

EL PODER

de la Justicia Internacional

Por Juan Carlos Elchholz
La Segunda

Uno de los libros que estuvo leyendo el general Pinochet en estos días se refiere a los dos poderes que con más fuerza se proyectan hacia el siglo XXI: los medios de comunicación y la justicia internacional. Mucho se ha escrito y discutido sobre el primero, pero, poco sabemos los chilenos sobre el segundo... hasta hace unos meses.

El caso Pinochet nos ha servido para adentrarnos en esta verdadera maraña de convenciones, tratados, pactos, declaraciones y resoluciones internacionales que tan inocentemente habíamos suscrito y ratificado en el pasado y que hoy han puesto en jaque el proceso de transición... al decir de algunos al menos.

Lo que a todos ha quedado claro es que no estamos solos en el mundo, que nuestras leyes no lo son todo, que la Corte Suprema no es siempre la última instancia, que la soberanía tiene límites y que los grandes son todavía quienes fijan las reglas del juego internacional.

Justicia globalizada

"El mundo se ha globalizado en todo aspecto: económico, político... ¿por qué la justicia va a estar fuera a ello? Los métodos que hoy usan los delincuentes son cada vez más sofisticados y se requiere cooperación internacional para hacerles frente: drogas, lavado de dinero, tráfico de armas y de menores", opina José Benquis, ministro de la Corte Suprema, a cargo de la investigación del caso Codelco que ha sido el único juez chileno autorizado para ir en comisión de servicio al extranjero.

Para el senador Gabriel Valdés, ministro de Relaciones Exteriores durante el gobierno de Frei Montalva y muy vinculado al acontecer internacional, estamos en presencia de "una nueva revolución que tiende hacia la desaparición del Estado", ese Estado soberano que nace con Enrique IV de Francia en el siglo XVI, que distribuye los bienes y regula la convivencia entre los ciudadanos, pero que hoy debe ceder ante el avance de las libertades individuales, los derechos humanos, los grupos étnicos y religiosos, esos nuevos valores que sobrepasan las fronteras. El problema para Valdés es que los chilenos "somos isleños y conservadores".

Ricardo Rivadeneira, abogado criminalista y con una vasta experiencia en Derecho Internacional, sostiene que los chilenos "ratificamos conven-

● **Fuerte tendencia hacia la globalización de la justicia.** ● **La Corte Suprema ya no es la última palabra en materia judicial.** ● **Defensa de las libertades individuales v/s protección de la cultura nacional.** ● **Opinan el senador Gabriel Valdés, el supremo José Benquis y el jurista Ricardo Rivadeneira.**

ciones —incluso durante el gobierno militar— sin reparar mucho en sus alcances y sin estudiar con detenimiento los efectos que podrían llegar a tener". Como ejemplo cita las convenciones sobre toma de rehenes, de 1982, y contra la tortura y otros tratos crueles y degradantes, de 1984, en que los Estados ratificantes contrajeron la obligación de juzgar o bien extraditar a quienes hubiesen cometido ese tipo de delitos. Incluso más, porque —según cita Rivadeneira— el artículo 15 del pacto sobre derechos civiles y políticos del año '66, ratificado por Chile en 1988, expresa que ni aun el principio de legalidad (que el delito esté establecido por una ley dictada con anterioridad a su comisión) es válido frente a delitos que forman parte de los principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional.

Aspectos positivos y negativos

No hay duda que el tema genera controversia, al punto que el propio Ricardo Lagos —a raíz del caso Pinochet— publicó un artículo en la revista *Foreign Policy*, manifestando sus aprensiones frente al manejo de la justicia internacional en un mundo globalizado: "Bajo las actuales circunstancias, la decisión de quién debe ser arrestado para ser llevado a los tribunales es una cuestión de poder, no de justicia".

Que hay mucho por ganar — en teoría — con la internacionalización de la justicia, pocos lo cuestionan. Como lo señala el senador Valdés, "la posibilidad de defender internacionalmente las libertades de expresión, de elección, de culto, los derechos humanos, la superioridad de los valores fundamentales por

sobre las reglas que los Estados puedan imponer, es un gran avance". Benquis sólo ve aspectos positivos en este proceso, que lo entiende como "una búsqueda de soluciones que en el futuro serán generalmente aceptadas". Además, "nuestra legislación reconoce la extraterritorialidad en todo sentido".

Pero los problemas aparecen cuando nos centramos en la aplicación de este sistema de justicia internacional, a través de convenciones, tratados y cortes. Benquis pone el dedo en la llaga: "Tendría que ser aceptado por todos los países. Si no están todos, especialmente los grandes, no se puede". Y sus palabras resuenan con fuerza si se toma en cuenta que en julio pasado Estados Unidos fue uno de los siete países que votó en contra de la Corte Penal Internacional. También Valdés repara en este aspecto: "La justicia debe ser ejercida por personas que tengan equilibrio y no puede prestarse para abusos de los más grandes". De hecho, como lo señala Rivadeneira, los precedentes que existen en esta materia han provenido siempre de países chicos, y agrega: "Todos debemos estar de acuerdo en la tendencia hacia una justicia internacional, pero debemos estar en contra de que la investigación y sanción de estos hechos constituyan en sí mismos una injusticia".

El problema cultural

El debate en nuestro país se ha centrado hasta ahora en los temas de tortura, secuestro, genocidio, violaciones a los derechos humanos más sensibles... lo relacionado con el caso Pinochet. Pero el asunto da para mucho más. No hay que olvidarse que actualmente la Corte Interamericana de Derechos Humanos está viendo la denuncia presentada por un grupo de abogados chilenos en contra de la sentencia de la Corte Suprema que prohibió la exhibición en el país de la película "La Última Tentación de Cristo". Y el problema es que, al ser Chile miembro de la OEA y al haber ratificado la convención americana sobre derechos humanos, la sentencia que dicte la Corte Interamericana resultará vinculante para el Gobierno.

Esto abre todo un nuevo espectro de preguntas y cuestionamientos, donde las respuestas no son fáciles. ¿Qué pasa si los fallos de las cortes internacionales no respetan aspectos esenciales de las culturas locales? ¿Qué pasa si un fallo declara contrario a los derechos humanos la bigamia y resulta obligatorio para los países musulmanes? ¿O qué se hace frente a la condena a muerte de que fuera objeto Salman Rushdi por sus "Versos Satánicos"?

En este punto Gabriel Valdés distingue entre Estado y Nación, asegurando que a pesar de que el primero tienda a desaparecer, es necesario proteger a la segunda: "Hay que robustecer la cultura, porque así es como subsisten las naciones. Se requiere personalidad, ésa que nosotros no tenemos". Y pone como ejemplos a México e Italia... y a Canadá, donde no se permite la televisión extranjera. Aun así, Valdés no ve problemas en que la Corte Interamericana revoque la sentencia de la Suprema en el caso de la tristemente famosa película, porque "los fundamentos del fallo no fueron buenos. Las culturas no pueden estar desvinculadas del cumplimiento de ciertos derechos".

La misma postura exhibe el ministro Benquis, para quien el problema cultural será cada vez menor. Es que "los países que se están dando en el mundo, especialmente a nivel de avances tecnológi-

Precedente: la nacionalización del cobre

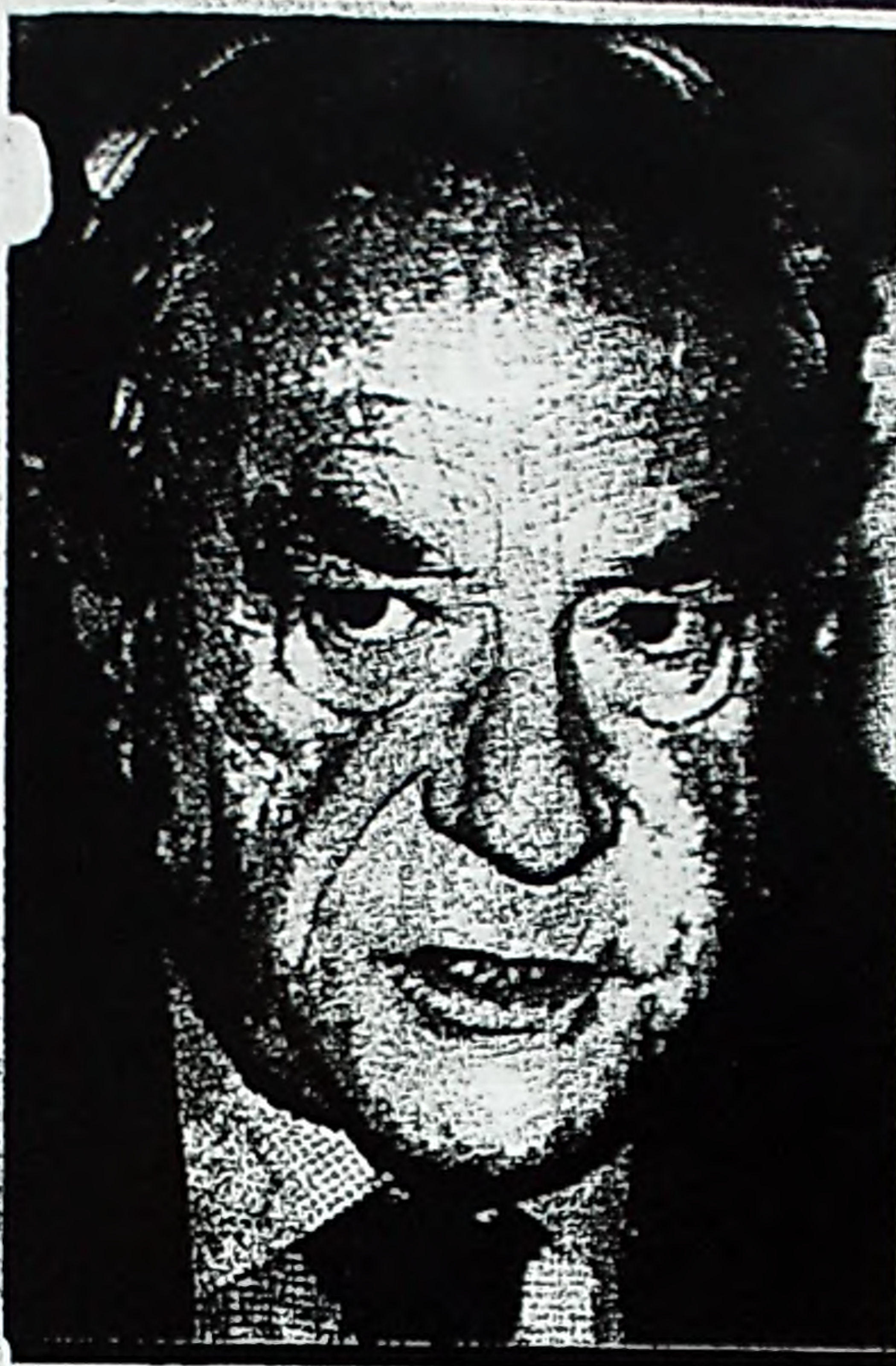
El peso de la justicia internacional no es cosa nueva para Chile, aunque la memoria nos juegue una mala pasada. Ya lo sufrimos después de la Segunda Guerra Mundial, cuando las normas de derecho internacional se hicieron primar por sobre las nacionales, obligando al Fisco a pagar una indemnización a la empresa danesa Lauritzen por la incautación que hizo de sus barcos al declararle la guerra a las potencias del Eje.

Pero el caso más emblemático, que muestra de cierto modo la miopía de los juristas que intervinieron en el proceso, fue la nacionalización del cobre, culminada durante el gobierno de Allende. Para evitar pagar indemnización por la expropiación de las minas a empresas extranjeras, se optó por hacer una reforma constitucional, declarando que todos los yacimientos mineros pertenecían al Estado de Chile. La ley que estableció la nacionalización creó un tribunal para resolver las alegaciones de las empresas extranjeras, ante el cual éstas demandaron indemnizaciones, utilizando como fundamento la sentencia de Lauritzen v/s

Fisco y la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José, que ni siquiera había sido ratificada por Chile en ese entonces. Tan contrario al derecho internacional era lo obrado por el Estado, que tribunales europeos accedieron a las demandas de las empresas mineras expropiadas, declarando el embargo del cobre chileno en sus países, antes incluso de que hubiera sentencia en Chile, la que nunca llegó a dictarse por el arribo al poder del gobierno militar y el posterior pago de las indemnizaciones correspondientes. Los juristas que idearon el procedimiento nunca repararon que en Europa existían bibliotecas completas sobre este tema, recogiendo experiencias anteriores, como la nacionalización de las empresas tabacaleras holandesas en Indonesia cuando este país obtuvo su independencia, o lo ocurrido con los yacimientos petrolíferos en Irak y Libia, o las expropiaciones de que fueron objeto las empresas de los países europeos que cayeron en la órbita socialista luego de la Segunda Guerra, todos casos en que las cortes internacionales dieron lugar a los embargos e indemnizaciones respectivas.



Ministro José Benquis



Senador Gabriel Valdés



Abogado Ricardo Rivadeneira

...os, obligan a la universalización de la cultura".
 Aunque reconoce lo complejo y profundo del tema, Rivadeneira no está de acuerdo en que una Corte internacional pueda revocar la decisión de

Los orígenes

Cada vez que el país ratifica una convención o un tratado, está autolimitando su soberanía y, eventualmente, sometiendo a decisiones tomadas fuera de sus fronteras, lo que se quiso dejar expresamente establecido en nuestra Constitución con la reforma al artículo 6. La razón de fondo que hay detrás de esta renuncia voluntaria es la necesidad de salvaguardar ciertos derechos emanados de la naturaleza humana que son anteriores al Estado y que, por tanto, no pueden ser limitados por éste, especialmente cuando llegan al poder gobiernos de facto que podrían hacer caso omiso de esos derechos y libertades. Aunque esta tendencia ha tomado gran fuerza en el último tiempo, a la par con el desarrollo y aplicación de los conceptos de libertad y democracia, sus orígenes son muy anteriores y se remontan a los tratados relativos a la piratería y la trata de blancas, cuando los agresores no eran los Estados mismos, sino que grupos independientes. Todos estaban de acuerdo que no importaba donde estos delincuentes fueran juzgados, sino que lo fueran.

El problema de los delitos de lesa humanidad cometidos por agentes de los Estados fue más difícil de asumir y, en esta materia, el estatuto del Tribunal de Núremberg pasó a ser la piedra angular de la legislación internacional que luego abordaría estos asuntos. Incluso muchos de los tratados y convenciones que le siguieron hacían referencia en su texto a "los delitos de lesa humanidad establecidos en el estatuto del Tribunal de Núremberg". Esto constituyó un gran avance y significó, en la práctica, abolir el principio de legalidad —regla primera del derecho penal—, ya que para juzgar a los líderes nazis hubo que hacerles aplicables delitos que no estaban establecidos en su legislación interna. Lo mismo que ocurrió luego con tantos otros dictadores y agentes

la Suprema en una materia de carácter eminentemente cultural, y fundamenta su opinión: "Es importante el respeto a la soberanía de los países, pero más importante es el respeto a la cultura. No hacerlo puede ser contrario a los derechos humanos".

¿Dónde está la línea?

Pregunta nada de fácil de responder. No por nada se ha repetido casi majaderamente en el último tiempo que en esto todo es nuevo, que con cada resolución se están sentando precedentes, que estamos en un camino de aprendizaje.

Para Benquis es "un camino que definitivamente vale la pena recorrer, porque privilegia las libertades de los individuos, la conciencia de las personas". Reconoce que en el caso chileno esto puede llevar a sobrepasar la jurisdicción interna, puesto que, a pesar de que a partir de 1990 se abrió la posibilidad de investigar los casos de violaciones a los derechos humanos, los impedimentos producidos por la amnistía, las prescripciones y la cosa juzgada harían admisible la persecución de esos delitos a nivel internacional. "Pero ello está en concordancia con las convenciones ratificadas por Chile", sentencia. ¿Cuál es la posición de los demás ministros de la Corte Suprema? Lo ignora por completo, porque "es un tema que se ha eludido tratar, para no caer en posibles inhabilidades".

La clave para Valdés está en que todo debe hacerse con el consentimiento expreso de los países, a través de acuerdos muy precisos. Aun así señala que "no se puede delegar todo a la justicia internacional. Cada país debería tener un código que defina qué es la Nación y cómo se preserva". Tal como lo hicieron los canadienses al suscribir el Nafta con Estados Unidos y lo que han intentado hacer los franceses respecto de la Comunidad Europea, aunque en este caso el centro ha sido el idioma.

Rivadeneira traza la línea nitidamente: "Todo delito atenta contra un bien jurídico. Pero dentro de ellos, hay algunos que afectan no sólo al Estado, sino que a la humanidad en general". Allí es donde debe intervenir la justicia internacional, en defensa de las personas. "Lo importante no es quién ni dónde se sancionen los delitos, sino que no queden impunes". El punto está —subraya— en la determinación de las fórmulas para la procedencia de estos juicios, especialmente cuando hablamos de ex jefes de Estado.