



CEESE DEN

CENTRO DE ESTUDIOS ESTRATÉGICOS SOBRE SEGURIDAD Y DEFENSA NACIONALES

► Sudán y la Corte Penal Internacional: el precio de las buenas intenciones

El artículo describe el proceso de intervención de la Corte Penal Internacional en Sudán en el marco de la crisis humanitaria de Darfur, y la forma en que llegó a ordenar la detención del presidente sudanés Omar Al-Bashir; así como las posibles implicaciones de la decisión tanto para la credibilidad de la justicia internacional como para las perspectivas de paz en ese país.

ANDRÉS MOLANO ROJAS

Abogado, Analista político e Internacionalista. Profesor de la Universidad del Rosario y de la Escuela de Inteligencia y Contrainteligencia. Director del grupo de investigación sobre Corte Penal Internacional en el Centro de Estudios Estratégicos sobre Seguridad y Defensa Nacionales -CEESEDEN- de la Escuela Superior de Guerra.
E-mail: amolanocursos@yahoo.es

Recibido: 17 de marzo de 2009
Evaluado: 02-07 de abril de 2009
Aprobado: 30 de abril de 2009



Palabras clave: Régimen Penal Internacional, justicia universal, conflictos africanos, responsabilidad de proteger, Darfur.

La Corte Penal Internacional (CPI) representa hasta ahora el mayor logro conseguido en el proceso de consolidación de un régimen penal internacional. Aunque todavía suscita recelos y escepticismo tanto en el foro académico como en el ámbito político, la entrada en vigor del Estatuto de Roma el 1 de julio de 2002 y la puesta en funcionamiento del aparato jurisdiccional de la CPI, constituyen un hito incuestionable en la historia del derecho internacional. Durante estos siete años, el Fiscal de la CPI ha abierto casos contra 12 personas por crímenes presuntamente cometidos en Uganda, República Democrática del Congo, República Centro-africana y la región sudanesa de Darfur¹; cuatro de los imputados se encuentran bajo custodia de la CPI, y el juicio contra uno de ellos —el primero en la historia del tribunal— comenzó el 26 de enero de 2009².

Pero de todas las situaciones cuyo estudio ha sido abordado por la CPI, la de Darfur es quizá la más emblemática. Primero, por la gravedad de los hechos allí ocurridos: algunas fuentes indican que el saldo fatal del conflicto podría elevarse hasta los 400 mil muertos, y aunque la Organización de Naciones Unidas (ONU) prefiere hablar de “ataques indiscriminados”, otros denuncian la existencia de un verdadero genocidio³; y en todo caso, el catálogo de atrocidades (asesinatos de civiles, desapariciones forzadas, destrucción de poblados, ataques sexuales, saqueo y desplazamiento forzado⁴) y sus secuelas económicas, sociales y sanitarias, tiene dimensiones realmente aterradoras. Segundo, porque la intervención de la CPI en Sudán carece de precedentes en más de un sentido, y por lo tanto, supone una verdadera prueba de fuego para la credibilidad de la justicia internacional, no sólo como instancia sancionatoria y disuasoria, sino como agente catalizador de la paz y la reconciliación en sociedades desgarradas por la violencia y el conflicto.

> Un lugar de África

Sudán está ubicado en una de las regiones de mayor importancia geoestratégica y no menor inestabilidad de todo el planeta: el cuerno de África. Por otro lado, no sólo es el Estado más grande de ese continente, sino también un inmenso e irregular rompecabezas fracturado por tensiones religiosas, étnicas, tribales y económicas.

Desde su independencia del dominio anglo-egipcio en 1956, el país ha vivido en un estado casi permanente de guerra civil, por cuenta de los clivajes entre el norte (de mayoría musulmana) y el sur (animista y cristiano), que aún hoy constituyen la columna vertebral del conflicto interno que desde 2003 enfrenta a tribus negras africanas de agricultores (Fur, Zaghawa y Massaleit) con la población árabe nómada, esta última apoyada por el régimen que gobierna desde Jartum.

1 Adicionalmente, la oficina del Fiscal ha abordado el análisis preliminar de la situación en Costa de Marfil, Kenia, Chad, Colombia, Afganistán y Georgia.

2 Se trata del juicio contra el congoleño Thomas Lubanga Dyilo, acusado como co-perpetrador de crímenes de guerra como el reclutamiento de niños menores de 15 años en las Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo, y de obligarlos a participar activamente en las hostilidades del conflicto interétnico librado en el distrito de Ituri (Congo), entre septiembre de 2002 y agosto del año siguiente.

3 Marc Lacey, Tallying Darfur terror: Guesswork with a cause. *International Herald Tribune*, 11 de mayo de 2005. Para una información más detallada ver: Samuel Totten & Eric Markusen (Eds.) *Genocide in Darfur: Investigating the Atrocities in the Sudan*. CRC Press, 2006.

4 Reporte de la Comisión Internacional de Investigación sobre Darfur al Secretario General de Naciones Unidas, S/2005/60, 25 de enero de 2005.

En medio de una guerra civil librada entre el gobierno y el Sudan People's Liberation Army/Movement (SPLA/M) desde 1983, y en la que por fin, luego de un período de estancamiento entre 1994-2001 parecían producirse avances hacia la paz⁵, el año 2003 trajo consigo un nuevo capítulo en la historia de las guerras civiles sudanesas cuando en la región de Darfur, los rebeldes del Sudan Liberation Army/Movement (SLA/M) y del Justice and Equality Movement (JEM) atacaron una guarnición gubernamental. Ello generó una severa retaliación encargada subsidiariamente a la milicia árabe (los yanyauid), que se encarnizó con las tribus africanas en una espiral de violencia que no ha podido ser eficazmente contenida ni mediante la imposición de sanciones internacionales ni con el despliegue de sendas misiones, una de la Unión Africana y otra híbrida en conjunto con componentes de Naciones Unidas⁶.

La sumatoria de luchas intestinas entre los rebeldes, la pérdida del control gubernamental sobre las milicias yanyauid, y la guerra transitiva entre Sudán y Chad (que acabó desestabilizando la República Centro-africana), entre otros, condujo a una de las mayores crisis humanitarias de la historia reciente, ante la gravedad de la cual acabó allanándose el camino para la intervención de la CPI, que finalmente, en una decisión tan inédita como controvertida, ordenó la detención del presidente sudanés, el General Omar Al-Bashir.

➤ El camino hacia la Corte

Aunque Sudán firmó el Estatuto de Roma, nunca lo ha ratificado. Más aún, el 26 de agosto de 2008 —un mes después de que el fiscal Moreno Ocampo formulara la solicitud de detención contra Al-Bashir—, Sudán notificó formalmente al Secretario General de la ONU (depositario del tratado) que “*no tiene intención de formar parte del Estatuto de Roma. Por lo tanto, ninguna obligación legal se desprende del hecho*

de haberlo firmado el 8 de septiembre de 2000”⁷ ¿Cómo acabó entonces interviniendo la CPI en Sudán?

De conformidad con la regla de unanimidad que rige el proceso legislativo internacional⁸, ninguna norma, salvo las que forman parte del derecho internacional común y necesario *ius cogens*, obliga a un Estado sino en la medida exacta de su consentimiento. En ese sentido, el Estatuto de Roma, como cualquier tratado, sólo es vinculante para los Estados parte, que como tales aceptan la competencia de la CPI en relación con sus nacionales y con hechos ocurridos dentro de su territorio⁹.

Sin embargo, el Estatuto de Roma contempla la posibilidad de que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, actuando en el marco del capítulo VII de la Carta de San Francisco —relativo a la competencia del Consejo en caso de amenazas, quebrantamientos de la paz o actos de agresión—, remita al Fiscal una situación en la que parezca haberse cometido uno o varios de los crímenes que hacen parte de la competencia de la CPI. En esta eventualidad, el consentimiento del Estado del cual sea nacional el acusado o del Estado en cuyo territorio hayan sido cometidos los crímenes deviene completamente irrelevante.

Fue así como ante el ostensible desbordamiento de la violencia en Sudán, el Consejo de Seguridad estableció en 2004 una Comisión Internacional para investigar la situación en Darfur¹⁰. El año siguiente la Comisión, en su reporte al Secretario General, anunció haber encontrado suficientes indicios de la comisión de crímenes de guerra en la región y, ante la gravedad de la evidencia, recomendó que el caso fuera remitido al Fiscal de la CPI¹¹. Esta recomendación

5 Primero con la firma del Protocolo de Machakos en julio de 2002, y posteriormente con el Comprehensive Peace Agreement en enero de 2005 y el Eastern Sudan Peace Agreement en octubre del año siguiente, los cuales sin embargo, han sido hasta ahora sólo parcial y precariamente implementados.

6 La Misión de la Unión Africana en Sudán (AMIS) fue desplegada en 2004, sin que pudiera hacer mucho para contener los ataques contra civiles. Sometido a una intensa presión internacional, el gobierno sudanés aceptó en junio de 2007 el despliegue de la misión conjunta (UNAMID), que empezó sus operaciones muy lentamente en enero del año siguiente.

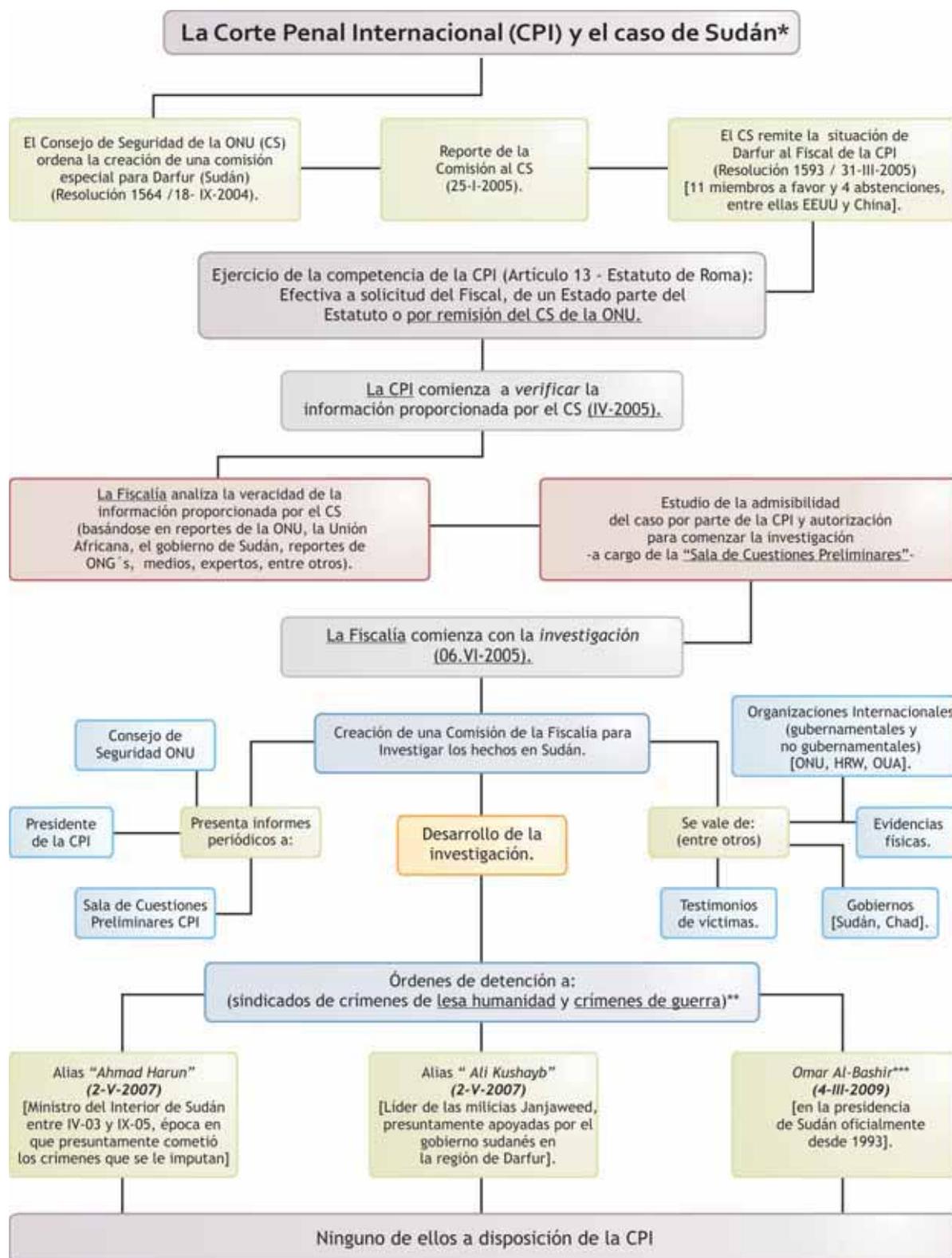
7 Referencia: C.N.612.2008.TREATIES-6 [Depositary Notification], Rome Statute of the International Criminal Court, “Sudan: Notification”. Debe recordarse que de conformidad con su artículo 125, el Estatuto está sujeto a “la ratificación, aceptación o aprobación de los Estados signatarios”. La sola firma, por lo tanto, no genera obligaciones bajo el derecho internacional. Es el mismo caso de los Estados Unidos: aunque firmó el Estatuto el 31 de diciembre de 2000 (durante la administración Clinton), nunca lo puso a consideración del Senado a efectos de su ratificación, y en mayo de 2002, el Gobierno Bush notificó al depositario del tratado, en términos similares a los empleados por Sudán, que no tenía la intención de formar parte del mismo.

8 Ver: Hans Morgenthau; Política entre las naciones: la lucha por el poder y la paz, (GEL, 1985) pp. 361-380.

9 Estos supuestos constituyen las condiciones previas para el ejercicio de la competencia de la CPI según el artículo 12 del Estatuto. El mismo artículo prevé, adicionalmente, que la CPI podrá asumir el conocimiento de casos concretos en relación con los cuales un Estado no parte haya aceptado expresamente su competencia.

10 S/RES/1564 (2004), 18 de septiembre de 2004.

11 Reporte de la Comisión Internacional de Investigación sobre Darfur al Secretario General de Naciones Unidas, S/2005/60, 25 de enero de 2005.



* Sudán no ha ratificado el Estatuto de Roma.

** Se desestimaron acusaciones por el crimen de genocidio en el momento de la emisión de todas las órdenes de detención.

*** La CPI desestimó cualquier tipo de inmunidad pese a ser jefe de Estado.

Fuentes: Organización de las Naciones Unidas, Corte Penal Internacional y Congressional Research Service. Elaboración propia.

fue favorablemente acogida por el Consejo de Seguridad¹², y en junio de 2005 la Fiscalía inició su investigación con base en una lista confidencial de sospechosos suministrada por la Comisión.

Dos años después, la CPI emitió órdenes de detención contra Ahmed Harún (antiguo ministro del Interior de Sudán) y contra Ali Kushayb (presunto líder de la milicia progubernamental de los yanyauid). Ninguno de ellos ha sido puesto a disposición de la CPI, y por paradójico que parezca, Harún se desempeña actualmente como ministro de Asuntos Humanitarios de Sudán y copresidente de una comisión de investigación sobre violaciones a los derechos humanos en Darfur, mientras que Kushayb está sometido a una discreta (y relativamente relajada) custodia policial.

Entre tanto, las investigaciones de la CPI siguieron su curso, y como resultado, el 14 de julio de 2008 el Fiscal solicitó a la Sala de Cuestiones Preliminares que emitiera una nueva orden de detención, esta vez contra el General Omar Hassan Al-Bashir, presidente en ejercicio de Sudán, por cargos de genocidio, crímenes de guerra y de lesa humanidad en los que no habría estado involucrado directamente, pero que cometió “a través de funcionarios del aparato estatal, miembros del ejército y de la milicia yanyauid”¹³.

El requerimiento del Fiscal suscitó reacciones encontradas. Algunos lo recibieron con entusiasmo, como una oportunidad inmejorable para la justicia universal: desde su punto de vista, en caso de admitirlo y aplicar el artículo 27 del Estatuto de Roma¹⁴, la CPI le recordaría a todos los gobernantes del mundo que su investidura no les concede patente de corso para el exterminio, la tortura, la violación, el saqueo o el ataque indiscriminado contra poblaciones enteras, víctimas del fuego cruzado y de las represalias de los que sólo se benefician, a la postre, los señores de la guerra y los traficantes de armas. Otros en cambio, como los Estados miembros del Consejo de Cooperación del Golfo y de la Comunidad de Estados Sahelo-Saharianos, rechazaron la decisión y acusaron

al tribunal de estar sesgado en contra de las naciones africanas a la hora de ejercer sus competencias. Por su parte, la Unión Africana se apresuró a instar al Consejo de Seguridad para que ordene aplazar el procedimiento, argumentando que de continuarse, se pondrían en riesgo las ya escasas perspectivas de pacificación en Sudán, que acabaría sumido en el vacío de poder y la anarquía¹⁵. A pesar de estas y otras objeciones, el 4 de marzo de 2009 la CPI accedió a la petición del Fiscal, y así, por primera vez en la historia, un tribunal internacional ordenó la detención de un jefe de Estado y de Gobierno en ejercicio.

> ¿De presidente a presidiario?

Sin embargo, quizá pase mucho tiempo antes de que Al-Bashir deje de ejercer como presidente en Jartum y se convierta en presidiario en La Haya. A menos claro, que se entregue voluntariamente; que sea capturado en un tercer Estado; que sea depuesto por un golpe de cuartel y entregado a la justicia internacional como chivo expiatorio por sus sucesores —tan responsables como él, seguramente, de los crímenes que se imputan—; o que el Consejo de Seguridad ordene algún tipo de intervención internacional para dar cumplimiento a la providencia de la CPI.

Pero Al-Bashir no va a entregarse, y será muy cuidadoso a la hora de planear sus viajes al extranjero, evitando los destinos riesgosos y prefiriendo los puertos seguros¹⁶. Amigos, a fin de cuentas, no le faltan: China, por ejemplo, su principal proveedor de armas, y partidario —como la Unión Africana— de que el Consejo de Seguridad pida a la CPI suspender

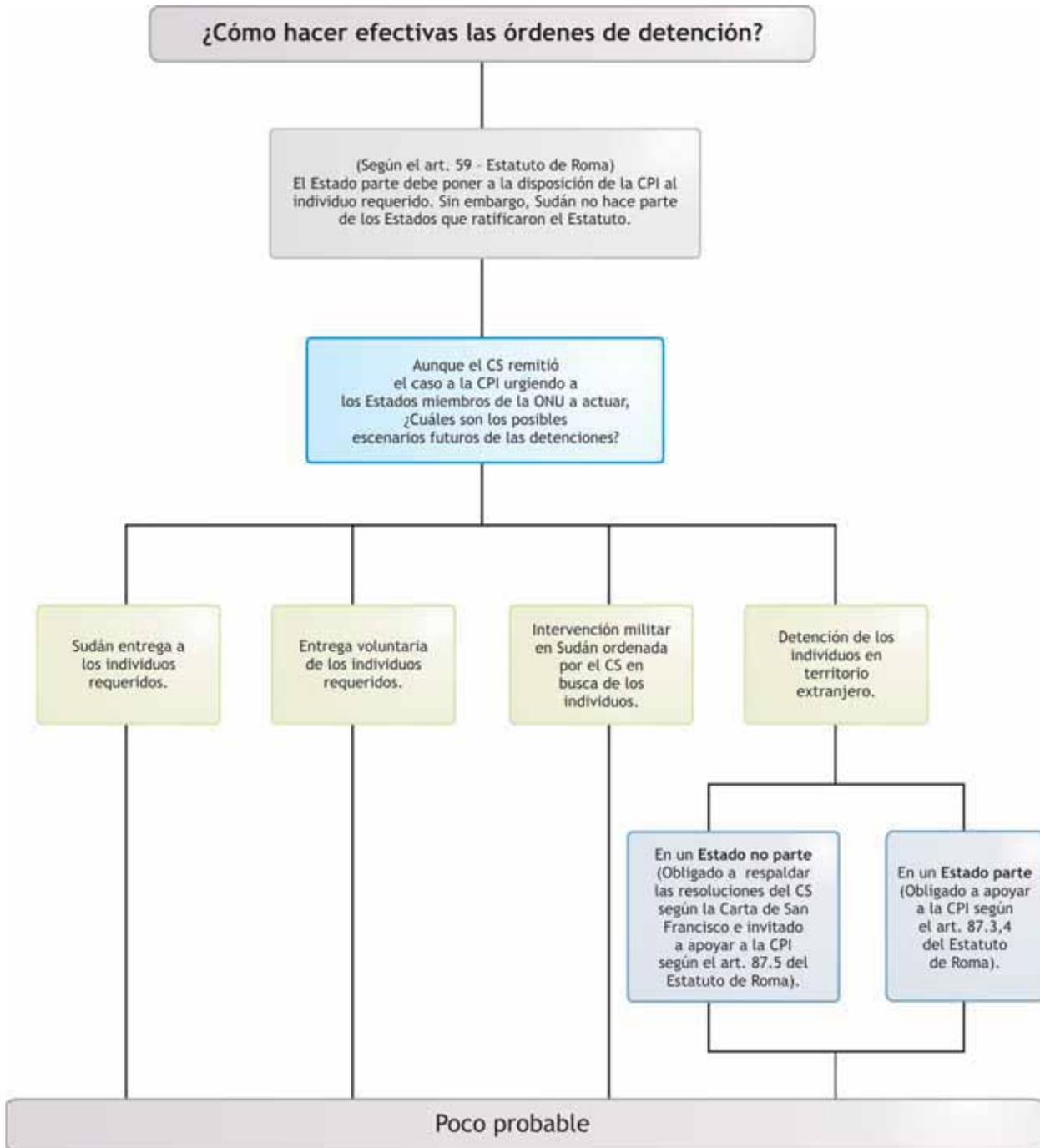
12 S/RES/1593 (2005), 31 de mayo de 2005. La resolución obtuvo 11 votos a favor. China, Estados Unidos, Argelia —ninguno de los cuales es parte en el Estatuto— y Brasil, se abstuvieron.

13 Oficina del Fiscal de la CPI, Summary of the Case: Prosecutor's Application for Warrant of Arrest under Article 58 Against Omar Hassan Ahmad Al-Bashir.

14 De conformidad con el cual “El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá *per se* motivo para reducir la pena”.

15 Este aplazamiento puede ser ordenado por el Consejo de Seguridad de la ONU, hasta por 12 meses (prorrogables indefinidamente), de conformidad con el artículo 16 del Estatuto de Roma: “En caso de que el Consejo de Seguridad, de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, pida a la CPI que no inicie o que suspenda por un plazo de 12 meses la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado, la CPI procederá a esa suspensión; la petición podrá ser renovada por el Consejo de Seguridad en las mismas condiciones”.

16 Luego de emitida la orden de detención, Al-Bashir ha visitado Egipto, Eritrea, Libia, Qatar y Arabia Saudí, y ha sido invitado por el presidente Hugo Chávez a Venezuela (a pesar de que ése país es parte en el Estatuto de Roma, y por lo tanto, estaría obligado a dar ejecución a la orden de detención proferida por la CPI). Con ocasión de su participación en la XXI Cumbre de la Liga Árabe en Doha (Qatar), obtuvo un importante espaldarazo político de los países árabes que, en la declaración final reiteraron sus críticas a la de la CPI y manifestaron su respaldo “a Sudán en todo lo que pueda afectar a su integridad, unidad y estabilidad”.



Fuente: elaboración propia.

su procesamiento. En términos más generales, cabe señalar además que aunque todos los Estados miembros de la ONU están llamados a cooperar con la CPI¹⁷, aquellos que no son parte del Estatuto de Roma podrían preferir no comprometerse en una forma que pudiera ser interpretada como aceptación, siquiera tácita y *ad hoc*, de su competencia.

¿Y si fuera derrocado por sus propios secuaces —temerosos de acabar corriendo una suerte similar—, o por alguno de los bandos contrarios? Al margen de las repercusiones que ello inevitablemente tendría en la situación interna de Sudán —una nueva escalada de violencia, la intensificación de las luchas entre facciones y milicias, las pugnas intestinas para definir las posiciones en el nuevo régimen—, cabe preguntarse si la comunidad internacional estaría dispuesta a entrar en transacciones con los golpistas, que bien podrían sentirse tentados a utilizar a Al-Bashir como trofeo y moneda de cambio con la expectativa de ver, a la larga, su propia impunidad garantizada. Y si no es así, ¿Se prolongará indefinidamente la intervención de la CPI en una espiral de imputaciones, requiriendo uno tras otro a los sucesores de Al-Bashir mientras el país se sigue desangrando?

La alternativa restante, la de una eventual intervención internacional para capturarlo, es aún menos verosímil que las anteriores. A fin de cuentas, para ello se requeriría un consenso entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad que, por ahora, no se avizora. Aún si lo hubiera, ¿Quién estaría dispuesto a sufragar los costos (tanto económicos como políticos) de una intervención en Sudán, por quirúrgica y humanitaria que sea, con todas sus implicaciones e imprevisibles consecuencias?

> El precio de las buenas intenciones

Con esta perspectiva, las reservas que muchos se guardan frente al rol de la CPI en Sudán, y las dudas en relación con el impacto real de la decisión de ordenar la detención de Al-Bashir para asegurar su eventual comparecencia en juicio, pueden estar más que fundadas.

Por ahora, Al-Bashir parece estar más aferrado al poder que antes. Esa es su más importante

salvaguardia. Entre tanto, el trabajo de las agencias humanitarias se ha venido haciendo más difícil y peligroso: Jartum ha ordenado ya la expulsión de una decena de ellas¹⁸, y la ONU no ha dado muy buen ejemplo al evacuar a todo su personal no indispensable, no más conocerse la solicitud del Fiscal en el 2008. Con lo cual, en últimas, son las víctimas —y no los victimarios— las que acaban pagando el precio de las buenas intenciones de la justicia universal en Darfur.

Es cierto que nada puede reprochársele por eso a la justicia universal. Es Al-Bashir quien quiere chantajear a la comunidad internacional, incrementando el sufrimiento en Darfur al imposibilitar la asistencia humanitaria, y de paso, librarse de inoportunos (y potenciales) testigos como las agencias internacionales, las Organizaciones No Gubernamentales y los voluntarios. Pero no es menos cierto que la decisión de la CPI, por muy razonable que pueda ser en términos jurídicos, no ha tenido en cuenta importantes elementos y consideraciones políticas que en una situación como la sudanesa no pueden ser simplemente desdeñados con el argumento del primado de la justicia; lo cual, a la postre, podría tener consecuencias negativas no sólo para los sudaneses sino para la propia credibilidad del tribunal y la aspiración moral que representa.

A fin de cuentas, si la detención contra Al-Bashir no se hace efectiva y por lo tanto, jamás es conducido a juicio¹⁹; o si el Consejo de Seguridad —ante la necesidad, si se quiere paradójica, de impulsar una salida negociada a los conflictos de Sudán— decide suspender una y otra vez la investigación en su contra, ¿No quedará acaso la justicia universal convertida en una dispendiosa y grandilocuente, pero esencialmente ineficaz caricatura de sí misma?

Conclusiones

A siete años de haber comenzado a operar, la CPI tiene todavía una larga lista de tareas pendientes. Más temprano que tarde, tendrá que demostrar en el terreno que a pesar de su dependencia de la buena voluntad de los Estados (sin el concurso de los cuales, a la larga, todas sus decisiones resultan puramente

17 S/RES/1593 (2005), 31 de mayo de 2005.

18 Stephanie McCrummen & Colum Lynch, (5 de marzo de 2009), Sudán Ousts Aid Groups After Court Pursues President. Washington Post.

19 Aunque la audiencia de confirmación de cargos puede celebrarse en ausencia del acusado, su presencia en cambio es condición *sine qua non* del enjuiciamiento, de conformidad con el artículo 63 del Estatuto de Roma.

nugatorias) tiene al menos la capacidad, esa sí propia, de concurrir positivamente a la cristalización de un régimen penal internacional basado en un consenso mínimo de valores que contribuya a reducir las atrocidades, el sufrimiento de las víctimas y la impunidad, especialmente en relación con los conflictos armados y las crisis internas de violencia desbordada que desgarran actualmente las sociedades de muchos Estados del mundo.

También tendrá que desplegar una enorme capacidad de prudencia y sindéresis a la hora de evaluar y anticiparse al impacto político de su intervención en determinadas situaciones, en las que en aras de la justicia puede acabar poniéndose en riesgo la posibilidad de restablecer la convivencia y la concordia civil, añadiendo un obstáculo (más que un estímulo) a la configuración de escenarios exitosos de negociación y normalización.

Por último, tendrá que conseguir un grado mínimo de eficacia (para no acabar siendo un mero depósito

de sumarios y expedientes, un museo de causas truncadas y procedimientos inconclusos), y evitar que su intervención sea instrumentalizada por terceros actores (partes en conflicto, Estados interesados en intervenir solapadamente en los asuntos internos de otros, o las grandes potencias con puesto permanente en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas) en función de sus propias agendas.

Si algún escenario constituye una prueba fundamental para estos desafíos, ese es, sin duda, el de Sudán. Ojalá que no sea allí, precisamente, donde la CPI pague demasiado caro el precio de sus buenas intenciones. Ello frustraría las esperanzas de muchos en torno a la posibilidad de una mejor gobernanza global y la consolidación de un mundo sin espacio para la impunidad ni patentes de curso para el abuso y las atrocidades. Pero sobre todo, prolongaría innecesariamente una de las mayores crisis humanitarias de la historia reciente. 🇸🇩

Fuentes de interés

Para una descripción detallada de la situación en Darfur la mejor referencia quizá sea Samuel Totten & Eric Markusen (Eds.) *Genocide in Darfur: Investigating the Atrocities in the Sudan*. CRC Press, 2006.

Los documentos oficiales de obligatoria referencia sobre el caso de Al-Bashir son, además de la orden de detención emitida por la Corte Penal Internacional, los siguientes:

1. Reporte de la Comisión Internacional de Investigación sobre Darfur al Secretario General de Naciones Unidas, S/2005/60, (2005), 25 de enero de 2005.
2. Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas S/RES/1593 (2005), 31 de mayo de 2005.
3. Oficina del Fiscal de la CPI, Summary of the Case: Prosecutor's Application for Warrant of Arrest under Article 58 Against Omar Hassan Ahmad Al-Bashir (2008).