

INMUNIDAD DE JURISDICCIÓN PENAL E IMPUNIDAD: EL FALLO DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA DE 14 DE FEBRERO DE 2002

MARÍA TORRES PÉREZ ¹

1. El asunto ante la Corte Internacional de Justicia

El asunto planteado ante la Corte Internacional de Justicia (en adelante, CIJ) se remonta al 17 de octubre del 2000. En esa fecha, la República Democrática del Congo (en adelante, RDC) presentó una demanda ante la CIJ contra el Reino de Bélgica, alegando que un juez belga había cometido una violación del Derecho Internacional al emitir y difundir una orden de arresto internacional contra el Ministro en activo de Asuntos Exteriores de la RDC, Sr. Abdulaye Yerodia Ndombasi. Esta orden de arresto internacional se basaba en la supuesta comisión por el Sr. Yerodia Ndombasi de crímenes de guerra y de crímenes contra la humanidad con anterioridad a que ocupase la cartera de Asuntos Exteriores en el Gobierno de la RDC.

Según la RDC, la violación del Derecho Internacional por parte de Bélgica se concretaba tanto en la violación del principio de igualdad soberana de los Estados, como en la violación de la inmunidad del Ministro de Asuntos Exteriores de un Estado soberano. Posteriormente, tanto durante la presentación del Memorial, como en la fase oral del procedimiento ante la CIJ, la RDC abandonó el primer fundamento jurídico de su demanda para centrarse exclusivamente en el segundo de ellos: la violación de la inmunidad del Ministro de Asuntos Exteriores en activo por parte de Bélgica.

La CIJ, principal órgano judicial de las Naciones Unidas, dictó su Fallo el día 14 de febrero de 2002, declarando que la emisión de la orden de arresto y su difusión:

«ont constitué des violations d'une obligation juridique du Royaume de Belgique à l'égard de la République démocratique du Congo, en ce qu'elles ont méconnu l'immunité de juridiction pénale et l'inviolabilité dont le ministre des affaires étrangères en exercice de la République démocratique du Congo jouissait en vertu du droit international» ²,

y afirmado el carácter absoluto de la inmunidad penal de los Ministros de Asuntos Exteriores en activo.

2. La importancia del Derecho Internacional consuetudinario en la determinación

¹ Investigadora del Departamento de Derecho Internacional de la Universitat de València.

² Cfr. Arrêt du 14 Février 2002, Affaire relative au mandat d'arrêt du 11 d'avril 2000 (République Démocratique du Congo c. Belgique), I.C.J. Reports 2002, p. 29, pár. 78.2.

del contenido de las inmunidades en materia penal

Desde las actuaciones sorprendentes del Juez Garzón en el asunto Pinochet, el tema de la inmunidad jurídica de los Jefes de Estado y de Gobierno, y de los Ministros de Asuntos Exteriores ante tribunales internos extranjeros que se han atribuido la competencia de jurisdicción universal, se ha convertido en una cuestión muy sensible. Por primera vez, la CIJ, en su Fallo de 14 de febrero de 2002, se ha ocupado del alcance y contenido de la inmunidad jurisdiccional de los Ministros de Asuntos Exteriores en activo en el orden penal, concretando las posibles excepciones a la misma.

Según la CIJ, es precisamente el Derecho Internacional consuetudinario y no el convencional el que establece que ciertos altos cargos del Estado, como el Jefe de Estado, el de Gobierno y el Ministro de Asuntos Exteriores, gozan de inmunidad de jurisdicción en otros Estados, tanto en materia civil como en materia penal, para asegurar el cumplimiento efectivo de sus funciones³. Pero a pesar de que se trate de un principio firmemente establecido, no existe ningún instrumento convencional que regule el alcance o extensión de la inmunidad de jurisdicción penal de los Ministros de Asuntos Exteriores, por lo que es necesario acudir al Derecho Internacional consuetudinario para su concreción.

La CIJ ha realizado en este punto un profundo análisis del Derecho Internacional consuetudinario aplicable en la materia, comenzando por afirmar que, para estos órganos del Estado, la inmunidad de jurisdicción no es un beneficio personal, es decir, un privilegio concedido *in tuitu personae*, sino que se concede por razones funcionales, es decir, para asegurar el efectivo cumplimiento de sus funciones *pour le compte* de su propio Estado⁴. Estas funciones son de tal naturaleza que, durante el período en el que ocupe su cargo, no se podrá diferenciar entre sus actos de carácter oficial y los de ámbito privado, por lo que la inmunidad se hará extensiva a ambas. Por tanto, y según la CIJ, los Ministros de Asuntos Exteriores en activo disfrutarán de la inmunidad de jurisdicción absoluta.

3. ¿Impunidad de los altos cargos en activo del Estado? Posibles excepciones a la inmunidad de jurisdicción penal

La inmunidad absoluta de los altos cargos en activo del Estado se ha atacado desde distintos sectores doctrinales que han defendido la existencia de ciertos límites y excepciones a la impunidad jurídica que se deriva del privilegio de la inmunidad jurisdiccional absoluta. Según esta concepción, acogida por Bélgica en su defensa en este proceso, actualmente no

³ *Ibíd.*, p. 18, pár. 51.

⁴ *Ibíd.*, p. 19, pár. 53.

puede sostenerse que los Ministros de Asuntos Exteriores en activo disfruten de una inmunidad de jurisdicción absoluta que llegue hasta impedir su persecución procesal cuando se trate de supuestos que impliquen la presunta comisión de crímenes de guerra o de crímenes contra la Humanidad. Esta afirmación Belga la fundamentó en las previsiones de los Estatutos de los Tribunales Internacionales Penales para la Ex-Yugoslavia y para Ruanda, así como de la Corte Penal Internacional, al igual que en las decisiones adoptadas por órganos judiciales nacionales en los asuntos Pinochet y Qaddafi. A diferencia de ello, en opinión de la CIJ, no puede deducirse de esta práctica la existencia de ninguna excepción a la regla que acuerda la inmunidad de jurisdicción penal y la inviolabilidad del Ministro de Asuntos Exteriores en casos de crímenes de guerra o crímenes contra la Humanidad ante tribunales de justicia nacionales, ya que las reglas que tratan de las cuestiones de competencia de los tribunales nacionales son distintas de aquéllas que regulan las inmunidades de jurisdicción.

Aún así, no se puede deducir que la inmunidad de jurisdicción penal suponga la impunidad jurídica de los Ministros de Asuntos Exteriores en activo respecto de los crímenes alegados. Se trata de dos cuestiones radicalmente distintas, tal y como establece la CIJ, al afirmar:

«que l'immunité de juridiction dont bénéficie un ministre des affaires étrangères en exercice ne signifie pas qu'il bénéficie d'une impunité au titre de crimes qu'il aurait pu commettre, quelle que soit leur gravité. Immunité de juridiction pénale et responsabilité pénale individuelle sont des concepts nettement distincts. Alors que l'immunité de juridiction revêt un caractère procédural, la responsabilité pénale touche au fond du droit. L'immunité de juridiction peut certes faire obstacle aux poursuites pendant un certain temps ou à l'égard de certaines infractions; elle ne saurait exonérer la personne qui en bénéficie de toute responsabilité pénale»⁵.

Por ello, la inmunidad de jurisdicción penal no supone impunidad jurídica, ya que el Ministro de Asuntos Exteriores en activo podrá ser perseguido procesalmente en determinadas circunstancias para esclarecer su posible responsabilidad penal. Estos límites a la inmunidad de la jurisdicción penal lo son también a la impunidad jurídica de estos altos cargos del Estado. Según la CIJ, la inmunidad de jurisdicción penal absoluta no supondrá un límite a las actuaciones judiciales en contra de un Ministro de Asuntos Exteriores durante un proceso penal en los siguientes cuatro supuestos:

- 1) Cuando en el Estado de su nacionalidad no disfrute del privilegio de inmunidad de jurisdicción penal absoluta. En estos supuestos, el Ministro de Asuntos Exteriores en activo podrá ser juzgado por los tribunales internos de este Estado según su Derecho interno;
- 2) Cuando su propio Estado haya decidido retirarle la inmunidad de jurisdicción de que disfruta;
- 3) Cuando se produzca el cese del Ministro en cuestión en su cargo. En este supuesto,

⁵ *Ibíd.*, p. 22, pár. 60.

y siempre que se tenga competencia según el Derecho Internacional, en opinión de la CIJ, los tribunales de cualquier Estado podrán juzgar a un antiguo Ministro por los actos cometidos antes o después de su mandato, o por aquéllos cometidos durante su mandato pero en su condición privada;

4) Cuando la competencia para juzgar al Ministro de Asuntos Exteriores, con independencia de que esté en activo o ya haya sido cesado, se atribuya a un órgano jurisdiccional penal internacional que resulte competente, tales como los Tribunales Internacionales Penales para la antigua Yugoslavia y Ruanda, o la futura Corte Penal Internacional. Tribunales todos ellos que sí tienen jurisdicción para juzgar los actos realizados en su condición oficial ⁶.

Aunque sea altamente loable el intento de la CIJ por especificar los supuestos en los cuales la inmunidad de jurisdicción penal absoluta del Ministro de Asuntos Exteriores no llega a suponer impunidad jurídica por la comisión de los más graves crímenes internacionales, conviene realizar una serie de consideraciones críticas sobre la viabilidad operativa de estos cuatro supuestos.

Respecto al primer supuesto, debemos resaltar que, el fundamento de la inmunidad de jurisdicción de los órganos del Estado, como sería el caso de un Ministro de Asuntos Exteriores en activo, se basa en el principio básico del Derecho Internacional que afirma la igualdad soberana de todos los Estados y que se concretó en el adagio *par in parem imperium non habet*. Es decir, que la inmunidad de jurisdicción actúa frente a los Tribunales de Justicia de Estados terceros, no necesariamente frente a la competencia jurisdiccional de los Tribunales de Justicia del Estado nacional de este Ministro, lo cual dependerá exclusivamente de lo que soberanamente disponga el Derecho interno de cada Estado y no del Derecho Internacional. No obstante, un análisis de Derecho Comparado permite afirmar que este supuesto no es nada frecuente en la práctica, teniendo además en cuenta que, en la mayoría de los casos, el Ministro de Asuntos Exteriores podría alegar ante sus Tribunales de Justicia nacionales tanto la inmunidad de jurisdicción como órgano del Estado, como la inmunidad de jurisdicción de la que probablemente disfrutará en su condición de parlamentario y, por lo tanto, de persona aforada.

Por su parte, será también excepcional en la práctica, si es que alguna vez llega a producirse, el supuesto en el que el Estado de su nacionalidad decida retirar la inmunidad de jurisdicción penal absoluta del Ministro de Asuntos Exteriores en activo, ya que éste actúa como una representación directa de su propio Estado. Este acto se convertiría en una asunción de responsabilidad por parte del Estado, y en el actual *status quo* esta posibilidad es bastante remota, sino imposible, máxime si se tiene en cuenta, como la propia CIJ indica en otro *obiter*

⁶ *Ibíd.* p. 22, pár. 61.

dictum al analizar la naturaleza de las funciones que desarrolla el Ministro de Asuntos Exteriores que, entre las mismas, se encuentra la de conceder cartas de credenciales a quienes van a disfrutar de inmunidades de jurisdicción en el extranjero, por ser personal diplomático, consular, etc ⁷.

En el tercer supuesto, el cese del Ministro en su cargo abre la posibilidad de exigencia de responsabilidades penales al ya antiguo Ministro de Asuntos Exteriores, tanto por los actos realizados antes como después de la duración de su mandato. La CIJ incluso ha admitido que, en esta situación, también se podría juzgar a un antiguo Ministro por los actos cometidos durante su mandato aunque, sin dar una argumentación específica al respecto, ha limitado expresamente esta posibilidad de jurisdicción a los actos realizados durante su mandato como Ministro exclusivamente en su condición privada, es decir, manteniendo la inmunidad de jurisdicción penal con alcance relativo a los actos realizados por el Ministro de Asuntos Exteriores durante su mandato en su condición oficial. Este último requisito no deja de ser llamativo ya que, en la práctica, es precisamente en los actos realizados bajo esta condición en los que se pueden llegar a cobijar la comisión de los mayores crímenes contra el Derecho Internacional Humanitario. Es normalmente en el ejercicio de una actividad oficial en la cual los altos cargos del Estado ponen en marcha conductas horrendas como genocidios, crímenes de guerra y demás actos reprobables que no pueden lograrse sin un apoyo logístico importante, apoyo que sólo es posible cuando se actúa a través de la maquinaria estatal. Por lo tanto, esta limitación no deja de ser crítica en la práctica.

A mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta que, en este tercer supuesto, se afirma expresamente que los Tribunales de Justicia de cualquier Estado podrían juzgar al antiguo Ministro de Asuntos Exteriores siempre y cuando tengan competencia para ello “según el Derecho Internacional”. Es decir, que se condiciona esta posibilidad de jurisdicción sobre un antiguo Ministro a lo que fue la primera de las pretensiones iniciales de la RDC que, al ser abandonada tanto en la Memoria como en la fase oral del procedimiento, impidió en este asunto que la CIJ se pronunciase sobre su legalidad con el ordenamiento internacional. Debe recordarse que, aunque existan algunas legislaciones nacionales que afirmen la jurisdicción penal universal de sus Tribunales para conocer de los juicios por crímenes internacionales ⁸, una cuestión totalmente distinta es si dichas legislaciones son conformes o no con el Derecho

⁷ *Ibíd.*, p. 19, pár. 53, *in fine*.

Internacional. Aunque ésta es una cuestión no resuelta todavía por la jurisprudencia internacional, la respuesta que a la misma se dé necesariamente condicionará la existencia en la práctica de este tercer supuesto de ejercicio de jurisdicción contra un Ministro de Asuntos Exteriores en activo. Cabe, en todo caso, dejar constancia que en su Opinión Separada emitida en este mismo asunto, el propio Presidente de la CIJ, Juez Sr. Guillaume, expresamente ha sostenido que el Derecho Internacional no acepta la jurisdicción universal y que mucho menos la acepta en los supuestos, como el que se dirimió en este Fallo, de juicios en rebeldía.

Finalmente, sólo resta comentar el último supuesto, es decir, la competencia jurisdiccional de Tribunales Penales Internacionales como límite real y práctico tanto a la inmunidad absoluta de jurisdicción penal como a la impunidad jurídica de los Ministros de Asuntos Exteriores en activo. Sólo en estos supuestos hemos llegado a ver en la práctica como sujetos representantes de los más altos cargos del Estado han sido juzgados, y en su caso condenados, por la comisión de crímenes internacionales. Tanto en el caso del Tribunal Internacional Penal para Ruanda, donde el Primer Ministro de Ruanda, Sr. J. Kambanda, fue condenado bajo el cargo de genocidio y crímenes contra la humanidad ⁹, como en el del Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia, donde actualmente se está llevando a cabo el juicio contra el Sr. Milosevic, antiguo Jefe de Estado de la República Yugoslava, por los crímenes cometidos en Kosovo, Croacia y Bosnia-Herzegovina, hemos podido comprobar que sí existe en la práctica internacional una excepción a la regla de la inmunidad de jurisdicción penal absoluta de los altos cargos de un Estado, pero sólo aplicable a estos casos concretos. También cabe señalar que, en los supuestos reseñados, el procedimiento penal se ha dirigido contra un antiguo Presidente de Gobierno y contra un antiguo Jefe de Estado, después de haber cesado en sus respectivos cargos y por los actos realizados durante su mandato en su condición oficial. Debemos esperar a que el Estatuto de la Corte Penal Internacional de Roma entre en vigor para afirmar que su artículo 27.2 supondrá la existencia de una excepción general a la inmunidad de jurisdicción penal absoluta de los altos cargos de un Estado ¹⁰. Mientras tanto, sólo cabe afirmar, como hace la propia CIJ, la regla de la inmunidad de

⁸ Debe recordarse que, en el asunto del General Pinochet, el Pleno de la Audiencia Nacional española afirmó en varias ocasiones la jurisdicción universal de los Tribunales españoles para conocer de este tipo de litigios.

⁹ Sentencia del Tribunal Internacional Penal para Ruanda de 4 de septiembre de 1998, confirmada en apelación por la Sentencia de 19 de octubre de 2000.

¹⁰ Según el artículo 27.2 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (Roma, 17-VIII-1998), “Las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al Derecho interno o al Derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella”.

jurisdicción penal absoluta de los Ministros de Asuntos Exteriores mientras estén en activo. El resto en la práctica serán sólo deseos de buena voluntad.