



James Stewart
Fiscal Adjunto de la Corte Penal Internacional

Colombia – Conferencia Internacional sobre
Respuestas emergentes ante atrocidades contemporáneas

Bogotá (en línea), 29-30 de octubre de 2020

~

“Diálogo entre pares sobre justicia transicional integral con un enfoque preventivo”

Plenaria 3

29 de octubre de 2020, 16:30 – 18:00

(22:30 – 00:00, La Haya)

Prácticas contemporáneas sobre justicia transicional:
el impacto de los tribunales internacionales con jurisdicción complementaria

Introducción

Quisiera agradecer a la Jurisdicción Especial para la Paz -la JEP- y a la Embajada Suiza en Colombia por esta invitación. Es un placer estar de vuelta en Bogotá, aunque sea virtualmente.

Me centraré en el impacto de los tribunales internacionales con jurisdicción complementaria sobre las prácticas contemporáneas de justicia transicional, basándome particularmente en la experiencia de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional en relación a Colombia.

Sin embargo, hablaré exclusivamente desde la perspectiva de la Fiscal, y no en nombre de la Corte como un todo, ni de sus jueces, y noto, con mucho gusto, que comparto este panel con la Juez Ibáñez Carranza de nuestra Corte.

Si bien haré especial énfasis en Colombia, también me referiré a una oportunidad que tenemos en la República Centroafricana.

Unas palabras sobre el contexto

Colombia, como uno de los más de 120 Estados partes del Estatuto de Roma, el tratado que estableció la CPI, tiene la responsabilidad jurisdiccional primaria de sancionar los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, a saber, genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

El objetivo es poner fin a la impunidad por la comisión de tales crímenes y contribuir a su prevención.

La CPI fue creada como un mecanismo de respaldo que garantiza que se haga justicia, con una jurisdicción complementaria a la de los Estados, y está diseñada para actuar solamente cuando los Estados partes no estén dispuestos a cumplir su responsabilidad primaria, o no puedan realmente hacerlo.

La situación en Colombia

Colombia, por su parte, ha sido pionera en el diseño de un sistema de justicia transicional integral, en el marco del acuerdo de paz firmado entre el gobierno colombiano y las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia – Ejército del Pueblo, comúnmente llamadas FARC-EP.

Esto se ha realizado de conformidad con los principios y valores establecidos en el Estatuto de Roma.

La justicia transicional no es un tipo especial de justicia.

Es un enfoque para hacer justicia en tiempos de transición desde la opresión o el conflicto armado.

Para cumplir este objetivo, la justicia transicional habitualmente recurre a cuatro tipos generales de medidas: enjuiciamientos penales, comisiones de la verdad, programas de reparaciones y reformas institucionales, así como a una variedad de otros mecanismos para prevenir la repetición de los crímenes.

El acuerdo de paz celebrado entre el gobierno de Colombia y las FARC-EP estableció una agenda centrada en seis áreas, incluyendo la reforma agraria, soluciones frente al cultivo ilícito de drogas, cesación bilateral de hostilidades y desmovilización, garantías de participación política para ex miembros de las FARC-EP y, por último, justicia para las víctimas.

Este último aspecto fue de particular interés para la Fiscal de la CPI.

Las negociaciones sobre el componente de justicia del acuerdo de paz resultaron en la creación del Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición.

Además de la creación de la Jurisdicción Especial para la Paz, o JEP, el Sistema Integral incluye mecanismos extrajudiciales, como una Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, una Unidad especial para la búsqueda de personas desaparecidas, programas relacionados con reparaciones para las víctimas y garantías de no repetición.

Así, el acuerdo de paz creó un sistema que incorporó toda una gama de mecanismos utilizados por las sociedades para lidiar con el legado de un gran universo de violaciones graves a los derechos humanos y lograr rendición de cuentas, justicia y reconciliación.

El enfoque que Colombia ha adoptado para asegurar la rendición de cuentas por crímenes cometidos en el marco del conflicto armado con las FARC-EP, dentro de un sistema de justicia transicional, es innovador, complejo y ambicioso.

En la Fiscalía creemos que es importante que este enfoque innovador sea sostenido.

Al integrarse al sistema del Estatuto de Roma, y de ese modo suscribir los principios y valores que la CPI sostiene, Colombia se ha adherido a un sistema de justicia penal internacional basado en el principio fundamental de complementariedad.

Creemos que el deber de Colombia de investigar y enjuiciar las conductas que constituyan crímenes de la CPI, reconocido en el Estatuto de Roma, influyó fuertemente en la inclusión de mecanismos razonables de rendición de cuentas en el acuerdo de paz con las FARC-EP.

Una situación de justicia transicional sólo activará el mandato de la Fiscal de la CPI, no obstante, si las autoridades del Estado en cuestión no están realmente llevando a cabo procesos judiciales por tales crímenes.

Cómo ha funcionado el principio de complementariedad

Así es cómo funciona el principio de complementariedad en la práctica.

Para ilustrar cómo ha funcionado este principio en relación con Colombia, podría citar distintos ejemplos que han surgido en el marco del extenso examen preliminar de la situación en Colombia llevado a cabo por la Fiscalía.

El examen preliminar ha llevado tiempo, en parte porque la Fiscalía es consciente de los desafíos que implican la investigación y enjuiciamiento de conjuntos complejos de delitos que involucran una variedad de actores; y ha tratado de ayudar a las autoridades nacionales, señalando áreas que desde la perspectiva del concepto de complementariedad, requieren la acción del Estado.

Un ejemplo de este enfoque puede verse en el Informe Intermedio, que la Fiscalía publicó en noviembre de 2012, en el que identificó crímenes del Estatuto de Roma que parecían necesitar atención.

Sentimos que teníamos que dar tiempo a las autoridades colombianas para abordar estas áreas que requieren la acción del Estado de buena fe, en lugar de concluir que deberíamos buscar abrir una investigación nosotros mismos.

En general, creo que esta aproximación ha funcionado, en beneficio de la aplicación local de los valores consagrados en el sistema de justicia penal internacional del Estatuto de Roma.

Para que la complementariedad funcione del modo en que fue diseñada, deberá haber investigaciones y enjuiciamientos penales genuinos a nivel nacional por conductas que constituyan crímenes de la CPI.

Se realizarán procesos genuinos a nivel nacional cuando estos:

-) no hayan sido adoptados con el propósito de sustraer a las personas de que se trate de su responsabilidad penal;
-) no haya una demora injustificada en los procesos nacionales que sea incompatible con la intención de hacer comparecer a las personas de que se trate ante la justicia; y
-) se lleven a cabo de manera independiente e imparcial de forma que sea compatible con la intención de hacer comparecer a las personas de que se trate ante la justicia.

Si estos criterios respecto de la voluntad efectiva de investigar se cumplen, entonces los casos no son admisibles ante la CPI.

Sin embargo, si el Estado en última instancia no está dispuesto a llevar a cabo la rendición de cuentas de manera genuina, o no puede realmente hacerlo, la Fiscal tiene la obligación con arreglo al Estatuto de Roma de intervenir.

Por consiguiente, para que la Fiscal cumpla los deberes que los Estados partes, incluida Colombia, le han encomendado, deberá evaluar la existencia, estado y avance de los procesos relevantes a nivel nacional, así como el potencial impacto de otros desarrollos internos sobre la admisibilidad de casos potenciales ante la CPI.

Esta responsabilidad da cuenta de la relación dinámica que se ha desarrollado entre la Fiscalía y Colombia ya que, al establecer la JEP, las autoridades colombianas han procurado desarrollar un sistema de rendición de cuentas que pueda lidiar con un gran universo de crímenes.

El establecimiento de la JEP también ha creado un precedente notable para otros Estados que pugnan por la rendición de cuentas en situaciones de violaciones generalizadas de derechos humanos y atrocidades masivas.

La forma en que la JEP es capaz de lidiar con conductas que de otro modo quedarían abarcadas dentro de la jurisdicción de la CPI es de vital importancia para mantener

una paz duradera en Colombia, y también es de vital interés para la Fiscalía, dadas sus responsabilidades con arreglo al Estatuto de Roma.

Por consiguiente, en el marco del examen preliminar, la Fiscalía ha mantenido contactos importantes con las autoridades colombianas, incluidos el Ministerio de Asuntos Exteriores, la Fiscalía General de la Nación y la propia JEP, entre otras.

También hemos establecido relaciones con una amplia variedad de actores, incluyendo miembros de la sociedad civil colombiana, organizaciones internacionales, agencias de las Naciones Unidas que operan en Colombia y miembros de la comunidad diplomática.

Algunas veces, la Fiscalía ha buscado contribuir transmitiendo mensajes sobre cómo entendemos que el Estatuto de Roma debe ser interpretado y aplicado.

Hemos hecho llegar estos mensajes por privado a las autoridades relevantes, pero también, y de manera consistente, con ocasión de conferencias académicas públicas celebradas en Colombia.

Por ejemplo, en mayo de 2015, sostuvimos que, si bien el derecho interno debe llevar adelante investigaciones, enjuiciamientos y sanciones que apoyen el fin general del sistema de justicia penal internacional del Estatuto de Roma, que es poner fin a la impunidad por crímenes de atrocidad masiva, el Estatuto de Roma no prescribe un tipo o duración específicos de las sentencias que los Estados deben imponer por crímenes de la CPI.

Las sanciones penales efectivas pueden adoptar distintas formas, en la medida en que satisfagan los objetivos vinculados a la pena de disuasión, retribución, rehabilitación y restauración.

Estos objetivos pueden lograrse de diferentes maneras, en la medida en que reflejen la condena pública de la conducta criminal y el reconocimiento del sufrimiento de las víctimas, y contribuyan a la disuasión.

Otro ejemplo surge de la invitación cursada en octubre de 2017 a la Fiscalía por parte de la Corte Constitucional de Colombia para que presente una opinión escrita sobre la legislación para regular la JEP que estaba en ese momento a consideración de la Corte Constitucional.

La Fiscalía consideró que cuatro aspectos planteaban cuestiones de consistencia y compatibilidad con el Estatuto de Roma y el derecho internacional consuetudinario.

Estas cuestiones eran la definición de la responsabilidad del mando, la definición de “graves” crímenes de guerra, la determinación de la “participación activa o determinante” en los crímenes y la implementación de sanciones que impliquen la “restricción efectiva de libertades y derechos”.

En su decisión sobre estos aspectos de la legislación, la Corte Constitucional reconoció estas cuestiones y brindó una orientación flexible, compatible con el derecho colombiano, acerca de cómo interpretar la legislación que regula la JEP.

En otra situación, en 2018, también en el contexto de un evento público en Colombia, transmitimos nuestra preocupación respecto de una iniciativa relativa a la creación de una sala y un procedimiento separado para militares, que habría excluido efectivamente a los sospechosos militares del marco existente de la JEP, con el riesgo de generar retrasos y, potencialmente, acordar un trato especial.

Afortunadamente, este proyecto no prosperó.

Nuestro mensaje esencial fue apoyar a la JEP y sus actuaciones de justicia transicional, en aplicación del principio de complementariedad.

República Centroafricana

Dejaré de lado un momento la situación en Colombia para referirme a una oportunidad que tenemos en la República Centroafricana, oportunidad que surge en circunstancias bastante diferentes.

Se nos ha señalado que nada impide que la Fiscal tenga contacto con Estados sobre cuestiones de complementariedad incluso después de que hubiese abierto una investigación.

Hemos estado investigando alegaciones de crímenes de guerra y de lesa humanidad que han sido presuntamente cometidos por las partes de un conflicto armado en la República Centroafricana.

Hasta la fecha, dos acusados ya han sido traídos a La Haya para enfrentarse a un juicio.

Las autoridades nacionales de la República Centroafricana han reconocido la necesidad de justicia y rendición de cuentas.

La rendición de cuentas por crímenes internacionales complejos es más fácil de lograr a través de un esfuerzo coordinado.

En colaboración con las Naciones Unidas, las autoridades de la República Centroafricana han establecido un Tribunal Penal Especial en Bangui, como una iniciativa importante con miras a obtener justicia para las víctimas de graves crímenes cometidos durante el conflicto armado.

El Tribunal trabajará junto a los tribunales ordinarios, y también la CPI, de modo que los distintos sistemas no resulten exclusivos, sino complementarios entre sí, para poder asegurar justicia para las víctimas.

La Fiscalía se guía por el Estatuto de Roma y no enjuiciará casos que estén siendo enjuiciados eficazmente ya sea en el sistema judicial ordinario o ante el Tribunal Penal Especial.

Esto es para darles un ejemplo de como la complementariedad puede funcionar en un contexto diferente y en una etapa diferente ante la CPI.

¿Qué sigue?

Volviendo a Colombia, desde la perspectiva de la Fiscalía las medidas de justicia transicional permiten flexibilidad, en la medida en que se cumplan los objetivos fundamentales del Estatuto de Roma.

Esta es la razón por la que, dado que Colombia ha establecido la JEP como un mecanismo fundamental de justicia transicional, hemos apoyado consistentemente sus esfuerzos vitales por hacer justicia.

Esperamos ver que la JEP cumpla con su mandato de manera sólida e independiente, un esfuerzo que requiere el apoyo concertado de las autoridades nacionales.

Ha quedado claro que el principio de complementariedad es susceptible de una aplicación flexible y pragmática en distintos contextos, incluyendo en el contexto de Colombia, en el que las personas están procurando la normalización de la sociedad tras un prolongado y amargo conflicto armado con las FARC-EP, que ha concluido con un acuerdo de paz.

Entonces, ¿qué sigue?

En nuestro último *Informe sobre las actividades de examen preliminar* de 2019, anunciamos en el capítulo sobre Colombia que estábamos trabajando en el desarrollo de indicadores y parámetros referenciales para ayudarnos a calibrar mejor nuestra evaluación de los esfuerzos del Estado por lograr la rendición de cuentas por conductas que constituyen crímenes de la CPI.

Sin embargo, este esfuerzo no se limita a Colombia.

Estamos trabajando en un marco básico que pueda luego ser calibrado de conformidad con las distintas características de cada situación.

En relación con Colombia, la Fiscalía ha llevado a cabo consultas preliminares con las autoridades judiciales colombianas y hemos recibido sugerencias de varias organizaciones.

Mantendremos más contactos con las autoridades colombianas y otros actores, en paralelo a nuestra continua evaluación de los procesos nacionales que resultan relevantes a los efectos del examen preliminar.

Conclusión

En última instancia, nuestro objetivo común deberá ser poner a los crímenes atroces, dondequiera que ocurran, firmemente fuera de juego.

Muchas gracias.