penal Internacional*. Obtenido de [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf).
- Barnett, M. y. (2014). International Organizations and the Diffusion of Power. En T. G. Weiss, *International Organizations and Global Governance* (págs. 48-59). Londres y Nueva York : 2014.

- Bashir Watch. (10 de 2017). *Bashir Watch*. Obtenido de Bashir Travel Map: <http://bashirwatch.org/>
- Bashir Watch. (10 de 2017). *Bashir Watch*. Obtenido de https://twitter.com/BashirWatch/status/812330156811493377/photo/1?ref_src=twsrc%5Etfw&ref_url=http%3A%2F%2Fbashirwatch.org%2F
- Bekker, P. H. (2002). World Court Orders Belgium to Cancel an Arrest Warrant Issued Against the Congolese Foreign Minister. *ASIL* , 3.
- Bensouda, F. (23 de 03 de 2018). Statement by the Prosecutor of the International Criminal Court, Fatou Bensouda, at the conclusion of her visit to the Central African Republic on Friday, 23 March: collaboration is key to closing the impunity gap. República Centroafricana.
- Blanco Lozano, C. (2004). El Sistema de la parte general vol. I, Fundamentos del Derecho Penal Español. Las Consecuencias jurídico penales. En C. Blanco Lozano, *Tratado de Derecho Penal Español Tomo 1*. (págs. 249-250). Barcelona: J.M. Bosch Editor.
- Bobbio, N. (2005). *Teoría General del Derecho*. Bogotá: Temis.
- Bravo, V. J. (2014). Constructivismo. En *Teorías de Relaciones Internacionales en el siglo XXI: Interpretaciones críticas desde México* (págs. 435-453). Puebla: BUAP, El Colegio de San Luis, UANL, UPAEP, Universidad Autónoma de Baja California.
- Brun, É. y.-F. (2016). Los Fundamentos de la Diversidad del Sur ante la intervención militar. *Foro Internacional*, 120-164.
- Caballero, J. M. (15 de Julio de 2012). La condena a Thomas Lubanga; un aviso, ¿para quién? *El País*.
- Caballero, J. M. (26 de Diciembre de 2014). Darfur y Kenia, ¿principio del fin de la Corte Penal Internacional? *El País*. Obtenido de https://elpais.com/elpais/2014/12/26/africa_no_es_un_pais/1419577200_141957.html
- Châtelot, C. (06 de 07 de 2017). La mission impossible de la Cour Pénale Spéciale en Centrafrique. . *Le Monde*, pág. 2.
- Clinton, W. J. (5 de Noviembre de 1997). *Presidential Documents*. Obtenido de Executive Order 13067 Blocking Sudanese Government Property and Prohibiting Transactions With Sudan: <https://www.hsdl.org/?view&did=1891>
- Coalición por la Corte Penal Internacional. (10 de 2017). *Coalición por la Corte Penal Internacional*. Obtenido de Casos y situaciones. Kenia: <http://iccnow.org/?mod=kenya&lang=es>
- Coalition for the International Criminal Court. (15 de Marzo de 2017). *Coalition for the International Criminal Court*. Obtenido de South Africa reverses ICC withdrawal: Now make international justice work for all.:

<http://coalitionfortheicc.org/news/20170315/south-africa-reverses-icc-withdrawal-now-make-international-justice-work-all>

Cole, A. (2012). Making the perpetrators of mass sexual violence pay: International Justice for gender-related crimes. *OSISA*, 58-63.

Comisión de Derecho Internacional. (1994). *Report of the International Law Commission on the work of its forty-sixth session*. Nueva York: ONU.

Comisión de Derecho Internacional. (1992). *Report of the International Law Commission on the work of its forty-fourth session*. Nueva York: ONU.

Comisión de Derecho Internacional. (1993). *Report of the International Law Commission on the work of its forty-fifth session*. Nueva York: ONU.

Comisión de Derecho Internacional de la ONU. (2015). *Comisión de Derecho Internacional: recomendaciones iniciales para una Convención sobre los Crímenes de Lesa Humanidad*. . Londres: Amnesty International Publications.

Conferencia Africana en Dakar. (1998). *Dakar Declaration for the Establishment of the International Criminal Court in 1998*. Obtenido de <http://www.iccnw.org/documents/DakarDeclarationFeb98Eng.pdf>

Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios. (17 de Julio de 1998). *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* . Obtenido de Acta final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional: <http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/final.htm>

Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (02 de 2017). *Naciones Unidas, Consejo de Seguridad*. Obtenido de <http://www.un.org/es/sc/documents/resolutions/>

Consejo Ejecutivo de la Unión Africana. (2012). *Report of the African Court on Human and Peoples' rights (AfCHPR)*. Addis Ababa: Unión Africana.

Consejo Ejecutivo de la Unión Africana. (2013). *Report On The Activities Of The African Court On Human And People's Rights*. Addis Ababa: Unión Africana.

Consejo Ejecutivo de la Unión Africana. (2017). *Report On The Activities Of The African Court On Human And People's Rights*. Addis Ababa: Unión Africana.

Corte Penal Internacional. (20 de 04 de 2017). *Corte Penal Internacional*. Obtenido de Situations under investigation: <https://www.icc-cpi.int/pages/situations.aspx>

Corte Penal Internacional. (20 de 04 de 2017). *Corte Penal Internacional*. Obtenido de Preliminary examinations: <https://www.icc-cpi.int/pages/preliminary-examinations.aspx>

- Court, I. C. (Dirección). (2016). *Al Mahdi case: accused makes an admission of guilt at trial opening*. [Película]. La Haya. Obtenido de <https://www.youtube.com/watch?v=Regsy114ovl&feature=youtu.be>
- De Onís, P. P. (Dirección). (2009). *La Hora de la Verdad La Batalla por la Corte Penal Internacional* [Película].
- Diehl, P. F. (2010). *The Politics of Global Governance: International Organizations in an interdependent world*. London: Lynne Rienner Publishers.
- Ditelhoff, N. (2009). Isolated Hegemon. The Creation of the International Criminal Court (ICC). *Cooperating without America. Theories and Case Studies of Non-Hegemonic Regimes*, 147-172.
- Donnelly, J. (2011). La Construcción de los Derechos Humanos. *Relaciones Internacionales*, 153-182.
- Du Plessis, M. (2012). Implications of the AU. *Institute for Security Studies*, 16.
- Du Plessis, M. A. (2012). African efforts to close the impunity gap: Lessons for complementarity from national and regional actions. *ISS*, 23.
- El Mundo. (03 de 2009). La Liga Árabe defiende al presidente de Sudán y rechaza su arresto. *El Mundo*, pág. 1.
- El Mundo. (11 de 06 de 2017). Liberan a Saif al Islam, segundo hijo de Gadafi, retenido desde el año 2011 por milicianos. *El Mundo*. Obtenido de <http://www.elmundo.es/internacional/2017/06/11/593c725f268e3eba728b4659.html>
- Epps, V. y. (1996). The International Trial of the Century: A Cross-Fire Exchange on the First Case before the Yugoslavia War Crimes Tribunal. *Cornell International Law Journal* , 634-663.
- Espinoza Cuevas, V. M. (2001). *Corporación de Promoción y Defensa de los Derechos Humanos del Pueblo (Chile) y Asociación para la Prevención de la Tortura (Suiza)*. Obtenido de Comisiones de Verdad ¿Un camino incierto?: http://www.apt.ch/content/files_res/Estudio2.pdf
- Ferensc, B. (2009). La Hora de la Verdad La Batalla por la Corte Penal Internacional. (P. P. De Onís, Entrevistador)
- Ferrer, I. (02 de 09 de 2015). La CPI juzga a Bosco Ntaganda, el 'Terminator' congoleño. *El País*, pág. 1. Obtenido de La CPI juzga a Bosco Ntaganda, el 'Terminator' congoleño.
- Ferrer, I. (21 de 03 de 2016). El exvicepresidente congoleño Bemba, culpable de crímenes de guerra y contra la humanidad. *El País*, pág. 1.
- Ferrer, I. (26 de 10 de 2016). *El País*. Obtenido de África rompe con la Haya: http://internacional.elpais.com/internacional/2016/10/26/actualidad/1477477650_280212.html

- Gilsanz Blanco, J. (2012). Los Derechos Humanos y el Desarrollo: Hacia un enfoque basado en derechos humanos. . En J. Á. Sotillo, *El Sistema de Cooperación para el Desarrollo* (págs. 253-255). Madrid: Instituto Universitario de Desarrollo y Cooperación.
- Goetz, M. (2010). Derechos de las víctimas ante la Corte Penal Internacional. Boletín del Grupo de Trabajo sobre los Derechos de las Víctimas. *Entrevista con Maitre Marie-Edith Douzima, Abogada y Representante de las Víctimas en el Caso Bemba*. Londres: Redress.
- González, A. J. (2002). Las teorías de los derechos humanos. *Revista de Administración Pública*, 19-41.
- Hamilton, A. J. (1788). *The Federalist*. Obtenido de http://files.libertyfund.org/files/788/0084_LFeBk.pdf
- Henkin, A. (1989). Conference Report. *State Crimes: Punishment or Pardon* (págs. 1-7). Queenstown: Aspen Institute .
- Hessbruegge, J. A. (11). ECOWAS Court Judgment in Habré v. Senegal Complicates Prosecution in the Name of Africa. *ASIL* , 5.
- Holocaust Encyclopedia. (25 de 04 de 2017). *Holocaust Encyclopedia*. Obtenido de Incitement to Genocide in International Law: <https://www.ushmm.org/wlc/en/article.php?ModuleId=10007839>
- Human Right Watch. (30 de 05 de 2016). *Human Right Watch*. Obtenido de Chad's Ex-Dictator Convicted of Atrocities: <https://www.hrw.org/news/2016/05/30/chads-ex-dictator-convicted-atrocities>
- International Criminal Court. (2014). *International Criminal Court*. Obtenido de Democratic Republic of the Congo. Situation in the DRC: <https://www.icc-cpi.int/drc>
- International Criminal Court. (07 de 03 de 2016). *International Criminal Court*. Obtenido de Case Information Sheet. Situation in Darfur, Sudan, The Prosecutor v. Bahar Idriss Abu Garda. : <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/AbuGardaEng.pdf>
- International Criminal Court. (2017). Déclaration finale de Niamey sur la Cour pénale internationale. *High-level regional Symposium on Cooperation and Complementarity* (pág. 2). Niamey: International Criminal Court. Obtenido de https://www.icc-cpi.int/news/seminarsDocuments/Declaration_finale_de_Niamey_sur_la_Cour_Penale_Internationale.pdf
- International Criminal Court. (10 de 2017). *International Criminal Court*. Obtenido de Central African Republic. Situation in the Central African Republic: <https://www.icc-cpi.int/car>

- International Criminal Court. (18 de 10 de 2017). *International Criminal Court*. Obtenido de Darfur, Sudan. Situation in Darfur, Sudan. : <https://www.icc-cpi.int/darfur>
- International Criminal Court. (11 de 2017). *International Criminal Court*. Obtenido de Al Mahdi Case. The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi: <https://www.icc-cpi.int/mali/al-mahdi>
- Invisible Children. (01 de 2013). *Invisible Children*. Obtenido de Washington Post: Obama Signs Rewards for Justice Bill.: <https://invisiblechildren.com/blog/2013/01/15/washington-post-obama-signs-rewards-for-justice-bill/>
- Jalloh, C. (2004). Immunity from Prosecution for International Crimes: The Case of Charles Taylor at the Special Court for Sierra Leone. *ASIL* , 6.
- Karns, M. P. (2010). The Theoretical Foundations of Global Governance. En M. P. Karns, *International Organizations: the politics and processes of global governance*. (págs. 35-60). United Kingdom: Lynne Rienner Publishers, Inc.
- Keck, E. M. (1998). *Activists Beyond Borders: Advocacy Networks in International Politics*. Ithaca, N.Y. : Cornell University Press.
- Keohane, R. O. (1984). *After Hegemony. Cooperation and Discord in the World Political Economy*. Princeton: Princeton University.
- Kersten, M. (02 de 05 de 2017). *Justice in Conflict*. Obtenido de Five Things to Know about the ICC's Latest Target in Libya: <https://justiceinconflict.org/2017/05/02/five-things-to-know-about-the-iccs-latest-target-in-libya/>
- Khalil, C. (08 de 04 de 2017). Luna de miel en las relaciones entre Arabia Saudí y Sudán. *Monitor de Oriente*. Obtenido de <https://www.monitordeoriente.com/20170408-luna-de-miel-en-las-relaciones-entre-arabia-saudi-y-sudan/>
- Khampepe, S. (2012). *Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Acceso a la Justicia para Grupos Vulnerables*. . México: Suprema Corte de la Nación.
- Krasner, S. (2010). Desarrollo estatal, construcción del Estado y ayuda externa. *Foro Internacional*, 689-723.
- Ku, C. (2014). The Evolution of International Law. En T. G. Weiss, *International Organization and Global Governance* (págs. 35-47). Londrés y Nueva York: Routledge.
- La Nación. (26 de 03 de 2009). Presidente de Sudán va a Egipto desafiando orden de captura. *La Nación*, pág. 1.
- Lebovic, J. H. (2010). The cost of Shame: International Organizations and Foreign Aid in the Punishing of Human Rights Violators. En P. F. Diehl, *The Politics*

of Global Governance: International Organizations in an Interdependent World (págs. 297-312). London: Lynne Rienner Publishers.

López, V. J. (15 de 06 de 2015). *África y la corte penal internacional: logros y desafíos. Las situaciones de Darfur, Kenia y Libia*. Obtenido de Observatorio de conflictos, Universidad de Málaga: <http://www.observatoriodeconflictos.uma.es/wp-content/uploads/2015/07/tfgva.pdf>

López-Jacoiste, D. E. (2011). La crisis de Libia desde la perspectiva de la responsabilidad de proteger. *Anuario Español de Derecho Internacional*, 109-152.

Movimiento Mundial de los Derechos Humanos. (17 de 08 de 2016). *Movimiento Mundial de los Derechos Humanos*. Obtenido de Preguntas y respuestas: el caso de Al Mahdi ante la CPI: <https://www.fidh.org/es/region/africa/mali/preguntas-y-respuestas-el-caso-de-al-mahdi-ante-la-cpi>

Movimiento Mundial de los Derechos Humanos. (27 de 01 de 2016). *Movimiento Mundial de los Derechos Humanos*. Obtenido de Preguntas y respuestas sobre el juicio de Laurent Gbagbo y Charles Blé Goudé ante la CPI: <https://www.fidh.org/es/region/africa/costa-de-marfil/preguntas-y-respuestas-sobre-el-juicio-de-laurent-gbagbo-y-charles>

Nino, C. (1997). El Castigo como respuesta a las violaciones de derechos humanos. En C. Nino, *Juicio al mal absoluto* (págs. 51-72). Buenos Aires : Siglo XXI Editores.

Organización de Unidad Africana. (1998). Protocol to the African Charter on Human and Peoples' rights on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' rights., (pág. 9). Ouagadougou, Burkina Faso.

Prado, L. J. (2014). Liberalismo Institucional. En *Teorías de Relaciones Internacionales en el siglo XXI: Interpretaciones críticas desde México* (págs. 251-269). Puebla: BUAP, El Colegio de San Luis, Universidad Autónoma de Baja California, UANL, UPAEP.

Prado, L. J. (2016). La gobernanza de la cooperación Sur-Sur. En M. R. Soares de Lima, *Cooperación Sur-Sur, política exterior y modelos de desarrollo en América Latina* (págs. 41-65). Buenos Aires: CLACSO.

Redress. (09 de 2017). *Redress*. Obtenido de Intégrer les droits des victimes dans les procédures de la Cour pénale spéciale en République centrafricaine : http://www.redress.org/downloads/country-reports/CAR_Paper_Rules_FINAL_FRENCH.pdf

Redress. (10 de 2017). *Redress*. Obtenido de President Kenyatta ICC case: Kenyan government should account for impeding access to justice and truth for thousands of victims of the post-election violence:

<http://www.redress.org/downloads/press-releasekenyatta-judgment031214.pdf>

- Reinoso, S. y. (Dirección). (2008). *Ruanda: Los 100 días que no conmovieron al mundo* [Película].
- Risse, T. (1999). International Norms and Domestic Change: Arguing and Communicative Behavior in the Human Rights Area. *Politics and Society*, 529-559.
- Rivero Evia, J. (2012). *El Acceso de las Víctimas a la Justicia de la Corte Penal Internacional*. México: Porrúa.
- Rubiolo, M. F. (12 de 2008). *Contra Relatos desde el Sur. Apuntes sobre África y Medio Oriente*. Obtenido de Las Relaciones Sino-Africanas : El dinamismo y la pluridimensionalidad de los lazos entre 1990 y 2008: <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/Argentina/cea-unc/20100322040105/galo.pdf>
- Sarquís, R. D. (2010). Desafíos para el establecimiento de un orden legal en el escenario internacional contemporáneo. *Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM*, 1-33.
- Scharf P., M. (2011). Joint Criminal Enterprise, The Nuremberg Precedent, and the Concept of "Grotian Moment". En T. y. Isaacs, *Accountability for Collective Wrongdoing* (págs. 119-139). Cambridge: Cambridge University Press.
- Scharf P., M. (2011). Special Tribunal Issues Landmark Ruling on Definition of Terrorism and Modes of Participation. *ASIL Insights*.
- Scharf, M. P. (1993). *Results of the Rome Conference for an International Criminal Court*. Obtenido de American Society of International Law: <https://www.asil.org/print/1373>. V.3.
- Scharf, M. P. (1997). *The Politics of Establishing an International Criminal Court*. Obtenido de Case Western University School of Law: http://scholarlycommons.law.case.edu/faculty_publications/561?utm_source=scholarlycommons.law.case.edu%2Ffaculty_publications%2F561&utm_medium=PDF&utm_campaign=PDFCoverPages.
- Scharf, M. P. (2006). From the exile Files: An Essay on Trading Justice. *Washington and Lee Law Review*, 339-376.
- Scharf, M. P. (2011). Introductory note to the decision of the appeals chamber of the Special Tribunal for Lebanon on the definition of terrorism and Modes of participation. *American Society of International Law*.
- Scharf, M. P. (09 de 2015). *Coursera*. Obtenido de Peace versus Justice: <https://www.coursera.org/learn/international-criminal-law/lecture/RFCLt/peace-versus-justice>

- Scharf, M. P. (19 de Enero de 2016). *Results of the Rome Conference for an International Criminal Court*. Obtenido de American Society of International Law: <https://www.asil.org/print/1373>. V.3.
- Sikkink. (2011). *The Justice Cascade. How Human Rights Prosecutions are Changing World Politics*. Nueva York y Londres: W.W Norton & Company.
- Simons, M. (24 de Marzo de 2016). *The New York Times*. Obtenido de Radovan Karadzic, a Bosnian Serb, Gets 40 Years over Genocide and War Crimes: https://www.nytimes.com/2016/03/25/world/europe/radovan-karadzic-verdict.html?_r=0
- Southern Africa Litigation Centre. (24 de 08 de 2017). *Southern Africa Litigation Centre*. Obtenido de Zimbabwe Torture Case: <http://www.southernafricalitigationcentre.org/1/wp-content/uploads/2014/05/Q-and-A-ZTC-final.pdf>
- Southern Africa Litigation Centre. (24 de 08 de 2017). *Southern Africa Litigation Centre*. Obtenido de South Africa/Zimbabwe: Challenging the NPA's Refusal to act in terms of the ICC act.: <http://www.southernafricalitigationcentre.org/cases/completed-cases/challenging-the-npas-refusal-to-act-in-terms-of-the-rome-statute-act/>
- Stephen Krasner, R. K. (s.f.). *International Regimes*. En 1983.
- Suárez-Krabbe, J. (2016). *Race, Rights and Rebels*. Londres: Rowman & Littlefield.
- Trindade, A. A. (2011). *The Access of Individuals to International Justice*. Oxford: Oxford University Press.
- Unión Africana. (2009). *Assembly of the African Union. Thirteenth Ordinary Session*. Sirte, Libia: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/9560-assembly_en_1_3_july_2009_auc_thirteenth_ordinary_session_decisions_declarations_message_congratulations_motion_0.pdf
- Unión Africana. (2010). *Assembly of the African Union. Fifteenth Ordinary Session*. Addis Abeba, Etiopia: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/9561-assembly_en_31_january_2_february_2010_bcp_assembly_of_the_african_union_fourteenth_ordinary_session.pdf
- Unión Africana. (2010). *Assembly of the African Union. Fourteenth Ordinary Session*. Kampala, Uganda: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/9630-assembly_en_25_27_july_2010_bcp_assembly_of_the_african_union_fifteenth_ordinary_session.pdf
- Unión Africana. (2011). *Assembly of the African Union. Seventeenth Ordinary Session*. Malabo, Guinea Ecuatorial: Unión Africana. Obtenido de

https://au.int/sites/default/files/decisions/9647-assembly_au_dec_363-390_xvii_e.pdf

- Unión Africana. (2011). *Assembly of the African Union. Sixteenth Ordinary Session*. Addis Abeba, Etiopía: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/9645-assembly_en_30_31_january_2011_auc_assembly_africa.pdf
- Unión Africana. (2014). *Assembly of the African Union. Twenty-second Ordinary Assembly*. Addis Abeba, Etiopía.: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/9659-assembly_au_dec_490-516_xxii_e.pdf
- Unión Africana. (2015). *Assembly of the African Union. Twenty-fifth Ordinary Session*. Johannesburgo, Sudáfrica: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/9664-assembly_au_dec_569-_587_xxiv_e.pdf
- Unión Africana. (2016). *Assembly of the African Union. Twenty-sixth Ordinary Session*. Addis Abeba, Etiopía: Unión Africana. Obtenido de https://au.int/sites/default/files/decisions/29514-assembly_au_dec_588_-_604_xxvi_e.pdf
- Unión Africana. (01 de 2017). *Human Rights Watch*. Obtenido de Withdrawal Strategy Document: https://www.hrw.org/sites/default/files/supporting_resources/icc_withdrawal_strategy_jan._2017.pdf
- Union, A. (2006). Decision on the Hissene Habré Case and the African Union. *African Union Conference*, (pág. 3).
- Valdehíta, C. (15 de 06 de 2015). Omar al Bashir, buscado por la justicia internacional, abandona Sudáfrica. *El Mundo*, pág. 1.
- Valdehíta, C. (24 de Abril de 2016). *El Mundo*. Obtenido de El presidente Zuma será investigado, de nuevo, por corrupción.: <http://www.elmundo.es/internacional/2016/04/29/57233cc6e2704e484d8b462b.html>
- Vazquez, V. S. (2015). Teorías de los Derechos Humanos. Contribuciones para un nuevo orden mundial humanitario. En S. S. Victoria de la Rosa, *Estudios Selectos de seguridad internacional, migración y derechos humanos* (págs. 37-69). Puebla: BUAP .
- Velázquez, F. R. (2014). Realismo Clásico. En E. J. al], *Teorías de Relaciones Internacionales en el siglo XXI: interpretaciones críticas desde México* (págs. 211-226). Puebla: BUAP, Colegio de San Luis, Universidad Autónoma de Baja California, Universidad Autónoma de Nuevo León, Universidad Popular Autónoma del Estado de Puebla.

Weinberg de Roca, I. M. (31 de 08 de 2015). Tribunales Penales Internacionales.
El caso Ruanda - Parte 2.

Werle, G. (2005). *Tratado de derecho penal internacional*. Valencia: Tirant lo
Blanch.

ANEXO 1

RESUMEN CASOS ABIERTOS EN LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

PAIS	AÑO DE INVESTIGACION	ACUSADO	MODOS DE CAPTURA				STATUS DEL PROCESO							
			NO CAPTURADO	CASO DESESTIMADO	ENTREGADO POR EL ESTADO EN CUESTION	ENTREGADO POR OTRO ESTADO	ENTREGA VOLUNTARIA DEL ACUSADO	COMPARECENCIA VOLUNTARIA	JUICIO EN PROCESO	SENTENCIADO	ABSUELTO	CARGOS NO CONFIRMADOS	FALLECIO ANTES DEL JUICIO	CASO TERMINADO POR FALTA DE EVIDENCIA
UGANDA	2004	Joseph Kony	1											
		Dominic Ongwen					1		1					
		Vincent Oth	1										1	
		Okot Ochieng	1										1	
		Raska Lukwira	1										1	
REPUBLICA DEMOCRATICA DEL CONGO	2004	Thomas Lubanga			1					1				
		Gernan Katanga			1					1				
		Ngudjo Chui			1						1			
		Callixte Mbarushimana				1						1		
		Sylvestre Mudacumura	2											
REPUBLICA CENTROAFRICANA	2004	Bosco Ntaganda					1		1					
SUDAN	2005	Jean Pierre Bemba				2				1				
		Almad Muhammad Heran	1											
		Al Muhammad Al Abd Al-Rahman	1											
		Omar Hasan Ahmad Al Bashir	2											
		Bahr Ihsaz Abu Garda						1				1		
		Abdullah Banda	1											
		Saleh Mohammed Jebou James						1					1	
Abdel Raheem Muhammad Hussein	1													
KENIA	2010	William Samoei Ruto							1					1
		Joshua Kipk Sang							1					1
		Henry Kiprono Kosgey							1			1		
		Franca Kieni Mathara							1			1		
		Mohammad Hussein Ali							1			1		
		Paul Gicheru	1											
		Philip Kioichi Bett	1											
		Walter Barasa	1											
		Uhuru Kenyatta							1					1
		Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi	1											1
LIBIA	2011	Abdullah Al-Senussi	1	1										
		Sarf Aldein Gaddafi	1											
		Al Tuhamy Mohamed Khaled	1											
		Mahmoud Mustafa Basajj Al-Herdabi	1											
MALI	2012	Almad Al Fay Al Mandi				1				1				
COSTA DE MARFIL	2013	Simone Gbagbo	1											
		Laurent Gbagbo			1					1				
		Charles Blé Gaudé			1					1				
REPUBLICA CENTROAFRICANA	2014	NO EXISTEN ORDENES DE APREHENSION A LA FECHA												
TOTALES			21	1	5	4	2	8	4	4	1	5	5	3
TOTAL DE CASOS LLEVADOS POR LA CPI			41											