

EL CASTIGO DE LOS CRÍMENES INTERNACIONALES Y LA TUTELA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN*

Acerca de la creación de un Tribunal Penal Internacional para los crímenes contra la humanidad

Salvo Andó**

I

Cada vez está más difundida la opinión de que la caída del Comunismo ha agravado la crisis del Estado Nacional. Y no parece arriesgada la previsión de un futuro cada vez más difícil para el Estado Nacional.

Paradójicamente, éste encontraba un apoyo en la vieja situación de dualidad universal, en un sistema de obediencia planetaria con las dos superpotencias a la cabeza, que de una parte limitaba la soberanía de los Estados, -seguramente a un nivel de política exterior, aunque no en todo caso (pensemos en la teoría de Breznev sobre la soberanía limitada de los Estados satélites de la URSS)-, pero de otra inevitablemente defendía el *status quo*, es decir un cierto tipo de orden mundial. Esto permitía no solo la defensa de las fronteras nacionales existentes, sino además la tranquilidad de los regímenes políticos, al menos en el interior de los dos bloques. Pero además, inevitablemente, en este contexto los Estados eran actores exclusivos de las relaciones internacionales. El único correctivo o elemento de perturbación, según el punto de vista, de este equilibrio universal fundado en el protagonismo de los Estados ha venido representado por el proceso de emancipación de los pueblos, alentado sobre todo por los países del socialismo real. Se trató de un elemento de dinamismo del sistema internacional destinado, sin embargo, a agotarse con el fin de la experiencia colonial.

El fin del Comunismo acabó con el orden internacional fundado en la defensa del *status quo*. El sistema

Uno de los temas más difíciles de solucionar, y que ha causado una grave – y algunas veces, mordaz-discusión, se refiere al problema de los crímenes internacionales violatorios de lo Derechos Humanos. Algunos argumentan que no deben o no pueden ser sancionados; otros afirman que sí es posible; y nadie duda de las dificultades que en la práctica una u otra decisión generaría.

En el presente artículo el autor analiza el problema tomando como punto de partida los grandes cambios en todo sentido que trae el fin de la guerra fría y el creciente fenómeno de la globalización, tomando una posición clara sobre lo que debe constituir su solución – el Tribunal Penal Internacional – pero sin negar los problemas que dicha solución a su vez crearía.

* El texto publicado consiste en la reelaboración de la ponencia desarrollada por el autor en el Instituto Italo-Francés de Roma, en abril de 1998, sobre el tema: «La institución del Tribunal Internacional Permanente de la ONU: crímenes de guerra, de genocidio y contra la humanidad». Traducción de María José Rodríguez Mesa, profesora de Derecho penal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Cádiz.

** Profesor de Derecho de la Universidad de Malta

internacional se ha vuelto más dinámico y complejo. Los comportamientos de sus actores más impredecibles, y sobre todo menos reconducibles a una lógica de alianza política y militar presidida por el Estado más fuerte, o en todo caso reconocido políticamente como representante de los demás: en definitiva la potencia de referencia. A la desaparición del viejo orden no le ha seguido sin embargo su sustitución por un orden diferente, que por ejemplo podía haber estado fundado en la igualdad entre los Estados y en un régimen de partes interestatales y por tanto inevitablemente cooperativo. Es la aspiración de muchos la realización de un orden semejante. Sin embargo, el hecho cotidiano de la vida internacional desmiente actualmente toda esperanza. Una vez superado el «tapón» constituido por la vieja alianza política y militar capaz de garantizar el orden, aunque sólo fuera el de los territorios gobernados por los dos bloques, se ha producido un gran desorden en el mundo. Un desorden que ninguna autoridad logra contener, y menos aún prevenir, por ejemplo, mediante una administración global de las cuestiones más urgentes que afectan al mundo, o a través de la diplomacia preventiva auspiciada por Boutros Ghali en su Agenda por la paz. Del desencontrado encuentro de las dos superpotencias se derivan cincuenta años en los que era posible predecir las crisis y las soluciones políticamente posibles. En la actualidad esto no parece ser factible. Todo esto modifica las reglas de comportamiento del Estado Nacional tanto en sus relaciones externas, con otros Estados, como en las relaciones con sus ciudadanos.

II

En el desorden consiguiente a la extinción de los bloques se refleja la crisis del Estado Nacional en al menos cuatro de sus vertientes:

1) En muchos casos no se consigue evitar que los ciudadanos lleven a cabo una guerra en su propio territorio, por el resurgimiento de antagonismos étnicos, religiosos y políticos que el viejo sistema de la obediencia ideológica transnacional lograba contener. Frente a la extensión en ciertas regiones, - con las características de un verdadero y propio contagio - de la microconflictualidad, el Estado aparece cada vez más débil, entre otras razones porque está obligado a responsabilizarse por sí mismo de los problemas de seguridad interna, una vez que ya no puede contar con los hombros protectores dispuestos por las viejas superpotencias.

2) Frente a la aparición de graves peligros -piénsese en la cuestión ecológica que, aunque producida en

cualquier lugar, tiende a extenderse a regiones enteras- el Estado nacional carece de los instrumentos adecuados para defender la calidad de vida, o más modestamente la seguridad del propio ciudadano. En definitiva, aparece demasiado frágil en el plano de la «defensa material» y demasiado «solo» como sujeto político, para detener calamidades que precisan la disponibilidad de recursos humanos, tecnológicos y políticos que sólo la Comunidad internacional o en todo caso el acuerdo de la mayoría de los Estados puedan proporcionar.

Al mismo tiempo el Estado nacional se revela demasiado grande, absolutamente insensible para la satisfacción de las carencias que surgen en su territorio y que requieren prestaciones, sobre todo a nivel de los Estados del Bienestar, expresadas en consideración al policentrismo étnico y cultural de las distintas zonas de su territorio. Pero también, desde este punto de vista, el Estado nacional se muestra demasiado pequeño para afrontar las amenazas, no tanto militares o directamente militares, que causan los grandes desequilibrios, por ejemplo económicos o ecológicos, del planeta. Y demasiado grande para gestionar los diversos servicios requeridos por la sociedad multiétnica, o tendente a serlo cada vez más, considerando el acentuado y elevado ritmo del flujo migratorio en un mundo en el cual, con la extinción de los bloques, la circulación de las personas y de las mercancías tiende a intensificarse, más allá de las posibilidades de las leyes internacionales y estatales de establecer reglas capaces de ordenar esta nueva libertad de circulación de las masas.

3) Los procesos de globalización económica tienden a estabilizar un nuevo orden económico enfocado a garantizar a los capitales la máxima circulación posible y a aplicar a la sociedad las reglas más convenientes para el mercado. Es decir, la tendencia es la de imitar los comportamientos de los mercados principales, que se presentan de este modo como valores ineludibles de la sociedad del «mercado global» y como tales susceptibles de ser colocados en la base de la propia organización social (del liberalismo económico se ha pasado al «liberalismo social», desregulación). Valores que deben ser reconocidos con una sustancial primacía, transnacionales respecto a la antigua codificación (internacional e interna) del derecho, y que en cuanto universales se muestran flexibles para consentir su «historización», teniendo en cuenta los distintos contextos nacionales en los que van a ser aplicados. Contextos diversos, unos de otros, en consideración a la religión profesada, al nivel de desarrollo regional, al nivel de homogeneidad política, cultural y social que les caracterice.

La globalización lleva a la uniformidad de los comportamientos del capital, y precisamente por ello implica costos sociales diferentes, sobre todo mientras que no se den las condiciones sociales y económicas para que el sistema pueda alinear los modelos cualitativos y cuantitativos (de organización de la sociedad y del sistema económico) como, por ejemplo, los propios de la realidad del capitalismo maduro. En definitiva, no todos los países logran integrarse con la misma eficacia en el mercado global, y de este modo el Estado Nacional cada vez es más débil, por las divisiones políticas y los conflictos internos, o más pobre -y las dos situaciones suelen ir parejas-. El Estado Nacional está inmerso en una crisis en cuanto no es capaz de impedir que sus propios ciudadanos, los últimos en el orden del desarrollo del planeta, estén condenados a seguir siendo los últimos.

Al alto costo social producido por la globalización hay que añadir que la integración a nivel planetario del capital y de sus «razones» ha provocado también una integración simétrica, cada vez más acentuada, del «dinero negro» producido por el crimen. La relación entre la economía limpia y la economía sucia no es siempre tan visible y antagónica como los países desarrollados intentan demostrar, considerando los esfuerzos que se llevan a cabo para impedir que el dinero negro venga a contaminar a la economía limpia. En muchos países las multinacionales del crimen tienden a convertirse en el «antiestado» que actúa en la sombra, pero en todo caso un verdadero y propio Estado, capaz de suplantarse al Estado legal. Todo esto hace más frágiles a los gobiernos en los que existe el terrible problema de la pobreza de sus ciudadanos y que no están en condiciones de llevar a cabo una política de desarrollo capaz de recabar el adecuado consenso social. En los últimos años el fenómeno ha sido palpable, sobre todo en algunos países sudamericanos en los que las distorsiones producidas han dado lugar en el seno de las relaciones entre los Estados a la contaminación de completos sistemas económicos nacionales, y desde luego al condicionamiento ejercido por el mundo del crimen sobre los gobiernos legales. Pero el fenómeno tiende peligrosamente a extenderse, llegando actualmente, como lo demuestran algunas investigaciones recientes, a que países ex comunistas sean objeto de una difícilísima transición democrática, con enormes costes sociales, lo que da lugar a un número cada vez mayor de excluidos que acabarán engrosando las filas de las organizaciones criminales.

4) La extinción del Comunismo ha provocado una preocupante actitud de «cerramiento» de algunas sociedades del Norte, una vez eliminado el enemi-

go histórico, cincuenta años al acecho, que amenazaba su seguridad exterior.

Con el término del comunismo, la opinión pública de los países ricos se ha replegado sobre sí misma, preocupada por mantener su tranquilidad social, no ante la amenaza del enemigo externo, del enemigo ideológico, sino del interno, de los pobres del mundo que se dirigen hacia los países más ricos. Es por ello que después de 1989 las sociedades evolucionadas, siempre tan solidarias, tienden a detener el insoportable, o mejor injustificado, gasto de la solidaridad social destinado a paliar las diferencias entre los nuevos excluidos (por ejemplo los extracomunitarios que llegan a Europa), y al devolverlos a sus lugares de origen, subdesarrollados y pobres, impiden la posibilidad de la organización política del desarrollo sobre una base de cooperación entre los países del Norte y los del Sur, según el esquema establecido por ejemplo en la Declaración de Barcelona de 1995.

A esto se une el hecho de que la política de contención del gasto público es actualmente una cuestión ineludible en todos los países occidentales, en la medida en que no llegan a conseguir un proceso válido en el seno de la sociedad nacional, capaz de llevar a debate su modelo social basado en un alto estándar cualitativo y cuantitativo de consenso. Ello revierte inevitablemente de forma negativa en su política de solidaridad, problematizando el acceso a los bienes de los individuos (del Estado) y de los pueblos (a nivel mundial) tradicionalmente excluidos. La crisis del Estado social constituye un factor de la crisis de los derechos sociales. Pero de la relación existente entre los derechos sociales y los derechos civiles, de los cuales los primeros constituyen una suerte de garantía de los segundos, no cabe duda de que los recortes de los gastos públicos dan lugar no sólo a la caída del Estado social, sino también a la del Estado de los derechos *tout court*. De ahí que los Estados nacionales sean cada vez menos capaces de defender las condiciones de vida de sus propios ciudadanos. En definitiva, muerto el comunismo, ¿se muestra irreversible la desaparición del compromiso social democrático que ha hecho de nuestro tiempo la «era de los derechos»?.

III

La crisis anteriormente descrita del Estado Nacional determina, consecuentemente, no sólo la revisión de la certeza y seguridad de los límites y de los derechos políticos de los pueblos, sino además la revisión de las condiciones existenciales de todos los hombres, tanto si viven en la propia patria como si han escogido vivir en una «patria» nueva.

En un mundo no gobernado ya por la férrea obediencia que se extendía por todo el planeta y organizaba en un cierto sentido la propia existencia de cientos de millones de hombres y de mujeres, cada uno puede ser ciertamente más libre para elegir un modelo de vida social y de régimen político más acorde a las propias tradiciones culturales y a los intereses nacionales libremente interpretados. Sin embargo, todavía, esta posibilidad de elección es más teórica que real. Se trata generalmente de una libertad de decisión no efectiva.

Es cierto que en el plano de la ideología política y de la fuerza militar ya no existen superpotencias de referencia para todos los pueblos de la tierra. También es cierto que no todos los Estados son iguales en cuanto a poder político, fuerza militar y condiciones de desarrollo de la propia sociedad. La ausencia de una conflictualidad entre los Estados capaz de generar un conflicto mundial, o a gran escala, no ha conseguido un mundo sin desigualdad, pacífico; pero tampoco parece próxima la llegada de un orden internacional capaz de conseguir un gobierno global en orden a los conflictos producidos por las injusticias sociales que dividen al planeta. Teniendo esto en cuenta, a pesar de la crisis del Estado nacional, no cabe duda de que tenemos necesidad de los Estados para gobernar las crisis, para gobernar los conflictos que de vez en cuando estallan desde que acabó la guerra fría, considerando que han venido a menos las superpotencias que ejercían el poder ordinario sobre el escenario mundial, y que aún no se vislumbra el horizonte de un nuevo orden mundial que confíe a los órganos de gobierno de la Comunidad Internacional la gestión de las más graves emergencias internacionales.

Por tanto lo que ocurre es que la superación de los dos bloques ha determinado una situación de igualdad tendencial en cuanto al control de la seguridad militar de los Estados. Ya no es posible diferenciar entre Estados que sólo produzcan seguridad y otros que sólo la consuman. Las dos figuras tienden necesariamente a coincidir. Aunque muchos Estados no son autosuficientes para defenderse a sí mismos, no es posible en el nuevo orden surgido tras la guerra fría que un Estado pueda ceder cuotas de su propia soberanía política a cambio de la concesión de una garantía de defensa militar. También los Estados más débiles de la tierra deben en cualquier caso participar en su propia defensa, cooperando con los otros.

Este concepto cooperativo de la seguridad aparece aun más claro si se piensa en el nuevo modelo que se va imponiendo en esta era de la interdependencia y de la globalización. Disminuida la amenaza global

representada por la existencia de los dos bloques militares, cuya fuerza en caso de enfrentamiento constituía un elemento de disuasión de las potenciales agresiones, disminuida por tanto la exigencia de equilibrio de las propias fuerzas militares para evitar el desequilibrio de las potencias que habían de responder más inmediatamente a la concreta amenaza, disminuido en definitiva el peligro de un conflicto internacional de carácter global o cuasi global, el problema actual es el de contener la microconflictualidad, sobre todo en los Estados en los que se produce un tipo de desequilibrio distinto al militar, en el seno de los propios Estados o común a los países de una región, y cuyos efectos tienden a propagarse a todos los restantes países del área. Actualmente el principal desequilibrio viene constituido por el diferente reparto de la riqueza entre los Estados, y sobre todo entre los del Norte y los de Sur del planeta; de los contrastes religiosos cada vez más imbuidos de un discurso integralista que lleva a los pueblos al conflicto; de la división entre las etnias de un mismo Estado que reivindican el derecho a la coexistencia en contraposición al intento de algún grupo social o político de imponer su propia supremacía. Se trata de amenazas difíciles de afrontar con las armas, sobre todo si se consideran sus causas remotas y si tales causas se identifican como comunes a grandes áreas del mundo. Son amenazas transnacionales que, volviendo a establecer el denominador común de un conflicto con carácter tendencialmente universal, se llevan al interior del conflicto Norte/Sur, aun cuando en la base del mismo no existan aparentemente reivindicaciones económicas, sino religiosas o nacionalistas. El desorden producto de la así extendida microconflictualidad, que tiene su última causa en el subdesarrollo y en los problemas que ello genera, y que presenta un evidente grado de propagación en grandes áreas homogéneas de la tierra, o tendencialmente homogéneas, en cuanto a estilo de vida, pretensiones nacionalistas o fe religiosa, producen en todo caso altísimos costes para la pacífica convivencia entre los Estados y en los Estados, independientemente de cuales sean los Estados o el régimen político en el que surge el conflicto o sobre el cual se produzcan sus efectos. No es un problema de definición formal de la amenaza (militar, política o religiosa) o del enemigo (enemigo colectivo, es decir ideológico, o criminal común), sino de individualización: a) de las causas que están en su propia base, b) de la estrategia legal para impedir la amenaza, c) de los medios con los que se pueda resarcir a la víctima de los daños inmediatos y castigar a los que lo han infligido.

No se trata del enemigo ideológico, del adversario político, sino del criminal común que provoca el

conflicto y que indiscriminadamente descarga sus efectos sobre poblaciones enteras; los instrumentos de reacción a tales ilegalidades no han de ser políticos, sino los normales de reacción contra el crimen. En definitiva, en un mundo que tiende a devenir normal, menos ideológico y menos militarizado, al menos a nivel de las actuaciones de la mayoría de los países, los medios de reacción contra la ilegalidad han de ser medios normales. Esto afianzaría la investigación imparcial del hecho criminal, el castigo de los culpables, el resarcimiento del daño (la solución de las causas últimas del conflicto no puede quedar confiada a la iniciativa de las decisiones políticas).

Parece que una vuelta a la militarización de la política no tiene futuro, y que la masacre de los derechos no puede seguir teniendo una justificación política en el conflicto global del mundo tras el capitalismo y el comunismo; está claro que los agresores de los derechos tienen que ser juzgados como directamente responsables de los conflictos, como objetivamente responsables de las amenazas contra la paz, según los conceptos que anteriormente se utilizaban para identificar la agresión, la guerra, y que implicaban la aplicación de las sanciones previstas en los capítulos VI y VII de la Carta de las Naciones Unidas.

El protagonismo de la protección de los derechos humanos en un mundo no pacífico desde el fin de la guerra fría, sino - al contrario -, más complejo y desordenado que antes, aunque no dispuesto por ello a elevar la omnipotencia de los Estados, conlleva el muy serio problema de la individualización de las formas de garantizar la legalidad que se puedan llevar a cabo bien por los Estados, que aparecen actualmente como actores fundamentales del sistema de las relaciones internacionales, o bien por los individuos y los pueblos que reclaman la tutela de los derechos que les están siendo amenazados. También para la tutela de los derechos, se intenta de modo no marginal la garantía de un eficaz sistema de seguridad internacional, es decir, lo mismo que se afirmaba en relación con la defensa militar. Es necesario evitar que los Estados sean libres de desestabilizar el orden internacional, sin embargo, actualmente aún no se perfila ningún orden que no dependa de la acción de los Estados.

Desde este punto de vista, en cuanto protege el futuro de los derechos humanos, es desde el que se muestra la mayor contrariedad. Durante siglos se ha entendido que la soberanía de los estados y los derechos fundamentales constituían una contradicción insuperable. Sin embargo, en la actualidad, el declive de los Estados nacionales se configura como

una amenaza para los derechos desde diversos puntos de vista:

-El Estado no siempre está en condiciones de enfrentarse militarmente a las situaciones de desorden interno producidas por sus ciudadanos, que llevan a una guerra civil.

-No está siempre en condiciones de castigar a los culpables por los graves crímenes perpetrados con ocasión de los conflictos internos, mediante la propia jurisdicción.

-No está en condiciones, o a veces no quiere, llevar a cabo los esfuerzos requeridos por la comunidad internacional para garantizar la legalidad en el propio territorio.

En la actualidad, paradójicamente, para garantizar el futuro de los derechos, necesitaríamos «más de los Estados», y no sólo para defender a los ciudadanos amenazados por el desorden producido en el mundo tras la guerra fría. También necesitaríamos más de los Estados para la realización de aquellos derechos sociales respecto a los cuales sólo los Estados están en grado de suministrar los servicios necesarios, las necesarias prestaciones.

Si ayer la interferencia humanitaria servía para doblegar a los Estados e imponer el respeto de la Ley (en los propios Estados y en las relaciones entre los Estados), hoy la interferencia humanitaria sirve en general para restaurar la fuerza del Estado y ponerlo en condiciones de liberarse de algunos de sus ineludibles deberes, resistiendo de ese modo a la presión que sufren por las revueltas internas (por ejemplo, los conflictos interétnicos) o externas (si se piensa en las multinacionales del crimen).

Los Estados en definitiva son el elemento básico al cual debe recurrir la Comunidad Internacional, ya se trate de garantizar la paz puesta en peligro por la microconflictualidad, o de hacer justicia mediante el procesamiento de los involucrados en crímenes internacionales más o menos graves.

En la actualidad esto debería resultar más fácil. La vuelta al valor de la legalidad representa una base común de defensa, en la que debe tomar parte la totalidad de la Comunidad Internacional, también a través de las movilizaciones convencidas de las opiniones públicas locales.

El Estado Nacional, una vez liberado de la dominación ideológica y política propia del enfrentamiento entre las grandes potencias que anteriormente controlaban el planeta, si se considera sólo como Esta-

do, es más débil en el plano militar al disminuir los escudos protectores de sus fronteras, y más fuerte en el plano político; es decir, en las condiciones de determinar las responsabilidades de los crímenes contra la humanidad sin tomar en consideración si los autores del crimen, o el propio crimen en sí son funcionales al diseño de uno u otro bloque político, lo cual ocurría durante los años de la guerra fría. Los autores de un crimen internacional no pueden quedar cubiertos por la razón de Estado, por la impunidad concedida por razones políticas. El Estado que garantice la impunidad en este contexto no es un Estado más sólido con una alianza política o con una superpotencia, sino un Estado que toma partido por el bando de los criminales.

El fin de las ideologías ha destruido muchos Estados, de los que han surgido otros nuevos, ha disuelto las alianzas políticas y militares, el recurso a la fuerza ha resultado poco decisivo para la solución de los problemas que asolan a la humanidad, se han reabierto antiguas disputas entre Estados colindantes o en los propios Estados - por ejemplo, entre el Estado y su pueblo-, ha vuelto más complejo el escenario internacional.

En definitiva, el fin de las ideologías ha cambiado la cualidad de la amenaza contra la paz y por tanto la de las defensas necesarias para garantizar la paz. Han cambiado las tradicionales relaciones entre los productores y los consumidores de seguridad.

Todo esto, sin embargo, no lleva por sí solo a una nueva era de los derechos. Para ello hacen falta las instituciones y los resortes necesarios para garantizar los derechos. Existe, por tanto, una fuerte demanda de legalidad.

Este gran desorden en el seno de los Estados, y en las relaciones entre los mismos, no podía dejar de tener consecuencias a partir de 1989 en las propias relaciones entre las masas y los poderes.

Esto significa una fuerte demanda de legalidad en una sociedad liberada de los fantasmas del comunismo y de las catástrofes nucleares. Una sociedad que no está dispuesta a conceder nada a la política real de la consecución de los fines a cualquier precio. Una vez que los valores de la sociedad liberal democrática prevalecen, una vez alejado el peligro que podía afirmar en el mundo una alternativa del sistema de tipo autoritario respecto al modelo occidental, se trata de evitar ahora la decadencia, la corrupción del dominante sistema capitalista. Para lograr esto ante todo es necesario devolver a la persona humana al centro de la convivencia colectiva, mas es necesario hacerlo en serio.

IV

Es en este contexto del declive de las soberanías nacionales, de los nuevos peligros producidos por tal declive y por la exigencia de afirmar sobre bases diversas un nuevo protagonismo de los Estados (elementos esenciales para una política de cooperación en la seguridad y en el desarrollo), el de la inseparabilidad de la unión entre la garantía de los derechos humanos y el mantenimiento de la paz, en el que se encuadra la creación del TPI, el Tribunal Penal Internacional.

Hay que decir que el fatigoso recorrido que conlleva la creación del TPI no se ha completado aún, que no faltan dificultades por superar, que no todas las adhesiones que finalmente se lleven a cabo serán sinceras, que no todas las dificultades que están sobre el tapete son predecibles, ni es necesario que sean todas superadas con ocasión de la conferencia de Roma, en la que se deberá establecer el tratado constitutivo del TPI y dotar al Tribunal de las reglas y los recursos necesarios para su funcionamiento.

Se procede a continuación a una revisión de los antecedentes en los que se basa el TPI:

1) En una nueva visión de las relaciones internacionales capaces de otorgar muchos de los espacios reservados históricamente a la soberanía nacional, y en primer lugar el derecho de los Estados de conceder la impunidad, de hecho o legal (amnistía) a sujetos considerados útiles desde el punto de vista de los «intereses nacionales». Tal concesión de los intereses nacionales, que privilegia la política real respecto a los valores de la legalidad, condiciona la puesta en crisis de la constancia de que la impunidad estimula la violencia, y la violencia -aunque se desarrolle solamente en los límites de un Estado- amenaza generalmente la paz de la totalidad de una región. Una vez que la anarquía ha dejado de ser la regla en las relaciones entre los Estados, y la violación de los derechos humanos un asunto que interese tan sólo a la jurisdicción interna, sino también al derecho internacional; una vez que la interferencia humanitaria debe investirse también del funcionamiento de la justicia, debe ser una interferencia jurisdiccional, se abre la puerta para superar la incapacidad o la reticencia de los Estados de hacer justicia frente a los graves crímenes internacionales mediante sus propios tribunales.

La interferencia en los asuntos judiciales de un Estado con fines humanitarios (por parte de otro Estado o de la Comunidad Internacional) se basa en el denominado derecho de reparto universal (la ofensa del derecho de cualquier hombre es una

ofensa a mi derecho) que legitima todo tipo de injerencia en la jurisdicción interna. El derecho de reparto universal comporta no sólo un abstracto deber ético de los Estados, sino también un deber jurídico dotado de la precisa preceptividad.

2) Los Tribunales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y para Ruanda después de cincuenta años de finalizar la segunda guerra mundial y de la creación de los Tribunales también *ad hoc* de Nuremberg y Tokio, constituyen la primera experiencia de Tribunales nacidos para hacer justicia tras finalizar un conflicto marcado por la violación masiva de los derechos humanos, no llevado a cabo por los vencedores contra los vencidos.

3) En las solicitudes dirigidas por parte de los Estados acerca de la actitud que deben tomar ante los crímenes internacionales, no sólo sobre la base de los criterios normales que establecen la competencia penal a favor de un Estado, sino sobre los que fuerzan al principio de jurisdicción universal, que deberá llevar a que todos los Estados castiguen los crímenes internacionales. Así todos los Estados tienen el derecho de descubrir y procesar a los responsables de estos crímenes, independientemente de donde se haya realizado el delito, de la ciudadanía de la víctima, del autor del crimen y del lugar donde éste se encuentre. En definitiva, todo Estado tiene el deber de hacerlo, porque el delito ofende a toda la humanidad.

V

Se debe contribuir a la paz:

- a) Eliminando con la cooperación las causas próximas y remotas de los conflictos,
- b) Interviniendo en la justicia interna directamente bajo el encargo de las organizaciones internacionales que presiden la legalidad o indirectamente a través de la participación en las misiones humanitarias,
- c) Ejercitando el deber conexo de la jurisdicción universal, no se trata de un deber ético, sino de un deber jurídico de los Estados, ciertamente vinculante para los estados miembros de la ONU y por tanto destinatarios de los deberes indicados en la Carta de las Naciones Unidas y de las sanciones previstas por la violación de tales obligaciones. Figúrese por tanto si puede considerarse relevante el tema de la actitud de los Estados, incluidos los que no sean parte en el Tratado constitutivo, en relación con el TPI, en cuanto a la demanda de colaboración en sus avances y al buen éxito de su actividad. Los Estados que boicotean al TPI representan una amenaza para la paz, y en este sentido son susceptibles de interven-

ción en base a lo dispuestos en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Una vez aclarado esto, si cambian sus compromisos con la actividad del TPI, ya que el TPI deba investigar el caso no en cuanto a Estado, sino en cuanto a autor de una amenaza contra la paz, el TPI actuaría conjuntamente como un Tribunal permanente y *ad hoc*.

VI

De lo dicho hasta ahora se desprende que los Estados deben perseguir la justicia evitando cualquier forma de impunidad. No pueden ser un perjuicio para la paz, ya que en ese caso constituirían una amenaza objetiva para la Comunidad internacional, incurriendo en las sanciones previstas por el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas. Amenazar los derechos humanos o negarlos constituye desde el punto de vista de las sanciones previstas en la Carta de la ONU una de las violaciones de la legalidad internacional por la cual finalmente tendrán que responder los Estados como tales, y no solamente los gobernantes. Con la constitución del TPI tendremos un sistema sancionador adjunto, que castigue, junto a la abstracta responsabilidad de los Estados, también a los individuos materiales, es decir a los personalmente responsables de las violaciones de los derechos.

Por tanto junto a la responsabilidad política de los Estados, que conlleva la sanción colectiva de acuerdo al capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, tendremos también las sanciones individuales impuestas mediante un proceso justo llevado a cabo por el TPI (o por el Tribunal nacional en su caso).

Los dos mecanismos convivirán conjuntamente como lo han hecho hasta ahora, considerando que en relación con los crímenes que se discuten, por los mismos hechos se puede imponer una sanción interna y otra internacional. Ahora la sanción interna, de carácter jurisdiccional, estará reforzada por la presencia del TPI.

En todo caso hay que aclarar que el TPI no nace como una institución alternativa a la justicia administrada por los Estados, sino como una justicia integrada, complementaria. El TPI no puede funcionar prescindiendo de lo que hagan los Estados; son principalmente dos las razones que lo impiden: ni todos los crímenes internacionales pueden llegar al TPI ni en todos los casos pueden ser juzgados por el TPI, ya que éste carece de la estructura necesaria para soportar un contencioso de tal magnitud. La mayoría de los crímenes internacionales deberán ser juzgados por los tribunales estatales. Entre otras

cosas el TPI carece de una estructura investigadora, no está en condiciones de llevar a cabo medidas de policía previas o sucesivas al proceso (se piensa en la captura de los imputados o en su custodia mientras se espera la pena tras la sentencia). Son los Estados los que deberán facilitar el sostenimiento en este terreno de la actividad jurisdiccional del Tribunal internacional. Se trata de una obligación moral para los Estados, sobre todo para los que no hayan suscrito el tratado constitutivo del TPI. Aunque realmente, no se trata tan sólo de una obligación moral, sino de una obligación basada en las comentadas sanciones contenidas en la Carta de las Naciones Unidas.

Un Estado que no colabore - sea o no parte del Tratado constitutivo del TPI-, puede ser destinatario de las medidas establecidas en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas y por tanto el TPI, como tribunal *ad hoc*, podría ser competente en relación con los crímenes contra la humanidad cometidos en el territorio de ese Estado o consentidos por su gobierno. Sin embargo, aunque se cuente con la posibilidad de una colaboración forzosa de los Estados, es preferible contar con una cooperación consentida y espontánea, sobre todo en la fase de investigación, teniendo en cuenta la dificultad para capturar a los culpables, sobre todo cuando éstos han huido o han sido relevados de su responsabilidad política. El proyecto de Estatuto, en el cual se está trabajando, está fundado sobre la base de una filosofía consensualista. Si se quieren conseguir resultados prácticos, las obligaciones de cada uno de los Estados no pueden venir impuestas desde el exterior, porque en todo caso un Estado puede dejar de adherirse al Tratado y con ello quedar fuera del particular régimen de legalidad internacional liderado por el TPI.

Por tanto es comprensible que los Estados, titulares de la jurisdicción doméstica, no se vean desprovistos de su justicia penal en relación con los delitos de cuyo enjuiciamiento efectivamente se encargan. Tan sólo, cuando no quieran o no puedan garantizar el funcionamiento de su justicia, ésta habrá de ser sustituida por una jurisdicción suplente, es decir subsidiaria, como la del TPI.

Es comprensible por tanto que los Estados deban prestar su consentimiento al ejercicio de la acción penal, salvo en el caso del delito de genocidio, crimen que han suscrito por una Convención *ad hoc*, que se ocupa de la lucha contra cualquier forma de genocidio (habría que añadir que este régimen del no consentimiento debería ser válido para cualquier otro crimen internacional, cuya lucha esté sancionada por una Convención firmada por los Estados). Y

por tanto es comprensible que les haya sido reconocida a los Estados la posibilidad de promover la acción penal elevando un recurso al *Prosecutor*. Sin embargo no se trata de excluir a los Estados, a los cuales puede eventualmente acusarse de la gravísima responsabilidad política de la garantía de la impunidad -también mediante la inercia en la promoción de la acción penal- respecto de los responsables de los crímenes internacionales. El problema se centra en establecer si el acceso al TPI debería también concederse a las víctimas individuales de los crímenes y a las ONGs que en relación con su actividad de vigilancia por el respeto a los derechos humanos puedan adquirir, quizá por medio de alguna otra autoridad, la «*noticia criminis*» necesaria para la promoción de la acción penal.

Quizá se teme que ampliando el círculo de sujetos habilitados para recurrir al TPI para la promoción de la acción penal, éste se convierta en una instancia de recursos. Sin embargo, este problema podría impedirse en un régimen obligatorio de la acción penal.

En todo caso mediante el funcionamiento de los Tribunales *ad hoc* es evidente que sólo se procede contra una pequeña parte de los crímenes internacionales, incluso cuando los responsables hayan sido individualizados y en algunos casos entregados a la justicia. Ello es lo que está ocurriendo en los procesos celebrados por los Tribunales para Ruanda y Arusha. Los detenidos por los graves crímenes contra la humanidad son centenares, pero sólo se ha procesado a un decena o poco más. Respecto de los demás se trata de una discrecionalidad *sui generis*. Si la justicia del TPI es complementaria, éste deberá encargarse tan sólo de los casos que no hayan sido promovidos por la justicia de los Estados, ya sea por el rol político desempeñado en ese momento por los responsables de los crímenes, por la dificultad de la investigación, o incluso, debido a la incidencia que la acción criminal podría tener sobre el proceso de paz fatigosamente conseguido.

La complementariedad del TPI representa una solución, a la vez que garantiza no sólo la concreta posibilidad de actuación del TPI, - aunque no se trate de un Tribunal tan sólo *ad hoc*, sino semi-permanente, no debe actuar en todo momento -, sino además una función de estímulo en cierto sentido sobre la justicia nacional para que cumpla frente a la amenaza de verse desprovista de sus propias competencias. El TPI es una pistola que apunta al fin y al cabo sobre los Estados.

Idéntico discurso al realizado para los Estados es válido para el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas.

El Consejo de Seguridad deberá influir - según lo dispuesto en el proyecto de Estatuto- de un modo relevante, en el funcionamiento del TPI.

a) Está entre los entes promotores de la acción, en el sentido de que puede presentar el recurso sobre cuya base el *Prosecutor* decidirá la posibilidad de intervenir.

b) Puede oponerse a la persecución de la acción, cuando se reitere que ésta podría interferir en la iniciativa promovida por el Consejo de Seguridad en el sentido del Capítulo VII.

c) Y, finalmente, en relación con el delito de agresión, el Consejo de Seguridad es el que debe definir preventivamente los hechos en términos tales que puedan configurarse como una agresión; y no cabe duda de que la noción de agresión implica una valoración del merecimiento del comportamiento político que no puede ser transferida a un órgano político (basta pensar en la tenue distinción existente entre la legítima defensa y un exceso injustificado de la legítima defensa mediante la ofensa, lo cual configuraría una agresión).

El Proyecto de Estatuto en referencia a los poderes arriba considerados, identificado en los Estados y el Consejo de Seguridad, ha sido objeto de varias críticas, todas centradas en la consideración de que la justicia del TPI, por ser una verdadera jurisdicción, debería ser independiente y autónoma de cualquier condicionamiento político, estar alejada tanto del cálculo y de los intereses políticos de los Estados como de las mediaciones fatigosas que se llevan a cabo en el seno del Consejo de Seguridad. Es decir, el TPI debería ocuparse de los derechos, erigiéndose como supremo defensor de los mismos e ignorando la consistencia política de la amenaza. Debería, en definitiva, actuar como si fuese el órgano jurisdiccional de un sistema de gobierno global del mundo. Un sistema que por ahora no existe y que difícilmente puede existir en un tiempo breve. Los poderes de los Estados se verían drásticamente disminuidos, y quizá la eficacia de la jurisdicción del TPI estaría en condiciones de ser verdaderamente universal, si se modificase la Carta de Naciones Unidas, lo que llevaría al TPI a constituirse como un órgano de las Naciones Unidas, independientemente de su configuración formal (órgano auxiliar del Consejo de Seguridad o del Secretario general, o de la Asamblea), en todo caso un órgano común interno al sistema de la ONU. Se trataría, en definitiva, de un Tribunal con poderes idénticos a los de los tribunales *ad hoc*, aunque con carácter tendencialmente permanente. Se trataría de un órgano que en cierto sentido actuaría en el plano de

la represión penal en sintonía con el Consejo de Seguridad, que es quien decreta la medida necesaria, en el sentido de los Capítulos VI y VII, para garantizar la paz. Pero modificar la Carta de la ONU presenta la misma dificultad que crear una Autoridad en la que confiar las competencias del gobierno global al que se intenta llegar. El hecho de que tal objetivo sea políticamente imposible se explica porque el camino recorrido antes de la Comisión Legal Internacional y después de los Comités preparatorios, se presentaba como el único camino posible. Se trata, en definitiva, de conseguir una vía intermedia entre la utopía y la realidad, creando una jurisdicción que actúe - aunque no con ocasión de grandes emergencias- y que pueda contar con las competencias confiadas a los Estados para garantizar el orden interno y las confiadas a la ONU para garantizar el orden internacional. Éste parece un diseño real, que tiene en cuenta los deberes que actualmente recaen sobre los Estados y la ONU para garantizar, a través de las acciones de interferencia humanitaria, la protección de los derechos.

No se puede olvidar que aunque la soberanía nacional esté en crisis, la Comunidad Internacional todavía necesita de los Estados, que son el elemento básico indispensable de cualquier «orden mundial» posible, sea nuevo o novísimo. La complementariedad del TPI aparece en este sentido como una sabia elección, pero sin olvidar la existencia de los Estados con su jurisdicción interna, es decir con sus propios Tribunales. Mientras que no exista un Estado federal universal, la represión penal se recoge entre los poderes típicos del Estado Nacional. Sólo si éste impide o renuncia al ejercicio de tal jurisdicción podrá ser sustituido por un órgano supranacional. La autolimitación de la soberanía mediante el Tratado constitutivo del TPI no equivale a la renuncia de la propia soberanía, sino a la instauración de una jurisdicción suplente, respetando la de los Estados en los que ésta no tenga porque actuar.

Un camino distinto, es decir, prefigurar una defensa de la legalidad contra el poder político ejercido por los Estados o por la mayoría de las organizaciones internacionales -la ONU- no sólo sería políticamente irreal, sino además políticamente incorrecto. Los que ven a la Corte como un órgano totalmente separado de los Estados y de la ONU, sin duda quiere apartar la justicia universal, en el sentido de resguardarla, de la política. Esta es una visión justicialista del problema entre el mantenimiento de la paz y la persecución de los crímenes que la amenazan. En efecto, una cosa es el principio de separación entre la justicia penal y el gobierno político de los conflictos, y otra muy diferente es inventar desde la teoría un conflicto inevitable entre la

justicia y la política. Hay que considerar, por lo que se dirá a continuación, que la justicia administrada por el TPI está intrínseca de valores y de objetivos que no pueden dejar de ser también los propios de la política perseguida por la Comunidad Internacional. La Comunidad Internacional quiere la paz y asume la iniciativa (política) necesaria para preservarla. El TPI castiga a los criminales que atentan contra la paz violando los derechos fundamentales, y por tanto su simple existencia constituye un elemento intimidante, no secundario, para facilitar la política de la paz, para garantizar que ello ocurra. La idea de que toda causa «justa» debe ser conflictiva con la política es quizá la consecuencia más peligrosa del fin de las ideologías. La demonización de la política, considerada como peso excesivo e injustificado para una sociedad liberada de la amenaza del comunismo, explica el hecho de que se subestimen las causas más profundas que han llevado a que también en las sociedades que no han sido vencidas se agreda al comunismo. Tras 1989 se había registrado una irrupción masiva de las masas al centro de la vida social de muchos países, de masas agitadas que manifiestan su posición antagonista frente al poder. El TPI no puede, no debe dar forma jurisdiccional a este estado de ánimo. La nueva Corte no puede ignorar lo que los Estados y la ONU hacen por la paz. Y no puede hacerlo si se tiene en cuenta que los crímenes internacionales, por su valor, y por la posición pública de quienes están en condiciones de provocarlos, tienen un objetivo valor político. Se trata de crímenes cometidos posiblemente por personas en el ejercicio de responsabilidades públicas y situados de ese modo en las esferas altas o bajas del poder estatal. Se trata de hombres y mujeres que pueden usar la fuerza de las instituciones, que pueden interpretar la necesidad de la seguridad colectiva, no de los intereses nacionales. Se ha dicho que el TPI no perseguirá todos los crímenes. Deberá elegir, y no como pueda hacerlo un Tribunal normal. Sus acciones y sus decisiones tienen el valor de un mensaje dirigido a la opinión pública mundial, pero también influyen sobre los equilibrios internos de los Estados interesados, aunque sean las últimas salidas a los propios procesos de paz. No debe «privilegiar» a ninguna víctima, ni a ningún criminal emblemático. Sin embargo, es cierto que todas las veces que en una materia como ésta se reconoce discrecionalidad, los criterios de referencia de la discrecionalidad no pueden dejar de ser políticos.

Además, no puede carecer de significado desde el punto de vista que aquí se considera el hecho de que no exista un código de crímenes internacionales y que el contenido de los supuestos de hecho de los crímenes indica que lo que falta en el Estatuto se debe recabar de una multitud de fuentes. Ello amplía des-

mesuradamente la actividad interpretativa del Tribunal, teniendo en cuenta que existen fuentes «datadas» (por ejemplo las Convenciones de Ginebra), que proporcionan distintos crímenes de guerra que no son útiles para el tipo de protección de los derechos que quiere ofrecer el TPI. Respecto a las demás, definir una serie de figuras criminales a las cuales encaminar la actividad del TPI es un resultado arduo teniendo en cuenta la resistencia registrada en el seno de la Comisión Legal Internacional. Quizá la actitud más sabia para garantizar una cierta flexibilidad al sistema penal internacional consiste en limitarse a prever: 1) los crímenes internacionales definidos como tales en los Tratados y 2) los crímenes que están en la propia base del derecho internacional general (Ley Internacional Consuetudinaria).

VII

No siempre la transición democrática es un proceso lineal, en el que los nuevos gobernantes, generalmente víctimas del régimen anterior, consienten la realización de la necesaria justicia capaz de restaurar los daños inmediatos de las víctimas, individualizando y castigando a los responsables. No siempre quien ha sido víctima de la tiranía, una vez alcanzado el poder está en condiciones y tiene la voluntad de enjuiciar el pasado determinando la responsabilidad por los crímenes eventualmente cometidos. Alguna vez existen exigencias de pacificación social que coinciden con la propia estabilización del proceso democrático. El olvido del pasado y de sus infamias es muchas veces la condición política para la realización de un futuro diferente.

Son, sin embargo, muchos aquéllos que opinan que la paz social conquistada a través de la concesión de la impunidad a quienes han cometido crímenes durante el régimen precedente es una falsa paz social. El sentimiento de venganza de la víctima, de sus parientes, convierte en insegura toda forma de convivencia pacífica tendente a afianzarse; en cualquier caso dejarían de hacerse las cuentas con la memoria histórica, y aun más si se trata de elecciones políticas. La Sudáfrica de Mandela, por ejemplo, ha preferido el olvido a la determinación de las responsabilidades conexas a la política del *apartheid*, porque ésta se mostraba como la única salida posible para lograr la conciliación nacional.

Y todavía quedan otros interrogantes: ¿existen otras salidas para establecer la verdad histórica, y después dar alguna satisfacción a la víctima, que permita al menos la formación de una opinión oficial sobre lo que ha ocurrido y proporcione a la sociedad las condiciones para impedir que esto vuelva a repetirse en un futuro?

Una salida diferente a la del Tribunal. Ciertamente existe, aunque sea la de la justicia administrada mediante una Corte Internacional que solamente consienta la restauración de los daños padecidos por la víctima. ¿Cuáles son las formas mediante las que se puede determinar la verdad histórica? ¿Se puede individualizar a los responsables sin castigarlos con una pena?

La única salida posible es la de crear comisiones que puedan determinar la verdad. Sin embargo se trata de una elección que, para poder llevarla a la práctica, debe encontrar el acuerdo entre vencedores y vencidos, acuerdo sobre la base de que la justicia social tiene un costo demasiado alto, como el de implantar la duda de la propia convivencia pacífica. Normalmente, la creación de las comisiones para la verdad representa la otra salida respecto a la constitución de un verdadero Tribunal para determinar los crímenes del régimen. Se trata de la otra salida practicada cuando se quiere conceder la impunidad, dando a la vez una respuesta a la opinión pública interna y externa, que solicita el conocimiento de quiénes y cómo se han cometido los crímenes internacionales que han ofendido y continúan ofendiendo a la conciencia colectiva. Sin embargo, ello no significa que las comisiones de la verdad y las cortes de justicia, internacionales o nacionales, no puedan coexistir: es necesario tener en cuenta que no se confía al juicio el deber de escribir la historia y que las comisiones para la verdad, por su representatividad política, son la sede más idónea para recoger las noticias de los crímenes que se envíen posteriormente al *Prosecutor*, para que se interponga la acción penal. Sin embargo parece que sí se excluyen en el caso de la ex Yugoslavia, en el que normalmente las comisiones para la verdad no han obtenido jamás el carácter de órgano «auxiliar y preventivo» respecto de los tribunales encargados del enjuiciamiento de los responsables de los crímenes realizados durante la contienda. Sin embargo, la Comisión puede facilitar la posterior acción del Tribunal, en cuanto puede definir mejor los perímetros en los que el Tribunal deberá actuar, puede facilitar la reconciliación nacional consintiendo a los vencidos que hagan la «historia» de su propia derrota con argumentos y testimonios que en un Tribunal no tendrían la misma relevancia, puede evitar otros abusos obligando a ambas partes del conflicto a intercambiarse pruebas de «legitimación».

Deberán (Comisión y Tribunal) evaluar los hechos, conseguir manejar las hipótesis del delito. En este contexto no cabe duda de que la Comisión para la verdad encargada de complementar las diligencias preliminares sería más eficaz si tuviese un carácter

permanente. Ello consentiría que pudiese conseguir una mayor profesionalidad; una mayor visibilidad frente a la opinión pública; disponer de un régimen de resortes adecuados; realizar su actividad en un clima más seguro, sin las fuertes solicitudes de la opinión pública que presiona a una comisión nominada *ad hoc* para la única y exclusiva determinación de los hechos; ser y aparecer como realmente neutral; poder cumplir con la propia investigación más rápidamente.

Una Comisión permanente que actúe ligada a un Tribunal, no *ad hoc*, sino permanente o semi-permanente, no puede ser sospechosa de querer llevar a cabo «una sustitución del proceso»; no se trata de una vía más rápida para la impunidad. La Comisión tiende a alcanzar una verdad histórica que proporcionar a la posteridad, para evitar que el pasado vuelva a repetirse.

Tales comisiones están en condiciones de distinguir la responsabilidad penal de la responsabilidad política. Algo que los tribunales no siempre logran conseguir.

Pero aunque estén en condiciones de castigar o de proponer sanciones *ad hoc*, el hecho de que vayan referidas exclusivamente a la responsabilidad política, de un lado garantiza el proceso democrático, y de otro evita que éste se vea en modo alguno condicionado por las personas del régimen anterior y los posibles chantajes que pudieran realizar. Desde esta perspectiva parece claro que las denominadas Leyes Ilustradas, las medidas tendentes a apartar del poder a las personas comprometidas con el régimen anterior, pero que no han cometido crímenes penalmente relevantes, conjugan convenientemente el respeto al objetivo de aportar claridad sobre el pasado y de evitar que los elementos de continuidad condicionen excesivamente el futuro.

Sin embargo, una cosa es el recurso a esta medida «cautelar» al fin de evitar que el peso ejercido por los antiguos dirigentes pueda bloquear el proceso democrático, y otra cosa es utilizarla para dejar de llevar a cabo los procesos que de alguna manera satisfagan a una opinión pública sedienta de justicia.

En todo caso se debe encontrar un límite a estas leyes desde la transparencia. Tal límite debe venir establecido por la prohibición de sanciones colectivas, escasamente motivadas; sanciones políticas que implican en la caída del régimen incluso a personas de segundo plano, modestos ejecutores de órdenes que tienen poco o nada que ver con la responsabilidad política primaria del régimen. Lo que ha ocurri-

do en este sentido en algunos países ex comunistas no puede, como mínimo, dejar de causar perplejidad. Nos referimos por ejemplo a la limpieza llevada a cabo en la Alemania del Este, hecha a costa de personas que tenían poco o nada que ver con los errores del régimen. Por ejemplo, el caso de los profesores universitarios, de los que se presume, en cuanto funcionarios públicos, su dependencia respecto del anterior régimen comunista. Pues bien, tales procedimientos sumarios y generalizados, y sobre todo presididos por el furor de determinar jurisdiccionalmente todas las responsabilidades, se contradicen con el más elemental sentido de la justicia. Se trata de acciones demostrativas, útiles para transmitir un mensaje tranquilizador a la opinión pública, sobre todo internacional, pero objetivamente injustas en cuanto que los efectos de tales procedimientos recaen sobre el interés de familias inocentes, e incluso sobre las generaciones futuras. En ocasiones, como se decía, tales procedimientos son preliminares a la amnistía y al «acogimiento» de los viejos dirigentes en el nuevo régimen establecido. Empero, una cosa es el perdón, y otra es la amnistía.

Estos problemas legales de las transiciones democráticas son asuntos sobre los que la Comunidad Internacional debería interesarse. Son problemas que atañen a millones y millones de hombres, y los Estados no siempre están en condiciones de afrontarlo de un modo adecuado.

Se deberían establecer por tanto normas congruentes a nivel internacional capaces de disminuir el trauma que significa el paso de un régimen autoritario a un régimen democrático. Pero, sin embargo, más allá del control de la regularidad de las actuaciones electorales, resulta que la Comunidad Internacional no se ocupa de otros aspectos de la transición democrática que generalmente tantos costes humanos implica. El ajuste de cuentas con el pasado debería realizarse, en suma, de forma tal que no perjudique posteriormente los derechos humanos, ya sometidos a una dura prueba durante el régimen autoritario.

VII

No cabe duda de que un régimen universal de protección de los derechos humanos, que actúe en vía preventiva impidiendo la verificación de los conflictos, y una vez estallados éstos intervenga imponiendo una solución pacífica a los contendientes que sea eficaz, no puede dejar de prever sanciones para los transgresores, para los autores de los crímenes internacionales, sanciones que se impongan en la forma del justo proceso.

Todo esto representa un fuerte elemento de intimidación en relación con cualquier forma de violencia que se consume a la sombra protectora de las instituciones, o que venga tolerada por éstas. No hay mejor forma de iniciar el nuevo siglo y milenio que afianzando la protección de los derechos no sólo con reglas escritas sobre la Carta de los Derechos, sino con una autoridad imparcial, como un Tribunal Penal Internacional, capaz de vigilar los derechos y de imponer las justas sanciones en las formas del justo proceso. Un proceso en el cual cada uno sea juzgado por su propia responsabilidad personal, sea un simple ciudadano o el hombre más poderoso de la tierra. Los Estados deben derribar el muro de la propia soberanía para consentir que el control de la opinión pública internacional pueda verificar el respeto a los derechos fundamentales y que el TPI pueda castigar a los culpables. A finales de un siglo rico en revolucionarias conquistas tecnológicas y de imponentes transformaciones sociales, aunque también de masacres con ocasión de los conflictos, internacionales o no - parece que los conflictos no internacionales, los conflictos internos y la represión llevada a cabo por los Estados autoritarios han producido no menos de 170 millones de víctimas - ha llegado la hora no de pacificar improvisadamente el mundo (objetivo imposible), sino de aceptar como principio ineludible de una Comunidad Internacional bien ordenada lo inescindible de la relación entre la paz y la justicia. Una paz que no esté en condiciones de determinar la responsabilidad de la violencia y de castigar a los culpables, estará condenada al fracaso, a ser solamente una tregua más o menos larga en espera de que estalle un nuevo conflicto.

BIBLIOGRAFÍA

- ANDÓ, S. y STANZANI, S. (a cargo de): *"Towards the Establishment of Permanent International Criminal Court, Proceedings of Malta Conference"*, Cedam, Padova, 1998.
- BASSIOUNI, C. *"Indagini sui crimini di guerra nell'ex Jugoslavia"*, Giuffré, Milano, 1997.
- »From Versailles to Rwanda in 75 years: The Need to establish a Permanent International Criminal Court», *10 Harvard Human Rights Journal*, 1, 1997.
- BASSIOUNI, C. y MORRIS, M.H. *"Accountability for International Crimes and serious violations of fundamental human rights, Law and contemporary problem."* Duke University, vol. 59, Autumn 1996.
- BOBBIO, N. *"L'étá dei diritti umani."* Einaudi, Torino, 1990.
- BONANATE, L. *"I doveri degli Stati"* Laterza, Roma-Bari, 1994.
- CASSESE, A. *"I diritti umani nel mondo contemporaneo"* Laterza, Roma-Bari, 1994.

- FERRAJOLI, L. *“La sovranità nel mondo contemporaneo”* Anabasi, Milano, 1995.
- HAYNER, P.B.: *«Fifteen Truth Commissions -1990 to 1994: a comparative Study”*. 16 *Human Rights Quarterly*, 597-655, 1994.
- HELD, D. *“Democracy and the Global Order. From the Modern States to Cosmopolitan Governance”*., Polity Press, Oxford, 1995.
- HUNTINGTON, S.P. *“The clash of Civilizations and the remaking of world order”* Simon e Shuster, New York, 1996.
- JOYNER, C.C. (a cargo de) *“Reining Impunity for International Crimes and serious violations of fundamental human rights: proceedings of the Siracusa Conference”* ERES, Ramon ville St. Agnes, 1998.
- KELSEN, H. *“La pace attraverso il diritto”* Traducción al italiano a cargo de L. Ciaurro, Giappichelli, Torino, 1990.
- LATTANZI, F. y SCISO, E. (a cargo de) *“Dai Tribunali penali internazionali ad hoc ad una Corte Permanente”* Atti del Convegno di Roma organizzato dall'Università «La Sapienza» e dalla Luiss nel 1995, Editoriale Scientifica, Napoli, 1996.
- PAPISCA, A. y MASCIÀ, M. *“Le relazioni internazionali nell'era dell'interdipendenza e dei diritti umani”* Cedam, Padova, 1997.
- SHUTE, S. y HARLEY, S. (a cargo de) *“I diritti umani”* Garzanti, Milano, 1994.
- VASALLI, G. *La giurisdizione penale internazionale, Studi*, Giuffrè, Milano, 1995.
- ZOLO, D. *“Cosmopolis. La prospettiva del governo mondiale”* Feltrinelli, Milano, 1995.