

Latinoamérica y la CPI: afrontar la impunidad en Colombia¹

Bárbara Direito

(Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa, Portugal)

Resumo

Face à criação da Corte Penal Internacional (CPI), que tem por objectivo combater a impiedade por crimes de lesa humanidade cometidos após 1 de Julho de 2002, é premente avaliar a reacção a esta instituição e, sobretudo, o empenho da comunidade internacional em concretizar os princípios basilares consagrados no Estatuto de Roma para determinar qual a eficácia desta recém-criada instituição. As reacções a CPI têm variado de região para região e, dado que esta depende da cooperação daqueles, isso pode ter implicações sérias a nível da sua eficiência. Este artigo propõe-se justamente determinar qual o nível de cooperação da América Latina com a CPI. Na América Latina, vários países mostraram-se particularmente receptivos em relação a projecto de criar um Corte penal internacional permanente. Ora, o verdadeiro teste ao empenho dos países da região verificar-se-á quando for iniciada uma investigação (e, eventualmente, um processo judicial) relativamente a nacionais ou a uma situação que tenha ocorrido num país da América Latina. O caso da Colômbia, país que tem sido palco de inúmeras violações de direitos humanos nas últimas décadas e que continua a fazer vítimas, pode vir a ser um verdadeiro teste a CPI. A este respeito, cumpre verificar se estão reunidos os requisitos legais que autorizem a actuação dos órgãos da Corte e avaliar a forma como a CPI pode vir a fazer parte, em maior ou menor grau, de uma estratégia de combate à impiedade por crimes de guerra e crimes contra a humanidade na Colômbia.

Palavras-chave: Corte Penal Internacional – América Latina – Colômbia – Direitos Humanos – Impiedade

Abstract

In order to understand the degree to which the International Criminal Court (ICC) – the purpose of which is to combat impunity for crimes against

¹ Traducción de Daniel Gete Garrido

humanity committed after 1 July 2002 – we must evaluate how the international community has reacted to it, and the degree to which it is implementing the fundamental principles consecrated by the Rome Statute. The ICC depends on the support of regions to work efficiently. Given that reactions to it have varied from region to region, this can have a serious impact on its effectiveness. This article examines the level of Latin American cooperation with the ICC. Various countries of that region were particularly receptive toward the project of establishing a permanent international criminal court. But the real test of commitment will come when there is an investigation of (and even judicial proceedings against) Latin American nationals, or of and against a situation occurring in a Latin American country. The case of Colombia, a country which has been the stage for innumerable violations of human rights over the past decades and where the conflict is still producing victims, can be a real test case. But we need to know whether all the legal requirements that allow the organs of the Court to act are present, and to evaluate the way in which the ICC could become a large or small part of a strategy to combat impunity for war crimes and crimes against humanity in Colombia.

Key Words: International Criminal Court – Latin America – Colombia – Human Rights - Impunity

i. Introducción

El establecimiento de la Corte Penal Internacional (de aquí en adelante CPI o Corte) tras décadas de negociaciones e incontables reveses representó una victoria para muchos de aquellos que habían hecho campaña a favor de una institución permanente que aplicara justicia a los individuos responsables de las violaciones más notables de leyes humanitarias y derechos humanos reconocidos internacionalmente. A fecha de hoy, el Estatuto de Roma de la CPI ha sido ratificado por hasta 105 países y firmado por 139, entre ellos 30 de África, 23 de las Américas, 12 de Asia y Oceanía, 40 de Europa y Asia Central y uno de Oriente Medio. La campaña para la ratificación universal del Estatuto de Roma sigue en marcha y la Asamblea de Estados Miembros permanece tan preocupada como siempre por idear la mejor estrategia para promover este objetivo².

En las pasadas dos décadas, los países latinoamericanos han tenido una historia problemática, padeciendo regímenes autoritarios que dejaron atrás

² Ver el *Borrador del Plan de Acción de la Asamblea de Estados Miembros para Alcanzar la Implementación Universal y Total del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* [Draft Plan of Action of the Assembly of States Parties for Achieving Universality and Full Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court], Anexo 1 del Documento ICC-ASP/5/26, del 17 noviembre de 2006, que subraya el papel de las partes actuales para conseguir la ratificación universal.

horrendas cifras de violaciones masivas de derechos humanos, las cuales han quedado en su mayor parte impunes. En algunos lugares, la transición a la democracia creó la oportunidad para estrategias de asunción de responsabilidades. De ahí que la «justicia transicional» se convirtiera en una de las pruebas para determinar el grado en el que la democracia estaba «consolidada» en Latinoamérica y más allá.

Se ha sostenido antes que la reacción suscitada por la CPI en la región tiene mucho que ver con esta peculiar historia³. Las incipientes democracias de las Américas estuvieron deseosas de reintegrarse y participar en la comunidad internacional, y de incorporar desarrollos recientes, incluidos los relativos a derechos humanos. Esto explica las ratificaciones masivas de tratados internacionales por parte de estos países en las últimas décadas del siglo veinte. Este proceso ha sido descrito como consistente en una «cascada de normas de derechos humanos» seguidas de una «cascada de normas de justicia»⁴: la acción internacional en una Corte internacional permanente fue parte de la «cascada», y fue especialmente importante porque los países latinoamericanos no fueron especialmente eficaces en llevar ante la justicia a los responsables de crímenes pasados de derechos humanos. La idea de una institución internacional dedicada a la asistencia de países en la gestión de lo que éstos habían encontrado difícil conseguir internamente fue atractiva, como también lo fue la promesa de que esto podría ayudar a disuadir de futuras atrocidades sin amenazar las jurisdicciones nacionales, ya que serían complementarias a ellas.

Este artículo examina dos asuntos relacionados: en primer lugar, el papel que Latinoamérica ha desempeñado en la CPI, y, en segundo lugar, el posible papel de la CPI en el tratamiento de la impunidad en Colombia. Para comprender la relación de Latinoamérica con la CPI es necesario analizar varios asuntos que reflejan el compromiso de la región por la institución –pasada y presente– de modo exhaustivo. Un primer paso es pues examinar las contribuciones de Latinoamérica anteriores al establecimiento de la CPI (durante las negociaciones y en la posición adoptada respecto a asuntos controvertidos). En segundo lugar, deben ser examinadas las contribuciones hechas después de la creación de la Corte (por ejemplo, ratificación, implementación de legislación sobre cooperación con la Corte y cooperación de hecho con ella). La segunda sección de este artículo señala el caso de Colombia como un ejemplo de poten-

³ Margaret Popkin, “Latin America: The Court and the Culture of Impunity,” en: *Crimes of War Project Magazine*, diciembre de 2003, [en: <http://www.crimesofwar.org>], visto por última vez el 01/06/07.

⁴ De acuerdo a Ellen Lutz y Kathryn Sikkink, las dictaduras latinoamericanas se convirtieron en regímenes democráticos en parte debido a «casca de normas» de derechos humanos, parcialmente responsables de la creación de la CPI y de la aceptación de la jurisdicción universal. Ver “The Justice Cascade: The Evolution and Impact of Foreign Human Rights Trials in Latin America”, *Chicago Journal of International Law*, 1, Spring 2001: 27-30.

cial «prueba» del compromiso de países latinoamericanos con la jurisdicción de la CPI. En otras palabras, ¿cuál pueda ser el papel de la CPI en el tratamiento de atrocidades pasadas y de la impunidad en Colombia?

II. El compromiso de Latinoamérica con la CPI

El Proceso de Negociación

La región latinoamericana apoyó los principios fundamentales de una Corte penal internacional desde el principio, aunque algunos países fueron más explícitos que otros. El proceso que llevó a la adopción del Estatuto de Roma fue largo y difícil. Varios años después de que la idea fuera sugerida por primera vez en la ONU y tras la presentación en 1994 de un borrador de proyecto para una Corte penal internacional por parte de la Comisión Legal Internacional (CLI), la Asamblea General de la ONU creó dos órganos: un Comité *ad hoc* que se reunió en 1995 y, más tarde, un Comité Preparatorio para el Establecimiento de la Corte Penal Internacional, que se reunió entre 1996 y 1998. Aquél se dedicaría a los principales asuntos del estatuto de la CLI mientras que éste redactaría el texto que más tarde se presentaría a la Conferencia de Plenipotenciarios de la ONU para el Establecimiento de una CLI entre junio y julio de 1998. Durante el enrevesado proceso de negociación (cuya última fase duró más de cuatro años), Estados de todas partes del mundo se reunieron regionalmente, a menudo más de una vez, para discutir varios temas, incluidos afinidades regionales y asuntos temáticos claves. Los países latinoamericanos, por ejemplo, se reunieron indistintamente y en diferentes ocasiones dentro del Grupo de Países Afines (GPA), así como en el grupo Río, MERCOSUR, NAFTA y/o los grupos OAS.

El GPA en particular, compuesto de más de sesenta estados de Oriente y Occidente, del Norte y del Sur, entre ellos Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica y Venezuela, fue establecido en 1996 durante la primera sesión del Comité Preparatorio, y fue siempre activamente partidario de la creación de una Corte fuerte e independiente. Al final resultó ser una las fuerzas impulsoras de la Corte tal y como es hoy⁵. De acuerdo a *Human Rights Watch* «[I]os esfuerzos de la coalición [de Estados “afines”], reforzados por una asociación única con organizaciones no gubernamentales, representaron un gran logro para el movimiento internacional de derechos humanos en general» (...) y

⁵ Sobre el papel desempeñado por el grupo afín, ver por ejemplo: Mahnouch H. Arsanjani, “The Rome Statute of the International Criminal Court”, *American Journal of International Law*, 93, January, 1999: 22. Philippe Kirsch y John T. Holmes, “The Rome Conference on an International Criminal Court: The Negotiating Process,” *American Journal of International Law*, 93, enero de 1999: 4; John Washburn, “The Negotiation of the Rome Statute for the International Criminal Court and International Lawmaking in the 21st Century,” *Pace International Law Review*, 11: 366-367; Human Rights Watch, *World Report 1999*, sección sobre la CPI.

«[a]unque nunca funcionaron como un grupo coherente y unificado por un plan común, el grupo de países afines tuvo un impacto decisivo en la conferencia de Roma»⁶. El argumento clave del Grupo fue que la Corte debía ser independiente del Departamento de Seguridad y de los estados ratificadores en tanto que la jurisdicción de la CPI no debía depender de la aprobación estatal⁷. Una vez culminado el establecimiento del Corte, se formó un nuevo grupo en 2003, el así llamado «Amigos de la CPI». Con base en La Haya, se nutre del legado del predecesor GPA, y es su objetivo apoyar el trabajo de la Corte y tratar todos los asuntos relevantes a nivel diplomático. Cierta número de países latinoamericanos forman parte de este grupo⁸.

Una mirada de cerca a los cientos de documentos que conforman la historia de este largo proceso de negociación revela que los estados latinoamericanos –colectiva e individualmente– tuvieron un papel activo singular como partes negociadoras. Éste se hizo evidente en las etapas que llevaron a la Conferencia de Roma, pero también tras la adopción del Estatuto durante el trabajo de la Comisión Preparatoria, la cual fue creada para trabajar en documentos esenciales, tales como las Reglas de Procedimiento y Evidencia y los Elementos de Crímenes⁹. También es destacable que el departamento del Comité del Conjunto, el cual desempeñó un papel de liderazgo en las negociaciones durante la Conferencia de Roma, fue vice-presidido, entre otros, por Silvia Fernández de Gurmendi, de Argentina, y que tanto México como Venezuela formaron parte

⁶ Ibid.

⁷ De acuerdo al Ministerio Canadiense de Asuntos Exteriores y el Ministerio de Comercio Internacional (país que fue uno de los líderes del GPA), éste último apoyó las siguientes ideas generales: «1. Jurisdicción inherente sobre crímenes de Guerra, genocidio, crímenes contra la humanidad y agresión, tanto si fueran cometidos durante un conflicto armado entre Estados o internamente entre naciones; 2. Una relación definida y constructiva con el Consejo de Seguridad de la ONU que preserve la independencia e imparcialidad de la Corte; 3. La capacidad para iniciar procedimientos a través de un fiscal independiente, estados concertados y/o relegación al Departamento de Seguridad; y 4. una toma de conciencia de las experiencias de las víctimas, especialmente mujeres y niños en conflictos armados y en el proceso penal». Ver: http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign_policy/icc/history-en.asp, visto el 05/06/2007.

⁸ De acuerdo al coordinador de Amigos de la CPI “[l]os objetivos del grupo son: proveer y coordinar apoyo político a la CPI, en concreto a través de la concienciación y el intercambio de información, apoyar el trabajo de la CPI, esto es, mediante la promoción y facilitación de la cooperación de los Estados con la Corte; facilitar comunicaciones entre la CPI y los Estados que apoyan el trabajo de la Corte; y aumentar la conciencia y la competencia en los asuntos relacionados con la CPI entre los representantes diplomáticos en los Países Bajos”. *New Coordinator for the Friends of the ICC in The Hague*, ICC Newsletter, No. 8, July 2006. Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú y Uruguay son miembros de este grupo.

⁹ De hecho, tanto individualmente como en grupos, los países latinoamericanos tomaron parte en cientos de propuestas. El sitio Web de la CPI ofrece una base de datos exhaustiva de documentos pertenecientes a los trabajos preparatorios de la CPI que es útil al respecto. Ver: http://www.icc-CPI.int/legal_tools.html, visto el 01/06/07.

del Comité de Redacción¹⁰. Esto indica lo activos que fueron los países de la región durante la fase preliminar.

El proceso de ratificación

A día de hoy, tanto la ratificación como la promulgación de legislación implementadora y de disposiciones de cooperación han sido el resultado de los esfuerzos diplomáticos de varios países, así como el compromiso de varias organizaciones no gubernamentales (ONG's). Este verdadero esfuerzo colectivo produjo resultados positivos, aunque dispares, en las diversas regiones. En Latinoamérica, aun cuando hubo un amplio apoyo a la independencia de la Corte, los resultados fueron diversos. Los llamados acuerdos del «Artículo 98» con los Estados Unidos fueron especialmente importantes a la hora de examinar el proceso de ratificación. Aunque los EEUU apoyaron la creación de una Corte penal internacional permanente y fueron activos a lo largo de las negociaciones, fueron uno de los siete países en el mundo (de un total de 160) que votó en contra del texto final en Roma. De hecho, mientras que el presidente Clinton firmó el Estatuto el 31 de diciembre de 2000, la administración de Bush que siguió abandonó el Estatuto el 6 de mayo de 2002. Esto reflejó el rechazo por parte de los EEUU de las disposiciones que consideró concedían discreción ilimitada a los fiscales de la CPI, y por tanto dejaban la puerta abierta a investigaciones y acusaciones políticamente motivadas. Las tortuosas negociaciones de los EEUU con la Corte no terminaron con el rechazo del Estatuto. Durante lo que se conoció como «guerra contra el terror», el Congreso de los EEUU aprobó la ley de Protección de Miembros del Servicio Americano (ASPA [American Service-Members' Protection Act]) en 2002, el cual incluyó disposiciones para blindar a las fuerzas de paz de la jurisdicción de la CPI y prohibir asistencia de los EEUU a los Estados miembros del Estatuto de Roma (aunque algunos países pudieron ser eximidos de esta última disposición). Tras esto los EEUU firmaron hasta cien acuerdos bilaterales, algunos con países que habían ratificado el Estatuto de Roma, el cual se basaba en la disposición del artículo 98 (2) (que dicta que los Estados deben satisfacer sus obligaciones para con la Corte a partir de su ratificación)¹¹. Algunos de estos acuerdos se firmaron con países

¹⁰ Doc. de la ONU A/CONF.183/10, Final Act of the United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, Rome, 17 July 1998.

¹¹ El art. 98 (2) del Estatuto de Roma, sobre “Cooperación con respecto a la renuncia a la inmunidad y consentimiento a la entrega”, dice lo siguiente: «La Corte no dará curso a una solicitud de entrega en virtud de la cual el Estado requerido deba actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponga un acuerdo internacional conforme al cual se requiera el consentimiento del Estado que envíe para entregar a la Corte a una persona sujeta a la jurisdicción de ese Estado, a menos que ésta obtenga primero la cooperación del Estado que envíe para que dé su consentimiento a la entrega».

latinoamericanos que eran también Estados miembros del Estatuto de Roma. De hecho, de los diecisiete países de la región, nueve firmaron y ratificaron el Estatuto de Roma y no firmaron ningún acuerdo bilateral con los EEUU (Argentina, Brasil, Costa Rica, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela)¹²; otros cuatro se convirtieron en miembros del Estatuto de Roma, aunque también firmaron acuerdos bilaterales con los EEUU (Bolivia, Colombia, Honduras y Panamá)¹³; uno, Chile, firmó el Estatuto pero tiene pendiente ratificarlo; y finalmente, tres países, Guatemala, El Salvador y Nicaragua no han firmado aún el Estatuto, aunque éstos dos últimos han firmado acuerdos bilaterales con los EEUU.

Chile es el único país sudamericano que no ha ratificado el Estatuto. En 2002 la Corte Constitucional del país falló en contra de la constitucionalidad de la ley que proponía la ratificación del Estatuto de Roma, y el asunto ha estado desde entonces paralizado. Sin embargo, en junio de 2006 el ministro de asuntos exteriores del país dijo que Chile ratificaría el Estatuto a pesar de los temores de que pudiera conducir a un corte de las ayudas de los Estados Unidos¹⁴. Se informa que la posición actual de El Salvador es producto de la falta de voluntad política de la mayoría en el Parlamento. Ha habido escasos progresos en los últimos años y los grupos cívicos que están activos en este tema han tenido poco impacto en esta inactividad¹⁵. En Nicaragua ha habido escasos esfuerzos por presentar argumentos para unirse al Estatuto de Roma. En cuanto a Guatemala, el acceso a la CPI se debatió en el Congreso en numerosas ocasiones, y la Corte Constitucional emitió la opinión (171-2002) de que el Estatuto de Roma era compatible con las disposiciones de la constitución guatemalteca. Sin embargo, aún están por emerger resultados concretos. En

¹² Debido a que Argentina es considerada un socio principal de los EEUU, fue eximida de las disposiciones del ASPA y por tanto la ayuda no fue recortada. Para más detalles acerca de este tema, ver el sitio Web del Centro para Política Internacional [Centre for International Policy] sobre el efecto de los «acuerdos del artículo 98» sobre los países latinoamericanos en www.ciponline.org/facts/art98.htm, visto el 01/06/2007; y *Countries Opposed to Signing a US Bilateral Immunity Agreement (BIA): US Aid Lost in FY04 & FY05 and Threatened in FY06*, Coalition for the International Criminal Court (CICC), 16 November 2006, en el sitio web del CICC, www.iccnw.org/?mod=bia, visto el 10/06/07. Sobre comentarios a la política estadounidense sobre estos acuerdos y ejemplos del mismo, ver: www.amicc.org/usinfo/administration_policy_BIAs.html, visto el 10/06/07.

¹³ Aunque Bolivia firmó los «acuerdos del Artículo 98», aun no ha entrado en vigor puesto que no fue ratificado internamente. Como consecuencia, los EEUU cortaron la ayuda a Bolivia a partir de 2003. Ver CICC, nota 11 *supra*.

¹⁴ «Chile ratificará la creación de la Corte Penal Internacional pese a la oposición de EE UU», *El País*, 19/06/2006.

¹⁵ *Updates on El Salvador*, CICC, 31 December 2005. Ver también la crónica de Jaime Martínez Ventura de enero de 2006 a cerca del proceso de ratificación del estatuto en El Salvador en la página Web del Grupo latinoamericano de Estudios sobre el Derecho Penal Internacional, Konrad Adenauer Foundation, en: www.kas.de/proj/home/home/13/1/webseite_id-2262/index.html, visto el 10/06/07.

agosto de 2005 una delegación guatemalteca visitó la Corte y el presidente Kirsch visitó Guatemala a finales de enero de 2007 para discutir la ratificación, lo que puede indicar un nuevo progreso¹⁶.

Resumiendo, la mayor parte de los países latinoamericanos (trece de diecisiete) firmaron el Estatuto de Roma, mientras que tres no lo hicieron. Siendo esto significativo, se debe recordar que algunos también han firmado acuerdos bilaterales con los EEUU que socavan los principios encarnados en el Estatuto de Roma. De acuerdo a *Human Rights Watch*, «[el artículo 98] no fue concebido para permitir a un estado que ha rechazado cooperar con la Corte negociar una red de acuerdos para asegurarse la exención para sus ciudadanos o de alguna otra manera socavar el funcionamiento efectivo de la Corte. Firmar tal acuerdo con los EEUU, dada su actual política de no cooperación con la Corte, contravendría las obligaciones que los gobiernos contrajeron al firmar o ratificar el Estatuto de Roma»¹⁷. Estos acuerdos bien podrían poner a prueba el compromiso de algunos países latinoamericanos con la CPI. Además, tanto Colombia¹⁸ como Uruguay introdujeron declaraciones interpretativas al ratificar el Estatuto que matizan su actitud, por lo demás positiva, hacia la Corte. La declaración de Uruguay fue criticada incluso por otros países miembros, los cuales entendieron que la redacción usada era equivalente a una reserva (lo que es explícitamente prohibido por el Artículo 120 del Estatuto: la redacción fue que el gobierno uruguayo «asegurará su aplicación en el marco del pleno funcionamiento de los poderes del Estado en el ámbito de sus respectivas competencias y con estricta observancia del ordenamiento constitucional de la República») ¹⁹.

Altos funcionarios y personal de la CPI

Otro signo de compromiso es el número de funcionarios y de personal profesional latinoamericanos, sobre todo en posiciones preminentes, trabajando en La Haya (aunque esto obviamente variará en el tiempo y es también función de varios factores que han tenido poco que ver con el compromiso nacional para con la Corte). Empezando por lo más alto, el fiscal de la CPI, uno de los funcionarios más importantes de la Corte y ciertamente uno de los más visibles, es argentino. Además, tres jueces de la CPI también son de Latinoamérica²⁰. Las disposiciones sobre la elección del fiscal (al contrario que

¹⁶ *President Kirsch in Guatemala*, ICC Newsletter, No. 12 de enero de 2007.

¹⁷ Ver, por ejemplo, *Human Rights Watch, Letter to State Parties and Signatories to ICC on Article 98 Agreements*, Nueva York, 9 de agosto de 2002.

¹⁸ Para más detalles ver Parte II *infra*.

¹⁹ Para las declaraciones y objeciones ver la base de datos de la ONU sobre tratados multilaterales, en <http://untreaty.un.org>, visto el 01/06/07.

²⁰ La resolución ICC-ASP/1/Res.2 de la Asamblea de Estados Miembros explicaba el procedimiento para el no socavo de nominaciones y elecciones de jueces, del fiscal y de los ayudantes

las disposiciones que gobiernan la elección de jueces) son mudas respecto a la representación geográfica. El hecho de que Moreno-Ocampo haya tenido experiencia en justicia transicional como fiscal en su país de origen contribuyó a su selección; su elección fue consensual. Más abajo en la jerarquía, de un total de doscientos tres funcionarios, el número actual proveniente del GRULAC (Grupo de Países Latinoamericanos y del Caribe) es de veintirés, veinte de los cuales son latinoamericanos²¹. La región GRULAC es la tercera más representada entre el personal profesional (11.27% del total), seguida de la WEOG y de las regiones africanas²².

Contribuciones financieras, organizaciones regionales y aplicación interna

En cuanto al apoyo financiero a la CPI, los últimos datos disponibles muestran que los trece países latinoamericanos contribuyen destacadamente, algunos incluso en relación al año 2006. Ésta no es una situación infrecuente, ya que setenta y tres de los ciento cuatro Estados miembros (en 2006), de entre todos los grupos regionales, tienen contribuciones destacadas. En cuanto al trabajo de organizaciones regionales, éstas han reconocido y apoyado la creación de la Corte en varias ocasiones. La más activa ha sido la Organización de Estados Americanos (OEA), que ha emitido resoluciones proveyendo de fuertes incentivos a los actuales Estados miembros para fortalecer la cooperación con la Corte a través de la implementación de legislación necesaria, e instando a los no miembros a ratificar el Estatuto²³. En su informe anual de 1998, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos también instó a los Estados miembros a ratificar el Estatuto, y más tarde adoptó una resolución en 2003 reiterando su compromiso con la jurisdicción universal y con la CPI, exhortando a los países a ratificarlo²⁴. En cuanto a MERCOSUR, la Declaración Presidencial del 20 de junio de 2005 acerca del «Compromiso de MERCOSUR con el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional», significó una posición común de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay respecto del Artículo 98 (2) del Estatuto,

fiscales. El ASP exhortó a los Estados miembros a elegir al Fiscal por consenso. Esto significa que las negociaciones ocurrieron previamente a la nominación por Argentina de Luis Moreno-Ocampo, que era el único candidato y elegido por los estados miembros con 78 votos. Los jueces latinoamericanos en la CPI son Steiner (Brasil), Blatmann (Bolivia) y Odio Benito (Costa Rica).

²¹ Ver *Report of the Committee on Budget and Finance on the Work of its Eighth Session*, ICC-ASP/6/2 del 29 de mayo de 2007.

²² De Asia 6.37%; de Europa del Este 7.84%; GRULAC 11.27%; de África: 18.14%; WEOG: 56.37%. *Ibid.*

²³ Ver, por ejemplo, Resolution 1900 (XXXII-O/02) del 4 de junio de 2002, y 2072 (XXXV-O/05) del 7 de junio de 2004, ambas sobre la Promoción de la Corte Penal Internacional; y Resolution 2226 (XXXVI-O/06) sobre la promoción del respeto a las leyes humanitarias internacionales del 6 de junio de 2006, de la Asamblea General del OAS.

²⁴ Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (1998), OEA/Ser.L/V/II.102, del 16 de abril de 1999, y Resolución 1/03 del 24 de octubre de 2003.

exhortándose a sí mismos a no «entrar en acuerdos multilaterales o bilaterales con terceros países en grado de afectar a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional o a otras obligaciones establecidas en el Estatuto de Roma». Esto señaló una fuerte toma de posición frente a los EEUU. Por último, el Grupo Río también ha hecho oír su voz: durante una sesión abierta del Consejo de Seguridad acerca de una reanudación de la Resolución 1422 (2002) –que se compela a la CPI a no iniciar ni proseguir “durante un período de doce meses investigaciones o enjuiciamiento de ningún tipo” relacionados con operaciones de paz autorizadas por las Naciones Unidas–, el embajador del Perú declaró que esta excepción no debería convertirse en permanente y que la CPI y el CS deben cooperar, posición ésa adoptada en nombre del Grupo Río.

Finalmente, en cuanto a la aplicación interna, el balance es mixto. Claramente, para que una Corte de esta naturaleza funcione apropiadamente los Estados miembros deben promulgar la Parte IX del Estatuto sobre Cooperación Internacional y Asistencia Judicial a través de la emisión de legislación interna. (El art. 86 establece que los firmantes del Estatuto deben cooperar plenamente con la Corte en la investigación y proceso por crímenes bajo su jurisdicción)²⁵. La CPI necesita que los Estados miembros ejerzan su capacidad para arrestar y rendir personas, entre los muchos procedimientos detallados en el art. 93 (tomando evidencias y protegiendo víctimas y testigos, por nombrar sólo dos de ellos), y estas disposiciones detalladas deben convertirse en ley interna para asegurar que la CPI pueda desarrollar su mandato libre de trabas. Los estados miembros también deben asegurar que los crímenes bajo la jurisdicción de la CPI sean punibles internamente ya que «los crímenes más serios que conciernen a la comunidad internacional en general no deben quedar impunes y su procesamiento efectivo debe asegurarse a nivel nacional y mediante la mejora en la cooperación internacional» (tal y como se establece en el *Preámbulo* al Estatuto de la CPI). Esto significa hacer que los sistemas legales internos sean armoniosos con los estándares internacionales y promover el gobierno de la ley. Éste es un reto especialmente difícil, puesto que implica revisiones constitucionales. Los Estados de todo el continente han tenido que luchar para hacer progresos en esta área. De acuerdo a Amnistía Internacional, que ha estado supervisando la implementación de legislación, a partir de noviembre de 2006 cuarenta Estados miembros han promulgado legislación implementadora (entre ellos Colombia, Costa Rica y Perú), treinta y uno tuvieron algún tipo de borrador sobre el asunto (incluidos Argentina, Bolivia, Brasil, Ecuador, Honduras, México, Panamá, Uruguay y Venezuela) y veintinueve ninguno de los dos (incluido Paraguay)²⁶. Por tanto, la

²⁵ El art. 88 sobre «Viabilidad de procedimientos bajo legislación nacional» dice lo siguiente: «Los Estados miembros deberán asegurar que hay procedimientos disponibles bajo su legislación nacional para todas las formas de cooperación especificadas en esta Parte».

²⁶ Amnistía Internacional, Documento IOR/40/041/2006, noviembre de 2006.

implementación en Latinoamérica está progresando, pero al mismo tiempo está encontrando resistencia. De hecho, los debates han estado a menudo limitados a grupos de expertos y no han producido resultados concretos en los parlamentos. Solo Argentina y Brasil han adoptado proyectos de implementación exhaustivos a través de leyes específicas²⁷. Se espera que ante las invocaciones de la CPI a la cooperación de Latinoamérica la legislación necesaria esté en vigor en todos los Estados miembros de la región²⁸. Los expertos se han preguntado por qué hay resistencia, teniendo en cuenta la rápida ratificación. Algunos han concluido que lo que importa no es la cantidad de ratificaciones (la «moda»), sino la calidad del compromiso o voluntad política real de implementar los instrumentos internacionales en cuestión²⁹. Sólo el tiempo y la experiencia dirán cuál de ellos prevalece en la región.

Tal y como indica el análisis anterior, en el curso de la pasada década se ha hecho mucho en Latinoamérica por avanzar en la lucha contra la impunidad tal y como la encarna la CPI. Los países fueron activos durante las negociaciones, la mayoría han ratificado el Estatuto y altos funcionarios de la región trabajan en la Corte. No obstante, el lento ritmo en la redacción y promulgación de la legislación para implementar las obligaciones contraídas en el Estatuto de Roma, añadido a la firma por algunos países de acuerdos bilaterales con los EEUU, ensombrecen un balance en su mayor parte positivo. Aparentemente, los Estados se hallan preparados para mostrar su compromiso en el exterior, pero menos dispuestos a actuar de manera correspondiente en el interior, incluso cuando están comprometidos a ello. Inciertas resultan las consecuencias de esta discrepancia, aunque uno puede imaginarse que si se pusiese en marcha una investigación en la región, la falta de legislación cooperativa retrasaría excesivamente el trabajo de la Corte, mientras que la falta de disposiciones para castigar a los autores bajo la jurisdicción de la CPI puede significar que algunos Estados se encuentran mal preparados para perseguir presuntos autores de genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad internamente, lo que bajo la regla complementaria abre el camino a una intervención de la Corte.

III. El papel de la CPI en Colombia

La mejor manera para evaluar el compromiso de Latinoamérica con la CPI es observando cómo los países de la región reaccionan ante una investigación y

²⁷ Kai Ambos, *La internacionalización del derecho penal y América Latina*, en; Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Jan Woischnik, (eds.) *Temas actuales del derecho penal internacional: contribuciones de América Latina, Alemania y España*, Konrad-Adenauer-Stiftung, Berlín, 2005, p. 55.

²⁸ Para más información concreta sobre implementación del Estatuto de Roma en algunos países latinoamericanos, ver GLEDPI, Konrad Adenauer Foundation (nota 14 *supra*).

²⁹ Ver Alejandro Aporte, *Estatuto de Roma e Procesos de Paz*, in *Temas actuales del derecho penal internacional*, p. 118, nota al pie 3.

proceso de la CPI, lo cual necesariamente implicaría demandas de cooperación a diferentes niveles, así como cuestiones de admisibilidad. Colombia es un posible candidato a la acción de la CPI, con sus cuatro décadas de conflicto armado entre guerrillas, paramilitares derechistas y fuerzas de seguridad, durante las cuales las partes en conflicto han sido responsables de violaciones masivas de derechos humanos e infracciones del derecho internacional humanitario que han quedado impunes³⁰.

Ratificación colombiana del Estatuto

Cuando Colombia pasó a ser Estado miembro del Estatuto de Roma el 5 de agosto de 2002, el gobierno añadió seis declaraciones interpretativas, dos de las cuales revelan su ambigüedad respecto a la CPI: una, concerniente a las amnistías; la otra, a los crímenes de guerra. En la primera declaración³¹ el gobierno expresó su compromiso de continuar los esfuerzos por la paz, los cuales en el pasado han implicado concesiones de amnistía a culpables de «crímenes políticos». La segunda declaración concierne al art. 124, el cual excluye temporalmente de la jurisdicción de la Corte los crímenes de guerra presuntamente perpetrados por colombianos o en Colombia. Esto se interpretó como un modo de salvaguardar un eventual acuerdo de paz con grupos armados ilegales mediante el blindaje contra procesos en La Haya por un período de siete años. A nivel interno dicha declaración fue controvertida y no fue unánimemente apoyada³². Ninguno de los Estados miembros objetó las declaraciones,

³⁰ Para más detalles sobre la situación de Colombia, ver los informes del Alto Comisionario para Derechos Humanos de la ONU, el cual tiene una oficina en Colombia, la última de los cuales es el A/HRC/4/48 del 5 de marzo de 2007. La Comisión Interamericana para los Derechos Humanos también ha dedicado bastante atención a los sucesos en Colombia, como se revela en sus informes anuales especiales y de países. La sección sobre Colombia de la página Web del Grupo de Crisis Internacional resume el conflicto y dicta informes y cartas analizando la situación. Ver por ejemplo, *Colombia: Towards Peace and Justice?* Latin America Report N° 16, 14 de marzo de 2006. Human Rights Watch, Amnistía Internacional y FIDH, por nombrar sólo unos cuantos, han sido singularmente activos a la hora de denunciar los efectos del conflicto armado y han hecho esto consistentemente, constituyendo así una buena fuente de información. Ver también Rodrigo Uprimny, *La justicia colombiana en la encrucijada*, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (De justicia).

³¹ La declaración dice lo siguiente: «Ninguna de las disposiciones del Estatuto de Roma concernientes al ejercicio de jurisdicción por parte de la Corte Penal Internacional impide al Estado colombiano otorgar amnistías, indultos o perdones judiciales por crímenes políticos, siempre que sean otorgados en conformidad con la Constitución y con los principios y normas internacionales aceptados por Colombia». Sobre los peligros de esta declaración, ver José Miguel Vivanco, Director Ejecutivo, División Americana de Human Rights Watch, in su Testimonio ante la Comisión de Paz del Senado colombiano, de de abril de 2004.

³² *Colombia y la Corte Penal Internacional*, Universidad Militar Nueva Granada, Instituto de Estudios Geoestratégicos, Análisis, No.7, Bogotá, octubre de 2002, pp. 7-8.

pero las ONG's expresaron inmediatamente su inquietud por cuanto pueden fomentar la impunidad³³.

Requisitos legales de la CPI para la investigación y el procesamiento

Hasta la fecha no ha habido ninguna investigación oficial completa acerca de sucesos en Latinoamérica. No obstante, sí se han enviado a la CPI comunicados documentando atrocidades cometidas en Colombia³⁴. En 2005, después de que la Ley de Justicia y Paz sobre desmovilización y reintegración de paramilitares derechistas fuera promulgada³⁵, los fiscales de la CPI solicitaron al gobierno de Uribe que contestara a una petición de información sobre crímenes contra la humanidad cometidos en el país desde 2002³⁶. Se dice que el gobierno ha acordado cooperar plenamente con estas peticiones³⁷. Según un informe sobre el trabajo de la CPI durante sus primeros tres años, y específicamente sobre las comunicaciones y referencias recibidas, es de destacar que diez garantizaron análisis más profundos; a partir de ellos, se iniciaron cuatro investigaciones (el informe mencionó tres pero desde mayo de 2007 se emprendió oficialmente una nueva investigación sobre los sucesos que tuvieron lugar en la República Centroafricana); cuatro están en curso y dos han sido abandonadas (sobre Venezuela e Irak)³⁸. Costa de Marfil es oficialmente uno de los cuatro países sometidos a análisis y parece (esta información está aún bajo confidencialidad) que Colombia podría ser otra³⁹.

Antes de que el fiscal investigue a Colombia se ha de afrontar una compleja mirada de asuntos legales. Tanto los Estados miembros como los integrantes del

³³ Human Rights Watch, *Colombia's ICC Declaration a "Prelude to Impunity"*, 5 de septiembre de 2002.

³⁴ Ver *Communications received by the Prosecutor since July 2002*, del 24 de julio de 2003. La International Federation of Human Rights Leagues ("FIDH") presentó un informe al fiscal del CPI a cerca del asesinato de más de tres mil personas por parte de paramilitares desde noviembre de 2002, mencionado en *Impunity in the framework of the process of demobilisation of the paramilitary in Colombia*, resolución del FIDH tomada en su 36 Congreso Mundial en Portugal del 19 al 25 de abril de 2007.

³⁵ Para más información sobre esta ley, ver *infra*.

³⁶ *ICC probes Colombia on war crimes*, BBC News, Jueves 31 de marzo de 2005, y Arnaud Grellier, *La Corte Penal Internacional examina a Colombia*, International Justice Tribune, 11 de abril de 2005.

³⁷ Ver Mariana Peña, *An ICC investigation in Colombia?*, Coalición Americana para la CPI, 11 de agosto de 2005, p. 10.

³⁸ OTP, *Report on the activities performed during the first three years (June 2003 – June 2006)*, 12 de septiembre 2006.

³⁹ Ver el mapa sobre la actividad del CPI en el mundo en el International Justice Tribune, *ICC in 2006: Year One – Legal and political issues surrounding the International Criminal Court*, p. 6, donde Colombia se indica está bajo análisis; ver también Mariana Peña, nota 36 superior. Según el OTP, «[l]a política de la Oficina es mantener la confidencialidad de la información presentada y la integridad de los análisis e investigaciones». *Update on communications received by the office of the prosecutor of the ICC*, 10 de febrero de 2006, p. 4.

UNSC pueden remitir los asuntos que parezcan caer bajo la jurisdicción de la CPI al fiscal, de modo que pueda iniciarse una investigación. Es poco probable que Colombia lleve a cabo una auto-remisión: no se trata solo de la estrategia para afrontar los graves crímenes cometidos por paramilitares dentro del marco de las negociaciones de paz, sino también del hecho que esto equivaldría a admitir que las instituciones del Estado fueron incapaces de aplicar justicia. También es poco probable una remisión al Consejo de Seguridad, teniendo en cuenta que tendría que hacerlo acogándose al Capítulo IV de la Carta de Naciones Unidas, y también la oposición de los EEUU a la Corte y su relación especialmente cercana con Colombia. Una tercera opción es, por tanto, la más probable. Antes de iniciar las investigaciones la CPI lleva a cabo un examen preliminar (éste es probablemente el estadio en el que el «caso Colombia» se encuentra hoy día) para determinar si la Corte tiene jurisdicción *ratione loci, personae, temporis y materiae* sobre las acciones en cuestión, si el caso es admisible bajo el art. 17 y si la investigación promovería el interés de la justicia. Está más allá del tema de este artículo insistir en estos complejos requisitos pero hay cuatro elementos que pueden desempeñar un papel clave en la evaluación por parte del fiscal y que deben ser destacados: «gravedad suficiente», «inhabilidad», «falta de voluntad» (art. 17) e «intereses de la justicia» (art. 53). El primero refleja la declaración del *Preámbulo*, lo que significa que la Corte sólo perseguirá los crímenes más graves y que la mayoría de casos deben ser tratados internamente. Por tanto, si no hay un juicio interno debido a que el sistema judicial ha colapsado, o a que no hay voluntad política para llevar a los culpables ante la justicia, o si hay juicios pero no son independientes, el fiscal decide que existe «falta de voluntad» y/o «inhabilidad», y determina primacía de la CPI sobre las instituciones nacionales. En cuanto al «interés de la justicia», el objetivo es salvaguardar el proceso de paz u otras situaciones cuando la acción del fiscal pueda acarrear consecuencias negativas. La CPI no ha desarrollado ninguna jurisprudencia acerca del significado de este concepto. Debe proceder con cuidado cuando lo hace, ya que no pretende ser un órgano político y se arriesgaría a contravenir su misión tal y como fue dispuesta en el Estatuto. Más específicamente, no puede recurrir a amnistías internas⁴⁰. Si la

⁴⁰ La CPI está en proceso de redactar guías relativas a su propio trabajo. Sobre el concepto de intereses de la justicia, la nota 79 dice lo siguiente: Los expertos no están en posición de hacer recomendaciones sobre si las Regulaciones deben contener una definición más precisa de lo que pueda constituir los «intereses de la justicia». Si se decidiera que tal definición deba ser ofrecida, esto comprometería los siguientes factores: (a) la apertura de una investigación exacerbaría o desestabilizaría de otro modo una situación de conflicto; (b) la apertura de una investigación pondría en serio peligro la culminación de una reconciliación o proceso de paz; o (c) la apertura de una investigación pondría a la ley en descrédito», Draft Guidelines of the Office of the Prosecutor, p. 47. Sobre cómo el fiscal debe interpretar este concepto, ver Human Rights Watch, *Policy paper: the meaning of “the interests of justice” in article 53 of the Rome Statute*, junio de 2005. Sobre el tema de las amnistías y el CPI, ver Robinson, Darryl, *Serving the Interests of*

información pasa estas complejas pruebas el fiscal debe obtener el visto bueno de la Cámara de Antejudio antes de iniciar oficialmente una investigación sobre Colombia. Este mecanismo sirve para controlar la discrecionalidad de la fiscalía (sobre si abrir una investigación o no). En una fase posterior la CPI debe decidir si procesar presuntos autores de dos de crímenes descritos en el art. 5 del Estatuto de Roma (la declaración colombiana sobre el art. 124 descarta la investigación y el procesamiento por crímenes de guerra).

Combatir la impunidad en Colombia

¿Cuál es, a la luz del contexto legal arriba mencionado, el *status quo* en Colombia respecto a la justicia y al cumplimiento de responsabilidades por violaciones de los derechos humanos e infracciones del derecho humanitario internacional, en especial las perpetradas desde noviembre de 2002? El 15 de julio de 2003 se firmó el Acuerdo de Santa Fe de Ralito entre paramilitares de la AUC y el gobierno, según el cual aquéllos acordaban desmovilizarse si recibían sentencias más leves que las aplicadas bajo el Código Penal. Desde entonces, el gobierno de Uribe empezó a desarrollar un marco legal para implementar el acuerdo, cuyo objetivo era introducir sanciones penales alternativas para los responsables de crímenes graves que estuviesen dispuestos a comprometerse con un proceso de paz, de desarme y de desmovilización. Esta ley fue objeto de mucha crítica tanto internamente como en el exterior ya que no perseguía castigar a los culpables de crímenes considerados *ratione materiae* de la CPI, que Colombia tiene el deber de investigar y castigar en tanto Estado miembro, debido a que los culpables se beneficiarían de la impunidad, a que los derechos de las víctimas serían deficientemente considerados y a que la interferencia del poder ejecutivo se consideró comprometía la independencia del poder judicial. En última instancia la Ley 975, que entró en vigor el 25 de julio de 2005, o la Ley de Paz y Justicia, pusieron mayor énfasis en la necesidad de equilibrar los esfuerzos de paz con los derechos de las víctimas a la verdad, a la justicia y a la reparación⁴¹. En este sentido, representa un distanciamiento respecto a anteriores leyes de amnistía. Algunos han sostenido que la amenaza de acciones por parte de la CPI tuvo un efecto indirecto en la ley debido a «la necesidad de ofrecer una apariencia de conformidad con los estándares internacionales expuestos en el Estatuto de Roma»⁴². El 18 de mayo de 2006, la Corte Constitucional de

Justice: Amnesties, Truth Commissions and the International Criminal Court, European Journal of International Law, vol. 14, No.3, 2003 y Stahn, Carsten, *Complementarity, amnesties and alternative forms of justice: some interpretative guidelines for the international criminal court*, Journal of International Criminal Justice, vol. 3, julio de 2005, pp. 699-714.

⁴¹ Ver ICG, *Colombia: towards peace and justice?*, nota 29 supra, en 1 y nota al pie 21.

⁴² Juan Méndez, presidente del Centro Internacional para Justicia Transicional (ICTJ), en un discurso en la Segunda vista pública de la Oficina del Fiscal, Sesión 4: NGOs and Other Experts, Nueva York, 18 de octubre de 2006.

Colombia consideró la ley compatible con la Constitución, excluyendo algunas secciones que fueron posteriormente reformadas: la total revelación de los crímenes cometidos se convirtió en un prerrequisito para obtener beneficio legal alguno, como la reducción de sentencias hasta ocho años, y así asegurar el derecho de las víctimas a la verdad. Al fiscal del Estado se le concedió tiempo adicional para investigar los actos confesados y comprobar su veracidad. Se amplió la definición de «víctima» y se modificaron tanto el derecho de las víctimas a una reparación como los derechos procesales⁴³. Con su decisión la Corte aceptó que el principio de justicia transicional se aplica a Colombia y que el equilibrio entre paz y justicia a través de sentencias reducidas es aceptable siempre que los derechos de las víctimas estén garantizados⁴⁴.

En la práctica, la implementación de la primera ley de justicia transicional de Colombia ha sido difícil. Un decreto redactado para regular la aplicación de la ley ha sido criticado por apartarse de la decisión de la Corte Constitucional⁴⁵. Una evaluación reciente determinó que sólo cuarenta de más de dos mil ochocientos paramilitares se han acogido a los beneficios y que hay sólo veintitrés fiscales y ciento cincuenta investigadores encargándose del inmenso número de casos correspondiente a décadas de guerra, de manera que el margen de impunidad es probable que sea «gigante»⁴⁶. Según se informa, los crímenes paramilitares han disminuido desde 2003, pero estos grupos están lejos de haberse disuelto, y los derechos de las víctimas a la verdad y a la reparación no han sido respetados⁴⁷. Además, aunque la Ley 975 afrontó graves crímenes, tales como masacres y desapariciones forzadas cometidas únicamente por paramilitares, en el pasado otros grupos armados ilegales han recibido normalmente amnistías por los llamados crímenes políticos.

El posible papel de la CPI en Colombia

Cuando Moreno-Ocampo se convirtió en fiscal jefe de la CPI hubo ciertas expectativas acerca de lo que la Corte pudiera hacer respecto a Colombia (aunque a fecha de hoy la única acción que parece estar en curso es

⁴³ HRW, *Colombia: Court's Demobilization Ruling Thwarts Future Abuses*, 19 de julio de 2006.

⁴⁴ Yepes, Rodrigo Uprimny y Saffon, María Paula, *¿Al fin ley de justicia y paz? La ley 975 de 2006 tras el fallo de la Corte Constitucional*, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia), 30 de junio de 2006, pp. 3-4.

⁴⁵ «Cierta número de aspectos del borrador socavarían el gobierno de la ley al contradecir directamente dictados clave de la Corte Constitucional. Otros crearían nuevos problemas en la implementación del proceso de desmovilización, afectando a los derechos de las víctimas y poniendo a los jueces en situaciones difíciles y potencialmente peligrosas», Human Rights Watch, *Carta al Presidente Álvaro Uribe*, 5 septiembre de 2006.

⁴⁶ El Tiempo, *Colapso anunciado?*, 24 de junio de 2007.

⁴⁷ *Ibíd.* Ver también ICG, *Colombia: towards peace and justice?*, nota 29 *supra*, pp. 4-5.

la de observación)⁴⁸. La CPI apoya la «complementariedad positiva», promoviendo y participando en «procedimientos nacionales genuinos, cuando son posibles,... redes nacionales e internacionales... y un sistema de cooperación internacional»⁴⁹. Se ha dicho también que la falta de casos de la CPI indica que los procesos judiciales internos están funcionando bien⁵⁰. El tiempo dirá cómo se desarrollará en Colombia la justicia transicional indicada por la Ley 975, y si rinde resultados sustanciales. La inactividad de la CPI está justificada si los resultados son satisfactorios, pero los fiscales deben presionar para que haya una investigación si considera que el gobierno colombiano ha sido incapaz de implementar su estrategia, incluir a los miembros de los diferentes grupos armados, si muchas de las violaciones bajo la jurisdicción de la CPI eluden someterse a la justicia o si violaciones graves de derechos humanos persisten. Colombia claramente carece de medios para asistir a las incontables víctimas del conflicto y también carece de estructuras para implementar la ambiciosa ley⁵¹. Además, la política del gobierno de liberar prisioneros (a junio de 2007⁵²) puede ser legítima en el marco de negociaciones de paz, pero contraviene directamente los objetivos de la Ley de Justicia y Paz.

La CPI tiene un trabajo difícil, especialmente cuando el conflicto sigue en pie y su trabajo marcha paralelo a los esfuerzos de paz, tal y como lo muestra el caso de Uganda. La coordinación del fiscal al presentar cargos a cinco sospechosos ugandeses fue criticada, y muchos están pidiendo que se suspendan las acusaciones para evitar obstaculizar las posibilidades de paz. Hay una cierta discrecionalidad de la fiscalía que permite al fiscal alcanzar un equilibrio entre la paz y la justicia. Dado que la CPI es una institución permanente puede esperar el momento «adecuado» para iniciar su trabajo en Colombia. No obstante, el fiscal no puede sucumbir a la presión política motivada por el proceso de paz en marcha ni tampoco interpretar la discrecionalidad de manera que promueva la impunidad *de facto*⁵³. Incluso si la CPI iniciara una investigación y un proceso, tales esfuerzos podrían afrontar la amplia gama de atrocidades de las pasadas décadas. Por tanto, una combinación de mecanismos jurisdiccionales y no jurisdiccionales, tales como comisiones de verdad, que deben en su totalidad estar genuinamente comprometidas en la búsqueda de la verdad, se presenta

⁴⁸ Human Rights Watch, *ICC to Gain First Chief Prosecutor*, 12 de junio de 2003.

⁴⁹ OTP, *Report on Prosecutorial Strategy*, 14 de septiembre de 2006, p. 5.

⁵⁰ *Ibíd.*, p. 10

⁵¹ Sobre las continuas violaciones de derechos humanos y la falta de recursos para implementar la Ley de Justicia y Paz, ver *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the situation of human rights in Colombia*, Documento A/HRC/4/48, 5 de marzo de 2007, párrafos 34 y 28 respectivamente; ver también, *El Tiempo*, nota 45 *supra*.

⁵² Amnistía Internacional, *Colombia: government should not undermine fight against impunity*, documento AMR 23/012/2007, 5 de junio de 2007.

⁵³ Ver Human Rights Watch, *Policy paper: the meaning of "the interests of justice" in article 53 of the Rome Statute*, nota 39 *supra*.

como la mejor solución para Colombia⁵⁴. Una comisión de verdad apoyada por Naciones Unidas similar a las recién creadas en Sierra Leona y en Timor Oriental probablemente sería la solución ideal, aunque ésta se debe encontrar a través de un diálogo inclusivo entre todas las partes afectadas, incluidos gobierno, ciudadanos y expertos en asuntos de justicia transicional⁵⁵.

IV. Conclusión

En este artículo se ha sostenido que los países latinoamericanos han dado un considerable apoyo a la CPI, aun cuando las promesas en el exterior no siempre han estado acompañadas de una implementación adecuada de obligaciones en el interior, dando como resultado un balance mixto con efectos inciertos. Se ha alegado también que el compromiso de la región con la CPI podría ser puesto a prueba por las reacciones a una investigación y a un posible proceso, y que por varias razones Colombia parece cumplir todos los requisitos legales para que tenga lugar una investigación. No obstante, incluso si esto es cierto, el juicio y el proceso a los responsables de atrocidades en Colombia serían difíciles, aun contando con que el gobierno coopere. La CPI podría desempeñar únicamente un papel limitado en Colombia. El grado de violaciones y el número de víctimas acumulado tras décadas de conflicto armado, sumado a los limitados recursos tanto de las instituciones nacionales como de la CPI misma indican que es necesaria una estrategia de cumplimiento de responsabilidades más exhaustiva para violaciones masivas de derechos humanos, quizás incluyendo una comisión de verdad. La región latinoamericana puede demostrar su compromiso con la CPI también ayudando a Colombia a combatir la impunidad. Se necesita urgentemente un mayor apoyo de la comunidad internacional, especialmente de los vecinos de Colombia y los EEUU, para poner fin al conflicto armado. Una estrategia de justicia transicional exhaustiva podrá funcionar sólo cuando las violaciones de derechos humanos hayan parado. Ayuda financiera y técnica también son esenciales para la implementación de la Ley 975 debido a los limitados recursos estatales. Por último, tanto el proceso de paz como su marco legal deben extenderse a otras partes.

⁵⁴ Yepes, Rodrigo Uprimny y Saffon, María Paula, *Verdad judicial y verdades extrajudiciales: la búsqueda de una complementariedad dinámica*, Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad (Dejusticia), 30 de junio de 2005, pp. 22, 23.

⁵⁵ Stahn, por ejemplo, menciona la idea de una Corte internacional promovida como una opción posible para Colombia específicamente respecto a delitos relacionados con drogas, teniendo en cuenta el hecho de que son procesos masivos de gran complejidad que un país solo tendría insuficientes recursos para tratar. Esto puede ser presumiblemente otro elemento más a incluir en la estrategia de justicia transicional de Colombia. Stahn, Carsten, *La geometría de la justicia transicional: opciones de diseño institucional*, in Rettberg, Angelika (Ed.), *Entre el perdón y el perdón. Preguntas y dilemas de la justicia Transicional* UNIANDES/IDRC, 2006, disponible en http://reseau.crdi.ca/en/ev-83747-201-1-DO_TOPIC.html, visto el 01/06/07.