

SITUACIÓN DE LAS VÍCTIMAS ANTE LAS JURISDICCIONES PENALES INTERNACIONALES

Reynald OTTENHOF*

*Catedrático emérito, Universidad de Nantes (Francia)
Vicepresidente honorario,
Asociación Internacional de Derecho Penal (AIDP-IAPL)*

Resumen: El trabajo aborda varias cuestiones en relación con las víctimas ante las jurisdicciones penales internacionales: el propio concepto de víctima, la especificidad de los crímenes enjuiciados en estas jurisdicciones y la necesidad de proteger a los testigos-víctimas. También se ocupa de las dificultades que presenta la posición de la víctima en el proceso, dadas las diferentes culturas jurídicas de los países afectados.

Laburpena: Lanak hainbat gai aztertzen ditu nazioarteko jurisdikzio penalen aurrean biktimek duten egoerari dagokionez: biktimaren kontzeptua bera, jurisdikzio horietan auzipetutako krimenen espezifikotasuna eta lekuko-biktimak babesteko premia. Halaber, biktimak prozesuan duen jarreraren zailtasunak lantzen ditu, prozesuan parte hartzen duten herrialdeen kultura juridikoak kontuan hartuz.

Résumé : Le travail approche de quelques questions relationées avec les victimes face à les juridictions penales internationales: le même concept de victime, la spécificité des crimes jugés dans ces juridictions et le besoin de protéger aux témoins-victimes. Il s'agit aussi des difficultés qui se manifestent dû à la position de la victime dans le procès, étant données les différentes cultures juridiques des pays concernés.

Summary: This work covers several issues regarding the victims before the international criminal courts: the very concept of victim, the specificity of the prosecuted crimes and the need to protect the witnesses-victims. It also deals with the difficulties of the victim's position within the process, given the different legal cultures of the concerned countries.

Palabras clave: víctimas, proceso debido, testigos-víctimas, jurisdicciones penales internacionales.

Gako-hitzak: biktimak, bidezko prozesua, lekuko-biktimak, nazioarteko jurisdikzio penalak.

Mots clef : victimes, procès dû, témoins-victimes, juridictions penales internationales.

Key words: victims, proper procedure, witnesses-victims, international criminal courts.

* Traducción por J. L. DE LA CUESTA ARZAMENDI.

Si hay un ámbito en el que el Profesor Antonio Beristain ha ilustrado con su saber y su alto grado de humanismo, este es sin duda el de la protección de las víctimas en general, y el de las víctimas del terrorismo en particular¹.

Es por ello que con ocasión del Coloquio Internacional organizado en San Sebastián el pasado año decidí tratar la cuestión de las víctimas ante las jurisdicciones internas para rendir homenaje a este tan querido amigo al que honramos hoy.

Pues bien, en esta ocasión se me invita a tratar del acceso de las víctimas a la justicia y del derecho a una respuesta efectiva en el plano internacional.

¡Pasar del plano interno al internacional no es algo fácil! Pues si en mi precedente intervención pude decir que “la víctima ha sido durante mucho tiempo la gran olvidada de la justicia penal”², la afirmación es incluso mucho más certera cuando se trata de la justicia penal internacional. Múltiples razones pueden evocarse en apoyo de esta afirmación.

- La primera razón reside en el carácter **reciente** de la aparición de una verdadera justicia penal internacional, como pone de manifiesto la historia de la creación de los tribunales penales internacionales³.
- La segunda razón reside en el particularismo del **proceso de victimización** engendrado por los crímenes objeto de la competencia de las jurisdicciones penales internacionales⁴. Basta recordar el número horripilante de víctimas causadas por los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad en el curso de la historia, y se comprenden entonces las múltiples dificultades que suscita en la práctica la organización de los procesos a los que deberían tener acceso las víctimas, tanto en la fase preparatoria como durante el enjuiciamiento.

La situación de las víctimas se presenta tanto más compleja en la medida en que las víctimas tienen también, a menudo ante estas jurisdicciones, la calidad de testigos.

- En fin, tercera razón, ante las jurisdicciones penales internacionales, los Estados tiene un papel preeminente. Y si en derecho interno se ha considerado frecuentemente a la víctima como una instancia que afecta al monopolio

1. Entre los múltiples trabajos consagrados al tema, citaré en especial; Antonio Beristain, *Nueva Criminología desde el Derecho Penal y la Victimología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1994.

2. Reynald OTTENHOF, « ¿De qué protección penal disponen actualmente las víctimas? », *Eguzkilore* n° 25, 2011, p. 127 ; *Adde* : Reynald Ottenhof, « Un nouvel acteur de la justice pénale en France : le juge des victimes », *Eguzkilore*, n° 26, 2012.

3. Ver M. CHERIF BASSIOUNI, Historical Survey 1919-1998, in M. Cherif Bassiouni, *The Statute of the International Criminal Court. A Documentary History* 1 (1998). Reynald OTTENHOF, “L’Association Internationale de Droit Pénal et la création de la Cour Pénale Internationale : De l’utopie à la réalité, *RIDP* 2002, vol. 1/2, p. 15 y ss; La justicia penal internacional en el tercer milenio : surgimiento de la Corte Penal Internacional, *Eguzkilore*, vol. 20, 2006, p. 75 y ss.

4. Reynald OTTENHOF : « Les victimes de la criminalité dans un monde globalisé, Rapport au 3° Congrès mondial de Droit Pénal, Guadalajara, in *Rev. Intern. Dr. Pén.* (version électronique), 2008.

del Estado en cuanto a la persecución, este argumento se refuerza en el caso de las jurisdicciones penales internacionales.

Todas estas razones explican en suma el difícil camino que ha sido preciso atravesar para llegar, poco a poco, a un derecho de acceso y un estatuto de protección de las víctimas en el campo de la justicia penal internacional.

I. LA NOCIÓN DE VÍCTIMA EN EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Existe en el seno de las legislaciones internas una tendencia ampliamente extendida a contener en una definición estrecha la noción de víctima. La razón de esta concepción restrictiva reside en la voluntad de limitar en lo posible el acceso de las víctimas a la justicia penal, en la medida en que la víctima es considerada como un elemento perturbador en el duelo judicial en el que la autoridad de perseguir se enfrenta al autor de la infracción.

Ante la justicia penal internacional, no sucede lo mismo. En general, es una concepción amplia de la definición de la noción de víctima la que se refleja en los instrumentos internacionales en la materia.

Dos ejemplos permiten ilustrar esta afirmación:

El primero se encuentra en la “Declaración sobre los principios fundamentales de justicia relativos a las víctimas de delitos y del abuso de poder”, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985.

Conforme a esta Declaración:

1. Se entenderá por “víctimas” las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.
2. Podrá considerarse “víctima” a una persona, con arreglo a la presente Declaración, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión “víctima” se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

Otra definición en sentido amplio figura en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

En aplicación del artículo 75 del Estatuto, las Reglas de procedimiento y pruebas (regla 85) definen a la víctima del modo siguiente:

- a) las personas naturales que hayan sufrido un daño como consecuencia de la comisión de algún crimen de la competencia de la Corte;

- b) las organizaciones o instituciones que hayan sufrido daños directos a alguno de sus bienes que esté dedicado a la religión, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia y a sus monumentos históricos, hospitales y otros lugares y objetos que tengan fines humanitarios.

Las Reglas de procedimiento y pruebas consagran por tanto la noción de víctima persona jurídica, con base en un prejuicio calificado de “humanitario” en un sentido muy amplio.

Esta concepción amplia de la noción de víctima es claramente original. Pero se explica por la propia naturaleza de las violaciones específicas que el Derecho penal internacional está llamado a sancionar, y encuentra respaldo en la definición misma de los crímenes internacionales.

II. LUGAR ESPECÍFICO OCUPADO POR LA VÍCTIMA EN LA DEFINICIÓN DE LOS CRÍMENES INTERNACIONALES

Si el Derecho penal internacional ha contribuido tanto a la protección y a la promoción de los derechos de las víctimas es naturalmente por el hecho de que las infracciones internacionales más graves (en particular, las contenidas en el Estatuto de la Corte Penal Internacional) constituyen grandes victimizaciones, victimizaciones masivas. Las víctimas no son simplemente el resultado provocado por los actos punibles, son su objeto principal, el fin mismo perseguido por sus autores.

Las víctimas participan de la definición de la infracción como elementos constitutivos de la misma: evidentemente, el genocidio es el ejemplo más típico de este proceso. Lo más frecuente es que la calidad de la víctima permita caracterizar la infracción, se trate de su pertenencia a una raza, a una religión, un colectivo sexual, etc.

La víctima no se presenta ya ante la justicia penal como un individuo aislado, sino como encarnando, en el seno del grupo al que pertenece, una parcela de la humanidad entera, a través de los valores que encarna.

Esto explica por consiguiente, la naturaleza completamente especial del perjuicio causado por este tipo de infracciones, que no se confunde con la suma de los perjuicios individuales sufridos por cada una de las víctimas. De aquí, en particular, el estrecho vínculo que de ello resulta entre el derecho material y procesal.

III. CONSECUENCIAS PROCESALES DE LA POSICIÓN DE LA VÍCTIMA ANTE LAS JURISDICCIONES PENALES INTERNACIONALES

Todos sabemos cómo, en la negociación de los instrumentos internacionales en materia penal y en particular en lo que concierne a todo lo que afecta al funcionamiento de las jurisdicciones penales internacionales, la elección del modelo procesal suscita dificultades considerables.

Los enfrentamientos entre partidarios del sistema acusatorio y defensores del sistema inquisitorial han dado lugar a ardientes debates. Y los compromisos a los que condujeron las laboriosas negociaciones de los Estatutos, Tratados o Convenciones se

ven reflejados en los límites en cuanto al lugar que conviene hacer a la víctima en el desarrollo del procedimiento.

Es obligado constatar que muy a menudo la preocupación por la víctima no ha llevado a reconocer a ésta un papel activo en el desarrollo del procedimiento. Y lo cierto es que, a la postre, de la elección del modelo de justicia penal deriva la satisfacción más o menos amplia que se dará a los derechos de las víctimas.

La verdadera cuestión es la de la finalidad reconocida para el ejercicio de la acción penal:

- Si se trata de establecer la responsabilidad del autor de la infracción para imponerle una pena, la víctima recibirá en el mejor de los casos una indemnización en razón del perjuicio derivado directamente de la comisión de la infracción, y ello bien ante la jurisdicción civil, bien ante la jurisdicción penal (sistema de la parte civil).
- Si se trata de hacer que la acción penal tenga además por fin borrar el malestar social generado por la comisión de la infracción, la víctima deberá obtener no sólo la indemnización del perjuicio, sino también una verdadera reparación que tenga en cuenta los aspectos psicológicos, sociales, familiares, etc. del daño sufrido.
- Si se trata de hacer que la acción pública persiga borrar las consecuencias que el proceso de victimización ha supuesto, en su integridad, esto es, devolver a la víctima a su situación anterior a la infracción, a la imagen de la *restauratio in integrum* del derecho romano, a la indemnización y la reparación, habrá que añadir la restauración de la víctima.

IV. LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS ANTE LAS JURISDICCIONES PENALES INTERNACIONALES

Hemos señalado, al comienzo de esta contribución, el vínculo estrecho que existe a menudo entre la calidad de la víctima y la calidad de testigo ante las jurisdicciones penales internacionales.

Es en efecto a través de las disposiciones relativas a la protección de testigos que se asegura el derecho de las víctimas a una protección y al respeto de su intimidad. Esta protección es indispensable, en razón de las amenazas y represalias a las que se ven expuestas tanto las víctimas como los testigos⁵. Por ello conviene, cuando sea preciso, proteger el anonimato de la víctima por medio de procedimientos apropiados, esforzándose al mismo tiempo en garantizar igualmente los derechos de acusado en esta materia⁶. Este procedimiento excepcional suscita en efecto fuerte oposición

5. Ver sobre este punto, Luc WALLEYN, « Victimes et témoins de crimes internationaux : du droit à une protection au droit à la parole », *Rev. Intern. Croix Rouge*, n° 845, 2002, p. 51 y ss.

6. Así en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia (art. 22, completado por el art. 69 del Reglamento de procedimiento).

por parte de los defensores de los acusados, cuya tarea deviene singularmente difícil cuando se trata de confrontar el testimonio de un testigo anónimo⁷.

La necesidad de asegurar una protección eficaz a las víctimas ante las jurisdicciones penales ha llevado a la creación de un grupo de investigación entre las Universidades de Milán, Bolonia, Sevilla y la Asociación europea de investigaciones penales (ARPE). Este grupo, compuesto por universitarios, magistrados, instituciones afectadas y asociaciones especializadas, tiene por objeto reflexionar para preconizar “buenas prácticas para la protección de las víctimas dentro y fuera del proceso penal”⁸

V. CONCLUSIÓN

El pasado año en mi intervención sobre la protección de las víctimas ante las jurisdicciones internas planteaba la cuestión de la modificación del modelo clásico del proceso penal, en razón de la posición creciente acordada a las víctimas en todas las fases del procedimiento⁹.

Ante las jurisdicciones penales internacionales, la problemática es aún más compleja. Puesto que si todos reconocen sin ambages la necesidad cada vez más imperiosa de asegurar la promoción y la protección de los derechos de las víctimas ante las jurisdicciones penales internacionales, la oposición entre la tradición de los países del *common law*, poco favorable en cuanto a la presencia de las víctimas en el proceso penal y la tradición continental, ampliamente abierta a tal presencia, convierte en muy delicadas las negociaciones de los tratados internacionales y de los estatutos de las jurisdicciones penales internacionales, hasta el punto de llevar, en la práctica, a disposiciones complejas, difíciles de implementación.

Ojalá que, para resolver estas dificultades, los negociadores y profesionales se inspiren en el principio de humanidad, tan magníficamente defendido e ilustrado por el Profesor Antonio Beristain, al que hoy rendimos homenaje¹⁰.

7. Sobre este punto, Luc WALLEYN, *op. cit.*, *supra*, nota 5, p. 76

8. Ver « *Good practices for protecting victims inside and outside the criminal process* », Booklet n.1, October 2012 - January 2013 (www.protectingvictims.eu).

9. Reynald Ottenhof, *op. cit.*, *supra*, nota 2.

10. José Luis de la Cuesta, “The principle of humanity in Criminal Law, *RIDP* 2011 ¾, p. 457 y ss.