



OFICINA DEL ALTO COMISIONADO
DE LAS NACIONES UNIDAS
PARA LOS DERECHOS HUMANOS



INSTRUMENTOS DEL ESTADO DE DERECHO PARA SOCIEDADES QUE HAN SALIDO DE UN CONFLICTO

*Aprovechamiento al máximo del legado
de los tribunales mixtos*



NACIONES UNIDAS

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS
PARA LOS DERECHOS HUMANOS



**INSTRUMENTOS DEL ESTADO DE DERECHO
PARA SOCIEDADES QUE HAN SALIDO DE UN CONFLICTO**

**Aprovechamiento al máximo del legado
de los tribunales mixtos**



NACIONES UNIDAS
Nueva York y Ginebra, 2008

NOTA

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican, de parte de la Secretaría de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras o límites.

*

El material contenido en esta serie puede citarse o reproducirse libremente, a condición de que se mencione su procedencia y se envíe un ejemplar de la publicación que contenga el material reproducido a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Palais des Nations, 8-14 Avenue de la Paix, CH-1211 Ginebra 10, Suiza.

HR/PUB/08/2

PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Número de venta: S.08.XIV.2

ISBN 978-92-1-354107-4

	<i>Página</i>
Prefacio	v
Introducción	1
I. CUESTIONES PRELIMINARES	5
A. Antecedentes	5
B. Definición de legado	7
C. Ámbito	8
II. DETERMINACIÓN DEL MARCO: CONSIDERACIONES PRELIMINARES ..	11
A. Mandato	11
B. Planificación	13
C. Responsabilidad	13
D. Interlocutores	15
E. Estructura	16
F. Evitación del «legado inverso»	20
G. Relación entre el legado y la estrategia de conclusión	21
III. APROVECHAMIENTO DEL LEGADO: FOMENTO DE UNA CULTURA DEL ESTADO DE DERECHO Y DE LOS DERECHOS HUMANOS	23
A. «Efecto de demostración»: repercusiones en la cultura del estado de derecho ...	23
B. Difusión e información pública	25
C. Desarrollo de la sociedad civil local	26
IV. LEGADO: RECURSOS HUMANOS Y DESARROLLO PROFESIONAL	29
A. Contratación	29
B. Desarrollo profesional	34

V. LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA O LOS MATERIALES COMO LEGADO ..	43
VI. LA REFORMA JURÍDICA COMO LEGADO	45
A. La contribución de los «tribunales mixtos» a la reforma jurídica	45
B. Repercusiones de la jurisprudencia	47
Conclusión	48
Anexo	51

Con la publicación de *Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos y Programas de reparaciones*, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), entidad principal del sistema de las Naciones Unidas en materia de justicia de transición, inicia la segunda parte de su serie sobre instrumentos de la justicia de transición para el Estado que ha sufrido un conflicto. Esas publicaciones tienen por objeto fomentar una capacidad institucional sostenible dentro de las misiones de las Naciones Unidas, así como prestar asistencia a las administraciones de transición y la sociedad civil, para que adapten mejor sus respuestas a las necesidades de la justicia de transición.

Los países que emergen de un conflicto adolecen con frecuencia de un estado de derecho débil o inexistente, una aplicación inadecuada de la ley, insuficiente capacidad en la administración de justicia y un aumento de los casos de violaciones de los derechos humanos. Esta situación suele verse exacerbada por la falta de confianza pública en las autoridades del Estado y la carencia de recursos.

Los tribunales mixtos pueden tener repercusiones favorables en el sistema de justicia interno de los Estados que padecen un conflicto, asegurando un legado duradero al estado de derecho y el respeto de los derechos humanos. Además, en *Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos* se examina cómo pueden recibir estos tribunales el mandato y el apoyo público necesarios para fomentar más eficazmente la capacidad y transmitir al sistema judicial un legado duradero. Basado en las normas de derechos humanos internacionales e inspirado por las prácticas óptimas, *Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos* proporciona la información indispensable para orientar las intervenciones con respecto a los tribunales mixtos en particular, así como a la reforma jurídica interna en general. Su objetivo no es dictar la adopción de decisiones estratégicas y programáticas, ya que éstas deberán definirse sobre el terreno, dando la respuesta adecuada a circunstancias y ambientes específicos.

Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos, con su publicación paralela *Programas de reparación*, continúa la serie de 2006, que incluyó *Cartografía del sector de la justicia*, *Iniciativas de enjuiciamiento*, *Comisiones de la verdad* y *Supervisión del sistema de justicia*. Cada uno de esos instrumentos puede ser válido por sí mismo, pero encaja también en una perspectiva operacional congruente. Los principios utilizados en esos instrumentos se han recogido principalmente de la experiencia anterior y de las lecciones aprendidas en las operaciones de las Naciones Unidas.

De conformidad con su compromiso con la elaboración de políticas de justicia de transición y en respuesta a solicitudes formuladas por el sistema de las Naciones Unidas, en particular por sus

representaciones sobre el terreno, así como por otras entidades asociadas, el ACNUDH seguirá elaborando instrumentos orientados al estado de derecho.

Quisiera aprovechar esta oportunidad para expresar tanto mi agradecimiento por la información recibida de nuestros asociados hasta la fecha como mi gratitud a todos los que han contribuido a esta importante iniciativa.



Louise Arbour
Alta Comisionada de las Naciones Unidas
para los Derechos Humanos

NOTA DE AGRADECIMIENTO

El ACNUDH desea expresar su agradecimiento a las personas y las organizaciones que han formulado observaciones, aportado sugerencias y prestado su apoyo en la preparación del presente documento. En particular, manifiesta su reconocimiento a la consultora Marieke Wierda, principal responsable de su elaboración. El ACNUDH desea expresar también su gratitud al Centro Internacional para la Justicia de Transición, que proporcionó un apoyo fundamental a los consultores.

Los tribunales mixtos se definen como tribunales de composición y jurisdicción mezcladas, que comprenden aspectos tanto nacionales como internacionales, y operan normalmente dentro de la jurisdicción en que se produjeron los delitos. El presente instrumento de política de estado de derecho quiere alcanzar dos objetivos: en primer lugar, examinar las favorables repercusiones que pueden tener los tribunales mixtos en el régimen judicial interno de las sociedades que han salido de un conflicto, a fin de asegurar un legado duradero al estado de derecho y el respeto de los derechos humanos; y en segundo, examinar cómo pueden recibir los tribunales mixtos el mandato y el apoyo político necesarios para ser más eficaces desde el punto de vista del legado y del fomento de la capacidad.

Recurriendo a las lecciones aprendidas de los tribunales mixtos creados desde 1999, la presente publicación señala políticas, procesos y técnicas eficaces y coherentes sobre la interrelación entre los tribunales mixtos y los tribunales internos. Las prácticas que se indican aumentarán la credibilidad, repercusiones y eficacia de los tribunales mixtos en la estabilidad a largo plazo y el desarrollo del sistema judicial interno, con inclusión del respeto a la protección de los derechos humanos, el estado de derecho y las instituciones jurídicas.

Los tribunales mixtos se conciben con frecuencia de forma que sólo comparezca ante ellos un número simbólico de inculpados de delitos especialmente graves, tales como crímenes de guerra o crímenes contra la humanidad¹. Teóricamente, la mayoría de los inculpados comparecerán ante el sistema judicial interno, y constituirán asuntos para los que este sistema judicial, con frecuencia, no está preparado. Después de un conflicto, los tribunales nacionales adolecen de problemas sistémicos que incluyen leyes inadecuadas, corrupción endémica, incompetencia, deficientes condiciones de servicio y remuneración, falta de acceso a la justicia, incluida una representación legal inadecuada y, en el mejor de los casos, una información jurisprudencial escasa.

El establecimiento de tribunales mixtos no resolverá todos esos problemas, pero, si se estructura estratégicamente y se proyecta con detenimiento, la intervención internacional específica que constituye un tribunal mixto podrá dejar algo más que condenas, absoluciones e «instalaciones físicas». Las intervenciones para crear tribunales mixtos constituyen ocasiones únicas desde el punto de vista de la atención de la comunidad internacional, los recursos y los esfuerzos, y debe aprovecharse al máximo esa oportunidad irrepetible.

El legado debe distinguirse de las repercusiones sociológicas más amplias que pueden tener, con el paso del tiempo, las iniciativas de enjuiciamiento. Es mejor dejar el análisis de esas

¹ Véanse consideraciones especiales sobre el enjuiciamiento de violaciones masivas de los derechos humanos en: ACNUDH, *Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto: Iniciativas de enjuiciamiento*, en <http://www.ohchr.org>.

repercusiones a los historiadores y otros expertos. Aunque el legado debe diferenciarse también del esfuerzo más amplio por volver a implantar el estado de derecho en un contexto particular, lo que puede requerir años, trata sin embargo de situar la asistencia internacional prestada por los tribunales mixtos en un contexto más amplio. Intenta reducir la distancia que media entre las inversiones para enjuiciar un número limitado de delitos graves inmediatamente después de un conflicto por medio de un tribunal mixto y la frecuente ausencia de inversiones en el sistema de justicia local, en el contexto posterior a un conflicto². Los tribunales mixtos no deben considerarse compromisos aislados, ni constituir un rápido recurso para hacer frente a los inmensos problemas de crear o restablecer sistemas judiciales en un contexto posterior a un conflicto. Por el contrario, deben estimarse como parte de una intervención polifacética, en la que los recursos asignados se destinen proporcionalmente a cada elemento.

El legado es un concepto más limitado y más práctico: debe utilizarse para idear estrategias que aprovechen al máximo las repercusiones de un mecanismo en su diseño y funcionamiento. Unos «programas informáticos» que formen parte del legado incluirán políticas y procesos para contribuir a garantizar que el sistema judicial de un país funcione más eficaz y eficientemente, de forma compatible con las obligaciones internacionales de ese país en materia de derechos humanos. Ello incluirá, pero no exclusivamente, una reforma sustantiva del marco jurídico, el desarrollo profesional (por ejemplo, mediante la fertilización cruzada de expertos), y el aumento de la conciencia de la función de los tribunales como instituciones del estado de derecho independientes y de satisfactorio funcionamiento, que actúen en un marco de derechos humanos y sean inspeccionadas por una sociedad civil sólida.

Por último, el presente instrumento no se ocupa de consideraciones de legado relativas al Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda o la Corte Penal Internacional. El caso de los tribunales internacionales debe distinguirse del de los tribunales mixtos, porque aquéllos celebran generalmente sus juicios en el extranjero. Esto no significa que el legado de esos tribunales no venga al caso: en realidad, muchas de las enseñanzas de las que se hablará más adelante se aplican y pueden ser incluso de mayor interés para los tribunales internacionales. No obstante, al estar situados en el país mismo, los tribunales mixtos tienen más posibilidades de dejar un legado que los procesos de la justicia puramente internacional.

El caso de la Corte Penal Internacional es más excepcional aún. En sentido amplio, el régimen del Estatuto de Roma y el principio de complementariedad que lo sustenta tienen repercusiones en los sistemas jurídicos nacionales³, en el sentido de que se exige a los Estados Partes en el

² La diferencia entre las inversiones hechas en el Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en los tribunales nacionales de ese país (tribunales *gacaca*), resulta especialmente notable. También constituye un problema en Sierra Leona, en donde el presupuesto anual del Tribunal Especial es de unos 25 millones de dólares, en comparación con los 350 millones de dólares, aproximadamente, que el país recibe como ayuda extranjera.

³ La complementariedad es un sistema en virtud del cual la Corte sólo ejerce su competencia cuando un Estado Parte no desee o no pueda hacerlo (véase el artículo 17 del Estatuto de Roma).

Estatuto de Roma que enmienden su legislación nacional para cumplir las obligaciones que el tratado impone. Además, las actuaciones de la Corte Penal Internacional pueden catalizar los procedimientos internos, o bien la Corte puede realizar esfuerzos específicos para prestar asistencia a las jurisdicciones nacionales. Esas cuestiones, sin embargo, quedarán fuera del ámbito del presente instrumento.

I. CUESTIONES PRELIMINARES

A. Antecedentes

Los tribunales mixtos han adquirido recientemente importancia como uno de los avances más notables de la justicia de transición, al haber sido establecidos en circunstancias muy diversas y para atender a necesidades diferentes⁴. En Kosovo (Serbia) y Timor-Leste, una administración de las Naciones Unidas incorporó juristas internacionales a los regímenes jurídicos nacionales, a fin de hacer frente al desafío de enjuiciar delitos masivos y asuntos políticamente delicados, en el contexto de un sistema nacional sumamente débil. La Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK), en 2000 (programa de jueces y fiscales internacionales) y la Administración de Transición de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNTAET), en 2000 (Dependencia de Delitos Graves y Grupos Especiales de Delitos Graves) establecieron tribunales (o procedimientos) mixtos. En 2005 se creó en Bosnia y Herzegovina, por acuerdo entre la Oficina del Alto Representante, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y las autoridades nacionales, una Sala Especial de Crímenes de Guerra.

En otros contextos, las autoridades nacionales invitaron a las Naciones Unidas a establecer un tribunal mixto en su territorio. Así ocurrió en el caso de Sierra Leona, en donde, por acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de ese país, se estableció en 2002 un Tribunal Especial para Sierra Leona. De igual modo, en 2003 las Naciones Unidas y el Gobierno de Camboya concluyeron un prolongado proceso de negociación, conviniendo en crear Salas Especiales en los tribunales de Camboya para juzgar al Khmer Rouge. Actualmente se celebran negociaciones con el Gobierno de Burundi y, de conformidad con la resolución 1664 (2006) del Consejo de Seguridad, con el Gobierno del Líbano.

Las razones para crear tribunales mixtos son diversas y complejas, y dependen del contexto nacional⁵. Algunas de las que frecuentemente se citan son:

⁴ Véanse estudios recientes sobre los aspectos de política de los tribunales mixtos en Tom Perriello y Marieke Wierda, *The Special Court for Sierra Leone under Scrutiny* (Nueva York, 2006), Tom Perriello y Marieke Wierda, *Lessons from the Deployment of International Judges and Prosecutors in Kosovo* (Nueva York, 2006) y Caitlin Reiger y Marieke Wierda, *The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect* (Nueva York, 2006), en Prosecutions Case Studies Series del Centro Internacional para la Justicia de Transición (CIJT), en <http://www.ictj.org>.

⁵ Véase un examen de las circunstancias en que puede ser adecuado establecer un tribunal mixto en ACNUDH, *Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto: Iniciativas de enjuiciamiento*.

- *Falta de capacidad o de recursos a nivel nacional.* Con frecuencia se han establecido tribunales mixtos cuando el sistema jurídico nacional carecía de capacidad técnica y jurídica, o de recursos básicos, para enjuiciar imparcialmente delitos pasados y presentes. Como consecuencia, en algunos casos, las intervenciones mixtas han tenido por objeto contribuir a los esfuerzos por reforzar la capacidad jurídica. Por ejemplo, en Timor-Leste, Kosovo y Bosnia y Herzegovina, la asistencia internacional ha sido un componente de esfuerzos más amplios orientados a poner en funcionamiento tribunales penales. También se han creado tribunales mixtos para superar obstáculos jurídicos internos, como la amnistía o la inmunidad soberana, aplicando directamente el derecho internacional con objeto de garantizar la utilización de criterios internacionales de imparcialidad.
- *Temor de prejuicios o falta de independencia del régimen jurídico.* En algunos casos se ha introducido un elemento internacional para vencer la impresión de prejuicios o falta de independencia del régimen jurídico que pudieran impedir el enjuiciamiento competente de los asuntos. Este ha sido un factor de motivación para establecer mecanismos mixtos en la ex Yugoslavia o Camboya⁶. Se presume también que los jueces y fiscales internacionales serán generalmente menos vulnerables a las amenazas a su seguridad o a la presión política.

Las razones mencionadas se añaden a las que con frecuencia se citan para el enjuiciamiento de delitos masivos:

- Contribuir al derecho a la justicia y a un recurso eficaz. Los tribunales mixtos desempeñan una función principal para garantizar que se investigue, enjuicie y castigue a los penalmente sospechosos.
- Contribuir a poner fin a una cultura de la impunidad. Los tribunales mixtos tienen por objeto contribuir a poner fin a la impunidad, asegurando el enjuiciamiento de los delitos especialmente graves. Ello, a su vez, puede servir para reafirmar el estado de derecho, especialmente cuando la impunidad pueda haber sido una causa fundamental del conflicto. Restablecer el respeto por el estado de derecho y señalar que los crímenes de guerra, los crímenes contra la humanidad y el genocidio no deben quedar impunes puede considerarse la piedra angular de una paz sostenible y una transición democrática.
- Contribución a la reconciliación. Algunos aducen que, en el contexto posterior a un conflicto, los enjuiciamientos deben contribuir a la reconciliación. En el presente instrumento no se examinará más detalladamente esta cuestión.

⁶ En las Salas Especiales, esta preocupación se ha traducido en un mecanismo complejo para la adopción de decisiones judiciales, en el que se requiere una «mayoría calificada», es decir, una mayoría simple más uno. Las salas especiales son los únicos tribunales mixtos hasta la fecha con una mayoría de jueces nacionales en cada tribunal.

B. Definición de legado

El concepto de legado ha cobrado importancia con el establecimiento de cortes y tribunales mixtos. En ese contexto, el legado se define como las repercusiones duraderas de un tribunal mixto en la reafirmación del estado de derecho en una sociedad determinada, realizando enjuiciamientos eficaces para contribuir a poner fin a la inmunidad, al mismo tiempo que refuerza la capacidad judicial interna. La finalidad es que esas repercusiones prosigan incluso después de terminada la labor del tribunal mixto. La necesidad de dejar un legado se acepta hoy firmemente como parte de las políticas de las Naciones Unidas. Por ejemplo, en su informe sobre el estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos, el Secretario General manifiesta: «es indispensable que desde el momento mismo del establecimiento de un futuro tribunal internacional o híbrido, se considere con carácter prioritario la estrategia final de conclusión y el legado que se prevé aportar al país»⁷.

Aunque el concepto de legado no se impugna como tal (al menos a nivel retórico), la mayoría de las objeciones se refieren a su alcance y aplicación, como puede verse por la historia de los tribunales mixtos. Los éxitos, aunque no hayan faltado por completo, han sido escasos. En Kosovo y Timor-Leste, la introducción de medios mixtos se debió en gran parte a los problemas y necesidades inmediatos sobre el terreno, en lugar de ser parte de una intervención internacional estratégica y a largo plazo. En Camboya y Sierra Leona, las iniciativas de legado se enfrentan con las complicaciones políticas de la introducción de medios internacionales en los regímenes jurídicos internos existentes. En Sierra Leona, el legado se ha visto obstaculizado por presiones para realizar los enjuiciamientos respetando plazos y recursos determinados. En Camboya está por ver si el envío de más personal internacional bastará para oponerse a una injerencia política evidente en el sistema judicial interno.

Aunque en el pasado las intervenciones no hayan sido siempre estratégicas, la tendencia reciente ha sido utilizar, en lo posible, las estructuras existentes y considerar la sostenibilidad de las estructuras sobre el terreno. Este ha sido el método seguido en Bosnia y Herzegovina y es el previsto para Burundi⁸. El modelo que pueda dejar mayor legado dependerá en gran parte del contexto específico, y en el presente instrumento se tratará de recomendar estrategias también específicas para aprovechar al máximo el legado.

⁷ S/2004/616, párr. 46.

⁸ Véase «Informe de la misión de evaluación sobre el establecimiento de una misión de investigación judicial en Burundi» (S/2005/158, párr. 60): «La decisión de la misión de recomendar la creación de una sala especial dentro del sistema de tribunales de Burundi se basa en el modelo de la Sala de Crímenes de Guerra que se está creando en el Tribunal Estatal de Bosnia y Herzegovina. Con ello, ha optado por un mecanismo de rendición de cuentas judicial no sólo ubicado en el país, sino además integrado en el sistema de tribunales de Burundi (un «tribunal dentro de otro tribunal»), para así fortalecer el sector de la administración de justicia desde el punto de vista de los recursos materiales y humanos, dejando un legado de jueces, fiscales, abogados defensores capacitados y administradores de los tribunales con experiencia».

C. **Ámbito**

En casi todos los regímenes jurídicos se necesitan muchos años para impartir incluso la formación jurídica más básica. Fundamentalmente, reformar los sistemas judiciales de funcionamiento insatisfactorio y crear una cultura basada en el estado de derecho y el respeto de los derechos humanos son objetivos a largo plazo. A pesar del despliegue de retórica en torno a las posibles repercusiones de los tribunales mixtos, resulta importante por ello que las expectativas con respecto al legado sean realistas. Por una parte, resulta relativamente fácil deducir de la experiencia que el legado necesita una estrategia, y no se producirá automáticamente ni por ósmosis. Por otra, cargar demasiado el acento en el legado puede hacer surgir expectativas poco realistas. Los tribunales mixtos son siempre intervenciones orientadas a un fin, con competencias y plazos limitados, y están sometidos a presión para restringir y concluir, y no ampliar, su objetivo de llevar a cabo enjuiciamientos complejos. Por ello, será conveniente limitar las expectativas con respecto al legado.

Al propio tiempo, unos esfuerzos adicionales, realistas y bien orientados, que no tienen por qué suponer una importante sangría de recursos, pueden ayudar a aprovechar al máximo las repercusiones a largo plazo. Entre las esferas que pueden ofrecer oportunidades prácticas al legado se encuentran el desarrollo profesional, la reforma jurídica y la infraestructura física. Sin embargo, la cuestión del legado debe ir más allá de las repercusiones tangibles e incluir un cambio desde el punto de vista de la confianza en el régimen jurídico, como medio para hacer frente a futuros conflictos y violaciones actuales de los derechos humanos. Esto se denomina «efecto de demostración» y puede intensificarse mediante una difusión eficaz y un mayor compromiso de la sociedad civil.

Los tribunales mixtos no pueden aplicar por sí solos una estrategia de legado que tenga éxito. El informe del Secretario General de las Naciones Unidas indica claramente que las reformas jurídicas nacionales deben ser realizadas e impulsadas de forma interna y que, «en última instancia, ninguna reforma del estado de derecho, reconstrucción de la justicia o iniciativa de justicia de transición puede culminar con éxito y ser duradera si viene impuesta desde el exterior»⁹. Si el tribunal mixto no incorpora un programa de reforma judicial interna, que incluya el establecimiento de relaciones constructivas con los actores jurídicos locales, los progresos con respecto al legado serán específicos e insatisfactorios. Todos esos factores reclaman moderar las expectativas de lo que podrá lograrse de forma realista, y no considerar la función del tribunal mixto como la de un impulsor sino como la de un catalizador que motive a un conjunto más amplio de actores o iniciativas que puedan contribuir al legado.

En especial, cuando los tribunales mixtos tienen jurisdicción sobre delitos pasados, en contraposición a los presentes y futuros, se entiende mejor la importancia del legado si no se considera la función de los enjuiciamientos de las violaciones masivas de derechos humanos como una

⁹ S/2004/616, párr. 17.

simple ampliación de la jurisdicción penal ordinaria, sino como un ocasión especial para que una sociedad realice su transición a una cultura del estado de derecho. A este respecto, justificaciones como la disuasión o el castigo no deben considerarse fundamentales para la decisión de realizar los enjuiciamientos. Una razón mejor para enjuiciar las violaciones masivas de derechos humanos es transmitir a los ciudadanos la desaprobación de las violaciones y el apoyo a determinados valores democráticos (incluidos los enjuiciamientos imparciales). Que las instituciones estatales dedicadas a los derechos humanos expresen firmemente su desaprobación formal puede ayudar a persuadir a los ciudadanos, así como a las instituciones, del carácter fundamental de esos valores¹⁰.

Las consecuencias para el legado son dobles. En primer lugar, el cómo es más importante que el qué. En segundo, si un tribunal mixto determinado no cumple su mandato esencial, ya sea el de expresar su desaprobación de una conducta criminal, al no ejercer una jurisdicción independiente sobre quienes proyectaron y orquestaron los delitos masivos, o de reafirmar los valores democráticos (incluido el derecho a ser juzgado con garantías por un tribunal imparcial), su legado se verá forzosamente disminuido.

¹⁰ Véanse otros estudios en ACNUDH, *Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto: Iniciativas de enjuiciamiento*. De igual modo, debe evitarse fijar a los enjuiciamientos penales objetivos de paz sostenible o de reconciliación. Son objetivos muy complejos, que requieren un enfoque que rebasa los enjuiciamientos penales.

II. DETERMINACIÓN DEL MARCO: CONSIDERACIONES PRELIMINARES

A. Mandato

En anteriores iniciativas en Kosovo, Timor-Leste y Sierra Leona, la cuestión del legado no se incorporó específicamente al mandato. En cambio, los mandatos se centraron sobre todo en el tema de la jurisdicción. En Kosovo, el objetivo principal fue refutar la supuesta falta de independencia y los prejuicios del sistema de justicia local. La falta de un mandato específico sobre el legado o el fomento de la capacidad significó, con frecuencia, que los jueces se centraron simplemente en su tarea inmediata de enjuiciar asuntos¹¹.

Sin un mandato explícito sobre la cuestión, la interpretación del legado se deja, en gran medida, a la discreción de los distintos actores. Muchos se orientarán automáticamente hacia un enfoque centrado en la eficiente resolución de los asuntos. Esas personas han promovido con éxito, en ocasiones, iniciativas de legado, pero esas iniciativas no fueron necesariamente sistémicas, ni recibieron apoyo político o un presupuesto básico.

La medida en que el legado debe ser parte del mandato básico de un tribunal mixto es objeto de alguna controversia. Hay quienes estiman que un tribunal mixto debe centrarse en un mandato básico de poner fin a la impunidad, complementado por un intenso programa relativo al estado de derecho, y que el legado es una cuestión de diseño y aplicación. Su argumentación es que una atención centrada en realizar con eficacia investigaciones y enjuiciamientos, seguidos de condenas o absoluciones y del ulterior cumplimiento de las penas, será, nacional e internacionalmente, el principal indicador del éxito. Este enfoque afirma que el legado puede ser sostenible aunque no se establezca expresamente en el mandato.

¹¹ En el contexto del mantenimiento de la paz pueden surgir otras consideraciones. En Kosovo, salas mixtas formadas en virtud del Reglamento n.º 2000/64 de la UNMIK dependen del Departamento de Asuntos Judiciales del componente II de la UNMIK, y la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) se ocupa de fomentar la capacidad en el sector de la justicia, como parte del componente III. Algunos actores del componente II estimaron que carecían de mandato para fomentar la capacidad, y que su función era asegurar el funcionamiento del sistema de justicia. El Departamento de Asuntos Judiciales consumió muchos recursos, y algunas decisiones mal acogidas, como el uso de la prisión preventiva, suscitaron críticas de la OSCE, contribuyendo al distanciamiento entre ambos enfoques.

Otros sostienen que es más difícil conseguir apoyo de políticas para el legado sin un mandato explícito, y que ese apoyo político es un factor importante para que el legado tenga éxito. Este punto de vista defiende que poner fin a la inmunidad y asegurarse de que la labor del tribunal deje un legado son objetivos coincidentes, que mutuamente se refuerzan. Además, algunos expertos expresan la opinión de que un mandato expreso debería definirse tan estrechamente como fuera posible, porque un mandato amplio da lugar a una mayor injerencia política. Igualmente importante es la necesidad de que el mandato y cualesquiera disposiciones legales que acompañen su creación se sincronicen con el derecho local, tanto de hecho como en la impresión causada.

El caso de Sierra Leona es instructivo al respecto. Algunos funcionarios superiores del Tribunal Especial estaban interesados por el legado, pero el Comité de Gestión no siempre apoyó sus iniciativas¹². Este comité, encargado de asesorar al Tribunal Especial en los asuntos no judiciales y de ayudar en la recaudación de fondos, se centró anteriormente en la realización de las operaciones del Tribunal Especial con presupuestos y plazos estrictos. Ello concuerda con la actitud que actualmente predomina entre algunos encargados de formular políticas, en el sentido de que se ha dedicado demasiado dinero a los tribunales especiales¹³, con unos resultados, incluidos los asuntos juzgados y las repercusiones en la región, demasiado escasos. Otro problema que ha limitado la capacidad del Tribunal Especial para contribuir al legado ha sido el marco temporal implícitamente breve de su mandato, que inicialmente se entendió como de tres años (aunque haya sido imposible observarlo).

Al mismo tiempo, los encargados de formular políticas quizá deseen ver repercusiones y beneficios a largo plazo, y deberán ser informados e ilustrados sobre cuáles podrían ser algunas de las posibilidades. Hay que atender la preocupación por los recursos disponibles. El Secretario General ha expresado claramente su preferencia por un sistema de cuotas para los tribunales mixtos; sin embargo, actualmente esos tribunales dependen normalmente de contribuciones voluntarias¹⁴. No obstante, atender esas preocupaciones no debe redundar en el abandono del fomento de capacidades sostenibles, dentro de parámetros realistas. Incluso el compromiso de utilizar y fomentar la capacidad nacional cuando sea posible, combinado con un porcentaje modesto del presupuesto total (por ejemplo del 5 al 10%) reservado para actividades específicas de difusión y legado, serían una gran ayuda.

Los riesgos de no actuar así quedan demostrados por la experiencia de la Dependencia de Delitos Graves de Timor-Leste, que, al ser suprimida, dejó un legado escaso y ningún recurso jurídico para los asuntos no resueltos. Existe una vinculación necesaria e intrínseca entre enjuiciar los delitos para poner fin a la impunidad y fomentar una capacidad sostenible que se ocupe

¹² El Comité de Gestión se compone del Canadá, los Estados Unidos de América, Lesotho, los Países Bajos, Nigeria, Sierra Leona, el Reino Unido y la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas. Su función es prestar asesoramiento y dirección normativa en todos los aspectos no judiciales del funcionamiento del Tribunal, así como supervisar los asuntos financieros.

¹³ Los tribunales penales internacionales para Rwanda y para la ex Yugoslavia.

¹⁴ S/2004/616.

de esos delitos en el futuro. Además, fomentar la capacidad es también parte necesaria de un enfoque eficaz del enjuiciamiento, en el que puede ser necesario, por ejemplo, recurrir a investigadores locales, intérpretes, etc. En consecuencia, el legado debe incluirse explícitamente en el mandato y recibir apoyo con cargo al presupuesto básico. Debe evitarse también la presión para imponer límites temporales poco realistas.

B. Planificación

La planificación detenida del establecimiento de un tribunal mixto es esencial para poder desarrollar eficazmente la capacidad jurídica internacional a nivel interno. Debe incluir una evaluación clara de la capacidad nacional, con la participación de expertos en recursos humanos. Sin esa planificación, los encargados de adoptar decisiones pueden partir de hipótesis inexactas con respecto a la capacidad interna y otras condiciones. Esas hipótesis, a su vez, pueden alimentar estrategias ineficientes y que hagan que los homólogos nacionales se distancien. Al mismo tiempo, las evaluaciones han sido con frecuencia breves o han recibido una atención limitada durante las misiones de planificación¹⁵. Para garantizar el máximo provecho a una intervención internacional y elaborar una estrategia eficaz para el legado, es necesaria una planificación mejor que la realizada hasta la fecha. Instrumentos como informes de los mecanismos de derechos humanos de las Naciones Unidas (por ejemplo expertos independientes, relatores especiales), informes de misiones de mantenimiento de la paz al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, estudios del sector judicial regularmente preparados por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) o por organizaciones no gubernamentales (ONG), la cartografía de las violaciones de derechos humanos o los informes de seguimiento de tribunales deben complementar esas evaluaciones.

La composición de los equipos de evaluación es decisiva, y los equipos no sólo deben ser dirigidos por un funcionario de las Naciones Unidas con conocimiento detallado del país sino incluir también personal jurídico nacional. Si existe sobre el terreno una operación de mantenimiento de la paz, deberá proporcionar apoyo a la misión de planificación y es posible que haya realizado ya alguna evaluación. Idealmente, las misiones de evaluación del sector judicial deben realizar un amplio examen del sector de la justicia penal y del estado del marco jurídico nacional, lo que puede exigir más de unas pocas semanas, dedicadas expresamente a ese fin. Las misiones de planificación deben tratar de que intervenga una gran variedad de agentes, incluida la sociedad civil, y prever con ese fin una lista de comprobación.

C. Responsabilidad

Por definición, los enfoques mixtos requieren inversiones de organizaciones tanto internacionales como nacionales, gobiernos, organizaciones de víctimas, comunidades jurídicas y sociedad

¹⁵ «Informe de la misión de planificación sobre el establecimiento del Tribunal Especial para Sierra Leona» (S/2002/246, anexo).

civil. Idealmente, todos los participantes deben sentirse comprometidos en el proceso. La experiencia ha mostrado que es difícil lograr niveles adecuados de responsabilidad y que esos niveles están íntimamente conectados con la voluntad política.

Aunque el establecimiento de la Sala Especial de Crímenes de Guerra en Bosnia y Herzegovina estuvo vinculado a la estrategia de conclusión y a la decisión de remitir asuntos a las jurisdicciones nacionales, constituye un modelo prometedor desde el punto de vista de la responsabilidad. La Sala forma parte de la Dirección de Asuntos Penales del nuevo Tribunal Estatal permanente de Bosnia y Herzegovina. Aunque en la Sala hay actualmente fiscales, jueces y otro personal, se trata de un tribunal nacional, y la participación internacional se irá eliminando paulatinamente en un plazo de unos cinco años. La Sala adoptó desde un principio medidas eficaces para reforzar claramente su carácter interno. Por ejemplo, son los jueces locales los que presiden las vistas, aunque los otros dos jueces de los grupos sean internacionales¹⁶. La mayor parte del personal nacional es parte del sistema judicial nacional. Aunque la República Srpska siga estando insuficientemente representada, la Sala recibe apoyo político de los tres miembros de la presidencia de Bosnia y Herzegovina y en su personal están representados los tres grupos étnicos principales. El presidente, que es nacional, se ocupa de la dirección general de la Sala, aunque los funcionarios internacionales sigan desempeñando un papel importante en la gestión y la formulación de políticas. La presencia internacional tuvo por objeto establecer un grado de confianza que de otro modo pudiera haber sido difícil de crear, teniendo en cuenta la desconfianza y las tensiones étnicas que persisten en el país.

Tanto en Kosovo como en Timor-Leste, la cuestión de la responsabilidad se ha complicado por el hecho de que ambos estaban bajo la administración ejecutiva de las Naciones Unidas cuando se aprobaron las disposiciones que establecieron sus tribunales mixtos. En ninguno de los casos hubo prácticamente consultas con los actores jurídicos locales ni con el público antes de adoptar las decisiones de incluir actores internacionales en el sistema jurídico interno que se recogen en el Reglamento N° 2000/64 de la UNMIK y en el Reglamento N° 2000/15 de la UNTAET¹⁷. La falta de consultas significativas con respecto a los tribunales mixtos fue indicativa de una deficiencia más amplia en la consulta con los actores jurídicos y con el público sobre muchos esfuerzos intensos de reforma jurídica realizados en Kosovo y Timor-Leste desde 1999. Ni Kosovo ni Timor-Leste tenían un sistema jurídico en funcionamiento en aquella época, pero el hecho de no incluir desde el principio actores locales en los procesos de adopción de decisiones tuvo efectos perjudiciales en la responsabilidad interna. Por ejemplo, los juristas locales han desempeñado un papel escaso o inexistente en la formulación de políticas jurídicas en Kosovo, formulación que sigue siendo dominio exclusivo del Departamento de Asuntos Judiciales de la UNMIK. Además, la mayoría de los planes para establecer un ministerio

¹⁶ Ello tiene además la ventaja de que los participantes más activos en la sala de vistas se comunican entre sí en el mismo idioma, aunque evidentemente siga siendo necesaria la traducción.

¹⁷ Véase un examen de la evolución en Timor-Leste en Suzannah Linton, «Rising from the ashes: the creation of a viable criminal justice system in East Timor», *Melbourne University Law Review*, vol. 15, N° 1 (abril de 2001), pág. 122.

de justicia en Kosovo fueron elaborados por personal internacional encargado de formular políticas¹⁸.

Cuando se crea un tribunal mixto mediante negociaciones con un gobierno soberano, el ámbito de la responsabilidad interna puede ser más amplio, pero también pueden surgir complicaciones de distinta naturaleza. El papel de los sierraleoneses en las estructuras del Tribunal Especial se vio afectado por la decisión del Gobierno de nombrar personal internacional para algunos de los puestos esenciales que hubieran debido ser ocupados por sierraleoneses¹⁹. Este y otros factores han contribuido a que el Tribunal Especial dé la impresión de ser principalmente una institución internacional. La responsabilidad debe considerarse tanto en el momento de la creación como siempre que se adopten decisiones importantes durante la existencia del tribunal, incluyendo la participación de diversos actores, entre ellos la sociedad civil²⁰.

D. Interlocutores

Estrechamente relacionada con la cuestión de la responsabilidad está la de la identificación de los interlocutores. La serie de interlocutores cuya participación busca la comunidad internacional en la negociación de la formación de tribunales mixtos desempeña un importante papel para garantizar la intervención de los interesados de la sociedad civil y de la comunidad jurídica. Como consecuencia, esa serie debe ser amplia a incluir a los principales interesados.

Aunque las negociaciones para establecer un tribunal, por definición, deben limitarse a representantes de las Naciones Unidas y al Gobierno pertinente, es posible que, paralelamente al proceso de negociación, ambas partes realicen consultas específicas con una serie más amplia de actores mientras se desarrolla el proceso. En el contexto de Burundi se recomendó que, paralelamente al proceso de negociación con el Gobierno, se llevara a cabo «un proceso de consultas amplio, genuino y transparente [...] con toda una serie de agentes nacionales y representantes de la sociedad civil en general, con miras a garantizar que, dentro del marco jurídico general para el establecimiento de mecanismos de rendición de cuentas judiciales que sean

¹⁸ En el Departamento de Asuntos Judiciales no hubo hasta recientemente juristas locales, y las consultas con homólogos locales en materia de decisiones de política siguen siendo limitadas. El hecho de que el Representante Especial del Secretario General, por recomendación del Departamento de Asuntos Jurídicos de la UNMIK, pueda decidir asignar o asumir asuntos sin que haya participación local en esa decisión ha afectado más aún a la responsabilidad, haciendo que los jueces locales se sientan desprovistos de poder.

¹⁹ Así ocurrió en el caso de dos de los cuatro jueces y del Fiscal Adjunto. En el Acuerdo se disponía expresamente que el puesto de Fiscal Adjunto se reservaba a un sierraleonés. Sin embargo, el Gobierno propuso modificar el Acuerdo en un intercambio de cartas e hizo que el Parlamento enmendara la redacción de las disposiciones de aplicación a fin de permitir la selección de personal internacional para ese puesto. La Sierra Leonean Bar Association se opuso a la sugerencia implícita de que el Gobierno estimaba que ninguno de los miembros del colegio de abogados tenía la capacitación necesaria. Paulatinamente, el Tribunal Especial fue siendo considerado cada vez más internacional, en parte por la ausencia de sierraleoneses en cargos superiores o representativos.

²⁰ En el Tribunal Especial, el porcentaje de personal sierraleonés es mayor; sin embargo, pocos sierraleoneses ocupan puestos con autoridad o participan en la adopción de decisiones de alto nivel.

aceptables tanto para las Naciones Unidas como para el Gobierno, se tengan en cuenta las opiniones y los deseos del pueblo de Burundi»²¹.

La práctica anterior, sin embargo, indica que el círculo de interlocutores ha sido con frecuencia reducido y no ha incluido a todos los principales interesados, como por ejemplo los representantes de las víctimas. Así, las negociaciones para establecer el Tribunal Especial para Sierra Leona se realizaron con un grupo relativamente pequeño, principalmente de actores gubernamentales, y el Fiscal General y el Ministro de Justicia de Sierra Leona encabezaban la delegación. De forma más general, la falta de participación de juristas sierraleoneses, y el no haberlos mantenido debidamente informados de los progresos, hicieron que, en primer lugar, los abogados no se sintieran comprometidos en el proceso y, en segundo, esa falta de información se tradujera en esperanzas y expectativas inoportunas²². Tales interpretaciones erróneas y cualquier resentimiento que pudieron provocar se habrían podido evitar fácilmente si desde el principio se hubieran realizado más consultas. Un resentimiento análogo pareció producirse en un principio con respecto a la decisión de trasladar a Charles Taylor, ex Presidente de Liberia, a La Haya (Países Bajos) para ser juzgado, decisión tomada sin contar con la sociedad civil²³.

E. Estructura

1. Relaciones con el sistema jurídico interno

Si la tendencia actual a hacer sostenibles los mecanismos especiales continúa, los tribunales mixtos tratarán cada vez más de aprovechar las instituciones internas existentes. Una relación más estrecha con el sistema jurídico interno significa invariablemente que se dará mayor importancia a la aplicación del derecho interno. Aunque ello pueda considerarse conveniente desde la perspectiva de la legitimidad y la certidumbre jurídica, en algunas esferas el derecho puede ser insuficiente o estar necesitado de reforma. Una fórmula común consiste en aplicar el derecho actualmente vigente, salvo cuando sea incompatible con las normas internacionales en materia de derechos humanos. Sin embargo, cuando se adopte este enfoque, será de importancia decisiva evaluar sin demora el derecho existente, a fin de determinar posibles incompatibilidades.

²¹ S/2005/158, párr. 75.

²² Muchos abogados locales habían confiado en que el Tribunal Especial estaría situado en el centro de la ciudad, junto a los tribunales internos, con lo que hubiera habido oportunidades para contactos oficiosos. Por el contrario, una misión de planificación, en enero de 2002, decidió que el Tribunal se construiría en sus propios terrenos, lejos del centro. Otros habían esperado que habría un gran número de puestos de trabajo para profesionales, disponibles para los sierraleoneses, sin darse cuenta de que el personal básico del Tribunal Especial sería muy reducido. Además, algunos se sintieron decepcionados por el hecho de que, en los primeros eventos de difusión organizados por ONG internacionales o por el propio Tribunal, se comunicara casi siempre información en un solo sentido, sin que se entablara un verdadero diálogo. Desde entonces, el programa de difusión ha resultado ser influyente y ha tenido éxito. La mayoría de las personas que trabajan en el programa de difusión son de Sierra Leona y han comenzado una serie de iniciativas para incluir a la sociedad civil en la divulgación de información sobre el enjuiciamiento de Charles Taylor.

²³ Véase «Taylor trial should be moved from Sierra Leone only as last resort», ICTJ, comunicado de prensa, 3 de abril de 2006.

Es también de importancia decisiva aclarar desde el principio cuáles serán las leyes internas que se apliquen. Además, en algunos casos podría ser útil que la necesidad de enmendar leyes internas contrarias a las normas internacionales formara parte de las negociaciones para la creación del tribunal mixto. Por ejemplo, en Camboya, la reforma anterior del código de procedimiento penal y de la Ley del Consejo Supremo de la Magistratura habría ayudado grandemente a las Salas Especiales.

Puede haber ocasiones en que recurrir a las leyes internas vigentes no sea adecuado. Por ejemplo, el Tribunal Especial para Sierra Leona no podría existir como parte del sistema jurídico interno sin suscitar complejas cuestiones con respecto a la anterior Ley de amnistía y a la inmunidad soberana de Charles Taylor. Además, los tribunales internos pueden verse incapacitados para actuar por limitaciones relacionadas con la extradición y otras funciones extraterritoriales.

Hay argumentos de peso para imaginar normas especiales de procedimiento para los tribunales mixtos, adaptadas a las peculiaridades de los enjuiciamientos de delitos masivos, como el genocidio, los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra. Aunque pueda considerarse que limitan las posibilidades inmediatas de legado, esas normas son necesarias para el enjuiciamiento eficaz y con garantías de los delitos masivos, y podrían proporcionar además impulso para la reforma en una fecha ulterior.

2. Ubicación: comparación entre el enfoque centralizado y el descentralizado

Resulta debatible si se fomenta más el legado desplegando personal internacional por todo un sistema jurídico nacional (es decir, en tribunales locales de las provincias) o creando un mecanismo centralizado y especializado, por ejemplo en la capital. En la actualidad, el modelo centralizado parece predominar, y se ha utilizado en Sierra Leona, Bosnia y Herzegovina, y Camboya. En los últimos tiempos se han producido también debates sobre la centralización de los mecanismos internacionales en Kosovo²⁴. Una clara ventaja de un modelo centralizado es que es más fácil de dirigir y administrar, al estar relativamente aislado de los problemas sistémicos que pueden afectar a un sistema jurídico interno. Ello hace posible lograr progresos en plazo breve y cultivar un ambiente de logros y éxito, con parámetros de referencia claros. En Sierra Leona y Bosnia y Herzegovina se construyeron rápidamente las estructuras de apoyo a los tribunales. Los edificios impresionantes y de alta tecnología de esas instituciones han sido fuente de orgullo y demostrado un éxito tangible, en contraste con las instalaciones menos espectaculares de los tribunales puramente internos. Además, un mecanismo centralizado ofrece más oportunidades de formar, preparar y desarrollar los conocimientos especializados de un grupo de homólogos

²⁴ En un principio existió igualmente el plan de crear un tribunal especial de crímenes de guerra y étnicos para Kosovo. Sin embargo, acabó por abandonarse por motivos de costo y seguridad. Véase Perriello y Wierda, *Lessons from the Deployment...*, págs. 10 a 12. Véase también David Marshall y Shelley Inglis, «The disempowerment of human rights-based justice in the United Nations Mission in Kosovo», *Harvard Human Rights Journal*, vol. 16 (primavera de 2003), pág. 95.

nacionales (e internacionales). De forma importante, dados los delitos y los sospechosos a los que debe juzgarse, facilita también procedimientos de seguridad más rigurosos.

El argumento contrario a esas estructuras centralizadas es que crean un sistema judicial de dos niveles, debido a la disparidad con el sistema jurídico interno en su totalidad. A partir de esa posición de privilegio, puede ser más difícil producir repercusiones en el sistema jurídico en su conjunto, y el hecho de no intervenir directamente puede enajenar a los juristas nacionales²⁵. En Bosnia existe una enorme distancia entre la forma de considerar al Tribunal Estatal bosnio, que se califica de «supermoderno», y a los tribunales cantonales o de distrito. Esa distancia es comparable a la existente entre la Sala de Crímenes de Guerra de Bosnia y Herzegovina y el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia. En consecuencia, es posible que la Sala esté subrayando las insuficiencias de los tribunales internos sin tener claramente la función de superarlas. Muchas personas penalmente inculpadas pueden desear por ello, de forma irónica, comparecer ante la Sala o recurrir en apelación a los jueces internacionales. Lo mismo se aplica al Tribunal Especial para Sierra Leona. Tanto en Timor-Leste como en Camboya existen disparidades análogas, ya que los Grupos Especiales y las Salas Especiales celebran sus vistas en locales recientemente renovados, con servicios de grabación y otras instalaciones modernas que no poseen los tribunales ordinarios. En muchos de esos casos, la demanda de instalaciones adecuadas ha supuesto asimismo ubicar los tribunales mixtos en instalaciones separadas de los tribunales locales, lo que puede disminuir aún las posibilidades de legado, al limitar la interacción con el personal judicial interno.

El único ejemplo hasta la fecha de modelo realmente descentralizado es Kosovo, donde los jueces y fiscales internacionales fueron enviados cada vez más a los tribunales locales de diversos distritos. Algunos fiscales internacionales se han quejado del aislamiento y de los efectos que produce en su ánimo, y cabe imaginar que el modelo de Kosovo haya dado lugar a una interacción más amplia y localizada entre el personal internacional y el nacional. En algunos casos, ese parece haber sido el resultado, y algunos funcionarios internacionales han hablado favorablemente de la experiencia. No obstante, en términos generales, el despliegue no ha sido estratégico y las oportunidades de relacionarse se han visto obstaculizadas por varios factores, entre ellos el temprano abandono de las salas mixtas formadas por personal internacional y nacional, la falta de una interpretación de lenguas de alto nivel y la ausencia de instalaciones compartidas por el personal nacional y el internacional. En general, los expertos han llegado a la conclusión de que la influencia de los fiscales y jueces internacionales en el sistema jurídico interno de Kosovo ha sido hasta la fecha desdeñable²⁶.

²⁵ En Bosnia y Herzegovina hay una cuestión pendiente sobre si los asuntos pueden o deben juzgarse al nivel de la entidad o al de los tribunales cantonales, y sobre si la Sala de Crímenes de Guerra debe participar en el fomento de la capacidad de esos tribunales.

²⁶ El Enviado Especial del Secretario General a Kosovo llegó a la conclusión de que «hay pocas razones para pensar que, en un futuro próximo, jueces y fiscales locales puedan desempeñar las funciones que ahora lleva a cabo el personal internacional» (S/2005/635, anexo, párr. 40).

A finales de 2005 se convocó a todos los jueces y fiscales a Pristina, capital de Kosovo, y se propusieron planes para establecer un mecanismo centralizado en forma de sala o tribunal especial semejante a la Sala de Crímenes de Guerra. Los jueces internacionales prestaron su asistencia al sugerir ese enfoque, y muchos parecieron favorables a él²⁷. No obstante, los jueces internacionales convocados a Pristina manifiestan que sus contactos con los homólogos locales son más limitados todavía que antes.

Si se despliega personal internacional como se hizo en Kosovo e influye más en el futuro, su ubicación debe ser más estratégica e ir acompañada de un mandato de fomento de la capacidad, con parámetros de referencia claros para los progresos y el traspaso. Incluso así, será mejor probablemente considerar el enfoque descentralizado como parte de un amplio programa de estado de derecho y no como un legado de tribunal mixto. Aunque, desde un punto de vista combinado de eficiencia y legado, pueda ser preferible adoptar estructuras centralizadas, éstas deberán ser capaces de formar eficazmente un marco de personal nacional básico que pueda actuar a su vez como futuro adiestrador, y de lograr un efecto de demostración en todo el país.

3. Comparación entre las estructuras de gestión integradas y las paralelas

La práctica de integrar la administración de los tribunales o de utilizar estructuras paralelas ha variado. Por ejemplo, las Salas Especiales de Camboya han adoptado una estructura de gestión diferente de la de otros tribunales mixtos. Aunque en los documentos de planificación se hablaba de una estructura que integraría componentes tanto nacionales como internacionales, el Secretario General reconoció que las particularidades del Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno Real de Camboya requerían responsabilidades separadas para determinados aspectos de la administración, entre ellos la financiación, la contratación pública y la dotación de personal²⁸. En consecuencia, se establecieron presupuestos separados para esas esferas fundamentales, que en la práctica se reflejan en oficinas separadas para los componentes respectivos de todas las secciones, salvo las de difusión y asuntos públicos.

Hay posibilidades de una mayor integración entre el personal nacional y el internacional en la estructura de las secciones de acusación, defensa y judicial de las Salas Especiales. Sin embargo, esto depende de la cultura institucional establecida por el primer órgano que debe establecerse, la oficina de administración. En general, deben alentarse cuanto sea posible las estructuras

²⁷ En lugar de tener una jurisdicción localizada, el nuevo tribunal especial para Kosovo tendría jurisdicción sobre todo su territorio. La administración sería centralizada, lo mismo que la reunión y el almacenamiento de información. Ello sería además una razón de peso para ocuparse de los delitos del sistema. Otra función prevista podría ser aumentar el fomento de la capacidad y detallar los planes de traspaso.

²⁸ Véanse, por ejemplo, los artículos 8 (Oficina de Administración) y 17 (Asistencia financiera y de otra índole de las Naciones Unidas) del Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno Real de Camboya relativo al procesamiento, con arreglo al derecho de Camboya, de los crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática (resolución 57/228 B de la Asamblea General, de 13 de mayo de 2003, anexo).

integradas, porque los riesgos de la separación reducen al mínimo las posibilidades de transferir conocimientos especializados entre el personal, y traslada la carga de funcionar de una forma realmente integrada a las distintas secciones.

F. Evitación del «legado inverso»

Algunos han aducido que un tribunal mixto puede traducirse en un legado negativo si agota la capacidad interna a medida que los juristas locales tratan de desplazarse hacia ese tribunal mixto²⁹, desvía el centro de atención de la inversión en las reformas jurídicas necesarias³⁰ o contribuye a dar una mala impresión del sistema jurídico local.

Esas preocupaciones no se han materializado necesariamente en los casos específicos aquí examinados. Naturalmente, el agotamiento de la capacidad local del sistema interno ordinario puede ser a corto plazo, y constituir un problema sólo durante la vida del tribunal mixto. Sin embargo, puede convertirse en una preocupación a largo plazo si el personal utiliza la experiencia adquirida para buscar puestos de trabajo en el extranjero, o en el sector privado, y no regresa al sistema interno. Otra posibilidad es que surja también un legado negativo si el personal nacional vuelve al sistema interno sólo para sentirse frustrado por la falta de recursos y de progresos.

La competencia para conseguir recursos entre los ministerios o instituciones en ciernes es más compleja de analizar. Un argumento frecuente en Sierra Leona se ha centrado en los 80 millones de dólares de los EE.UU. invertidos hasta la fecha en el Tribunal Especial, que algunos estiman hubieran debido invertirse en mejorar el sistema jurídico interno. Se expresan puntos de vista análogos en relación con la Sala de Crímenes de Guerra y las Salas Especiales³¹. Sin embargo, esta postura no apoya necesariamente la tesis de que debería invertirse menos en tribunales mixtos, sino que preconiza que deberían prestarse más atención y recursos a los sistemas judiciales internos en su conjunto. Puede argüirse fácilmente que, en los contextos inmediatamente posteriores a conflictos, en general se ha prestado insuficiente atención a esta esfera³². Hay una necesidad evidente de inversiones simultáneas en tribunales mixtos y sistemas judiciales internos, y con frecuencia los donantes financiarán ambos con cargo a fuentes de financiación diferentes, eliminando así la necesidad de tener que elegir entre ellos.

²⁹ Véase, por ejemplo, Niobe Thompson, *In Pursuit of Justice: A Report on the Judiciary in Sierra Leone* (Commonwealth Human Rights Initiative, 2002), pág. 31: «debe encontrarse un equilibrio delicado entre el empleo de personal judicial local, fomentando así la capacidad y la legitimidad, y la utilización de personal extranjero para dar una sensación de imparcialidad y para garantizar que los recursos no se vean absorbidos por las estructuras judiciales existentes».

³⁰ In most hybrid courts, a large share of the total resources goes to paying international salaries.

³¹ Véase, por ejemplo, Douglass Gillison, «Sihanouk says he opposes KR tribunal», *The Cambodia Daily*, 10 de julio de 2006.

³² En Sierra Leona, el Programa de Desarrollo del Sector Judicial, financiado por el Reino Unido, se está ejecutando actualmente y dedica 25 millones de libras esterlinas al desarrollo del sistema jurídico interno durante cinco años. No comenzó hasta 2005, unos tres años después del establecimiento del Tribunal Especial.

Resulta imperativo enmarcar toda solicitud gubernamental de asistencia internacional de forma que no disminuya la confianza internacional o nacional en los sistemas jurídicos internos. Hay tres formas esenciales de impedir el «legado inverso»:

- a) Evitar la simple sustitución de recursos locales por recursos internacionales o la creación de sistemas paralelos³³;
- b) Tratar de lograr un tribunal mixto en un marco general que preconice el reforzamiento del sistema jurídico interno; y
- c) Elaborar un plan riguroso para el traspaso de funciones.

La Sala de Crímenes de Guerra ha aplicado un régimen estricto para el traspaso. Las funciones de registro se traspasarán en un plazo de dos años (originalmente para 2006), mientras que los jueces y fiscales deberán dejar su cargo en un plazo de cinco años (para 2009). Ese enfoque se dirige a un contexto específico y puede no ser apropiado en todas las circunstancias; en algunos casos, una estrategia de traspaso basada en condiciones y no en fechas determinadas será generalmente preferible.

G. Relación entre el legado y la estrategia de conclusión

Una estrategia de legado eficaz debe ser planificada desde un principio. Prever lo que pueda ocurrir al concluir una intervención internacional sigue siendo un reto, cuando la prioridad inmediata es el establecimiento de un mecanismo. Aunque la formulación de una estrategia de conclusión ofrece sus propias oportunidades de legado³⁴, la experiencia internacional indica que las posibles repercusiones son mucho mayores si ese legado es parte integrante de la planificación de políticas desde que se proyecta un tribunal mixto. Al mismo tiempo, preparar una estrategia de conclusión puede ofrecer oportunidades para programas acelerados de fomento de la capacidad y debates sobre la consolidación del legado.

³³ En Kosovo, los jueces internacionales han sustituido por completo a los jueces del país en los asuntos que se estima implican un riesgo para la seguridad de estos últimos, como la delincuencia organizada, extendida en una sociedad de Kosovo basada en los clanes y común a muchas sociedades con posterioridad a los conflictos, y todos los asuntos relacionados con crímenes de guerra. Los jueces internacionales están conociendo también de los asuntos de los que los jueces de Kosovo no quieren sencillamente conocer, como las infracciones de tráfico de la UNMIK. No se sabe cuándo podrá dejar de desempeñar esa función el personal internacional y, entretanto, el poder judicial local genera escasa confianza.

³⁴ Así ha ocurrido con los tribunales especiales cuando la estrategia de conclusión ha dedicado más atención a los problemas de legado, como el destino de sus archivos, problemas de cumplimiento de condenas y protección de testigos, y el traspaso de asuntos a los tribunales internos.

III. APROVECHAMIENTO DEL LEGADO: FOMENTO DE UNA CULTURA DEL ESTADO DE DERECHO Y DE LOS DERECHOS HUMANOS

A. «Efecto de demostración»: repercusiones en la cultura del estado de derecho

Si la difusión tiene éxito, los tribunales mixtos pueden desempeñar una función que se extiende mucho más allá de su vida, al establecer determinados criterios mediante el llamado efecto de demostración. Los tribunales mixtos pueden contribuir a un cambio de cultura y a demandas de cambio o aumento de la rendición de cuentas, mediante una mayor conciencia de los derechos. Demostrar la supremacía del derecho y su independencia de consideraciones políticas desempeñará un papel esencial en esa contribución. Por esta razón, es esencial que las iniciativas mixtas aspiren a los más altos niveles de independencia, imparcialidad y aplicación de las normas de proceso con garantías y de los derechos humanos internacionales³⁵.

La experiencia confirma que esta forma indirecta de repercusiones no ha sido detenidamente analizada, pero hay varias esferas, más o menos evidentes, en las que cabe esperar esas repercusiones. Lo que es importante es que los tribunales mixtos suelen ser detenidamente examinados y deben mantener altos niveles en todas las esferas de la práctica para aumentar al máximo su efecto de demostración. He aquí, brevemente, algunos ejemplos:

- *Normas de juicio imparcial.* Un enfoque firme de las cuestiones del juicio imparcial y de la igualdad de medios puede llevar a reconocer la importante función de la defensa. Como ese cambio de cultura exigirá el recurso a la defensa, podrá llevar, por ejemplo, a una mejor asistencia letrada para los inculpados sin recursos, en los tribunales internos³⁶.

³⁵ Véase «Conjunto de principios actualizado para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad» (E/CN.4/2005/102/Add.1) y «Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones» (resolución 60/147 de la Asamblea General de 16 de diciembre de 2005, anexo). Pueden encontrarse todos los instrumentos fundamentales de derechos humanos en <http://www.ohchr.org>.

³⁶ Algunos jueces locales de Kosovo comentaron que, en general, se habían sentido bien impresionados por el tiempo para las alegaciones que sus homólogos internacionales daban a la defensa (un tiempo que, según dijeron, sería ocupado normalmente por el juez en un tribunal de Kosovo).

- *Normas sobre la acusación.* Entre las normas sobre la acusación que merecen destacarse en relación con un juicio imparcial se encuentran la revelación de las pruebas de descargo, el no ejercicio de la acción penal en los casos de prueba insuficiente, el asegurarse de que las víctimas conocen sus derechos y la imparcialidad de las actuaciones.
- *Transparencia de las instituciones públicas y niveles de profesionalismo.* Para tener éxito, una institución mixta debe ser considerada accesible y transparente. El acceso a los funcionarios superiores del tribunal y la aclaración de la información tendrán un efecto positivo en la forma en que se considere al tribunal, estableciendo expectativas realistas sobre lo que será capaz de lograr. Una buena administración financiera es también una consideración importante, lo mismo que las normas de ética y los códigos de conducta profesional.
- *Normas para la detención y el encarcelamiento.* La existencia de tribunales mixtos puede dar oportunidad de demostrar las normas internacionales de las dependencias de detención y las prisiones. Las prisiones siguen siendo muy olvidadas en los esfuerzos por reforzar los sistemas penales en el contexto posterior a un conflicto. Los niveles muchos más altos que predominan en las instalaciones de detención internacionales pueden llevar a un cambio en el plano nacional, pero constituir también desafíos para las relaciones públicas, que habrá que tratar cuidadosamente. En algunas situaciones posteriores a un conflicto, la propuesta de establecer un tribunal mixto da lugar a debates sobre la abolición de la pena capital. En cambio, períodos excesivos de detención en espera de juicio o las detenciones por orden ejecutiva pueden haber socavado el respeto a los derechos humanos tanto en Kosovo como en Timor-Leste.
- *Cuestiones de género.* Políticas firmes tanto en el enjuiciamiento de los delitos de género como en la igualdad de género en el empleo pueden producir un cambio de esta cultura en sociedades en que es posible que la mujer tenga una condición social inferior³⁷.
- *Fomento del diálogo sobre derechos humanos.* Una contribución de importancia decisiva puede ser fomentar una cultura en que se protejan los derechos humanos a distintos niveles. Sin embargo, se deben adoptar medidas para que ese diálogo sobre derechos humanos continúe en el futuro. En Sierra Leona, el Tribunal Especial ha contribuido al establecimiento de «Radio Justice», un programa de radio de la BBC que ofrece una tribuna para diversos debates orientados a la justicia.
- *No discriminación e igualdad de oportunidades de empleo.* En Sierra Leona se establecieron políticas de personal para promover la contratación de personas con discapacidades, incluidos los invidentes.

³⁷ En Sierra Leona, la decisión consciente de enjuiciar los delitos de género motivó la inclusión del matrimonio forzoso en algunas de las acusaciones. Los efectos de ello en el sistema interno son evidentes, como ejemplifica al menos un asunto en el que se celebraron vistas a puerta cerrada en un juicio que afectaba a la víctima de una violación, decisión que algunos atribuyen a la influencia del Tribunal Especial.

B. Difusión e información pública

La difusión es esencial para el éxito del efecto de demostración y debe incluirse en el presupuesto básico de futuros tribunales mixtos. Las investigaciones en diferentes contextos han mostrado que la legitimación de un tribunal puede estar íntimamente relacionada con lo que el público opina de su labor³⁸. Además, encuestas realizadas en Rwanda, Uganda y Sierra Leona han reflejado una estrecha relación entre conocer un tribunal y apoyarlo³⁹. La difusión puede ser la forma principal de implicar a las víctimas y otras personas interesadas, que quizá no puedan participar de forma más oficial en los juicios. Un tribunal mixto puede considerarse en gran parte poco importante a menos que exista un programa sólido de difusión que informe al público de sus actividades.

Para tener éxito, un programa de difusión necesita tanto recibir como compartir información, a fin de tratar de integrar al tribunal en la sociedad. Proporcionar al público una información oportuna y exacta es cuestión de políticas y transparencia, lo que a la vez refuerza su legitimidad. Aunque las tempranas deficiencias de los tribunales especiales en esa esfera son bien conocidas, los primeros tribunales mixtos se enfrentaron con problemas análogos⁴⁰. En parte, esto se ha debido a la renuencia general, incluida la de los juristas de los tribunales mixtos, a considerar los procedimientos judiciales de estos tribunales como intrínsecamente diferentes de los procedimientos penales internos⁴¹. Los juicios que implican delitos graves y complejos, entre ellos los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, requieren dialogar con el público para que sean entendidos. Así ocurre especialmente cuando el contacto con sistemas judiciales oficiales, o incluso con niveles básicos de alfabetismo, puede ser reducido.

Incluso cuando no ocurre así, los tribunales mixtos requerirán más explicaciones que los órganos judiciales existentes. Esa importante tarea no debe dejarse a los medios locales o internacionales, que frecuentemente, en la etapa posterior a un conflicto, pueden no ser capaces de atender esas necesidades de una forma responsable, lo que requiere a menudo su propio fomento de la capacidad⁴². Aunque las ONG pueden desempeñar un papel crucial para aumentar la conciencia de los tribunales mixtos y fomentar el debate al respecto, ello no debe justificar una disminución

³⁸ Véase Eric Stover y Harvey Weinstein, *My Neighbour, My Enemy* (Cambridge University Press, 2005).

³⁹ Véase, por ejemplo, CIJ y Human Rights Center, Universidad de California, Berkeley, *Forgotten Voices: A Population-Based Survey on Attitudes about Peace and Justice in Northern Uganda* (julio de 2005) y The Post-conflict Reintegration Initiative for Development and Empowerment y CIJ, *Ex-combatant Views of the Truth and Reconciliation Commission and the Special Court in Sierra Leone* (septiembre de 2002). Véase también Stover and Weinstein, *op. cit.*

⁴⁰ De igual modo, en Timor-Leste, los Grupos Especiales no realizaron inicialmente ninguna forma de difusión pública o siquiera de divulgación de información básica, a diferencia de lo que hizo la Dependencia de Delitos Graves. La única forma de información pública sobre su trabajo provino de una ONG, el Programa de Vigilancia del Sistema Judicial. En Kosovo, la Sección de Supervisión del Sistema Jurídico del Departamento de Derechos Humanos y Estado de Derecho de la OSCE ha desempeñado un papel esencial en la información pública sobre el estado del sistema judicial y, en particular, sobre los juicios en que intervienen jueces y fiscales internacionales.

⁴¹ En Kosovo no ha habido prácticamente difusión del programa de jueces y fiscales internacionales iniciado por la UNMIK.

⁴² La cobertura por los medios de comunicación locales en Kosovo se describe con frecuencia como incendiaria y parcial, y muchos jueces y fiscales internacionales se han quejado de los ataques constantes de esos medios a ellos y sus decisiones. Los miembros de la prensa local se lamentan de que la falta de esos contactos haga que a la prensa y al público les parezca opaco el sistema judicial, lo cual socava el estado de derecho.

de la responsabilidad de los propios tribunales mixtos en materia de difusión. Ésta debe ser complementada por la información pública y por un asesor y portavoz capacitado en las relaciones con los medios. Las oficinas de información pública de los tribunales mixtos pueden contribuir a fomentar la capacidad y formación jurídica de los medios de comunicación locales, lo que incluye la colaboración con las ONG⁴³.

Una difusión eficaz debe incluir:

1. Una estrategia dinámica que trate de dirigirse a diferentes sectores de la población (agrupaciones de mujeres, niños en edad escolar, juristas, el sector de la seguridad, la empresa privada, etc.).
2. Un amplio enfoque que no se centre sólo en la acusación, la cual atraerá siempre mucho público al comienzo del procedimiento, sino en todas las partes del proceso judicial, con inclusión del derecho a un juicio imparcial y a una defensa competente. Ello debe incluir el suministro y difusión de información básica preliminar tan pronto como sea posible⁴⁴.
3. Una red capaz de difundir rápidamente información por una amplia zona geográfica.
4. Una comunicación auténtica, en ambos sentidos, que incluya el diálogo y oportunidades de recibir información de respuesta.

Puede ser útil también para los tribunales mixtos o las ONG que los apoyan obtener una respuesta estructurada mediante la utilización de encuestas, sondeos de opinión y grupos de debate. En gran medida, esas estrategias se han recogido en la labor del Tribunal Especial para Sierra Leona⁴⁵ y la Sala de Crímenes de Guerra⁴⁶.

C. Desarrollo de la sociedad civil local

Como queda dicho, en épocas de transición los sistemas de enjuiciamiento por tribunales mixtos tienen la especial capacidad de contribuir a restablecer y fomentar un cultura que respete el

⁴³ Organizaciones como el Institute for War and Peace Reporting, Hironelle e Internews han colaborado con tribunales tanto internacionales como mixtos en la capacitación de periodistas que informaban sobre juicios de crímenes de guerra.

⁴⁴ Un excelente ejemplo es el folleto *An Introduction to the Khmer Rouge Trials* preparado por el Equipo de Tareas del Gobierno de Camboya, antes de la designación de los jueces y del personal de las Salas Especiales. Puede consultarse en <http://www.cambodia.gov.kh>.

⁴⁵ Véase su *Outreach Report, 2003–2005* (2006). En Sierra Leona, el Fiscal organizó reuniones municipales en todos los distritos, a los que normalmente asistieron centenares de personas. Ulteriormente, la Secretaría se hizo cargo de la difusión, y las estrategias y métodos de esta Dependencia de Difusión han sido ampliamente elogiados. Casi todo el personal es sierraleonés, habla las lenguas locales, incluido el krio y está bien equipado para calibrar contextos y públicos. También se han puesto a disposición de los distritos afectados vídeos de momentos importantes de las actuaciones judiciales. Es importante señalar que el Tribunal Especial organizó una gran conferencia nacional sobre conmemoración de las víctimas, a fin de poder recibir información sobre las expectativas públicas acerca del proceso.

⁴⁶ En Bosnia y Herzegovina se han hecho esfuerzos por asegurar el conocimiento público de las actuaciones judiciales y el acceso a ellas. Se han organizado visitas para grupos de víctimas y se facilita a los miembros de los medios de comunicación DVD del juicio de la Sala de Crímenes de Guerra.

estado de derecho y los derechos humanos. De ello es parte crucial la asociación con la sociedad civil local. Los tribunales mixtos desempeñan un papel activo al afirmar la importante función de la sociedad civil local y, por ello mismo, deben tratar de que la sociedad civil local participe en su labor⁴⁷. Esa participación puede proporcionar beneficios importantes, incluido el acceso a información y pruebas valiosas, más conocimientos técnicos, apoyo político y un medio adicional de difusión y participación pública. De igual modo, la afluencia de actores jurídicos internacionales que puede aportar un tribunal mixto es capaz de proporcionar beneficios sumamente importantes a la sociedad civil desde el punto de vista del fomento de la capacidad técnica y el aumento del prestigio político. En los escenarios posteriores a un conflicto las ONG suelen proliferar, aunque no sean necesariamente fiables. Por esta razón, será importante que el tribunal trace el mapa del estado de una sociedad civil y comprenda su dinámica desde su iniciación y durante todo el período de su mandato. A este respecto, sería útil crear un puesto de enlace con las ONG dentro de los tribunales mixtos, que actuara como foro regular para la interacción entre el tribunal y la sociedad civil.

⁴⁷ En el Tribunal Especial para Sierra Leona, varias iniciativas han tratado de hacer participar a la sociedad civil. Por ejemplo, la Secretaría convocó un «Special Court Interactive Forum» mensual para que el Tribunal y la sociedad civil pudieran compartir impresiones e intercambiar información directamente. La Fiscalía se puso en contacto con grupos de mujeres para determinar la forma de denunciar los matrimonios forzados. Hubo amplios contactos con organismos de protección de la infancia sobre la cuestión de cómo encontrar y tomar declaración a posibles testigos infantiles. Además, el Programa de Vigilancia Judicial de Sierra Leona ha sido una de las escasas voces locales consecuentes que han comentado de forma independiente las actuaciones del Tribunal Especial. En Bosnia y Herzegovina, una ONG ha establecido una red para apoyar de muchas formas la labor de la Sala de Crímenes de Guerra, entre ellas las relacionadas con la protección de testigos y el apoyo. La función que desempeña esa ONG en el seguimiento de la labor del tribunal mixto es un instrumento inestimable para el fomento de la capacidad y se ha comprobado que amplificaba los esfuerzos de difusión. En Timor-Leste, la labor del Programa de Vigilancia del Sistema Judicial ha sido indispensable para desempeñar esas funciones e informar a públicos internacionales más amplios de la labor del procedimiento de «delitos graves» por medio de un sitio web bien mantenido.

IV. LEGADO: RECURSOS HUMANOS Y DESARROLLO PROFESIONAL

Desarrollar la capacidad profesional dentro del país de acogida es difícil por sí mismo y dependerá del acertado fomento, desde el principio, de una relación entre los actores internacionales y los nacionales que lleve a la transferencia de conocimientos especializados. Esto puede realizarse si los tribunales mixtos: a) realizan una planificación y diagnóstico suficientes del contexto jurídico nacional; b) disponen de un procedimiento de identificación detallado para identificar a nacionales e internacionales apropiados para que participen en el proceso; y c) celebran consultas con actores nacionales durante todo el proceso.

En el caso de actores internacionales, los procesos de contratación deben identificar candidatos que puedan adaptarse a ambientes difíciles, estén dispuestos a desviarse si es necesario de su propio sistema jurídico y estudiar el sistema jurídico del país de acogida, y puedan trabajar constructivamente con sus homólogos locales.

A. Contratación

1. Personal nacional y políticas de personal

Una consecuencia directa de un conflicto es la destrucción, el colapso o la puesta en peligro de sistemas jurídicos y judiciales. Ello, a su vez, hace que la contratación de personal nacional adecuado sea un auténtico desafío para un tribunal mixto en el contexto posterior a un conflicto⁴⁸. Una distinción crucial será si la contratación se hace para un sistema judicial nacional o dentro de él, o bien para un tribunal especial. Las políticas de contratación y las oportunidades de investigar pueden ser más frecuentes en este último caso. En Timor-Leste, cuando la UNTAET estaba tratando de establecer los primeros tribunales, sólo se identificó a un reducido grupo de personas con formación jurídica, y la mayoría de ellas carecían de experiencia práctica. Aunque había también juristas que volvían de la diáspora, muchos de

⁴⁸ En Timor-Leste, muchos de los abogados habían sido indonesios que huyeron del país. Aunque algunos habitantes se habían capacitado jurídicamente antes de la independencia, se habían visto sistemáticamente discriminados o se mostraban renuentes, por otros conceptos, a participar en lo que consideraban un medio de opresión extranjera.

ellos pasaron a ocupar puestos de dirección política. Kosovo se enfrentó con problemas muy parecidos, ya que la mayoría de los jueces y fiscales de Kosovo habían sido expulsados por leyes discriminatorias. Los restantes abogados en ejercicio de Kosovo eran en su mayoría letrados defensores.

En esas situaciones, después de la evaluación inicial, la primera medida que se necesita es una campaña dinámica para anunciar los puestos e identificar candidatos nacionales calificados y representativos. En Timor-Leste se distribuyeron folletos por todo el país, para tratar de encontrar posibles solicitantes. En Sierra Leona, los puestos se anuncian ampliamente en los periódicos nacionales. Una posibilidad es aplicar la discriminación positiva para cubrir puestos determinados. El Tribunal Especial selecciona automáticamente candidatos sierraleoneses para las entrevistas. Si reúne las condiciones necesarias, se designa a un sierraleonés; en otro caso, se debe dar al solicitante información para ayudarlo en futuras solicitudes.

En algunos casos, los jueces o el personal nacionales pueden no estar preparados para asumir la responsabilidad de procesos penales complejos. En Kosovo, cuando los jueces se mostraron incapaces de ocuparse de los crímenes de guerra, la UNMIK los sustituyó rápidamente por jueces y fiscales internacionales. Aunque ello pueda haber sido necesario entonces, quizá se perdiera una oportunidad de utilizar un sistema de supervisión o de transferencia de capacidad que hubiera podido contribuir a fomentar más directamente la capacidad local. Además, tanto el carácter unilateral de las normas de la UNMIK como el método de traspasar asuntos de los jueces locales a los internacionales han contribuido también a reducir la capacidad local y decepcionar a los jueces y abogados locales⁴⁹.

En Timor-Leste, la intención fue originalmente confiar en los jueces y fiscales locales, por razones tanto prácticas como simbólicas. Cuando surgieron dudas sobre su disposición para enjuiciar asuntos tan complejos, se introdujeron los Grupos Especiales. Una vez más, aunque el sistema de grupos mixtos puede haber contribuido más directamente a desarrollar la capacidad de los jueces de Timor, desde el punto de vista de los conocimientos tanto jurídicos como lingüísticos, el carácter unilateral de la decisión produjo resentimiento y se consideró como una opinión sobre el sistema de Timor.

En Camboya, toda la estructura de las Salas Especiales refleja una falta de confianza explícita por parte de la comunidad internacional con respecto al sistema jurídico camboyano. Ello se pone de relieve en el mecanismo de «mayoría calificada» para las decisiones judiciales, en el

⁴⁹ En un principio, los Reglamentos N° 2000/6 y N° 2000/34 previeron la inclusión de jueces y fiscales internacionales en los grupos internos, pero la OSCE y las ONG criticaron el sistema porque, aunque garantizaba cierta imparcialidad, ésta no parecía suficiente. De hecho, en la práctica, los jueces internacionales perdían las votaciones frente a los jueces legos y profesionales de Kosovo, lo que se tradujo en sentencias condenatorias no razonadas contra acusados serbios de Kosovo y discutibles sentencias absolutorias de acusados albaneses de Kosovo. En diciembre de 2000 se promulgó el Reglamento N° 2000/64 de la UNMIK para atender a esas preocupaciones. El reglamento concedía al Representante Especial de Secretario General autoridad para designar un grupo especial de tres jueces con mayoría internacional. La situación actual es de dependencia de los grupos internacionales, aparentemente con escaso provecho para el sistema jurídico local.

que se requiere el voto de un juez internacional al menos⁵⁰. Es evidente también en la decisión de contar con cofiscales y cojueces de instrucción (y con una sala especial de cuestiones preliminares para resolver las controversias). Aunque este mecanismo sea eficaz para prevenir la injerencia política, su estructura poco ágil será causa probablemente de ineficiencia y complicaciones.

Las decisiones sobre el grado de participación internacional deben tomarse en general de forma que no disminuyan la confianza en los juristas locales, y centrarse en preparar desde el principio estrategias de fomento de la capacidad local. Ello puede incluir situar a juristas nacionales en puestos en donde puedan adquirir experiencia práctica sin asumir toda la responsabilidad.

Aunque no deben escatimarse esfuerzos para identificar a candidatos nacionales calificados, deben hacerse también para excluir o depurar a los inapropiados, teniendo presente la necesidad de garantizar la independencia judicial. Cuando es el propio tribunal el que contrata, será posible excluir a esos candidatos en el proceso de contratación, pero puede ser más difícil eliminar candidatos propuestos por las autoridades internas. Por ejemplo, en Camboya el Consejo Supremo de la Magistratura se encargó de nombrar tanto los candidatos internacionales propuestos por las Naciones Unidas como los candidatos nacionales del Gobierno de Camboya. Las Naciones Unidas publicaron anticipadamente la lista de personas propuestas como candidatos internacionales, pero la lista de candidatos camboyanos no se hizo pública de forma análoga⁵¹.

2. Desafíos de la contratación internacional

Aunque, aparentemente, la contratación internacional puede no ser de tanta importancia para el legado como la contratación interna, sigue siendo decisiva. Si la contratación internacional no identifica oportunamente buenos candidatos, las posibilidades de repercusiones generales y legado se reducirán.

La contratación internacional ha sido un enorme desafío para los tribunales mixtos, tanto desde el punto de vista de encontrar solicitantes calificados como desde el de establecer estructuras de contratación eficientes, y se han mencionado fracasos sistemáticos en esa esfera. La contratación internacional bajo los auspicios de la Secretaría de las Naciones Unidas, aplicada sobre todo a los nombramientos para cargos superiores, incluidos los magistrados del Tribunal Especial y de la Salas Especiales, es con frecuencia lenta y depende por completo de que los Estados Miembros

⁵⁰ Véase el artículo 4 del Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno Real de Camboya, relativo al procesamiento, con arreglo al derecho de Camboya, de los crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática.

⁵¹ Véase, por ejemplo, «Judge Selection for Khmer Rouge Tribunal», Comité de Acción Camboyano en pro de los Derechos Humanos, comunicado de prensa, 24 de agosto de 2005, en: <http://licadho.org>.

propongan candidatos calificados⁵². En Kosovo⁵³ y Timor-Leste⁵⁴, la misión de mantenimiento de la paz se ha encargado directamente de la contratación. Esos procedimientos, sin embargo, no han servido siempre para encontrar los candidatos de calificación más adecuada. En cuanto a la publicidad de los puestos vacantes, el Tribunal Especial para Sierra Leona mantuvo sus propias listas en la web, no sometidas al Estatuto del Personal de las Naciones Unidas, lo que flexibilizó el proceso de contratación⁵⁵.

Sin embargo, para todos los tribunales mixtos, encontrar lugares apropiados para anunciar los puestos, obtener solicitudes de los candidatos con experiencia adecuada⁵⁶ y lograr un equilibrio de género ha sido un reto. Además, la imparcialidad del personal internacional no debe presumirse en todos los candidatos, y es necesario examinar los distintos currículos. Ese examen de los candidatos durante la contratación exigirá cierto grado de evaluación, ya sea por funcionarios del mismo nivel o por órganos profesionales⁵⁷. Por ejemplo, en la contratación de jueces y fiscales debe haber un juez y un fiscal en el grupo de entrevistas. Otra cuestión en relación con el personal internacional ha sido los breves períodos de servicio y el alto grado de renovación⁵⁸. Los jueces internacionales mantienen que la brevedad de los períodos de ejercicio de su cargo constituye una amenaza para su independencia y afecta a su capacidad para centrarse en su tarea, por no hablar del fomento de la capacidad. En conjunción con evaluaciones periódicas y fiables del rendimiento, debe permitirse que los contratos duren al menos un año y puedan renovarse, en función de ese rendimiento.

Las Naciones Unidas están considerando la posibilidad de elaborar una lista de posibles candidatos a puestos de estado de derecho. Esa lista podría ampliarse para que incluyera los puestos

⁵² Esos candidatos son evaluados entonces por la Oficina de Asuntos Jurídicos (OAJ). Por ejemplo, en el Tribunal Especial para Sierra Leona se necesitó un año entero para contratar una segunda sala de juicios. Hubo dificultades análogas para encontrar un sucesor al primer Secretario. En cuanto a las Salas Especiales de los tribunales de Camboya, la OAJ solicitó propuestas no sólo de los Estados Miembros sino también de ONG y personas individuales, aunque, en general, la iniciativa no fue bien aceptada.

⁵³ En Kosovo, los anuncios de puestos vacantes de la UNMIK se envían, por conducto del sistema de vacantes y solicitud, a la oficina de personal de la UNMIK.

⁵⁴ En Timor-Leste, los jueces internacionales se nombraron siguiendo el sistema de contratación habitual de las Naciones Unidas para las misiones de mantenimiento de la paz, proceso que no incluye el anuncio de vacantes específicamente orientado.

⁵⁵ En virtud de las normas de las Naciones Unidas, podrían hacer falta hasta ocho meses para contratar a un funcionario. El Tribunal Especial, que opera al margen de esas normas, puede contratarlo en seis semanas. Aunque no está capacitado para ofrecer las condiciones de servicio de las Naciones Unidas, incluidas pensiones y otros beneficios, tiene cierta flexibilidad en lo que se refiere a las escalas de sueldos, lo que ha ayudado mucho a contratar personal calificado.

⁵⁶ A título de ejemplo, la experiencia de uno de los jueces internacionales de Kosovo era exclusivamente en materia de derechos ribereños; en Timor-Leste, más de un juez carecía de experiencia en la celebración de vistas penales. La experiencia en procesos judiciales debería ser un requisito previo. En la Sala de Crímenes de Guerra, ha preocupado el nivel de los jueces internacionales, y se ha subrayado la importancia de contar con múltiples candidatos en las listas elaboradas por los gobiernos.

⁵⁷ Un hecho positivo al respecto fue la inclusión de ex magistrados del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia en el grupo encargado de realizar entrevistas para los nombramientos judiciales internacionales para Camboya.

⁵⁸ En Kosovo, la permanencia media de los jueces internacionales es de unos seis meses. A causa de la brevedad de los contratos, ha habido casos de jueces internacionales que abandonaron la misión sin concluir algún asunto pendiente, lo que se tradujo en demoras, por la necesidad de reiniciar el juicio.

judiciales de los tribunales mixtos internacionales⁵⁹. Hay quien aduce que debería establecerse una reserva permanente de personal internacional como primer recurso para situaciones nuevas. Sin embargo, aunque exista esa reserva, será difícil crear un sistema mejor para contratar jueces, fiscales y administradores de categoría superior sin un enfoque más coherente, y con los recursos adecuados. Ese sistema exigiría un grado de flexibilidad del que no se ha dispuesto comúnmente en el marco del Estatuto de Personal de las Naciones Unidas. Una solución podría ser un mecanismo nuevo y separado, o agregado a la Secretaría de las Naciones Unidas, que elaborase un sistema coherente de solicitudes para buscar dinámicamente candidatos y aplicara niveles de calificación comparables. Ese mecanismo adoptaría la forma de una entidad especializada, como una comisión judicial internacional de nombramientos (y, posiblemente, de cuestiones disciplinarias). Otra solución para el dilema podría ser la ampliación y coordinación de las capacidades judiciales bilaterales de respuesta rápida que se han creado en Estados como Noruega.

Otros dos aspectos importantes del efecto de demostración en la contratación de personal judicial internacional son su transparencia e imparcialidad. Ello es de especial importancia cuando existe una falta de confianza pública en el proceso interno de nombramientos judiciales. Un sistema para señalar las calificaciones necesarias debería incorporar consultas con los homólogos nacionales. La sociedad civil puede desempeñar un papel en la formulación de observaciones a las listas de candidatos propuestos.

La falta de rendición de cuentas durante el desempeño de su función por el personal internacional puede tener efectos desfavorables para el legado. Aunque en determinados procesos de contratación ha sido habitual consultar al menos a los homólogos locales antes de hacer un nombramiento, el personal internacional no depende en general de órganos internos, como los consejos superiores judiciales o incluso los colegios de abogados del país de acogida. Sin embargo, sería difícil someter al personal jurídico internacional a esos órganos nacionales en lo que se refiere a la contratación o la disciplina⁶⁰; con todo, a falta de un equivalente internacional, puede encontrarse una alternativa satisfactoria en forma de códigos de conducta, de los que pueden encontrarse ejemplos en los tribunales especiales. Códigos de conducta y ética análogos deberían incluirse en los mandatos como parte de las condiciones de servicio internacionales, también para los jueces. Al no existir un órgano disciplinario internacional, debe abordarse la cuestión de cómo garantizar un nivel más alto de rendición de cuentas y coherencia entre las instituciones, especialmente aquellas en las que participan las Naciones Unidas. Como exige la naturaleza de ese trabajo, las evaluaciones de contratación deben buscar candidatos capaces de demostrar que son capaces de actuar en ambientes multiculturales y sensibles a los desafíos que supone trabajar con personas de otras nacionalidades y formación.

⁵⁹ S/2006/980, párr. 48 j).

⁶⁰ El Consejo Judicial y Fiscal de Kosovo es también un órgano mixto, pero el personal internacional no está sometido a él.

3. Condiciones de nombramiento, servicio y remuneración

Una fuente de tensión en los tribunales mixtos han sido las diferentes condiciones de servicio del personal internacional y del personal local. La cuestión suele hacerse más explícita en las escalas de salarios.

En Camboya, el Gobierno se ha comprometido a pagar al personal de las Salas Especiales la mitad de lo que ganan sus homólogos internacionales, lo que es mucho más de lo que reciben los homólogos locales⁶¹. No obstante, la posición del abogado defensor no es clara aún⁶².

En Sierra Leona se clasifican como nacionales o internacionales los puestos y no a las personas. Por ejemplo, los fiscales de la Fiscalía son puestos internacionales, aunque sean sierraleoneses. Lo mismo se aplica a los puestos superiores de la Secretaría, como los de jefes de sección, y todos los jueces perciben el mismo sueldo. Con frecuencia se utilizan también incentivos para salvar las diferencias de salarios. Aunque ello se traduce en mejores relaciones entre funcionarios nacionales e internacionales dentro del Tribunal Especial, puede suponer sin embargo una desigualdad importante con los profesionales del sistema jurídico interno, al ser los sueldos de los magistrados del Tribunal unas 12 veces superiores a los de los jueces nacionales.

B. Desarrollo profesional

El desarrollo profesional se ha limitado normalmente al personal directamente empleado en una estructura mixta, aunque hay ejemplos positivos de una formación más amplia o de intentos de extender las iniciativas a los homólogos nacionales. En cualquiera de los casos, es menos probable que se produzcan iniciativas de legado si no existe un compromiso administrativo firme o no hay algún funcionario dedicado, con conocimiento del sistema jurídico interno, que sirva como elemento fundamental para asesorar y organizar iniciativas. En Sierra Leona se designó ese elemento para el legado y se preparó un Libro Blanco, pero no hasta 2004–2005⁶³. También se convocó un grupo sobre el legado. Se componía de miembros de las distintas partes del Tribunal Especial, con inclusión de la acusación, la defensa, la secretaría y las salas, e incluía también funcionarios nacionales del Tribunal Especial.

⁶¹ En noviembre de 2002, los sueldos de los jueces de Camboya se incrementaron desde aproximadamente 25 dólares hasta un mínimo de 300 dólares al mes. Véase el «Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la situación de los derechos humanos en Camboya» (E/CN.4/2003/114, párr. 14). Según manifestaciones del Gobierno publicadas en la prensa local, se prevé que los jueces camboyanos ganarán 65.000 dólares al año, es decir, la mitad del sueldo de sus homólogos internacionales. Véase Lee Berthiaume, «KR Trial Judges, Prosecutors to Earn \$65,000», *The Cambodia Daily*, 2 de septiembre de 2005.

⁶² En Camboya no resulta claro aún si puede actuar ante los tribunales un abogado defensor internacional.

⁶³ Ocurrió así a pesar de la recomendación de que se estableciera un elemento de coordinación para el legado y el desarrollo profesional, en particular en un informe del PNUD/CIJT publicado relativamente pronto en la vida del Tribunal Especial, en 2003. Véase «The 'Legacy' of the Special Court for Sierra Leone», documento de debate, 29 de septiembre de 2003.

1. Equipos o grupos mixtos

Existe un consenso general, basado en las experiencias obtenidas en diferentes países, en que la ubicación conjunta y la oportunidad de trabajar en equipos o grupos mixtos favorece el legado. Sin embargo, aunque la interacción con los homólogos (tanto locales como internacionales) puede ofrecer una valiosa oportunidad para el desarrollo profesional, la experiencia muestra que, en el mejor de los casos, esas interacciones se han producido caso por caso y, para ser beneficiosas, tienen que administrarse cuidadosamente.

Trabajar en equipos o grupos mixtos y compartir espacio de oficinas puede ofrecer esas oportunidades, pero crea también dificultades, entre ellas las barreras lingüísticas. Es difícil lograr un nivel adecuado de integración, y ello requiere estrategias particulares. Por ejemplo, unas estructuras de administración paralelas en lugar de integradas pueden ser un estorbo. Especialmente una estructura judicial mixta como la Sala de Crímenes de Guerra o, en el caso de Kosovo, el acceso insuficiente a la interpretación hace considerablemente más difíciles las deliberaciones y los intercambios de opinión más amplios⁶⁴. En Kosovo, con algunas excepciones, como el tribunal de distrito de Mitrovica y el Tribunal Supremo, las oficinas de los jueces y fiscales internacionales estaban en edificios separados de los de las oficinas de los jueces nacionales. Algunos nacionales dijeron que habrían acogido con agrado una mayor interacción⁶⁵. En Timor-Leste, compartir oficinas fomentó los intercambios oficiosos. Las reuniones regulares y los intérpretes dedicados a las salas judiciales han demostrado ser de gran utilidad.

En la mayoría de los tribunales mixtos, el asesoramiento del personal local no se considera parte de la labor del personal internacional, y éste sostiene que carece de tiempo para esa tarea adicional. Por consiguiente, incumbe individualmente a las personas y depende en gran parte de su carácter. Habida cuenta del beneficio que puede obtenerse de los programas de asesoramiento, debería considerarse la elaboración de esos programas como parte de un legado continuo, que seleccionaría mentores entre el personal internacional contratado por razones específicas, vinculadas a un sistema de asesoramiento fiable y a parámetros de referencia claros.

2. Programas de formación

Una queja habitual en los tribunales mixtos ha sido la ausencia de un método coherente de la formación, tanto de jueces locales como de jueces internacionales. En un principio, los programas de formación se centraron principalmente en los nacionales. Para ser eficaz, el fomento de la capacidad, como formación, debe basarse en el mutuo intercambio de ideas. Este principio debe reafirmarse en las principales coyunturas, como en la etapa de formulación de programas de formación. Entre las consideraciones han figurado las siguientes:

⁶⁴ Esto se mencionó como problema en el contexto de Bosnia y Herzegovina y de Kosovo.

⁶⁵ En Timor-Leste, salvo tres jueces de Timor que intervinieron en juicios de delitos graves, tanto en primera instancia como en apelación, no hubo prácticamente interacción social ni profesional entre los jueces internacionales y los jueces nacionales de la jurisdicción ordinaria.

- *Orientación adecuada para los jueces y el personal internacionales.* La mayoría de los tribunales mixtos han carecido de un programa de introducción detallado para jueces y personal nuevos⁶⁶. Idealmente, ello debe incluir una visita a las instituciones jurídicas locales y la asistencia a juicios internos, como forma de entender mejor el contexto. La orientación debe comprender también factores culturales, así como formación en la forma de debatir con tacto los problemas con el sistema nacional. A fin de que los actores internacionales conozcan debidamente y se formen en materia de derecho interior, puede ser necesaria la traducción, que deberá planificarse⁶⁷.
- *Evaluación de las necesidades antes de la formación.* Muchos programas han sobrestimado los conocimientos jurídicos básicos del personal, tanto nacional como internacional. La organización de seminarios sobre esferas sumamente especializadas de derecho internacional debe ir precedida de la evaluación de los conocimientos de los participantes, proporcionando inicialmente a los más necesitados programas centrados en el desarrollo de conocimientos sobre bases jurídicas más esenciales⁶⁸.
- *Formación especializada para jueces locales e internacionales.* En algunos contextos, como en Kosovo, no se ha impartido formación, con anterioridad a la ocupación del cargo, en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario, código penal o procedimiento penal. La formación especializada debe ser obligatoria para el personal tanto nacional como internacional⁶⁹. Además los programas de formación deben ser continuos y adaptarse a las necesidades especiales del progreso de los tribunales mixtos. Por ejemplo, la formación inicial puede centrarse en un examen general del derecho internacional aplicable y de las actuaciones previas al enjuiciamiento.
- *La formación debe coordinarse con los calendarios judiciales.* Dejando aparte la formación inicial antes de comenzar un procedimiento, una formación que entre en conflicto con las tareas judiciales será mal recibida por los participantes. Siempre que sea posible, la formación deberá programarse para períodos de vacaciones judiciales.

⁶⁶ En Kosovo, salvo un breve curso de orientación sobre información básica, los jueces internacionales no reciben ninguna formación en el sistema jurídico de Kosovo antes de ocupar su cargo. Según sus homólogos locales, muchos funcionarios internacionales, incluidos los jueces, siguen conociendo insuficientemente las leyes locales, y en consecuencia muestran una lamentable falta de conocimientos (por ejemplo, uno de los jueces internacionales ignoraba al parecer que el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales era de aplicación en Kosovo).

⁶⁷ En Camboya, la fuerza de tareas gubernamental emprendió un amplio proyecto para traducir al inglés una recopilación de leyes nacionales de interés para la labor futura de las Salas Especiales, que facilitará la integración de los internacionales en el sistema mixto.

⁶⁸ En Timor-Leste, muchos de los programas de formación, incluidos los principales, administrados por el PNUD y la Organización Internacional para el Derecho del Desarrollo, reflejaban la falta de una evaluación adecuada de necesidades desde el comienzo. Entre las esferas que hubieran podido beneficiarse de ese enfoque se encuentran el razonamiento jurídico y la redacción de decisiones, así como una educación más detenida y de orientación práctica sobre el derecho vigente que deberían aplicar los jueces en los asuntos de que conocieran, y no en cursos de derecho de la familia o contractual comparado.

⁶⁹ En Timor-Leste, los períodos de formación judicial se organizaron sólo, generalmente, para los jueces nacionales, a pesar de la falta de coherencia demostrada entre las decisiones de los jueces internacionales.

- *Establecimiento de una formación práctica y no teórica.* Los programas deben tratar de ser dinámicos, basados en la participación y orientados a la práctica, y no formales y teóricos⁷⁰. Una formación jurídica básica, que incluya la argumentación jurídica, la formulación de escritos de acusación y el interrogatorio de testigos será de gran utilidad. Los programas de intercambio, como el organizado para los jueces del Tribunal Especial para Sierra Leona y el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, resultan también eficaces.
- *Empleo de personal docente nacional siempre que sea posible.* Debe prestarse mayor atención a la identificación de juristas nacionales que se ocupen de la formación en lugar de depender al respecto por completo de expertos internacionales. Ello hará también más eficaces los programas de formación, garantizando que sean útiles para los participantes nacionales. Por ejemplo, la enseñanza del derecho internacional y procesal debe hacerse en relación con los puntos de semejanza o de desviación con respecto al derecho nacional que conozcan los participantes.
- *Ampliación de las oportunidades de formación a la abogacía en general.* Dependerá del fomento de una actitud positiva hacia la abogacía en su conjunto⁷¹. La formación para la abogacía en general debe aprovechar estratégicamente la presencia de personal internacional⁷².

3. Desarrollo profesional para jueces

Los jueces tienen tendencia a resistirse a que se pongan en duda sus conocimientos básicos y a suponer que no necesitan desarrollo profesional, especialmente si la cuestión no se aborda desde un principio. Un método deliberado de fomentar el intercambio de ideas entre los jueces debería abarcar, entre otros elementos, los siguientes:

- *Conciencia y sensibilidad mutuas.* Entre las quejas recibidas figuran la descripción de los jueces internacionales como distantes y poco dispuestos a ayudar, la de que se debe sensibilizar a los jueces nacionales hacia el personal internacional, la de que los jueces de Timor manifiestan no ser tratados como iguales, y la de que el personal internacional demuestra falta de conocimiento de los comportamientos culturales locales y de los antecedentes históricos, especialmente al interrogar a los testigos y en sus interacciones con los colegas nacionales⁷³.

⁷⁰ En el caso de los jueces locales, los programas de intercambio con visitas a tribunales extranjeros pueden ser una forma atractiva de fomentar la capacidad. Por ejemplo, un juez superior de Kosovo comentó que una visita al Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo (Francia) había sido muy importante para él.

⁷¹ En Sierra Leona, donde el Tribunal Especial tiene relaciones difíciles con la abogacía local, se han enviado invitaciones que no han sido aceptadas. En parte, la razón aducida después de ocupar el juez Renner-Thomas el puesto de Presidente del Tribunal Supremo fue una solicitud de uno de los acusados del Tribunal Especial, todavía pendiente ante el Tribunal Supremo.

⁷² En Kosovo, el personal internacional ha dado cursos en el Instituto Judicial del país sobre cuestiones de delito organizado, como el blanqueo de capitales.

⁷³ Con excepción de la orientación general dada por la misión de las Naciones Unidas, en Timor-Leste no se impartió formación específica en conciencia cultural. Un defensor público describió a los jueces internacionales diciendo que actuaban en un vacío

- *Conocimientos distintos del «conocimiento del derecho».* Los jueces pueden estar mucho más dispuestos a aprender nuevas técnicas que no reflejen directamente su capacidad jurídica, entre ellas la dirección de las vistas, la tecnología de la información o aspectos procesales.
- *Utilización de personal subalterno, como por ejemplo secretarios judiciales.* En el caso de los jueces, se puede utilizar personal internacional, ya que algunos jueces pueden ser más receptivos al asesoramiento por parte de quienes tienen un nivel jerárquico inferior al suyo⁷⁴.

4. Desarrollo profesional de abogados

En general, los tribunales mixtos de diversas localidades han servido con frecuencia para reforzar el papel de los fiscales, incluso en sistemas anteriormente relacionados con el derecho de inspiración romanista, como Bosnia y Herzegovina, Timor-Leste y Kosovo. Ese nuevo enfoque, en el que es el fiscal y no el juez de instrucción quien dirige las investigaciones y prepara el escrito de acusación, puede requerir formación.

Con independencia de la inspiración anglosajona o romanista del sistema jurídico de que se trate, una meta general y alcanzable de legado para los tribunales mixtos puede ser crear un mecanismo técnico permanente para investigar y enjuiciar formas complejas de delito organizado, incluidos los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, pero también otros delitos complejos como la trata de personas, las drogas y la corrupción. Esa clase de delitos pueden dar origen a problemas específicos y comunes de enfoque multidisciplinario, necesidad de análisis, tramitación de asuntos, protección de testigos, tecnología de la información y cooperación internacional. Un mecanismo permanente para enjuiciarlos resulta especialmente útil en el contexto posterior a un conflicto⁷⁵. De igual modo, los tribunales mixtos tienen con frecuencia más discrecionalidad para la acusación que la que puede existir a nivel nacional para formular una estrategia de enjuiciamiento viable, a nivel nacional, para la selección de asuntos. Al mismo tiempo, debería tratarse con cautela, porque una mayor discrecionalidad podría significar también mayores posibilidades de influencia política.

profesional, social y cultural. Ninguno de los jueces internacionales hablaba bahasa indonesia, el idioma profesional de los jueces de Timor, ni tetum, el lenguaje de comunicación habitual en Timor-Leste. Se esperaba que los jueces de Timor se comunicaran con sus colegas internacionales en inglés o en portugués, lenguas que conocían de forma limitada, y contaron con escaso apoyo. Un informe de las Naciones Unidas publicado en 2003 señaló que la renuncia de los asesores internacionales a aprender lenguas locales contribuyó al escaso nivel de transferencia de conocimientos del personal internacional al nacional.

⁷⁴ Sin embargo, la presencia de secretarios de juzgado puede ser menos aceptada como fuente de asesoramiento por los jueces de jurisdicciones en que no existe esa práctica.

⁷⁵ En Kosovo, la creación de una Oficina del Fiscal Especial trata de alcanzar esos objetivos. En Bosnia y Herzegovina, los equipos fiscales que se ocupan de crímenes de guerra suelen ser mixtos. Reestructurar la labor del fiscal, que hasta entonces había actuado en solitario, para convertirla en la de un equipo de varios miembros ha sido esencial. Básicamente, hay muchos conocimientos internacionales disponibles sobre la mejor forma de investigar y enjuiciar los delitos del sistema, utilizando equipos multidisciplinarios, análisis y tecnología de la información. Esos modelos pueden examinarse en contextos en donde las investigaciones se realicen por jueces de instrucción. Se han obtenido éxitos especialmente en la transmisión de esos conocimientos en el contexto de las investigaciones; más adelante se hablará de las lecciones aprendidas.

Con frecuencia se margina a la defensa al establecer tribunales mixtos⁷⁶. Sin embargo, la defensa puede ofrecer oportunidades únicas para el legado, ya que a menudo implica a más actores nacionales que otros órganos del tribunal. Los defensores particulares tendrán mayores incentivos para aprender y adaptarse a nuevos conocimientos, pertinentes para su nueva tarea inmediata de defender con éxito a sus representados, en un ámbito jurídico poco conocido para la mayoría. En casi todos los tribunales mixtos los nacionales se han encargado de la defensa, ya que los acusados solían encontrar más fácil establecer una relación de confianza con abogados de su propia nacionalidad.

Un modelo prometedor es el de la Oficina de Defensa del Tribunal Especial para Sierra Leona. Combina un grupo básico interno de juristas, que intervienen como defensores públicos, acompañados por abogados individuales de una lista aprobada de abogados que pueden asignarse a los acusados. Los sierraleoneses están ampliamente representados tanto en la Oficina de Defensa como en los equipos de defensores: dirigen 3 de los 10 equipos. La Oficina de Defensa ha hecho un esfuerzo considerable para incluir abogados locales en todos los equipos, tanto en calidad de coasesores como de secretarios de justicia. Los equipos mixtos trabajan en estrecha cooperación. La Oficina de Defensa ha propuesto recientemente ampliar sus esfuerzos de fomento de la capacidad al sistema jurídico nacional general, en un proyecto titulado «Proyecto de fomento de la capacidad del sector de estado de derecho y justicia de Sierra Leona»⁷⁷. En el Tribunal de Crímenes de Guerra y las Salas Extraordinarias, las oficinas de defensa han buscado activamente la interacción con las organizaciones nacionales de juristas. Esto se ha hecho de distintas formas, incluido el establecimiento de oficinas cerca de los tribunales nacionales, aunque ello signifique estar más lejos de los tribunales mixtos. En general, los métodos adoptados por las oficinas de defensa de los tribunales mixtos ofrecen tanto modelos como una experiencia inestimable sobre el establecimiento de relaciones con los abogados locales y la elaboración de programas eficaces de fomento de la capacidad⁷⁸.

5. Transferencia de conocimientos a profesionales no juristas

La transferencia de conocimientos resulta generalmente menos controvertida cuando no se refiere a conocimientos jurídicos. Entre otras esferas donde esa transferencia puede dejar un

⁷⁶ En Timor-Leste, cuando se crearon la Dependencia de Delitos Graves y las Salas Especiales de Delitos Graves, no se previó una oficina de defensa especializada. En Kosovo, el Centro de Recursos para la Defensa Penal, una ONG creada por la OSCE, prestó un útil apoyo a los defensores, todos ellos abogados nacionales, pero carecía de financiación y nunca se convirtió en institución jurídica de pleno derecho.

⁷⁷ El proyecto se refería a la contratación de 18 abogados para que trabajaran con la Oficina de Defensa en distintos puestos (coasesores, secretarios de justicia y pasantes). Su número excedía de las necesidades estrictas del Tribunal, pero se habrían incorporado por razón del legado, con miras a la posible creación de una oficina de defensa a nivel nacional. Se ha aplicado también, al margen del Tribunal, un programa de formación para abogados, policías y funcionarios de prisiones.

⁷⁸ Otro ejemplo positivo es la Sección de Defensa Penal, conocida por el acrónimo «OKO», en Bosnia y Herzegovina. Esta sección mantiene una lista de abogados defensores y realiza investigaciones para apoyarlos y asesorarlos. Una importante ventaja de este sistema es que se traspasará pronto a dirigentes locales.

legado importante están los conocimientos lingüísticos y servicios de traducción, administración de los tribunales, apoyo y protección de los testigos, psicología, medicina legal, personal, adquisiciones, información jurídica, tecnología de la información, labor en materia de derechos humanos, información pública y periodismo internacional, y gestión de la construcción. Para todo ello, cabe concebir programas de legado que desarrollen localmente esa capacidad o que -con planificación suficiente- traten de satisfacer simultáneamente las necesidades del tribunal y de un sistema judicial más amplio.

Todos los tribunales mixtos han tenido un éxito notable en el desarrollo de conocimientos especializados con investigadores, policías o ambos. En Sierra Leona, investigadores procedentes del sistema interno han participado en la planificación de algunas de las operaciones más importantes realizadas hasta la fecha, y desempeñan papeles esenciales en casi todos los equipos enviados sobre el terreno⁷⁹. Se cita con frecuencia al Servicio de Policía de Kosovo como uno de los legados de más éxito de la UNMIK. El Servicio comenzó contratando 6.000 oficiales nuevos. Aunque absorbió el 50% del Ejército de Liberación de Kosovo, fue capaz de cambiar de forma importante la cultura institucional de esa entidad⁸⁰.

6. Enlace entre el fomento de la capacidad y otros programas de capacitación

Al hacerse cargo de la Dependencia de Delitos Graves a principios de 2002, el Fiscal General Adjunto para Delitos Graves inició una amplia reestructuración de la oficina. Ello incluyó la elaboración de iniciativas para fomentar la capacidad en Timor-Leste, formando personal en materia de enjuiciamiento, investigaciones, medicina legal y custodia de pruebas. La formación de la Dependencia era a la vez práctica y teórica, con inclusión de ejercicios simulados y vídeos. Se asignó a cada alumno a un equipo de enjuiciamiento, con el que asistía a las vistas. El programa comprendía fiscales, gestores de asuntos y analistas, con un programa de formación separado para investigadores de la policía. Se formó a unas 30 personas, una contribución posiblemente importante en un país pequeño como Timor-Leste. Sin embargo, con posterioridad se inició otro programa de formación en el nuevo Centro de Formación Judicial, establecido por el Gobierno de Timor y el PNUD. Este programa, al parecer, no tuvo en cuenta las calificaciones

⁷⁹ Además de las adscripciones a largo plazo, la Oficina del Fiscal estableció un sistema de rotación de funcionarios de la policía de Sierra Leona en períodos de 90 días, poniéndolos en contacto con investigaciones penales complejas y con la práctica de la prueba. Algunos observadores de derechos humanos expresaron en privado su preocupación por la participación de la policía, dado el desfavorable historial de ésta durante el conflicto, pero, en general, los oficiales se condujeron de una forma muy profesional. Dos de los oficiales que trabajaron por largos períodos en la Oficina del Fiscal han vuelto a ocupar altos cargos en la policía, uno de ellos como tercero en la jerarquía de la oficina y el otro como director del distrito oriental.

⁸⁰ En Bosnia y Herzegovina, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia organizó pronto períodos de sesiones de capacitación para la Sala de Crímenes de Guerra, pero se interrumpieron en vista de la estrategia de conclusión pendiente. La deficiencia se colmó con iniciativas bilaterales que, aunque bien recibidas, carecen en general de coordinación. La Sala de Crímenes de Guerra contó con un programa de formación basado en un módulo británico para investigadores, que se ocupaba de la inspección ocular, la prueba documental y la protección de los testigos. La Sala de Crímenes de Guerra se centró en el fomento de la capacidad de la policía para proteger a los testigos. Esto era esencial, dado que las reformas de la policía no han sido totalmente satisfactorias y sigue existiendo falta de confianza en ella.

de las personas formadas por la Dependencia de Delitos Graves. Se desarrolló totalmente en portugués, idioma que los alumnos de fiscal no entendían y, por ello, incluso los candidatos que habían completado su formación en la Dependencia de Delitos Graves fracasaron sistemáticamente en los exámenes.

La coordinación de las actividades de formación es un elemento decisivo para el futuro de los tribunales mixtos. Sería necesario reconocer la conclusión con éxito de componentes anteriores, cuando fuera plausiblemente relevante para las tareas que deban realizarse. Ese enfoque permitiría impartir una formación más avanzada, sobre la base de que todos los participantes habían recibido una formación básica para alcanzar el nivel necesario. Se trata de una ampliación del enfoque culturalmente sensible que debe adoptarse en la creación, administración y terminación de tribunales mixtos.

La formación y el fomento de la capacidad deben vincularse a procedimientos de designación especiales. En Camboya, el PNUD organizó cursos de formación en derecho internacional para jueces y abogados antes de hacer la selección para los puestos de las Salas Especiales. Hubiera sido útil que la conclusión de esos cursos fuera requisito previo para la selección.

V. LA INFRAESTRUCTURA FÍSICA O LOS MATERIALES COMO LEGADO

El legado puede aparecer también en forma de infraestructura física, así como de la posesión material de pruebas y archivos de procesos judiciales. El legado material es un factor importante, porque cuestiones como la elección de los locales de los tribunales pueden tener un importante significado simbólico.

El legado material adquiere mayor importancia cuando se pretende que el tribunal mixto se convierta en una institución permanente. Sin embargo, incluso en Bosnia y Herzegovina, donde la Sala de Crímenes de Guerra continuará después de desaparecer el componente internacional, muchas personas se enorgullecen de las instalaciones del Tribunal Estatal. En Sierra Leona se proyecta hacer una consulta sobre el emplazamiento del Tribunal Especial, que, con sus instalaciones sumamente modernas, debería utilizarse después de que termine su mandato. En Camboya, las Salas Especiales se encuentran situadas actualmente en un complejo militar, partiendo de la base de que, al concluir esas Salas sus funciones, las instalaciones volverán a utilizarse militarmente, decisión en la que no se tiene en cuenta el legado.

Otro aspecto del legado material se refiere a las pruebas reunidas, así como a los expedientes judiciales. Los dilemas con que se encuentran la Dependencia de Delitos Graves y los Grupos Especiales de Timor-Leste, únicos que han concluido su mandato, indican las cuestiones que pueden surgir y de las que es necesario ocuparse. Los archivos de los Grupos Especiales se entregaron al Tribunal de Distrito de Dili. Sin embargo, la complejidad de la situación se produce porque la Dependencia de Crímenes Graves pudo investigar sólo 672 de los 1.400 asesinatos ocurridos durante los disturbios de 1999. Por ello, la resolución 1599 (2005) del Consejo de Seguridad declaró que, previo acuerdo con las autoridades de Timor, debería conservarse en Nueva York una copia íntegra de los expedientes de la Dependencia. Durante recientes actos de violencia, la Fiscalía General, donde se guardaban los expedientes originales de delitos graves, fue saqueada y algunos expedientes se han perdido⁸¹. Esto plantea la cuestión de la confidencialidad de las declaraciones testimoniales y la suerte de los testigos protegidos, a los que se había asegurado que la información no se difundiría.

⁸¹ Véase el «Informe del Secretario General sobre la justicia y la reconciliación en Timor-Leste» (S/2006/580).

Dejando aparte las cuestiones de la responsabilidad y ubicación, no debe presumirse que el «archivo histórico» que deja un tribunal será necesariamente accesible al público en general. Entre las estrategias para mejorar el acceso pueden estar películas o documentales cortos, la publicación de versiones abreviadas de los juicios y la incorporación de los resultados de la jurisprudencia a los currículos académicos. Podrían estudiarse relaciones con las ONG que preserven la documentación, como la conversión del Centro de Documentación de Camboya en un centro de investigación. Harían falta políticas claras desde un principio, a fin de facilitar el legado de los archivos judiciales y otros materiales, por ejemplo, los documentos que deban conservarse de forma permanente.

VI. LA REFORMA JURÍDICA COMO LEGADO

A. La contribución de los «tribunales mixtos» a la reforma jurídica

El éxito en la racionalización del legado y la reforma jurídica presupone un ambiente político que favorezca esa reforma. Presupone también una convergencia de programas internacionales y nacionales para realizar ciertas reformas. A mismo tiempo, contribuir a la reforma jurídica puede ser un legado esencial, especialmente si conduce a un sistema jurídico más fuerte en donde los juristas estén sometidos a menos presiones externas. Para ello, un marco jurídico claro y firme para la propia institución mixta resulta de la máxima importancia.

Ejemplos de convergencia fructuosa entre los programas internacionales e internos, alentados en parte por la presencia de actores jurídicos internacionales que trabajaban en tribunales mixtos, son Kosovo y Bosnia y Herzegovina. Tanto en Kosovo como en Bosnia y Herzegovina, los actores internacionales y locales reconocieron pronto la necesidad de realizar amplias reformas de las leyes y los procedimientos penales. Por ejemplo, Kosovo, privado de su autonomía en 1989, no tenía legislación penal propia cuando quedó bajo la administración de las Naciones Unidas⁸². El 6 de abril de 2004, el nuevo Código Penal Provisional y el Código de Procedimiento Penal Provisional de Kosovo entraron en vigor⁸³, sustituyendo con eficacia a otras leyes penales. Esos códigos fueron elaborados por un grupo de trabajo diverso de profesionales del derecho, con inclusión de representantes del Consejo de Europa, y fue convocado por la Oficina de Asuntos Jurídicos de la UNMIK. En Bosnia y Herzegovina, el impulso para establecer un tribunal a nivel estatal fue resultado de una amplia colaboración nacional e internacional, y condición previa para el acceso a las conversaciones con la Unión Europea⁸⁴. Simultáneamente, se pro-

⁸² En un principio, en el Reglamento N° 1999/1, la UNMIK declaró aplicable en Kosovo el derecho de la ex República Federal de Yugoslavia, incluido el Código Penal serbio, modificado para ajustarlo a las normas sobre derechos humanos. La decisión indignó a muchos albanos de Kosovo, que se negaron a aplicar ese código penal, lo que se tradujo en una amplia confusión. Para remediarlo, la UNMIK promulgó el Reglamento N° 1999/24, que decía que la legislación aplicable era la vigente en Kosovo a 22 de marzo de 1989, siempre que no entrara en conflicto con las normas internacionales de derechos humanos. Sin embargo, entretanto se han elaborado nuevas leyes.

⁸³ Reglamentos N° 2003/25 y N° 2003/26 de la UNMIK, promulgados el 6 de julio de 2003.

⁸⁴ La Sala de Crímenes de Guerra se estableció en un principio por acuerdo negociado entre el Ministerio de Justicia de Bosnia y Herzegovina, el Tribunal de Bosnia y Herzegovina, la Fiscalía, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y la Oficina del Alto Representante. El Consejo de Europa/OSCE formuló observaciones.

mulgó un nuevo Código Penal en marzo de 2003 y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos desempeñó un importante papel en la versión original promulgada. Se confía en que, al ser revisado con el tiempo, cobre un carácter nacional más definido.

La reforma de ambos sistemas fue alentada también mediante la aplicación del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y, en el caso de Kosovo, la aplicación directa del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la responsabilidad principal de la UNMIK de proteger y promover los derechos humanos⁸⁵. Además, la presencia de personal internacional ha favorecido la introducción de determinados conceptos de derecho anglosajón en lo que era predominantemente un sistema socialista, de inspiración romanista. Ejemplos son las normas relativas a la función, más importante, del fiscal, la aplicación del reconocimiento de la culpabilidad, medidas modernas para la investigación del delito organizado, como las escuchas telefónicas, la adquisición controlada de estupefacientes, la reducción de las condenas de los testigos que cooperen y un programa de protección de testigos con instrumentos procesales que permiten la anonimidad. Los nuevos códigos incluyen también delitos penales de derecho internacional y delitos sexuales anteriormente no sancionados. Aunque esos códigos necesitarán algún tiempo para ser considerados como auténticamente locales, han sido en general bien acogidos.

En Timor-Leste, los esfuerzos de reforma jurídica se han enfrentado con muchas dificultades. Se hubiera podido esperar que el marco jurídico de los Grupos Especiales, incluidas sus normas procesales de transición, sirviera de base para la reforma jurídica. Sin embargo, ese marco jurídico fue elaborado por personal internacional, sin grandes aportaciones locales, y sus disposiciones eran muy complejas, basándose en gran parte en el Estatuto de Roma. Esas disposiciones legales eran de aplicación complicada y los jueces recibieron formación insuficiente sobre su aplicación. El nuevo Código Penal de Timor se aparta claramente del enfoque adoptado por la UNTAET, basándose en cambio en gran parte en el derecho portugués. No hubo prácticamente consultas públicas en el proceso de redactar o aprobar los códigos. De forma interesante, en lugar de ser aprobado por el Parlamento recientemente elegido de Timor-Leste, el nuevo Código de Procedimiento Penal y el Código Penal se promulgaron por decreto ejecutivo, después de haber sido examinados por el Consejo de Ministros. Los códigos previstos sólo existen en portugués, idioma que la mayoría de los abogados no puede leer y que sólo es hablado por una pequeña minoría.

Cuando los tribunales mixtos funcionan dentro de un sistema interno existente, la oportunidad de que tengan efectos positivos depende grandemente de la convergencia del calendario local y el internacional⁸⁶. En Sierra Leona, ha habido escasas relaciones directas entre el Tribunal

⁸⁵ En 2006, la UNMIK presentó su primer informe a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

⁸⁶ A este respecto, el Secretario General se ha referido a la importancia de apoyar a los grupos internos de reforma (S/2004/616, cap. VII).

Especial y el programa nacional de reforma jurídica. Si embargo, una organización llamada Iniciativa de Reforma Jurídica, sin participación directa del personal internacional del Tribunal Especial, aprovechó el impulso adquirido por la presencia del Tribunal para prestar atención orientada a la reforma jurídica, especialmente en la nueva redacción de la Ley de procedimiento penal y la elaboración de un código de conducta para jueces⁸⁷. En Camboya, el establecimiento de las Cámaras Especiales coincide con la conclusión de un nuevo proyecto de código de procedimiento penal, preparado con asistencia del Gobierno de Francia en los últimos diez años. Aunque se espera que este código sea la base del procedimiento de las Salas Especiales, puede necesitar enmiendas o disposiciones complementarias para atender a las necesidades especiales de sus procedimientos. De conformidad con el Acuerdo entre las Naciones Unidas y Camboya, las Salas Especiales pueden remitirse a normas internacionales sobre cuestiones insuficientemente tratadas en el derecho camboyano. Han formado un comité de normas para proponer normas de procedimiento complementarias y un código de conducta, que se basarán en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, los tribunales especiales y otros tribunales mixtos.

La aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional puede ofrecer oportunidades para esfuerzos conjuntos de revisión de las leyes vigentes. Además, las repercusiones pueden ser mayores cuando exista un foro específico para que los actores nacionales e internacionales puedan reunirse y debatir las reformas.

B. Repercusiones de la jurisprudencia

Las repercusiones de los tribunales mixtos en la jurisprudencia tanto interna como internacional no dependerán sólo de la capacidad de los jueces, sino también de la función de los precedentes en ese contexto jurídico especial. En algunos sistemas, un tribunal mixto tiene una jurisdicción superior y puede realizar cambios jurídicos desde la posición que ocupa⁸⁸. Así puede ocurrir cuando los tribunales mixtos revisan la jurisprudencia de los tribunales inferiores⁸⁹. Sin embargo, la estrecha materia abarcada por la jurisdicción de un tribunal mixto es un factor limitativo⁹⁰. Un aspecto negativo del legado de los tribunales mixtos es la falta de publicación e inaccesibilidad de su jurisprudencia⁹¹. La ausencia de publicación contribuye al problema de transparencia

⁸⁷ Algunas de esas iniciativas pueden haber sido inspiradas por el Tribunal Especial de Sierra Leona; por ejemplo, un juez ha dicho que las normas de procedimiento civil del Tribunal Supremo se inspiraban en las prácticas del Tribunal Especial. Otra iniciativa se orientó a introducir reformas en las leyes relativas a la mujer, incluso en materia de propiedad y de herencia.

⁸⁸ Esta puede ser la situación con la Sala de Crímenes de Guerra, aunque queda por ver qué repercusiones tendrá su jurisprudencia en los tribunales inferiores.

⁸⁹ Esta es la situación en Timor-Leste y Kosovo.

⁹⁰ Los tribunales de Sierra Leona no juzgarán los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad derivados del pasado conflicto, a causa de la aplicación a nivel nacional de una ley de amnistía, y el Fiscal decidió no perseguir los escasos delitos nacionales que son de la competencia del Tribunal Especial.

⁹¹ Un juez de Kosovo del tribunal de distrito de Mitrovica se lamentó de no tener acceso a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Kosovo. No hay ningún periódico oficial que publique las decisiones judiciales. En cualquier caso, se confía sobre todo en los

antes mencionado y, lo que es más importante, priva a la comunidad académica de materiales para debates que, a su vez, proporcionarían al poder judicial una información valiosa.

De igual modo, cuando se utilizan múltiples idiomas en un tribunal mixto, es esencial traducir las sentencias a idiomas locales ampliamente accesibles. Además, se debe dar mayor disponibilidad a la jurisprudencia y distribuirla activamente a los medios de comunicación, locales, facultades de derecho y otras instituciones pertinentes, sobre todo para que pueda tener repercusiones en algunas de las esferas que se han descrito al hablar del «efecto de demostración». Ello es esencial también por razones de transparencia.

CONCLUSIÓN

No cabe esperar que los tribunales mixtos restablezcan sistemas jurídicos internos dañados o destruidos, pero, cuando sea posible, esos tribunales deben tratar de hacer una contribución estratégica. El legado no debe considerarse como una distracción sino como algo compatible con el mandato esencial de los tribunales mixtos, y complementario de un método general de restablecer el estado de derecho y el respeto de las instituciones jurídicas. Las estrategias que traten de promover el legado deberán incluir en el establecimiento y funcionamiento de un tribunal mixto la consideración de los efectos, sostenibilidad y utilización bien orientada de los recursos.

Resulta imperativo proyectar esos tribunales mixtos con miras a que puedan producir efectos permanentes y duraderos en el sistema judicial del país que los acoja. Su establecimiento es una fase crítica durante la cual las relaciones con los actores locales deben ser comprensivas y ser cuidadosamente administradas. En el centro del legado debe estar el concepto de la sostenibilidad, concretamente, la forma de aprovechar al máximo las intervenciones internacionales a raíz de atrocidades masivas y de hacer una contribución permanente a la capacidad del país para hacer frente a delitos sistemáticos.

Entre los efectos más importantes que puede tener un tribunal mixto en el estado de derecho se encuentra el efecto de demostración que tiene juzgar imparcialmente hasta los crímenes más graves. Otra amplia esfera en que los tribunales mixtos pueden ser ejemplares es la importación de progresos recientes del derecho humanitario internacional, el derecho de los derechos humanos y las medidas para investigar y enjuiciar delitos especiales, con inclusión de la cooperación de testigos. Un marco jurídico coherente, transparente y estable será decisivo para que los tribunales mixtos funcionen eficazmente y puedan dejar un legado mediante su jurisprudencia.

«comentarios» para interpretar la ley. En Sierra Leona, igualmente, se puede consultar la jurisprudencia en línea, pero no está fácilmente a la disposición de los juristas locales, porque imprimir las decisiones resulta costoso.

Hay que evitar efectos negativos, como el de agotar simplemente la capacidad interna. En lugar de ello, deben aplicarse políticas de personal y programas de desarrollo profesional que permitan fomentar una capacidad interna sostenible para investigar, enjuiciar, sentenciar y defender en materia de delitos complejos. Es necesario volver a examinar los métodos de contratación internacional para poder contratar oportunamente candidatos de alto nivel. El legado material de un tribunal requiere planificación y consultas anticipadas cuidadosas. Si se utiliza eficazmente, la oportunidad que ofrece el establecimiento de tribunales mixtos puede servir de catalizador para realizar cambios en las instituciones y la cultura jurídicas.

ANEXO

Resumen

1. Las intervenciones para crear tribunales mixtos constituyen momentos únicos en lo que se refiere a la atención de la comunidad internacional, los recursos y el esfuerzo, y esa posibilidad de oportunidades debe ampliarse al máximo.
2. Se puede definir el legado como el efecto duradero de un tribunal mixto para reforzar el estado de derecho en una sociedad determinada, mediante la celebración de juicios eficaces que contribuyan a poner fin a la impunidad, al mismo tiempo que se refuerza la capacidad interna. Ese efecto puede continuar aunque su trabajo haya concluido.
3. El legado debe diferenciarse también del efecto más amplio de volver a fomentar el estado de derecho en un contexto determinado, lo que puede requerir muchos años. El legado trata de reducir la deficiencia de inversiones en el enjuiciamiento de un número reducido de delitos graves inmediatamente después de un conflicto, por medio de un tribunal mixto, y la frecuente falta de inversiones en el sistema judicial local en ese contexto posterior a un conflicto.
4. El contexto y la razón de la creación de cada tribunal mixto deben inspirar las decisiones sobre legado. Es probable que cada modelo sea único y requiera su propia estrategia.
5. El legado requiere una estrategia, y no se producirá necesariamente de una forma automática ni por ósmosis. Sin embargo, será necesario gestionar las expectativas con respecto al legado.
6. El legado debe ser de responsabilidad y dirección internas. No debe considerarse a un tribunal mixto como conductor sino como catalizador para motivar un conjunto de iniciativas más amplio.
7. La importancia del legado se comprende mejor si no se considera el papel de los enjuiciamientos de violaciones masivas de los derechos humanos como una simple extensión de la jurisdicción penal ordinaria, sino como una ocasión especial para que una sociedad realice su transición a una cultura de estado de derecho.

8. La experiencia indica que, para que tenga éxito, el legado debe ser parte explícita del mandato y recibir apoyo del presupuesto principal. El compromiso de utilizar y fomentar la capacidad nacional cuando sea posible, combinado con un modesto porcentaje del presupuesto total (por ejemplo, del 5 al 10%), reservado para difusión específica y actividades de legado, serán una importante contribución.
9. Para garantizar el aprovechamiento máximo de una intervención internacional y elaborar una estrategia eficaz para el legado, hace falta más planificación que la realizada hasta la fecha.
10. La composición de los grupos de evaluación es decisiva y los equipos deberán ser dirigidos por un actor de las Naciones Unidas que tenga un conocimiento detallado del país. Es también esencial incluir en el equipo de evaluación actores nacionales.
11. Un desafío importante para los tribunales mixtos es lograr niveles apropiados de responsabilidad de los interesados locales e internacionales. La responsabilidad no es sólo un problema en el momento de la creación, sino también siempre que se adopten decisiones importantes durante la existencia del tribunal. Debe abarcar el compromiso de diversos actores, incluida la sociedad civil. Un modelo positivo de responsabilidad puede encontrarse en la Sala de Crímenes de Guerra.
12. En la gama de interlocutores a los que la comunidad internacional trata de hacer intervenir durante la negociación sobre la formación de un tribunal mixto desempeña un importante papel la participación activa de los interesados en la sociedad civil y la comunidad jurídica. En consecuencia, deben celebrarse consultas con un amplio ámbito de interlocutores, incluidos los principales interesados.
13. Los tribunales mixtos tratarán con frecuencia de basarse en las leyes internas, pero es importante aclarar desde el principio cuáles son las leyes que se aplicarán. Pueden ser necesarias reformas para hacer que un tribunal mixto se adapte al derecho de los derechos humanos, y tener en cuenta las peculiaridades del enjuiciamiento de delitos masivos.
14. En general, los modelos centralizados de despliegue de la capacidad internacional (es decir, la creación de un tribunal o cámara especial en lugar de difundir esa capacidad por todo el sistema judicial) parecen dominantes y pueden ser preferibles. Un mecanismo centralizado puede ser más eficiente y dar lugar a más oportunidades de formación, preparación y desarrollo de los conocimientos especializados de un grupo de homólogos nacionales (e internacionales) preseleccionados. Lo que es importante, dados los delitos y los sospechosos a los que se enjuiciará, facilita también procedimientos de seguridad más rigurosos.
15. En general, debe alentarse siempre que se pueda la administración integrada de los homólogos nacionales e internacionales de los tribunales mixtos.

16. Las solicitudes de asistencia internacional de los gobiernos deben formularse de modo que no disminuyan la confianza en su sistema jurídico interno. Formas esenciales de evitar un «legado inverso» son: a) evitar la simple sustitución de los recursos locales por los internacionales o la creación de sistemas paralelos; b) tratar de crear un tribunal mixto dentro de un marco general para reforzar el sistema jurídico interno; y c) establecer un plan riguroso para el traspaso, basado en condiciones y no en plazos.
17. Aunque la formulación de una estrategia de conclusión puede ofrecer sus propias oportunidades de legado, la experiencia internacional ha demostrado que los efectos potenciales son mucho mayores si el legado es parte integrante de una planificación de políticas desde la iniciación del tribunal mixto.
18. Los tribunales mixtos pueden contribuir a un cambio cultural mediante el aumento de la conciencia de los derechos y conducir a la demanda de cambios o de una mayor rendición de cuentas. Parte esencial para ello será demostrar la supremacía del derecho y su independencia de consideraciones políticas. Por ello es esencial que las iniciativas mixtas aspiren a los niveles más altos de independencia, imparcialidad y aplicación de las normas del proceso debido y los derechos humanos internacionales. Mediante el «efecto de demostración» de esas normas y valores, los tribunales mixtos pueden tener repercusiones en los sistemas internos y contribuir a la cultura de los derechos humanos.
19. La divulgación eficaz y la información pública son esenciales para el legado y deberían formar parte del presupuesto básico. Una difusión eficaz debe abarcar: a) una estrategia dinámica que trate de orientarse a los diferentes sectores de la población; b) un enfoque dinámico que no se centre sólo en la acusación sino en todas las partes en el proceso judicial, con inclusión del derecho a un proceso justo y a una defensa competente; c) una red capaz de difundir rápidamente información exacta por toda una amplia zona geográfica; d) una auténtica comunicación, en ambos sentidos, que implique diálogo y oportunidades de recibir información.
20. La asociación con la sociedad civil local es esencial para aprovechar al máximo el legado. Los tribunales mixtos pueden desempeñar un papel activo en la afirmación del importante papel de la sociedad civil local. Por esta razón, deben tratar de lograr la participación directa de la sociedad civil local en su trabajo.
21. Es difícil lograr una colaboración con éxito en el desarrollo de la capacidad profesional, y ello dependerá de fomentar, desde el principio, una relación entre los actores internacionales y nacionales, que se traduzca en la transferencia de conocimientos. Ello implicará: a) participar en la planificación y el diagnóstico suficientes del contexto jurídico nacional; b) contar con un proceso de identificación detallado para identificar a nacionales e internacionales adecuados para su participación en el proceso (o para excluir a los candidatos inadecuados); y c) realizar consultas durante todo el proceso.

22. En cuanto a los actores internacionales, los procesos de contratación deben identificar candidatos que puedan actuar satisfactoriamente en un ambiente internacional, estén dispuestos a apartarse, en caso necesario, de su propio sistema jurídico, y puedan trabajar constructivamente con sus homólogos locales.
23. Los contratos del personal internacional deben durar un año al menos y ser prorrogables, en función del rendimiento.
24. En toda contratación se deben respetar la transparencia y la imparcialidad. Además, en el caso del personal internacional, puede ser importante un sistema de rendición de cuentas, como por ejemplo un código de conducta, especialmente si ese personal no está sometido a las estructuras de disciplina locales.
25. Deberían utilizarse opciones creativas, como la clasificación de puestos y no de individuos, o la introducción de estructuras de iniciativas, a fin de salvar la diferencia entre las condiciones de servicio del personal internacional y del nacional. Unas diferencias excesivas pueden producir resentimiento y estorbar el legado.
26. Las iniciativas de legado exigen un firme compromiso administrativo y pueden requerir miembros de personal especialmente dedicados o la formación de grupos de trabajo.
27. Hay consenso general, deducido de las experiencias en diferentes países, en que la ubicación conjunta y la oportunidad de trabajar en equipos o grupos mixtos favorecen el legado. Sin embargo, aunque las interacciones con homólogos (locales o internacionales) pueden ofrecer una valiosa oportunidad para el desarrollo profesional, la experiencia demuestra que esas interacciones se han producido casi siempre caso por caso y, para ser provechosas, deben administrarse cuidadosamente. Por ejemplo, si se prevé el asesoramiento por personal internacional, el asesoramiento deberá ser parte de la descripción de sus funciones y especificarse en el contrato.
28. Desde el principio, la atención de los programas de formación de los tribunales mixtos se ha centrado principalmente en los nacionales. Para ser eficaz, el fomento de la capacidad en forma de capacitación debe basarse en el intercambio de ideas mutuo. Una queja habitual en los tribunales mixtos ha sido la falta de un enfoque coherente de la formación, tanto de los jueces locales como de los internacionales. Se han analizado supra diversos factores que deberían formar parte de ese enfoque coherente.
29. El desarrollo profesional de los jueces plantea consideraciones especiales que requieren estrategias separadas. En el presente instrumento se describen también algunas.
30. Una meta de legado general y alcanzable para los tribunales mixtos puede ser crear un mecanismo técnico permanente para investigar y juzgar formas de delito complejas y organizadas, incluidos los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, y otros delitos

complejos. Esas clases de delito pueden plantear problemas únicos y comunes de enfoque multidisciplinario, necesidad de análisis, tramitación de asuntos, protección de los testigos, tecnología de la información y cooperación internacional, y un mecanismo permanente para enjuiciarlos resulta especialmente pertinente en el contexto posterior a un conflicto.

31. La defensa puede ofrecer oportunidades únicas de legado, ya que con frecuencia implica a muchos más actores nacionales que otros órganos judiciales. La defensa particular puede ofrecer mayores incentivos para aprender nuevos conocimientos y adaptarse a ellos, porque forman parte más intrínseca de su función. Sin embargo, prestar apoyo institucional suficiente a la defensa sigue siendo un reto y, aunque se han elaborado algunos modelos prometedores, se trata de una esfera que necesita atención constante.
32. Otras esferas en que la transferencia de conocimientos puede dejar un legado importante comprenden las investigaciones, los conocimientos lingüísticos y los servicios de traducción, administración de salas, protección y apoyo a los testigos, psicología, medicina legal, personal, adquisiciones, información legal, tecnología de la información, labor en materia de derechos humanos, información pública y periodismo local, y gestión del fomento. Cabe pensar en programas de legado para todas esas esferas, que desarrollen localmente esa capacidad o que -con planificación suficiente- puedan tratar de satisfacer simultáneamente las necesidades del tribunal y de un sistema judicial más amplio.
33. Los programas de fomento de la capacidad establecidos por un tribunal mixto deben vincularse cuidadosamente con las iniciativas de formación que pueda haber en el sistema interno.
34. El legado físico (por ejemplo, los locales judiciales) puede ser especialmente importante desde una perspectiva simbólica y suscitar cuestiones complejas de propiedad, deberá ser cuidadosamente examinado y requerirá consultas. Desde el principio deben elaborarse políticas claras, con miras a facilitar el legado de los archivos judiciales y otros materiales, por ejemplo los documentos que se conservarán de forma permanente.
35. La racionalización con éxito del legado y la reforma jurídica presuponen un ambiente político favorable a esa reforma. Presuponen también la convergencia de los calendarios internacionales e internos para lograr ciertas reformas. Aunque esta esfera sigue siendo difícil, contribuir a la reforma jurídica puede constituir un legado esencial, especialmente si conduce a un sistema jurídico más firme en el que los juristas estén menos expuestos a presiones externas. Para ello, un marco jurídico claro y firme para la propia institución mixta es de la máxima importancia.
36. La aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional puede ofrecer oportunidades para esfuerzos conjuntos encaminados a la revisión de leyes vigentes. Además, los efectos de la reforma jurídica pueden ser mayores si hay un foro específico en donde los actores nacionales e internacionales puedan debatir las reformas.

37. Los efectos de la jurisprudencia no dependerán sólo del nivel de los jueces, sino también de la función de los precedentes en el contexto jurídico particular. La publicación y divulgación de las sentencias en idiomas locales es esencial para los efectos del legado y, a su vez, será un incentivo para la calidad.
38. En el centro del legado debe estar el concepto de sostenibilidad, es decir, la forma de aumentar al máximo las intervenciones internacionales a raíz de atrocidades masivas y hacer una contribución permanente a la capacidad de un país para hacer frente a los delitos sistemáticos.

ISBN 978-92-1-354107-4

