

EL DERECHO DE DEFENSA ANTE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

03.10.2008

Madrid-España

Señoras y señores:

Introducción

La Corte Penal Internacional (CPI) fue creada a partir de una Conferencia Diplomática realizada en la ciudad de Roma, en 1998. En la ocasión, fue aprobado el Estatuto de Roma, que empezó a vigorar el 1º de julio de 2002, tras la manifestación de consentimiento de sesenta Estados.

La idea se originó de dos experiencias, en los años 1993 y 1994, cuando fueron instituidas dos cortes especiales para punir graves violaciones del derecho internacional humanitario sucedidas en la ex Yugoslavia y en Ruanda. La creación de estas cortes especiales y, posteriormente, de la Corte Penal Internacional, demuestra el interés de la comunidad internacional en pugnar por el juicio de crímenes de lesa humanidad, del genocidio, de los crímenes de guerra y de graves agresiones a pueblos específicos.

Según Jorge Fontoura, miembro de la Comisión Nacional de Relaciones Internacionales de la Orden de los Abogados de Brasil, presidida por mi persona, en su artículo Justicia para genocidas:

“Para implementarse la idea de justicia internacional que prevenga la impunidad encubierta por la geografía y por el compadraje es necesario que los Estados acepten algo de limitación de sus soberanías, o autolimitación, para usar clásico eufemismo diplomático. Esto ocurre por la adhesión a compromisos jurídicos internacionales, como es el caso del Tratado de Roma que creó la Corte Penal Internacional. Existe, todavía, la forma que dispensa tratados, cuando el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas instituye tribunales de forma directa y para guerras específicas, como es el caso de Ruanda y de la ex Yugoslavia.

Es fundamental que en las culturas nacionales se plantee un tribunal internacional no como corte extranjera que se introduce en asuntos internos de naciones soberanas. Lo que ocurre de hecho es el prolongamiento del poder estatal, con la corte internacional funcionando como largas manos de las justicias nacionales. Incluso porque estos tribunales tienen naturaleza consensual y complementaria. Es importante decir que solamente actúan con la aceptación previa de los Estados signatarios y, más aún, sólo en la ocurrencia de parálisis de las justicias locales, cuando el Estado que debía juzgar dejó de hacerlo. La falsa idea de ser la justicia internacional instancia por encima del poder del viejo

Estado nacional que debilita el real sentido de efectiva y deseable construcción de una orden pública universal.

Ya en tiempos de valoración internacional de los derechos humanos, la guerra de Bosnia, entre 1992 y 1995, hizo más de doscientos mil muertos y marcó página trágica en los Balcanes, en el pleno territorio europeo. Como en las guerras más primitivas, se verifican masacres de población civil y violencias insidiosas, perpetradas como políticas de Estado. Ahora, con la rendición del líder serbio bosnio Radovan Karadzic por su propio gobierno, se presencia un importante momento de afirmación de la justicia global. Es cierto que el bullicio de fondos comunitarios resonó fuertemente a las autoridades de Belgrado, aspirantes confesas a la Unión Europea. Sin embargo, el resultado es formidable, al permitir el juicio y la punición ejemplares de Karadzic, acusado de barbaries inenarrables como responsable por las muertes de miles de inocentes civiles, de entre ellos mujeres, ancianos y niños.”

Todavía, según Jorge Fontoura:

“La banalización de la violencia que hace mucho presenciamos en Brasil, de manera particular en Rio de Janeiro, además de nuestro distanciamiento de cuestiones de naturaleza mundial, hace con que crímenes de guerra y genocidas forajidos parezcan cosas de otro mundo que no tiene relación con nosotros. Pero, es relevante para la sociedad brasileña la construcción de una consciencia acerca del importante papel que desempeña la justicia internacional penal. Al impedir la impunidad, actúa de forma pedagógica, con los ojos vueltos hacia el futuro, a partir de las lecciones trágicas del pasado. La historia nos enseña que el huevo de la serpiente, que no elige sitio para anidarse, encuentra guarida ideal en la lenidad y desatención de los pueblos acomodados.”

De los crímenes

Es imprescindible destacar que la CPI no juzga a Estados, sino a individuos, siendo de su competencia los siguientes crímenes:

1. crímenes de guerra:

- actos de agresión o esclavitud sexual, prostitución, embarazo, o esterilización forzosos, o cualquier otra forma de violencia sexual; y
- utilización de niños con menos de 15 años en actividades hostiles.

2. genocidio:

Se trata de la intención de destruir, en parte o totalmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, por medio de:

- Homicidio;
- Ofensas graves a la integridad física o mental;
- Sometimiento a precarias condiciones de vida, con el intento de provocar la destrucción física total o parcial;
- Imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- Traslado por la fuerza de niños de un grupo para otro.

3. Crímenes de lesa humanidad:

Estos crímenes incluyen cualquier uno de los siguientes actos, cuando cometidos por ataque generalizado o sistemático, contra cualquier población civil:

- Homicidio;
- Exterminio;
- Esclavitud;
- Deportación o traslado forzoso de población;
- Encarcelación u otra forma de privación grave de la libertad física, en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- Tortura;
- Agresión o esclavitud sexual, prostitución, embarazo o esterilización forzados, o cualquier otra forma de violencia en el ámbito sexual de comparable gravedad;

- Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional;
- Desaparición forzada de personas;
- Crimen de *apartheid*; y
- Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente gran sufrimiento, o atenten gravemente contra la integridad física o mental.

De la competencia

Cuando un Estado decide integrarse al Estatuto, este acepta la competencia de la Corte sobre los crímenes anteriormente mencionados y así podrá ejercer jurisdicción sobre sus individuos.

Sin embargo es importante destacar que, de acuerdo al principio de la complementariedad, la jurisdicción de la CPI debe de ser ejercida solamente cuando el Estado no pueda o no quiera juzgar a los presuntos criminosos de guerra que estén bajo su jurisdicción; o cuando no detenga una legislación adecuada que les permita juzgar a estos criminales.

Es posible, todavía, que un país que no sea parte del estatuto emita declaración extraordinaria con el objetivo de tornar la corte competente en cualquier eventualidad.

Hasta junio de 2008, 106 países habían ratificado y accedido al estatuto de países miembros de la CPI. De entre ellos Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Ecuador, España, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay, Venezuela y Portugal. Todos afiliados a la Unión Iberoamericana de Colegios y Órdenes de Abogados – UIBA.

De la estructura

La CPI es un órgano independiente y que no pertenece a la Organización de las Naciones Unidas, y aunque mantenga una relación de cooperación con la misma, no se puede confundir la Corte Penal Internacional con la Corte Internacional de Justicia, órgano judicial máximo de la ONU, también ubicado en Haya, Holanda.

La CPI es compuesta por cuatro órganos: Presidencia, Divisiones Judiciales, Fiscalía y Secretaría. La actual presidencia está ocupada por el juez Philippe Kirsch, elegido el 11 de marzo de 2006.

Las Divisiones Judiciales son las salas de los 18 magistrados de la CPI. Hay que hacerse especial referencia, en este órgano, al trabajo de la magistrada Sylvia Steiner, cuya competencia y dedicación enorgullece a Brasil, su país de origen.

La Fiscalía es encargada por recibir remisiones y cualquier información sustancial sobre crímenes en el ámbito de la jurisdicción de la corte, por el análisis de los mismos y por la conducción de las investigaciones, y por las acciones penales ante la Corte. El actual Fiscal es el señor Luis Moreno-Ocampo (Argentina), nombrado en junio de 2003.

La Secretaría es dirigida por el Secretario, que es el principal agente administrativo de la Corte. Actualmente, el cargo pertenece a la italiana Silvana Arbia.

Además de los órganos oficiales, son elegidos, para un mandato de cuatro años, Comisarios para la función de consejeros y para auxiliar en el buen funcionamiento de los trabajos de la Corte. Y es en esta condición que pertenezco a la CPI, designado Comisario de Deontología desde abril de 2007, con la función específica de analizar quejas contra actos de abogados o miembros de la propia Corte.

Del cargo de Comisario de Deontología

En breves palabras se puede resumir mi función: evaluar, en carácter confidencial, las quejas administrativas previstas en el Estatuto de Roma. Para ello, es aplicado preliminarmente un juicio de admisibilidad.

En esta evaluación, verificándose la inexistencia de infracción, lo debo notificar inmediatamente al representante con mis razones. Si es detectada la existencia de infracción, o sea, recibiendo la queja, debo notificar al representado para que reciba respuesta en 60 días. En este caso, habrá una audiencia en el Consejo Disciplinario, donde se analizará el informe sobre el asunto, así como serán oídos el Comisario responsable y el abogado del representado.

Como dicho, mi función trata de un área intermedia, donde se trabaja con el objetivo de garantizar transparencia y equidad a los que buscan la Corte.

Del acusado, sus derechos y garantías

El respeto a los derechos y garantías de los representantes y representados no está restringido al área intermedia. Especialmente en lo que se refiere a los acusados, el Estatuto de Roma previó sus sanciones sin olvidar a los respectivos derechos y garantías; de los cuales destaco el derecho a un abogado de defensa, bien como a un procedimiento justo, que permita evaluar con imparcialidad a todos los matices del proceso, independientemente de su capacidad de responsabilizarse por eventuales encargos.

Fue establecido aún que el abogado puede ser elegido por el propio reo. Sin embargo, si el reo no tiene abogado o no presenta condiciones suficientes para contratarlo, este podrá solicitarle a la Corte la designación de un defensor.

Se destaca entonces, que el derecho de defensa es oriundo del propio Estatuto de Roma; y como veremos a continuación, la garantía de los derechos del acusado es todavía más profundizada en el Código de Conducta Profesional del Abogado.

Para una mejor exposición del tema, subdividí los derechos del acusado en la Corte Penal Internacional en implícitos y explícitos.

Esto porque nos apegamos siempre objetivamente a los derechos de la defensa, que constan del respectivo capítulo, y nos olvidamos de los indirectamente vinculados, pero que tienen la única razón de garantizar un justo juicio al acusado.

Primeramente, les presentaré aquellos derechos que no están dispuestos en un artículo que tiene por nombre 'garantías del reo'; pero que se encuentran en las entrelíneas del Estatuto de Roma y del Código de Conducta Profesional del Abogado.

De las garantías implícitas

Esas primeras garantías, a las cuales me refiero como implícitas, nacen en la medida en que se define un patrón general de conducta del abogado, empezando por el juramento obligatorio de este. En el juramento debe el abogado declarar que desempeñará sus deberes y su misión con integridad y diligencia, de manera honrada, libre, independiente y consciente. Todo esto además de respetar con escrúpulos el secreto profesional y otras obligaciones impuestas por el Código de Conducta Profesional del Abogado ante la Corte Penal Internacional.

No obstante, las garantías evolucionan al tiempo en que, en el mismo diploma, son asegurados principios básicos de independencia, libertad, respetabilidad, competencia, secreto profesional y confidencialidad.

Además de principios generales, en lo que se refiere a una relación directa entre el abogado y el cliente, el Código señala que el abogado debe evitar cualquier conducta discriminatoria, independientemente de su orientación política, religiosa o sexual, bien como aspectos concernientes a la nacionalidad, raza, color, etnia, género, estado civil o cualquier otro estado personal o económico.

En el mismo sentido, es necesario que el defensor lleve en consideración las circunstancias personales y necesidades específicas del cliente. Así que, en la eventualidad de encontrarse el representado incapaz de tomar decisiones referentes a su defensa, el abogado deberá informar el hecho al Secretario y a la Cámara competente, en el intento de garantizar una adecuada representación legal.

No podrá el abogado, todavía, involucrarse en conducta impropia en sus relaciones con el cliente, ejerciendo influencia indebida, especialmente las coercitivas. Pero sí, deberá actuar con el objetivo de sublimar características como imparcialidad y profesionalismo.

Y no están agotados los mecanismos de defensa de los derechos del reo y de la ética en la Corte Penal Internacional. El Código de Conducta del Abogado va más allá, indicando situaciones en que hay el impedimento a la representación. De las cuales se puede destacar la incompatibilidad o conflicto de intereses en causas o clientes patrocinados por el mismo abogado, y la obtención de informaciones confidenciales o privilegiadas cuanto al caso, lo que corroboraría con el desequilibrio de las relaciones procesales.

Es asegurado, aún, el derecho del reo en las disposiciones cuanto al deber de rechazo de representación por el abogado, lo que debe ocurrir en los casos de conflicto de interés, de desconocimiento de la materia, o cuando el abogado no se considere con la debida experiencia para actuar en el proceso.

Como vimos, existen muchas garantías para el efectivo derecho de defensa del reo hacia su representación. Sin embargo, debemos proseguir, pues el Código aún es explícito en lo que se refiere a la duración del acuerdo de representación y su posterior encerramiento.

En resumen, es garantizado al cliente el consejo y representación, con el fornecimiento de todas las explicaciones razonablemente necesarias para que se tomen decisiones, hasta que no existan más recursos, excepto en los casos en que el defensor se haya retirado del acuerdo o haya sido apartado por el cliente, cuando designado por la Corte.

En este caso, el abogado anterior repasará con urgencia, al cliente o al abogado posterior cualquier comunicación que eventualmente reciba en relación a la representación, sin perjuicios a sus obligaciones que permanecen, incluso después del final de la representación.

Terminada la representación, el abogado deberá mantener, por cinco años, los archivos que contengan documentos y registros durante el cumplimiento del mandato, forneciendo al antiguo cliente lo que le sea solicitado, salvo motivo justo.

Al final de dicho periodo, le es facultativo el descarte de los documentos, resguardada la debida confidencialidad y mediante instrucciones del propio cliente, herederos o del Secretario.

Vale destacar, aún tratando de la relación cliente y abogado de defensa, que los honorarios deben de ser acordados previamente y por escrito, definiéndose valores y modo de pago de forma clara y concisa, incluso con rendición de cuentas.

Como vimos, existe toda una reglamentación de conducta, que la denomino elementos implícitos, en el intento de enfatizar la necesidad de garantizarle al acusado no solamente el derecho de defensa *stricto sensu*, sino un conjunto de principios sólidos que lo resguarden incluso de un profesional despreparado.

Superado el derecho de defensa en lo que se refiere a las garantías y a la relación acordada entre el reo y su defensor, hay que definirse consideraciones cuanto al derecho del reo, ejercido por medio de su abogado, ante la Corte Penal Internacional, lo que denominaré, de ahora en adelante, garantías explícitas de defensa.

De las garantías explícitas

Estos derechos, diferentemente de los concernientes a la relación con su defensor, constan del Estatuto de Roma esencialmente en los artículos 55: “Derechos de las

personas en el transcurso de la averiguación”; 66: “Presunción de inocencia”; y 67: “Derechos del argüido”.

De estos, se destacan:

- la desobligación de declaración contra si o auto declaración de culpa;
- la prohibición de cualquier forma de coacción, intimidación, amenaza, tortura o tratamientos inhumanos;
- la obligatoriedad de la presencia de un intérprete si acaso el interrogado no comprenda o no hable fluentemente la lengua utilizada;
- el derecho a guardar silencio, sin que tal acto sea considerado para efectos de determinación de culpa;
- presunción de inocencia hasta que se pruebe la culpa ante la Corte;
- además de lo anteriormente mencionado derecho de ser asistido por un abogado.

Otrosí, se destaca como garantía explícita el procedimiento de, desde el momento del primer interrogatorio, hacerse necesario primar por las garantías del acusado, informándolo acerca de los indicios que llevaron a su acusación, el derecho de permanecer en silencio y el derecho de ser asistido por un abogado.

Uniéndose, entonces, las garantías implícitas a los elementos que claramente son mecanismos de defensa del reo, se alcanza su efectiva protección, respetando todos sus derechos durante el trámite del proceso que se le impone.

Conclusión

En conclusión, verificamos que el Estatuto de Roma y el Código de Conducta del Abogado, paralelamente a la preocupación con el profesional del Derecho que actúa en la Corte Penal Internacional, trabajan en el sentido de garantizar al reo amplio derecho de defensa, independientemente de sus condiciones económicas, su situación social o su origen.

Por lo tanto, la legislación vinculada a la CPI busca la protección del derecho de defensa, tratando igualmente a los iguales y desigualmente a los desiguales, en la medida de su desigualdad.

Muchas Gracias.