

Competencia Universal

❖ Doctor Horacio Daniel Piombo (IF)*

Mi profundo agradecimiento por estar aquí, quería explicarles la razón por la cual Argentina está aquí; tenemos una experiencia muy rica en advertencias, una experiencia muy rica en cautelas, que yo pongo a disposición de ustedes para desarrollar un tema eminentemente conflictivo, que es el tema de la Jurisdicción Universal, el cual es una de las armas políticas más terribles que se han inventado, pero que al mismo tiempo puede ser encajonada, sujeta y limitada. Yo quiero darles algo útil, les quiero señalar que el tema es importante para Colombia, porque la Jurisdicción Universal es una amenaza.

Les voy a indicar una introducción metodológica, con un contenido preciso que vaya a una finalidad, y que al terminar se encuentren con algo concreto para la operatividad inmediata. El militar de hoy, en un conflicto interno, está guiado un 50 por ciento por el éxito de sus tácticas y el otro 50 por ciento por el éxito que puedan tener sus maniobras de combate, desde el punto de vista jurídico.

A ustedes se les enseña que el derecho es la regla, es la norma, que el derecho es el precepto; yo les voy a cambiar algo de eso, para nosotros es un tipo de función o de ideas que responden a una doctrina clásica cuando estudiamos filosofía del derecho.

Considero que éste no es unidimensional, sólo norma, sino que el derecho es tridimensional y eso les va a dar

un campo de actividad, de pensamiento, mucho mayor; esto significa que el derecho no sólo es regla sino que es hecho social y es valor, es decir, enjuiciamiento en torno a la jerarquía o no jerarquía de algo que preside nuestro movimiento.

El valor es la justicia, pero ustedes se guían por otros valores, como por ejemplo el éxito en la operación, que significa el triunfo, desarticular al enemigo, neutralizar su logística, destruirla; pero esos son valores pragmáticos, son tan valores para el derecho como la justicia. Lo único es que la justicia es un valor que debe cumplirse siempre, lo pragmático tiene que estar un poquito subordinado a la justicia, para que se dé la premisa de que el derecho ha sido creado para que el hombre pueda compatibilizar su vida con otros hombres, coexistir y, además, pueda funcionar el derecho.

Vamos a hacer un abordaje desde tres disciplinas del mundo jurídico. Yo estoy en un tribunal penal, opero, pienso y sentencio en mi tribunal penal, pero enseño las dos ramas del Derecho Internacional: el Público y el Privado; el Público, lo saben todos como es; el Privado es simplemente la parte del Derecho que enfoca la cooperación jurídica y sobre todo el tratamiento de las relaciones nacidas en el extranjero, o en otro Derecho, a la luz no de nuestro derecho sino del Derecho que presidió la creación de esa relación.

Este triple punto de vista tiene un valor importante, porque todos los problemas que padecen quienes enfrentan la Jurisdicción Universal están creados no por los penalistas, no por los internacional privatistas, sino por los internacionalistas alimentados ideológicamente, no

* IF. Este IF (Idea Fidedigna) respeta en su totalidad las ideas y conceptos expresados en las intervenciones de los panelistas internacionales. De la grabación de viva voz y la correspondiente transcripción se conservan los conceptos expresados, si bien el trabajo de edición recibe el correspondiente tratamiento técnico y científico de trasladar el discurso coloquial y llano (expresión verbal informal) al discurso escrito (expresión escrita) para imprimir legibilidad formal a la conferencia. Ningún concepto ha sido alterado y es de propiedad del pensamiento del autor.



El militar de hoy, en un conflicto interno, está guiado un 50 por ciento por el éxito de sus tácticas y el otro 50 por ciento por el éxito que puedan tener sus maniobras de combate, desde el punto de vista jurídico.

se sabe por quién; hay que ver quién está detrás de cada institución jurídica, cuáles valores, qué intereses se están moviendo detrás de eso para lograr algo que es la negación llana del derecho penal. El derecho penal es respetuoso con el imputado, en el derecho penal hay un conjunto de garantías mínimas, y el hombre es el centro como imputado acreedor de un tratamiento humanitario.

La incursión de los internacional publicitas, de los que se dedican al Derecho Internacional, ha creado el nuevo derecho penal, lo que ha significado echar por tierra todas las garantías que se habían edificado. Les traigo un ejemplo, la Argentina incorporaba a su Constitución, y ustedes la tienen, el Tratado de no Prescripción por delitos atroces, eso es una barbaridad, porque es sacar una institución del contexto en que fue creado. En el derecho anglosajón no prescribe cuando dentro de los cinco años se ha iniciado la acción y al mismo tiempo ha tenido conocimiento el imputado. Nosotros la incorporamos y tenemos un problema muy serio, y eso lo sabe quien ha afrontado un proceso, el tiempo que corre en un proceso no sólo significa que hay menos interés en la sociedad, sino que hay pérdida de los elementos que pueden probar una inocencia.

Yo les voy a traer un caso. Un señor N, a quien una persona acusa de ser el verdugo de Treblinka, Estados Unidos le sacó la nacionalidad americana, se lo entregó a Israel, en “esos juicios tan comunes en Israel; es decir, esos juicios tan llenos de garantías”, una cancha de fútbol, todos los testigos en contacto, el imputado sentado en una silla, fue condenado. Pero hubo un cambio de gobierno, vinieron los socialistas al poder y el fiscal dijo:

este hombre viene con una condena a muerte, tengo que ver qué hay detrás de esta condena; empezó a averiguar y justo en 1991 se restablecieron las relaciones entre Israel y la que entonces se llamaba Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas. Al fiscal le facilitaron el expediente del verdugo de Treblinka y no era este hombre, lo curioso es que podían aseverarlo tres personas.

Cuando se inició el juicio, esas tres personas vivían pero Israel no las citó; cuando terminó el juicio en primera instancia, las tres personas estaban muertas, es decir, que se llevó a la Corte de Israel y salvó su cabeza: siete contra dos, es decir, hubo quienes dijeron no hay nada más que prueba de cargos no de descargos, el expediente ruso es otra cosa, se pudieron haber equivocado. Lo que les quiero decir es que cuando se inició el juicio, nosotros estamos hablando, a veces, de cosas que pasaron hace 30, 40, 50 y 60 años atrás, puede haber testigos cuando el juicio promedia, como pueda que no.

Por eso, la prescripción también se basa en que con el transcurso del tiempo, desmejora la posibilidad de defenderse; sin embargo, hoy la tenemos en Argentina y en muchos países de América, como cláusula constitucional, olvidando cuál es su origen en el derecho anglosajón.

Vamos a ver cuáles son los principios que guían a la ley penal en su aplicación:

El principio territorial. Es cuando el delito ocurre en un lugar, parece ser que la lógica indica que debe ser juzgado en ese lugar, es una lógica de la soberanía, se presume que la prueba tiene que estar en el lugar

donde el delito ocurrió. Hay delitos que se perfeccionan en varios lugares, o delitos que tienen un lugar donde se ejercita la acción y otro lugar donde se produce el resultado; entonces, para adecuarlo a este principio, los juristas inventamos el principio de ubicuidad, porque enfoca tanto el lugar donde se cometió como donde se produce el resultado. Otro problema es la presencia virtual, por los ataques informáticos, donde todavía el Derecho Internacional no ha inventado nada, porque cuando se utiliza la red se está pasando por determinados países y el principio de territorialidad de golpe puede agrandarse.

El principio de la personalidad. En este principio ya no es el territorio, sino el hombre, la persona, el actor, el agente que perpetra el delito o cuando es la persona la víctima.

Ahora vamos a hablar de la **Protección**. Es el sistema real y objetivo de la defensa, atañe a la protección; el bien no está en nuestro territorio físicamente, por ejemplo, la protección del crédito público, que está en todos lados, entonces, hay un sistema de defensa también real y objetivo que tiene un toque de territorialidad.

Después de esto viene lo que a nosotros nos interesa, el sistema penal que les voy a explicar. Este es un sistema donde cualquiera, todo miembro de la comunidad internacional podía ejercerlo, no necesitaba estar afectado por el delito, por ejemplo el caso de la defensa de los esclavos; esto apunta a que cualquier Estado pueda punir para facilitar o asegurar la punición.

En relación con el tema de la extradición, hay un sistema colateral a éste, muy parecido, pero no tiene nada que ver, es el derecho penal por representación, sustitución o suplencia; el cual dicta que cuando se rechaza la extradición por nacionalidad del imputado, el país que toma esa grave decisión de no entregarlo se compromete a punir y lo hace en representación del país al que se le denegó. (*Aut dedere aut punire*)

Ahora vamos a hablar concretamente del tema del día. Cuando hablamos de Jurisdicción deben tener una

precisión, ustedes saben que los abogados hablamos muchas cosas parecidas pero no son iguales, son parecidas en la expresión conceptual.

Nosotros tenemos la Jurisdicción Universal, que es la jurisdicción que ejerce un tribunal internacional, es la creación de tribunales internacionales; es decir, concentrar en un órgano único internacional o plural por relativos aciertos, o ciertos conflictos. Ustedes saben que ahora hay muchos tribunales internacionales, pero algunos no son estrictamente internacionales; si yo hablo del tribunal o salas especiales de Camboya, no es un tribunal internacional, es un tribunal camboyano con juristas extranjeros y procurador de Camboya. ¿Por qué? en Camboya hubo una limpieza muy grande, hecha por una facción muy parecida al maoísmo peruano, que quería reconstruir el país en uno nuevo y para reconstruirlo decidió que había que matar a todas las personas que tuvieran algún grado de instrucción, entonces, se mataron a 3 millones de profesionales, maestros y comerciantes; la mitad del pueblo la liquidaron directamente; fue tan atroz que Rusia se alarmó



Estupa con los restos de las víctimas, una de las pruebas del sanguinario régimen camboyano.

tanto que ordenó a su más fiel aliado en la zona, Vietnam, para que invadiera y terminara con esa carnicería e instaló otro gobierno que los persiguió.

Este caso no tiene que ver con la competencia internacional, éste es un problema de un tribunal cualquiera civil, comercial, laboral, para conocer de un caso con elementos extranjeros, supone uno solo, nada más. La competencia universal es la que asume un tribunal para conocer todas las acciones que se dirigen contra una misma persona o patrimonio, eso ocurre cuando hay problemas de fusión de empresas, cuando hay sucesiones, mortis causa, etc., y sobre todo procesos de falencia a nivel internacional.

Recuerden una cosa, cuando yo hablo de jurisdicción ustedes tienen que entenderla de dos maneras: si hablamos en Derecho Internacional Público, jurisdicción es el poder del Estado para crear la ley y ejecutarla, pero cuando en Derecho Internacional Privado decimos que tiene jurisdicción estamos hablando de un tribunal judicial, civil, comercial, penal, o lo que sea; así que ya saben, en Internacional Público, jurisdicción es la potestad de decidir, hacer la ley y aplicarla, y la jurisdicción en Derecho Internacional Privado, es la potestad de conocer de los casos contenciosos.

Hay dos fundamentos: el Utilitario, para que todo país conozca de todos los delitos, es cuando se agrede un derecho común a varios Estados; segundo, también Utilitario, por ejemplo, la preservación de la moral, atacar la pornografía infantil, estrictamente es defender una conciencia.

Después tenemos lo relacionado con Internet, ahora éste es el tema militar por excelencia; piensen en los ataques a través de Internet, los delitos, estafas masivas, pornografía infantil, ustedes ya tienen una idea de este problema y el fundamento humanitario, que es proteger al hombre en los crímenes de guerra o en los delitos contra la humanidad, que todavía no están bien definidos y cada uno maneja según le conviene.

Henry Kissinger dice que una jurisdicción universal en manos de cualquier Estado es un arma no sólo para las potencias grandes de interferir, sino de las potencias chicas para molestar, crear atención internacional y desacreditar un gobierno.

¿Que categorías tiene la jurisdicción universal? el problema es muy sencillo, si ustedes aplican una jurisdicción internacional, es decir que Colombia conozca de todos los delitos en forma incondicional, es imposible; entonces, se pone para todos los delitos, pero se le agrega que opera en subsidio, lo que significa que cuando la competencia que se estima más afectada por el delito no actúa, o no actúa suficientemente, es cuando opera la Corte Penal Internacional.

La Corte Penal Internacional se podría condicionar a ciertas cosas, la podemos condicionar para que funcione cuando no actúe el Estado o cuando actúe mal; eso es lo que hace que actúe esta Corte o condicionarlo, exigiendo la presencia en el territorio o requiriendo que la nacionalidad del inculpado sea la del Estado.

Henry Kissinger dice que una jurisdicción universal en manos de cualquier Estado es un arma no sólo para las potencias grandes de interferir, sino de las potencias chicas para molestar, crear atención internacional y desacreditar un gobierno.

El nervio de la extradición no está en un tratado, sino en una actividad previa que se llama la pre-extradición, y eso no lo hace ningún país; la hace una organización internacional que es la Organización Internacional de Policía Criminal, ninguna extradición es posible si Interpol no difunde rostros, señales, carácter de la imputación, huellas, elementos para tomar a la persona e identificarla. ¿Qué pasa cuando un país pide la captura de una persona a través de Interpol? el único que puede removerla es el país que la pidió.



Miembros de la Corte Internacional de Justicia en la Sala de Deliberaciones del Palacio de la Paz de La Haya (Países Bajos)

Un ejemplo, Bangladesh instituyó un tribunal para juzgar Derechos Humanos en todo el mundo; fue una locura de un gobierno de izquierda, que terminó en ocho o nueve meses, lanzaron capturas a todo el mundo, esas capturas están en la Interpol, la persona que va al aeropuerto, cuando va a migración, encuentra esa captura y si es un dignatario político la cosa no es tan problemática, pero cuando es una persona reducida a condición civil se encuentra con una detención; ese es un tema que nadie les enseña a ustedes y que es de primerísimo interés.

Les voy a dar un dato consolador, por suerte la Corte Internacional de Justicia ya se pronunció, Bélgica en 1993 dictó una ley incondicionada, un gobierno de izquierda de ese país quería hacer justicia en todo el mundo, ya la modificó en el 2003; ahora se necesita un requerimiento del Estado para funcionar, cualquier juez podía hacerlo, se presentaron unos ruandeses y dijeron: miren, aquel señor que ahora viene como ministro cometió, masacró, mató, cuando era comandante militar, y pidieron un mandato de captura para detenerlo, una medida cautelar, ¿qué dijo la Corte? que cualquiera sea el respeto que merezca, el principio de la jurisdicción universal no puede contravenir principios del Derecho Internacional anteriores y que hacen la coexistencia y convivencia de los Estados, entre ellos

el de igualdad soberana, el de respeto por los órganos de gobierno; no puede ser que mañana una orden de detención de Venezuela sorprenda a un ministro colombiano en el exterior; en eso la Corte ha dicho no, eso no va, ya tenemos jurisprudencia internacional sobre ese tema, pero puede haber otros problemas. Tenemos que este sistema exige una coordinación entre normas internas e internacionales.

Con el principio de imputación; si yo le impongo una pena le descuento lo que sufrió en el exterior, nada más, es una especie igual a lo tributario; ustedes saben que en lo tributario Colombia y Argentina han firmado, suscrito y ratificado convenios de doble imposición y entonces hay una cosa que se llama el tax credit, que dice que si una empresa alemana viene aquí y Colombia le cobra el 31 por ciento, los alemanes cobran el 38, los alemanes por el convenio dicen, bueno, los 31 que le pago a Colombia, se lo descuento, pero usted me debe lo que pasa de 31 a 38, es decir el 7 más; es lo mismo, es el mismo razonamiento y eso es lamentable, los códigos penales lo tienen por doquier, el código penal alemán lo tiene, el código penal de Israel; es una cosa sumamente reconocida.

Otro problema es la posibilidad de que ciertos Estados, por causa de su régimen puedan disponer de un

arma, relativamente poderosa, susceptible de movilizar la opinión pública mundial, intromisión del poder judicial en la política exterior; eso es lamentable, los jueces no estamos en condición de fijar pautas en la política exterior.

En el juzgamiento de crímenes de guerra se legalizaría la justicia del vencedor. Cuando a alguien lo llevan a un país distinto, el problema que tiene cuando es juzgado es la defensa, entonces el inconveniente de todo esto es que procesalmente no se puedan llevar pruebas, porque no les pueden garantizar a los testigos que no van a caer en la misma redada; por eso, es muy importante y hay convenios que establecen la inmunidad absoluta de testigos, esto lleva a un problema mucho más grande, que es de todo el sistema universal.

El sistema universal se ha preocupado por los fiscales, por los jueces y no se ha preocupado por la defensa; si ustedes son inculcados ante un tribunal internacional, el primer problema es quién los defiende, quién paga un defensor, falta un ministerio público para la defensa. Entonces, la posibilidad de defensa en juicio es muy difícil.

Conclusiones

Colombia tiene que desarrollar una activa política en materia de Derechos Humanos, el presidente Uribe la tiene, ha desarrollado una política con énfasis en los Derechos Humanos del Ejército, que garantiza que la Corte Penal Internacional jamás los va a perseguir,

porque la Corte no interviene cuando ha habido una persecución eficaz, que el país demuestre interés en perseguir eficazmente.

Hay que difundir en todos los convenios, que Colombia y los países de América logren la posibilidad de la inmunidad de los testigos, que sea completa. Que ante los tribunales internacionales exista una defensoría de oficio, o si no fondos suficientes para que se pueda llevar un abogado de confianza del imputado; eso es fundamental, tener un defensor de confianza, el abogado va a ser la garantía de que pueda contactarse en ese lugar con alguien.

Hay que limitar enormemente la actuación de las organizaciones que fomentan en el exterior las persecuciones, hay que tratar de limitar eso de alguna manera, empezando siempre por lo propio, siempre actuando a través del fiscal, nunca actuando independientemente.

Entonces, el principio universal es un principio peligroso, pero tiene que existir para enfocar los hechos que suceden fuera de toda jurisdicción o los hechos donde no puede precisarse jurisdicción; por ejemplo, lo que sucede con el Internet, esto que se emplea para adjudicar hechos contra los Derechos Humanos felizmente va a ser cada día más estricto, porque hay una fuerte corriente de opinión, que sólo en el caso de que haya ineficacia total en la justicia local o que haya un interés del país que juzga, por ejemplo porque son sus nacionales, con lo cual se confunde con el principio de la nacionalidad pasiva, sólo en ese caso puede actuar. ✎