

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

Crímenes universales: prevención y propuestas de solución

Leyre Sáenz de Pipaón del Rosal

Prólogo de Fco. Javier Álvarez García, editorial Dykinson, S.L., Madrid. 2022, 268 páginas.

José Antonio Tomás Ortiz de la Torre*

Académico de Número de la Sección de Derecho de la Real Academia de Doctores de España

j.a.tomasortiz@gmail.com

Cuando un internacionalista concluye la lectura de un excelente libro, como el que la profesora Sáenz de Pipaón acaba de publicar, sobre un tema siempre candente, en particular desde las últimas décadas, como es la búsqueda de unos sólidos cimientos sobre los que asentar el principio de *universalidad*, dotando de jurisdicción justificada a los Estados, a fin de que los graves *delicta iuris gentium* que se han cometido, y se siguen cometiendo ahora mismo en el mundo no queden impunes, siente la tentación de adentrarse en ese apasionante ámbito jurídico en el que se entrecruzan el Derecho penal internacional y el Derecho internacional penal haciendo caso omiso a los límites propios de una recensión. Tiene razón, entre nosotros, Miaja de la Muela cuando al ocuparse, en su obra sobre Derecho internacional privado, de la exposición del *Derecho penal internacional*, afirma que bajo esta denominación, o la de *Derecho internacional penal*, los juristas abordan cuestiones muy distintas pues, en efecto, sin olvidar la diferencia que existe entre ambos por sus fuentes, lo cual, al menos en la doctrina española quedó plenamente fijado con la obra hoy ya clásica de Quintano Ripollés, que vio la luz a principios de la segunda mitad del pasado siglo, muchas cuestiones van más allá de los linderos del propio Derecho interno para situarse abiertamente dentro del vasto ámbito del Derecho internacional público. Baste recordar al respecto el famoso caso del “*Lotus*”, que enfrentó a Francia y Turquía, y que motivó la sentencia de 7 de septiembre de 1927 dictada por el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, entonces máximo órgano judicial de la Sociedad de Naciones, ampliamente comentada por los internacionalistas de la época (W. E. Beckett, J. L. Brierly, P. Demeure, H. Donnedieu de Vabres, Ph. Jessup, A. De Lapradelle, R. Ruzé, etc.); un asunto que desde entonces está presente en todos los manuales y cursos de Derecho internacional público.

* Académico de Número y exPresidente de la Sección 3ª (Derecho) de la Real Academia de Doctores de España. Académico de Número de la Real Academia Asturiana de Jurisprudencia. Académico correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España.

Hace ahora cuarenta años que el jurista egipcio Mahmoud Cherif Bassiouni, que fuera profesor en la DePaul University de Chicago, señalaba que el Derecho penal internacional es el resultado de la convergencia de los aspectos internacionales de la legislación penal nacional de los Estados y de los aspectos penales de la legislación internacional, añadiendo que aun cuando el Derecho penal internacional se encuentre en vías de lograr su afirmación como disciplina autónoma, su origen y desarrollo deben exponerse distinguiendo entre estas dos ramas del Derecho; una distinción que, siendo históricamente válida, va adquiriendo cada vez más un sentido puramente metodológico (vid. su art. *El Derecho penal internacional: historia, contenido y objetivo*, trad. esp., en Anuario de Derecho penal y ciencias penales, t. 35, n. 1, 1982, p. 6). Y quizá esa interrelación entre lo interno y lo internacional de determinados aspectos jurídico-penales sea el motivo, dentro de la doctrina del Derecho internacional privado, del debate sobre la pertenencia o no, a éste del *Derecho penal internacional*; baste citar, entre los españoles y a título de ejemplo, a Aguilar Navarro o al citado Miaja de la Muela que lo incluyen, frente a Calvo Caravaca que afirma que el *Derecho penal internacional* no forma parte del Derecho internacional privado. Hecha esta referencia general la obra que aquí reseñamos es fruto de una metódica y profunda investigación de la acreditada y prestigiosa profesora de Derecho penal de CUNEF Universidad doctora Sáenz de Pipaón del Rosal perteneciente, por cierto, y por ambas líneas, a una familia de prestigiosos penalistas españoles entre los que se encuentra su propio padre y que bastaría, para resumir, la cita de su abuelo materno don Juan del Rosal Fernández, egregio catedrático de Derecho penal que fue en la Facultad de Derecho de la primeramente denominada Universidad Central, en la que, por cierto, el autor de estas líneas tuvo el honor de recibir sus valiosas enseñanzas hace ya más de sesenta años.

La monografía de la profesora Sáenz de Pipaón del Rosal es más que oportuna en este momento porque viene a sumarse y, sin duda ninguna, a enriquecer la bibliografía, tanto española como extranjera, sobre la “justice criminelle universelle”, título amplio que ya propuso en un artículo de revista, en 1964, J. Dautricourt, que desde la última década del siglo XX podría decirse que viene siendo, si se nos permite usar un término presente en los códigos penales, “reincidente” y “reiterante” en el tratamiento de un sector del Derecho penal en su proyección internacional, que ciertamente en España ya contaba con aportaciones como la citada obra de Antonio Quintano Ripollés. Una reiteración que está motivada por los graves *delicta iuris gentium* en los que se vieron implicados, con posterioridad a las sentencias del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y del Tribunal Penal Militar Internacional para el Lejano Oriente, que sesionó en Tokio, a lo largo de la segunda mitad de la pasada centuria, no solamente funcionarios de varios Estados sino especialmente sus gobernantes, es decir, personas que conformaban los órganos del Estado para las relaciones exteriores como son los jefes de Estado y los ministros. Como es sabido para algunos casos las Naciones Unidas crearon Tribunales Penales Internacionales *ad hoc*

(Yugoslavia, Ruanda, Sierra Leona, Camboya, Timor, Líbano), sobre los que la autora, por cierto, anuncia un estudio, a los que se une el Tribunal Penal Internacional, de carácter permanente, con sede en La Haya, creado por el Estatuto de Roma, de 17 de julio de 1998, que fue pergeñado por la Asamblea General ya en su período de sesiones de 1950, llegándose a redactar un proyecto de estatuto por los diecisiete miembros de la comisión que se reunieron en Ginebra en agosto de 1951. Casi medio siglo hubo que esperar para ver convertido en realidad esa idea. Sin duda tiene razón en refrán español cuando afirma que “las cosas de palacio van despacio”. Pero, pese a todas las buenas intenciones, en más de un caso el autor, o autores, de gravísimos delitos gozó de impunidad (recuérdese, por ejemplo, los casos de Pinochet, Idi Amín Dadá, etc.). Sin embargo, en esos casos entre el justo castigo y la inmunidad de jurisdicción penal, así como la inviolabilidad, que consagra el Derecho internacional consuetudinario existe una profunda tensión, y basta para comprobarlo la lectura de la clarísima sentencia del Tribunal Internacional de Justicia, de 14 de febrero de 2002, sobre el caso “*Affaire relative au mandat d’arrêt du 11 avril 2000*”, que afectaba al exministro de Asuntos Exteriores de la República Democrática del Congo, Abdulaye Yerodia Ndombasi, en cuanto a delitos que, presuntamente, habría cometido dentro del período en el que desempeñó la cartera de negocios extranjeros.¹

Para justificar lo ya dicho sobre el interés de la bibliografía sobre el tema bastaría con citar alguno de los libros aparecidos en este último quinquenio como, por ejemplo, los *Estudios sobre Derecho penal internacional. Su aplicación e implementación en el Derecho nacional*, de Jean Pierre Matus Acuña (et al.) (2017), el colectivo *Derecho penal internacional*, dirigido

¹ La regla de Derecho internacional cuya existencia y vigencia confirmó el TIJ en su aludida sentencia es clara: todos los actos del ministro de Asuntos Exteriores durante el desempeño de su función están cubiertos por la inmunidad de jurisdicción penal y por la inviolabilidad, lo que significa que si el “inferior”, es decir, el ministro de Asuntos Exteriores goza de esa prerrogativa por igual o mayor motivo gozará el “superior”, o sea, el jefe de Gobierno y el jefe de Estado. Son los propios Estados los que pueden modificar esa regla a través de tratados internacionales o generando una costumbre internacional. Y en este sentido se inició ese camino con el delito de genocidio ya que el artículo 4 del Convenio para la prevención y la sanción del delito de genocidio, aprobado en Nueva York, el 9 de diciembre de 1948, impone a los Estados que llegan a ser parte en él la renuncia a tal inmunidad e inviolabilidad. Y lo mismo ocurre con el artículo 27 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, hecho en Roma el 17 de julio de 1998, respecto del crimen de genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión para cuyo conocimiento tiene competencia la Corte conforme al artículo 5 de su Estatuto. No es, pues, que la sentencia citada del TIJ, de 14 de febrero de 2002, sea, como algún autor ha calificado, “un paso atrás”. Simplemente ha confirmado la existencia de una regla consuetudinaria de Derecho internacional cuya vigencia desde 1945, con la Carta de las Naciones Unidas, hasta hoy mismo carece de todo sentido. En la actualidad los Estados que son parte en el Estatuto de la Corte Penal Internacional representan menos de un sesenta y cuatro por ciento de la Comunidad Internacional de Estados. Un tratado internacional, o una de sus normas, puede dar lugar a una costumbre internacional, pero con ese porcentaje aún se está lejos de que tal norma consuetudinaria se consolide efectivamente. La cuestión, que se incardina en el libro comentado, es a nuestro parecer, de trascendental importancia. De ahí que sea necesario “romper” con la regla de Derecho internacional consuetudinaria vigente y ampliar el campo de la jurisdicción penal internacional, tanto desde el plano internacional como del interno, para que la comisión de *delicta iuris gentium* no siga quedando impune en algunos casos, como ha ocurrido.

por Alicia Gil Gil y Elena Maculan (2019), el *Derecho penal internacional y su articulación en los ordenamientos internos. La aplicación de la costumbre* (2021), de Sebastián Félix García Amuchástegui, el *Derecho penal internacional* (2022) con Aitor Martínez Jiménez como director, o *El principio de Justicia internacional en la persecución e investigación de crímenes internacionales. Un análisis jurídico comparado* (2022), de Jacqueline Hellman Moreno. Y a ellos viene a sumarse ahora el libro que es aquí objeto de nuestra atención centrado en la búsqueda de soluciones desde las jurisdicciones nacionales, y la internacional, a fin de perseguir los *delicta iuris gentium* (genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión, según el artículos 5 a 8 del citado Estatuto de Roma), que por cierto están presentes a diario en la guerra de agresión provocada por Rusia contra Ucrania, para que sus autores no queden impunes. Actividad jurídico-penal de los Estados que es fundamental por cuanto el Tribunal Penal Internacional no sustituye la jurisdicción penal de los Estados parte en el Estatuto de Roma (en la actualidad 123), sino que, como señala su artículo 1, tiene “carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales”, las cuales tienen un campo de actuación más amplio que el del propio Tribunal Penal Internacional al estar la jurisdicción de éste limitada a los Estados que han ratificado su Estatuto, limitación que no existe en la actuación de una jurisdicción estatal que queda sometida solamente a las conexiones establecidas por los respectivos legisladores nacionales en sus leyes internas determinantes de su jurisdicción o competencia judicial penal internacional y específicamente, en el caso que nos ocupa, al abordar el principio de “universalidad”, muy debatido en las tres últimas décadas con modificaciones de legislaciones de algunos Estados de nuestro entorno, y por lo que respecta a España basta ver la diferencia existente entre la versión original del artículo 23. 4, de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, de redacción muy amplia, y la vigente, más limitada, debida a las modificaciones introducidas por la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, y la Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo.

La obra de la profesora Sáenz de Pipaón tras un prefacio, una introducción y una referencia a la política criminal universal, donde la autora establece el orden estructural del pensamiento que se dispone a desarrollar, pasa a centrarse, en una primera parte, del fenómeno criminal y su etiología en los casos de “Chile”, “Argentina”, “Guantánamo”, los varios que se han dado en China (“Tiananmén”, “Uigur”, “Tibet” y “Falun Gong”), “Guatemala”, en Palestina la franja de “Gaza” y, en fin, de los Estados fallidos, sobre los que ya se había ocupado en una anterior publicación, entre los que cita en África a Malí, Níger, Nigeria, Somalia, y en Asia a Afganistán y Yemen, a los que se podría añadir en América a la República de Haití, y que, desde luego, no son los únicos. Se trata de unos Estados que, tras diversas denominaciones, la autora califica de carentes de las facultades propias de la soberanía estatal, porque no tienen un Gobierno efectivo o, como señalaba Boutros Boutros-

Ghali, ex Secretario General de las Naciones Unidas, porque en ellos no existe ningún interlocutor válido.

En una segunda parte del libro se examina el camino hacia una solución jurisdiccional y, tras plantear el problema, se exponen los mecanismos transitorios alternativos a la violencia, en cuyas conclusiones destaca la importancia de la mundialización de los jueces para que el Derecho penal se convierta verdaderamente en universal de modo que pueda, de una manera eficaz, enfrentarse a los problemas que en la hora actual se plantean. Esta parte finaliza con la referencia al Derecho penal internacional que debe ocuparse de las concretas incriminaciones convenidas internacionalmente, del proceso de la unificación del Derecho penal, los mecanismos de cooperación judicial penal internacional, y del debate sobre la inclusión del Derecho penal internacional en el Derecho internacional privado, a lo que ya se ha hecho antes referencia. El volumen, asentado sobre una amplia, solvente y especializada bibliografía (más de 250 títulos), finaliza con cinco amplias conclusiones que conducen a situar a la persona, que es el objeto de protección ante los *delicta iuris gentium*, “por encima de la soberanía de los Estados”, y propugnando una aplicación efectiva en el plano preventivo y en el represivo a efectos de que desaparezca la impunidad de los responsables de genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, que desgraciadamente, añadimos, se están produciendo desde hace nueve meses, a las puertas de la Unión Europea, cuando está a punto de finalizar el primer cuarto del siglo XXI, y que dado que “hoy las ciencias adelantan que es una barbaridad”, podemos seguir, en directo, a través de la televisión.

Unas páginas, por último, que son de obligada lectura no solamente para los especialistas en Derecho internacional, en sus dos ramas, sino obviamente para los cultivadores del Derecho penal que, desde hace muchos años, y en la actualidad con más fuerza, excede del ámbito estatal para convertirse en auténticamente universal.