



Anuario Mexicano de Derecho

Internacional

ISSN: 1870-4654

amdi_ijj@yahoo.com.mx

Universidad Nacional Autónoma de
México
México

Mantovani de Lima, Renata; Bergamaschine Mata Diz, Jamile
El derecho de las minorías y los conflictos armados: la creación y puesta en marcha del
Tribunal Especial para el Líbano
Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. XV, 2015, pp. 571-610
Universidad Nacional Autónoma de México
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=402741202015>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

El derecho de las minorías y los conflictos armados: la creación y puesta en marcha del Tribunal Especial para el Líbano

***The Rights of Minorities and Armed Conflict:
the Establishment and Operation of the Special
Tribunal for Lebanon***

Renata Mantovani de Lima*
Jamile Bergamaschine Mata Diz**

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *¿Cómo definir minoría? La teoría inacabada sobre los conceptos de minorías*. III. *Por una tipología de las minorías: ¿hay posibilidad de determinar las minorías a partir de elementos comunes?* IV. *El derecho de las minorías y los conflictos armados en la actualidad*. V. *Apuntes históricos del conflicto y la formación del Tribunal Especial para el Líbano*. VI. *Las disposiciones jurídicas para la constitución del Tribunal Especial*. VII. *Derecho aplicable*. VIII. *Competencias específicas*. IX. *Relación con el sistema jurídico interno*. X. *Composición del Tribunal Especial para el Líbano*. XI. *Fuentes de financiación*. XII. *Conclusión*. XIII. *Referencias bibliográficas*.

* Doctora por la Pontificia Universidad Católica de Minas Gerais; Investigadora en la Universidad de Pisa-Italia; profesora de la Universidad de Itaúna/MG y en el Centro Universitario UNA; miembro del Sector Jurídico del Grupo Ánima Educación, Brasil. *remantova@hotmail.com*.

** Profesora de la Facultad de Derecho de la Universidade Federal de Minas Gerais y de la Universidad de Itaúna, MG; doctora en Derecho Comunitario Universidad de Alcalá, España; máster en Instituciones y Políticas de la UE, Madrid; coordinadora del Grupo de estudios e investigaciones “Estado y Política internacional”; directora del Instituto de Ciencias Humanas, UNIBH; asesora jurídica de la Secretaría del Mercosur (2008-2009). *jmatadiz@yahoo.com.br*.

Artículo recibido el 13 de enero de 2014
Aprobado para publicación el 24 de septiembre de 2014

RESUMEN: El presente artículo analiza los conflictos armados y la consiguiente protección del derecho de las minorías, prestando especial atención al caso del Líbano, a fin de determinar cómo se dieron las condiciones que condujeron a la creación de un tribunal especial para juzgar los actos considerados como ilícitos durante la guerra civil perpetrada en el país mencionado. El objetivo, por tanto, es el estudio de la actuación y puesta en marcha de un sistema jurisdiccional específico que utilizó procedimientos distintos a los habituales de otros tribunales internacionales especiales. También se pretende establecer las premisas necesarias para la comprensión de los supuestos relativos a las minorías y el respectivo tratamiento por el derecho internacional. Para el presente trabajo se utilizaron los métodos inductivos e históricos que permitieron analizar la evolución de la normativa internacional relativa al derecho de las minorías, particularmente, a partir de una concepción jusinternacionalista. Tal metodología salva el carácter fragmentado de la normativa e institucionalidad constatada en la producción y aplicación de normas internacionales.

Palabras clave: derecho de las minorías, conflictos armados, Tribunal Especial Líbano, competencias, organización y funcionamiento.

ABSTRACT: This article deals with the analysis of conflict and thereby protecting the rights of minorities, analyzing in particular the case of Lebanon, so how it determined the conditions and assumptions regarding the creation of a Special Court for judge the acts considered unlawful perpetrated during the civil war in that country. The aim, therefore, refers to the performance and operation of a specific court procedures and tried modes other than ad hoc international tribunals. This article also seeks to establish the conditions required for the understanding of minorities and the respective treatment under international law. The methodology used for the elaboration of the work focused on the main aspects for an investigation established international law, especially due to the fragmented nature of the regulations and institutions observed in the production and application of international law. It used the inductive and historical methods that helped analyze the evolution of international law on the rights of minorities, particularly from an international legal concept.

Key words: minorities law and protection, international conflicts, Special Tribunal for Lebanon, competences, organization and functions.

RÉSUMÉ: Cet article analyse les conflits armés et la protection du droit des minorités qui en découle tout en faisant attention au cas du Liban, dans le but de déterminer comment ont été données les conditions qui ont entraîné la création d'un tribunal spéciale pour juger les actes considérés comme illicites pendant la guerre civile de ce pays. L'objectif est, par conséquent, l'étude de l'action et du démarrage d'un système juridictionnel spécifique qui utilise des procédures inhabituels aux autres tribunaux internationaux spéciaux. En plus, on prétend établir les prémisses nécessaires à la compréhension des faits relatifs aux minorités, particulièrement, à partir d'une conception relative au droit international. Une telle méthodologie sauve le caractère fragmenté des normes et de l'institutionnalité constatée dans la production de leurs applications internationales.

Mots-clés: droit des minorités, conflits armés, Tribunal Spécial pour le Liban, compétences, organisation et fonctionnement.

I. INTRODUCCIÓN

El tema de la protección de los derechos de las minorías no representa, aún en los tiempos de hoy, un enfoque de fácil solución o análisis. Al contrario, la cuestión relativa a la garantía de esos derechos ha sido ampliamente discutida por la sociedad internacional, sin que haya posiciones convergentes que puedan resultar en un enfoque integral y sistemático de la materia.

No se puede negar que la razón de ser de los sistemas de protección de los derechos humanos es el reconocimiento de que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. Una violación evidente de este principio es la discriminación y la persecución por motivos de raza y origen étnico, religioso, político, etcétera. Específicamente, en relación con la etnia, hay diversos modelos de discriminación, desde los más brutales arquetipos institucionales de racismo, como el genocidio y/o apartheid, hasta los modelos más “implícitos”, determinados en ciertos grupos étnicos que se encuentran privados del ejercicio pleno de los mismos derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales que los demás miembros de la sociedad.

Por tanto, la finalidad principal del presente trabajo es examinar, en un primer análisis, el tema referente a la definición de las minorías, de tal forma identificar los múltiples aspectos que son considerados por la doctrina para la elaboración de un concepto que pueda traer mayor seguridad jurídica en el momento de la creación de un sistema de salvaguardia a los grupos segregados. Actualmente, el alto índice de grupos minoritarios presentes en el espacio internacional, exige soluciones específicas, pero no por eso disminuyen su crecimiento. Del mismo modo, el estudio de las minorías en el derecho internacional señala algunas reflexiones que conllevan un alto grado de complejidad.

Posteriormente, se plantea el análisis del conflicto armado desarrollado en Líbano y por la consiguiente constitución de un tribunal especial destinado a juzgar los crímenes perpetrados contra las minorías que se encontraban fijadas en el territorio libanés por ocasión del conflicto. Lo que se aspira es comprender, mediante un estudio de un caso específico, cómo la protección de las minorías debe considerarse como un elemento clave para el propio desarrollo de los derechos humanos.

Antes de avanzar en el tema propiamente dicho, se hace necesario analizar el problema de la definición de minorías, sin tener la pretensión, debido la complejidad del tema de presentar un estudio completo y acabado.

II. ¿CÓMO DEFINIR MINORÍA? LA TEORÍA INACABADA SOBRE LOS CONCEPTOS DE MINORÍAS

La importancia del fenómeno de las minorías es de fácil demostración. En la mayor parte de Estados de la sociedad internacional actual se puede apreciar la existencia de minorías nacionales, étnicas, lingüísticas, culturales o religiosa. Se trata, por tanto, de una realidad consustancial con las características de los Estados contemporáneos, precisamente porque forma parte de los propios procesos políticos y sociológicos mediante los cuales estos se constituyeron históricamente durante los últimos tres siglos.

Sin embargo, la importancia intrínseca del fenómeno de las minorías difiere abiertamente con la indefinición jurídica¹ y la imprecisión política imperantes a la hora de proceder a una clara distinción entre las colectividades que deben ser consideradas como minorías de aquellas otras que no lo son. Con ello se demuestra, de manera objetiva, la escasa atención que las minorías recibieron en el ámbito de la ciencia jurídica, en algunas ocasiones, excesivamente dominada por la perspectiva imbricada en el inmovilismo jurídico.

Conforme a Cervera² las características que posibilitan la formación de un concepto sobre minorías pueden ser agrupadas en:

a) Vinculación estatal: las minorías no son tales en abstracto o por referencia directa a un marco internacional de alcance mundial o regional,

¹ Para Casals “la complejidad para elaborar un concepto de minoría constituye un grave escollo conceptual, dificultando enormemente la tarea de justificar la asignación de derechos colectivos a estos grupos”. Casals, Neus Torbisco, *Minorías culturales y derechos colectivos: un enfoque liberal*, tesis doctoral, Barcelona, Universitat Pompeu Fabra, Facultat Dret, 2000, p. 10.

² Cervera, Rafael Calduch, “Nacionalismos y minorías en Europa”, Conferencia pronunciada no Curso de Verano *La Nueva Europa en los albores del siglo XXI. Conflictos, cooperación, retos y desafíos*, Universidad de Palencia, julio de 1998 (formato digital CD-ROM).

sino en relación con un determinado Estado, en cuyo ámbito existe —y se ven obligadas a actuar— como colectividad. De eso se desprende que toda modificación sustantiva de los elementos esenciales del Estado al que pertenecen dichas minorías ocasiona también una alteración en las condiciones y características definidoras de la propia minoría.

Los cambios de fronteras, los movimientos migratorios, las modificaciones constitucionales, las transiciones de unos regímenes políticos a otros, son algunas de las tantas circunstancias que afectan directamente las condiciones en las cuáles surgen o actúan las minorías de los Estados. En este punto, cabe mencionar la cuestión de las llamadas minorías nacionales y la respectiva relación con el Estado-matriz, es decir, aquel Estado que abriga grupos de individuos³ que se conectan por lazos lingüísticos, culturales, políticos, distintos de aquellos manifestados por los otros individuos pertenecientes a este Estado.⁴

b) Base demográfica: las minorías constituyen una colectividad singularizada en el seno de la población que se sostiene en el Estado en el cual se encuentran, razón por la cual experimenta una dinámica demográfica coincidente o discrepante con el resto de la población pero que, en cualquier caso, siempre es relevante para el presente y el futuro de la colectividad minoritaria y de sus relaciones con el resto de la sociedad.

Las tasas de crecimiento demográfico o de movilidad migratoria de la población minoritaria producirán consecuencias sociales, políticas y eco-

³ Tómese aquí el concepto de grupo tal y como formulado por FISS para quien el grupo social debe poseer dos características esenciales, por un lado la entidad entendida como “a group has a distinct existence apart from its members, and also that it has an identity. It makes sense to talk about the group (at various point of time) and you know talking about the same group. You can talk about the group without reference to the particular individuals who happen to be its members at any one moment”. Por otro, la característica denominada de condición de interdependencia considerada como “the identity and well-being of the group and the identity and well-being of the group are linked. Members of the group identity themselves —explain who they are— by reference to their membership in the group and their well-being or status is in part determined by the well-being or status of the group”. Para el autor, un grupo es algo más que un mero conjunto de individuos que se reúnen en una calle. Fiss, Owen M., “Groups and the Equal Protection Clause”, *Philosophy and Public Affairs*, vol. 5, núm. 2, 1976, p. 148 *apud* Casals, Neus Torbisco, *ibidem*, p. 49.

⁴ Ruiz Vieytes, Eduardo J., “Las recomendaciones de Bolzano/Bozen sobre Minorías nacionales en relaciones internacionales”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, vol. 17, 2009, p. 2.

nómicas que, a medio plazo, alterarán la estructura del Estado y, en ocasiones, también las de los países vecinos.

c) Identidad colectiva diferenciada: es esencial para las minorías la existencia de una identidad colectiva diferenciada de aquella existente en el resto de la sociedad de la cual forman parte. La misma surge y se desarrolla a partir de la conjunción de dos elementos esenciales: un elemento objetivo y una conciencia colectiva. El primero de ellos se constituye a través de “pertener” a una misma raza o etnia, la práctica de una misma religión, el uso de una misma lengua, la participación en una misma historia singular o una conjunción de diversas características.

Maia destaca, a partir del estudio de Wagley y Harris, las siguientes características que permiten diferenciar los grupos minoritarios:⁵ *i*) son segmentos subordinados de sociedades estatales complejas; *ii*) las minorías tienen rasgos físicos o culturales especiales que son tomados en poca consideración por el segmento dominante de la sociedad; *iii*) las minorías son unidades autoconscientes conectadas por los rasgos especiales que sus miembros dividen y por las restricciones que los mismos producen; *iv*) la calidad de miembro de una minoría es transmitida por la regla de descendencia la cual es capaz de filiar generaciones sucesivas aún en la ausencia de aparentes rasgos físicos o culturales; *v*) los pueblos minoritarios, por elección o necesidad, tienden a casarse dentro del grupo (en especial las minorías étnicas).

Además de estas características, se puede señalar también la cuestión de la vulnerabilidad social, en la cual se encuentran estos grupos minoritarios, situación ésta que debe cohibirse mediante la creación de instrumentos jurídicos pertinentes y específicos que posibilite a esta minoría vivir con dignidad e igualdad, sin mayores obstáculos y/o discriminaciones. Como tal, esta vulnerabilidad resulta en una escasa o casi nula participación en el proceso de toma de decisiones, sea a través de la participación política o en los distintos grupos sociales existentes (organizaciones sociales y religiosas).

Colocadas las características apuntadas por los autores citados, se debe mencionar que la definición de minorías engloba criterios objetivos y sub-

⁵ Maia, Luciana Mariz, “Os direitos das minorias étnicas”, *Direitos Humanos e Cultura*, DH-Net, en http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/lucianomaia/lmaia_minorias.html, acceso en diciembre de 2010.

jetivos que son colocados, en mayor o menor medida, por la doctrina y por la jurisprudencia. Tanto los criterios subjetivos,⁶ entendidos principalmente a partir de la cualificación del sujeto como referente de una minoría (identidad común a los miembros pero diferenciada en relación con la mayoría), como los criterios objetivos colocados a partir, esencialmente, de la cuantificación y de la sumisión al Estado receptor⁷ (un número reducido de individuos que se contraponen, en el marco de los fundamentos de la propia existencia de las minorías, al conjunto mayoritario; este criterio posee un mayor número de detractores, una vez que se hace casi imposible especificar cuál sería el número determinante para considerar este o aquel grupo como minoría). Ambos criterios no resultan en posiciones convergentes, dificultando aún más la creación de una definición uniforme.⁸

Luego, la simple existencia de elementos objetivos no garantiza la conformación de una minoría como tal, haciéndose necesaria la participación de una conciencia colectiva que articule las diferentes personas que comparten una misma conciencia de “perteneciente” a una colectividad capaz de organizarse, de movilizarse social, política y culturalmente, de reivindicar su identidad diferenciada. Es decir, de constituir un verdadero actor

⁶ “El concepto de minoría se ve completado, junto a los elementos objetivos mencionados, por un elemento subjetivo: la autoidentificación como minoría, en su doble dimensión: comunitaria e individual, lo que permite que no sólo una minoría se considere como tal, sino además que defina los criterios de pertenencia a la misma y, por tanto, la aceptación de un individuo como miembro perteneciente a la misma. Ello debe manifestarse en el deseo por parte de los propios miembros de conservar sus propias características, lo que se demuestra de un modo objetivo con el hecho de que un grupo determinado haya conservado a lo largo del tiempo sus características distintivas”. Mazarío, José María C., “Minorías y Naciones Unidas. Especial referencia al concepto de minoría religiosa”, *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Universidad de Sevilla, diciembre de 2003, p. 7.

⁷ Elementos objetivos: a) en primer lugar, la existencia, en el seno de la población de un Estado, de un grupo de población distintos que poseen características étnicas, religiosas o lingüísticas estables que difieren netamente de las del resto de la población; b) en segundo lugar, la importancia numérica de esos grupos, que en principio deberán ser inferiores en número al resto de la población, lo que no impide que en aquellos países en los que coexistan grupos étnicos, religiosos o lingüísticos de importancia numérica equivalente se aplique a todos el artículo 27 del Pacto, pero tampoco obliga a su aplicación cuando se trate de grupos numéricamente muy reducidos; c) en tercer lugar, la posición no dominante de los grupos de referencia frente al resto de la población, y d) en cuarto y último lugar, la condición conforme a la cual generalmente se reconoce que deben de ser “súbditos”. Mazarío, *op. cit.*, p. 8.

⁸ En dicho sentido, *vide* Ibarra, Laura, “Las políticas europeas de protección a las minorías”, *Revista Espiral*, año 8, vol. XI, núm. 33, mayo-agosto de 2005.

colectivo a través del sentimiento de “ser parte” que provoca en todas y cada una de las personas que integran la minoría.⁹

Otro elemento que dificulta la elaboración de un concepto uniforme sobre minorías impidiendo una adecuada y consensual terminología es la diversidad que puede ser atribuida a los fundamentos originarios de la minoría anteriormente citados (lingüísticos, culturales, políticos, religiosos, étnicos, etcétera) y su correspondiente tratamiento jurídico. Corresponde destacar que una minoría lingüística debe poseer un sistema normativo que le permita la protección de sus derechos, es decir, de expresarse en su propia lengua, por ejemplo, mientras una minoría religiosa demanda otro tipo de mecanismos de seguridad.

A pesar de las dificultades apuntadas para la definición de minorías, advertidas incluso por las organizaciones internacionales, una vez que ni aún la Organización de las Naciones Unidas (en adelante NU) consiguió llegar a un concepto universalmente aceptado. Un ejemplo a mencionar es el caso del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966), primer instrumento normativo internacional de NU a tratar sobre el tema, aunque sin suministrar una definición segura de minoría, expresando de modo genérico el respeto a los derechos de los grupos minoritarios (artículo 27).

Ante la necesidad del reconocimiento de una terminología adecuada que pudiera crear una definición ampliamente aceptada, aunque no de modo universal, la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Protección de las Minorías adoptó el concepto formulado por Capoporti a partir de los estudios por este realizados. Así es que para este autor, la minoría puede definirse como:

A group numerically inferior to the rest of the population, whose members being nationals of the State, possesses ethnic, religious or linguistic characteristics different from those of the rest of the population and show, if only implicitly, a sense of solidarity directed towards preserving culture, traditions, religion or language.¹⁰

⁹ Bengoa, José, *Documento E/CN.4/Sub.2/AC.5/2000/wp.2*. El texto completo en español: Minorías: existencia y reconocimiento. Documento de trabajo presentado por el Sr. José Bengoa. Comisión de Derechos Humanos. Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos-Grupo de Trabajo sobre las Minorías. Sexto periodo de sesiones —22 a 26 de mayo de 2000— en <http://www.derechos.org/nizkor/doc/bengoa.html#8.%20Las%20nuevas>, acceso en mayo de 2009.

¹⁰ Capoporti, Francesco, *Study of Rights Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic*

Como tal, se observa la existencia de algunos factores importantes que fueron incorporados a la definición de Capoporti: elemento numérico, de la no dominancia, de la nacionalidad y de la solidaridad entre los miembros de la minoría como constitutivo de una minoría.¹¹

Ahora bien, no fueron pocas las críticas dirigidas a la definición dada por el autor citado y adoptada por la Subcomisión,¹² sin embargo, la misma aún es utilizada por los principales instrumentos y organizaciones internacionales.

Luego de debates y discusiones el único criterio y/o factor que tiene un alcance de vocación más universal es el reconocimiento de que la constatación de la minoría se da por la posición no dominante de un conjunto de individuos, esto es, por la consideración del otro a partir de su diferencia. Todo ello supone un conjunto mayoritario ante un conjunto de menor “aceptación”, ajustado en los aspectos de contraposición (las diferencias). Este representa el único criterio que podría decirse que tiene pacífica aceptación y aplicación. Sin embargo, para enriquecer la discusión serán presentados otros conceptos adaptados, en mayor o menor grado, a las características y a los criterios anteriormente señalados. Así, para Cervera, minorías pueden ser consideradas como: “Aquellas colectividades formadas por los ciudadanos de un Estado pero, demográficamente minoritarias en su seno, que han generado y mantienen una identidad colectiva diferenciada de la del resto de la población de dicho Estado, a partir de la singularidad de su raza, etnia, lengua, religión, historia o cultura”.¹³

Comanducci, a su vez, define minorías como:

Minorities (UN Sub-comission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities), UN Doc.E/CN.4/Sub.2/384/rev. I, 1979.

¹¹ Coelho Moreno, Jamile, “Conceito de minorias e discriminação”, *Revista USCS*, año X, núm. 17, julio-diciembre de 2009.

¹² Para Casals, “un concepto como el de Capoporti centrado en criterios específicos como la nacionalidad, el número, la religión, la etnia o la lengua fracasa por ser demasiado restrictivo. Su definición supone la exclusión arbitraria de otras colectividades, distinguidas en base a otros elementos, a los que se alude comúnmente con el término minoría y cuyas demandas plantean dilemas similares”. En el mismo trabajo el autor presenta las razones para las críticas que recabaron el concepto dado por Capoporti, lo que supone que se pueda aceptar dicho concepto, aunque no para fines científicos, pues conforme Casals se hace necesario aclarar el ámbito de aplicación del artículo 27 del Pacto internacional de Derechos Políticos y Civiles. Casals, *op. cit.*, p. 45

¹³ Cervera, *op. cit.*, p. 7.

Los conjuntos de individuos que, sin ser necesariamente menos numerosos que otros grupos de individuos (piénsese en la mujeres), se encuentran por razones históricas, económicas, políticas o de otro tipo en una situación de desventaja (de subalternidad, de menor poder, etc.) frente a otros conjuntos de individuos de la misma sociedad.¹⁴

Por tanto, se nota a partir de las definiciones presentadas que los autores concuerdan, aunque de forma restrictiva, en la consideración de la minoría a partir de su posición delante de los diversos grupos sociales. Aunque no haya una definición explícita y universalmente aceptada, es innegable la necesidad de crear instrumentos jurídicos que vengan a cohibir las discriminaciones contra los grupos minoritarios, pues se trata de una cuestión de congruencia, de consistencia y legitimidad.

Tal es así que si el marco institucional internacional se basa en las premisas de una democracia, no se puede obviar el tema de las minorías, menos aun cuando se comparte la idea de que la discusión inclusiva contribuye a enriquecer el proceso de toma de decisiones al cuidar de aquellos grupos cuya voz no llega a la mayoría, siendo de fundamental importancia para la viabilidad de un sistema que se dice democrático.

Finalmente, también se deben analizar todas las discusiones desarrolladas a lo largo de los años y que todavía representan un tema de alta complejidad para la doctrina. Lo cierto es que, tal como lo resalta De Lucas:

La existencia de una conciencia cada vez más difundida acerca de la importancia del problema de las minorías no supone necesariamente claridad conceptual. Lo muestra la dificultad que entraña la elaboración de un concepto de minorías que abarque satisfactoriamente las diferencias entre las distintas clases de minorías, de las culturales a las nacionales.¹⁵

¹⁴ Comanducci, Paolo, “La imposibilidad de un comunitarismo liberal”, en Prieto Sanchís, Luis (coord.), *Tolerancia y minorías. Problemas jurídicos y políticos*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1996, p. 16.

¹⁵ De Lucas, Javier, “Sobre algunas dificultades de la noción de derechos colectivos”, en Ansuátegui Roig, Francisco Javier (ed.), *Una discusión sobre derechos colectivos*, Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Dykinson, 2001, pp. 157-166.

III. POR UNA TIPOLOGÍA DE LAS MINORÍAS: ¿HAY POSIBILIDAD DE DETERMINAR LAS MINORÍAS A PARTIR DE ELEMENTOS COMUNES?

Una vez analizadas las trabas relativas a la formulación de un concepto universalmente aceptado, resulta más conveniente encontrar criterios de “pertenecer” a la minoría, que en su momento puedan contribuir a la elaboración de uno (o varios) instrumentos jurídicos. Tal como observamos, todo concepto será indudablemente ambiguo y no incluirá todas las situaciones relativas a las minorías. Lo mencionado crea una gran imprecisión, abriendo y cerrando las puertas de las múltiples situaciones que podrían estar incluidas en el supuesto que fueran adoptados los elementos comunes necesarios para determinar, por lo menos en un planteamiento general, el “estatus” de cada tipo de minoría. La principal indagación se refiere a cómo establecer qué grupos son relevantes para la atribución de un régimen diferenciado.

Obviamente, se trata de una cuestión muy compleja y, a pesar de eso, con numerosas y posibles respuestas. Sin embargo, y para no lidiar con hipótesis ampliamente especulativas, debe hacerse un examen de algunas sutiles cuestiones empíricas, destinadas a determinar los contornos y el estatus de grupo. También es necesario —y más complejo aún— adentrarse en consideraciones valorativas acerca de la “legitimidad” del grupo minoritario delante de los otros grupos sociales mayoritarios. Para fines puramente académicos, podemos adoptar algunas clasificaciones que permitan un “encuadramiento”, aunque primario, de las minorías, lo que permitirá la elaboración de regímenes jurídicos diferenciados para cada una de ellas.

Una de las principales clasificaciones citadas por la doctrina se vincula a los estudios realizados por Bengoa que, conforme a un criterio histórico-sociológico, divide a las minorías en tres generaciones, a saber:¹⁶

a) Minorías de primera generación: se refiere a las minorías nacionales como un grupo específico que fue siempre parte de una nación, pero que debido a cambios de fronteras se encuentra en una situación minoritaria. Serían, por ejemplo, aquellas presentes en Europa, Asia y África en que las

¹⁶ Bengoa, José, Documento E/CN.4/Sub.2/AC.5/2000/wp.2., *cit.*, p. 18. El análisis que hemos realizado se fundamenta en el texto ya citado en la nota de pie n. 11.

fronteras se volvieron a trazar, sea como resultado de tratados de paz o del colonialismo.

Además, la ruptura de los imperios europeos antes, durante y después de la Primera Guerra Mundial, y la construcción de nuevas nacionalidades, hizo con que surgieran naciones, principalmente en Europa, pluriétnicas, plurirreligiosas, y en la mayor parte de los casos, plurilingüísticas. Eran agrupaciones de personas constituidas hace muchos siglos y reconocidas por la evidencia empírica en sus lugares de origen y establecimiento habitacional, comunidades que se quedaron divididas por los cambios de fronteras y sometidas a los grandes imperios multiétnicos y multiculturales de fines de la segunda mitad del siglo XIX.

La cuestión nacional nunca fue solventada definitiva y separadamente de la cuestión minoritaria, lo que provocó diferencias en ese periodo de fin de la Primera Guerra Mundial relativo a las naciones anteriormente constituidas, en especial en lo que se refiere a la capacidad política para constituirse en un Estado autónomo. La ausencia de mayor claridad sobre este asunto y la resolución pragmática de los conflictos surgidos a partir de entonces por parte de las nuevas potencias y la comunidad internacional, constituyó una pesada herencia que se hace presente hasta el día de hoy en muchos de los conflictos más complejos del espacio europeo, principalmente en la parte céntrica.

La cuestión de la ex Yugoslavia reposa, en muchos casos, en ese origen así como la cuestión curda y de otras regiones donde no fueron adoptadas las mismas soluciones. Según el estudio presentado por Bengoa, “las minorías de primera generación son por tanto aquellas definidas con rasgos objetivos o sustantivos principalmente. Grupos sociales con diferenciaciones históricas evidentes. Las modificaciones de fronteras ocurridas en el siglo veinte condujeron a que se multiplicase el «mosaico» étnico”.¹⁷

b) Minorías de segunda generación: la ruptura de sistemas coloniales como consecuencia del fin de la Segunda Guerra Mundial constituye una segunda meta que debe ser demarcada, a modo de comprender el carácter contemporáneo de la cuestión de las minorías. Los Estados coloniales habían agrupado en su interior, de modo subordinado y sometido, las diversas sociedades, grupos minoritarios, grupos étnicamente diferenciados.

¹⁷ Bengoa, José, Documento E/CN.4/Sub.2/AC.5/2000/wp.2, *cit.*, p. 32.

Las características de los procesos de “descolonización” condujeron a la formación de auténticas fronteras coloniales, generalmente conservadas en su formato original, pero con la construcción de unidades nacionales que de uno u otro modo representaban una continuación de las fronteras previamente establecidas, fomentándose, por tanto, la independencia de las colonias sin replantear las unidades preestablecidas.

Sin embargo, muchas veces, esas sociedades pre-nacionales conformaban un conjunto de sociedades étnicamente diferenciadas, con sistemas religiosos distintos y con una trayectoria también desigual. La unidad estaba dada por la existencia de la identidad colonial común. Para el caso de América Latina se debe notar, especialmente, el caso de los mestizos que, de acuerdo con esta interpretación, estarían en condiciones de conformar una minoría de este tipo. Cabe resaltar que tanto la cuestión de las minorías como la de los pueblos indígenas se analizaron bajo ese prisma integracionista y “asimilacionista” durante prácticamente todo el siglo XX.¹⁸

Para Portilla la principal diferencia entre ambas generaciones se refiere al reconocimiento de que en la primera residiría “la necesidad de proteger a los grupos minoritarios que habían quedado inmersos en los Estados nacionales construidos o reconstruidos en el contexto de la construcción de los Estados modernos. La segunda consiste en reconocer derechos a las sociedades prenacionales, esto es, naciones sin Estado”.¹⁹

c) Minorías de tercera generación: se refiere a los procesos contemporáneos de aparición y surgimiento de nuevas y crecientes situaciones minoritarias —producto de la globalización reforzada en los siglos XX y XXI—. Dicho fenómeno explica —paradójicamente— el refuerzo, surgimiento e incluso “resurrección” de la cuestión de las minorías. Son dos procesos

¹⁸ Una de las soluciones para el problema del “asimilacionismo” sería conforme Hamel “la transición de una posición asimilacionista que reconoce la diferencia como problema, hacia una orientación que asume las múltiples diversidades manifiestas no sólo como una realidad innegable, sino como un enorme recurso ecológico humano, un tesoro de visiones del mundo y de universos discursivos”. Hamel, Rainer Enrique, “Hacia una política plurilingüe y multicultural”, en Bein, Roberto *et al.* (org.), *Políticas lingüísticas para América Latina*. Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires, 1999, p. 289.

¹⁹ Pérez Portilla, Karla “Aproximaciones al concepto de «minoría»”, en Valadés, Diego y Gutiérrez Rivas, Rodrigo (eds.), *Derechos Humanos. Memoria del IV Congreso Internacional de Derecho Constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones jurídicas, 2001, p. 250.

concomitantes del mundo contemporáneo y del siglo que se inicia: la expansión, a escala mundial, de los sistemas de producción, distribución y consumo de bienes, servicios y productos culturales y la necesidad de resguardar las identidades locales, los lazos primarios o primordiales (aparentemente dormidos).

Entonces, al aspecto cultural se une un elemento demográfico de mayor dimensión: el desplazamiento de poblaciones, el fenómeno de los trabajadores migrantes, los refugiados y numerosos procesos que conducen a que personas que pertenecen a una cultura se deban integrar a relaciones e identidades diferentes. Es decir, la circulación no es solo de capitales, tecnologías y mercancías, sino también de personas, ideas y culturas, constituyéndose crecientemente un sistema económico, social y cultural de escala mundial. En términos económicos, el Estado se hace cada vez más interdependiente, y en el caso de los países en vías de desarrollo, en muchas ocasiones, dependientes de los fenómenos que ocurren en el mercado mundial.

Ante esta realidad es común que las decisiones más importantes de política económica sean tomadas fuera de las fronteras por agentes internacionales o de otros países. Económicamente hablando esta situación es evidente en el ámbito del control cultural, de la información, de la enseñanza y de las pautas de consumo, de los bienes que las personas utilizan para vivir diariamente, en suma, en todos los ámbitos de la vida.

Se percibe también que la disminución del poder del Estado tiene consecuencias en el ámbito de la integración de la ciudadanía. En el siglo XIX poseían como fundamento la ciudadanía común de toda su población, los habitantes del territorio eran considerados ciudadanos plenos ante la ley a partir de la idea de igualdad jurídica. La ciudadanía estatal disolvía en términos jurídicos y muchas veces en términos reales, las manifestaciones culturales tradicionales o particulares. El habitante, cualquiera que fuese su religión, tradición nacional, vinculación lingüística o cultural, se relacionaba con el Estado en su calidad de ciudadano.

La globalización, como fenómeno multidimensional, vino a cuestionar parcialmente esta manera de concebir los fenómenos sociales, y en particular, la integración de las sociedades. Los habitantes descubren que la nacionalidad representa una de varias otras dimensiones en las cuales se producen lazos de unión. Surge, así, la vinculación a las identidades locales, comunitarias, primordiales, junto con las ideas construidas en torno a los

Estados nacionales y la creciente y cada vez mayor identidad transnacional o globalizada.

Citando una vez más a Pérez Portilla:

Esta tercera generación tiene lugar en un nuevo contexto de múltiples adscripciones culturales producto de la globalización. Una persona puede aspirar a ser ciudadano del país en que nació, gozar de los derechos que le otorga ese Estado nacional, y al mismo tiempo participar de los bienes culturales y materiales globalizados y ejercitar los derechos que le otorga el hecho de ser parte del mundo actual, y simultáneamente reivindicar su carácter de perteneciente a una minoría, un pueblo indígena o un grupo con rasgos culturales, ideológicos, sexuales, o de cualquier tipo, particulares.²⁰

Debemos señalar aún otra clasificación adoptada por Comanducci que divide las minorías en:²¹

a) Minorías voluntarias (by will): son también minorías culturales en desventaja que asumen el carácter de minorías intencionales. Tal situación se presenta porque manifiestan la voluntad de “pertener”, porque reúnen ciertas características a las que se atribuye valor y que demuestran la diferencia con respecto a la mayoría. Hay un rechazo al padrón, a la asimilación y la inclusión forzada en los modelos culturales de la mayoría.

Estas minorías cuentan con un fuerte sustrato histórico que autoriza exigir su derecho a ser diferente. No basta con la no-discriminación y el respeto a la diferencia, sino también son necesarios derechos específicos que garanticen la preservación de la identidad colectiva a través de aquello que Comanducci denomina derechos culturales positivos. Ello implica “obtener, a través de actitudes apropiadas y comportamientos oportunos, por parte de particulares o de Estados, el respeto y la conservación de la propia identidad cultural”.

b) Minorías involuntarias (by fuerce): están constituidas por conjuntos de individuos que se encuentran de manera contingente en una inferioridad

²⁰ *Ibidem*, p. 253.

²¹ Comanducci, Paolo, “Derechos humanos y minorías: un acercamiento analítico neoilustrado”, en Carbonell, Miguel *et al.* (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 194 y ss.

numérica en relación con otros conjuntos, por ejemplo, las minorías políticas, que colocan en evidencia esta situación en un Congreso o Parlamento y para los cuales los sistemas democráticos toman medidas contra el poder excesivo de la mayoría.

Dentro de esta misma categoría Comanducci identifica a las minorías culturales, inferiores numéricamente, y que se encuentran en una condición de desventaja por razones históricas, económicas, políticas, inclusive por características raciales y sexuales, resultando en un mosaico no imaginable al que pueda pertenecer. El interés es enfatizar que no todas estas desigualdades están protegidas o, al menos de alguna manera efectivamente protegidas, contra la desigualdad de trato y la exclusión.

Se puede citar aún, sin ánimo de agotar el tema, otras clasificaciones como aquellas basadas en el poder político o en los fundamentos que dieron origen a la minoría así reconocida.

Ejemplos de esta última podrían ser las clasificaciones tomadas en virtud de las minorías étnicas, que deben reunir las siguientes características: *i)* autoperpetuarse biológicamente; *ii)* compartir valores culturales fundamentales; *iii)* crear un campo propio de comunicación e interacción; *iv)* el “pertenecer” al grupo es identificable como tal por los “otros”, etcétera.

O aún aquellas relativas a las minorías étnicas consideradas como un grupo residente con carácter permanente en el territorio de un Estado, numéricamente inferior y no dominante en relación con el resto de la población, cuyas creencias o convicciones y prácticas religiosas, diferentes a las de la mayoría de la población, se pretenden mantener, conservar y promover, aunque sea implícitamente, de manera colectiva y solidaria como grupo, con lealtad al Estado en que vive, y con independencia del grado de reconocimiento jurídico que al grupo vengase a atribuir por el Estado donde vive.

Asimismo, también se puede establecer un concepto de minoría lingüística a partir de la definición de Corona Ferreyra para quien:

Aquel colectivo, numéricamente inferior al resto de la población del Estado donde se localice, y no dominante, que ha desarrollado una lengua común como medio de comunicación natural y de cohesión cultural entre sus miembros, misma que se ve necesitada de protección jurídica por parte del Estado y que manifiesta, de

manera implícita, un sentimiento de solidaridad por mantener y conservar esa lengua.²²

En relación con el concepto de minorías nacionales, la Convención sobre la Protección de las Minorías elaborada por la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho, de manera genérica el artículo 2.1:

Designa un grupo numéricamente inferior al resto de la población de un Estado, cuyos miembros, que tienen la nacionalidad de ese Estado, poseen características étnicas, religiosas o lingüísticas diferentes de las presentadas por el resto de la población y están vinculadas por unas ganas de preservar su cultura, sus tradiciones, su religión o su lengua.

Este concepto amplio puede ser refinado a partir de la definición presentada por Menéndez para quién “las minorías nacionales son un tipo de minoría étnica formada por ciudadanos de un Estado en posición no dominante que reclaman pertenecer a una nación”.

Como colofón, se llama la atención sobre la existencia de especificidades relativas a los distinguidos grupos minoritarios, lo que resulta en la confirmación de la necesidad de que sean adoptados también regímenes diferenciados que recojan la protección de los derechos de cada uno de los grupos constatados.²³ Obviamente, se debe advertir al lector que la identificación

²² Corona Ferreyra, Roman R., “Minorías y grupos diferenciados: claves para una aproximación conceptual desde la perspectiva internacional”, *IUS Revista Jurídica*, año VI, núm. 22, julio-septiembre de 2006, p. 12. En el mismo sentido, para Obieta, además del conjunto de personas que se comunican en una lengua propia del grupo, también forman parte de la misma comunidad lingüística aquellas personas que “la tuvieron como lengua materna, aunque tal vez la hayan olvidado, con tal de que no la hayan rechazado expresamente para pasar voluntariamente a formar parte de otra colectividad y de otro grupo lingüístico; y, ii) reconocen que sus padres o antepasados inmediatos la hablaban y, de la misma manera que ellos, aun no habiéndola hablado nunca, consideran a esa lengua y la tienen todavía hoy como la lengua propia y característica de la colectividad o pueblo al que dicen pertenecer”. Obieta Chalbaud, José A., *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Madrid, Tecnos, 1985, p. 39.

²³ En ese sentido se manifiesta Arlettaz al afirmar que “De este modo, existen derechos específicos de las minorías que tienen por finalidad la protección de la diferencia y derechos específicos que tienen por finalidad la protección de la igualdad sustantiva”. Arlettaz, Fernando, “Derechos de las minorías en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Consideraciones conceptuales”, *Jurisprudence*, núm. 20, vol. 3, 2013, p. 905.

de estos tipos de grupos minoritarios, no significa la exclusión de otros o incluso la incorporación de nuevos que puedan surgir posteriormente.

Finalmente, debe señalarse que todos los grupos, en mayor o menor proporción, reúnen las características y criterios anteriormente mencionados permitiendo la elaboración de medidas destinadas a la garantía de los derechos a ejercerse por cada uno de los grupos. Por falta de definición, no se podrá simplemente negar la aplicación de instrumentos protectivos de las minorías.

IV. EL DERECHO DE LAS MINORÍAS Y LOS CONFLICTOS ARMADOS EN LA ACTUALIDAD

RENTA MANTOVANI DE LIMA / JAMILÉ BERGAMASCHINE MATA DÍZ

La implicación de los Estados nacionales en disputas de poder, la diversidad étnica, cultural y religiosa del elemento humano que compone esos Estados, la amenaza terrorista, así como el desarrollo económico y tecnológico, fundamentan e implican el aumento del poder destructivo de los conflictos armados.

Aliado al hecho mencionado, a finales del siglo XX,²⁴ la proporción de víctimas involucradas en conflictos, llámeselos combatientes, excombatientes y población civil, ha alcanzado niveles alarmantes. Actualmente, los conflictos interestatales cedieron lugar a los conflictos intraestatales.²⁵ En ese sentido, es posible deducir que, si aparentemente, o aun teóricamente, la cooperación entre los Estados, el respeto a las normas de derechos humanos y los mecanismos de negociación se han mostrado eficientes, y consecuentemente, han evitado o aminorado la eclosión de guerras, no ocurre lo mismo al interior de muchos Estados. De hecho, las mayores violaciones a los derechos humanos se han llevado a cabo en los últimos tiempos. Los conflictos que anteriormente tenían progresión mundial y fundamento en

²⁴ Los conflictos armados del siglo XX provocaron aproximadamente 90 millones de víctimas fatales, según las informaciones disponibles en los documentos y barómetros elaborados por el Heidelberg Institute on International Conflict Research, en <http://www.hiik.de/en/index.html>, acceso en mayo de 2011.

²⁵ “In 2010, a total of 363 conflicts were observed. Among these were six wars and 22 severe crises, amounting to 28 highly-violent conflicts, *i. e.* conflicts fought out with the use of massive violence”. *19th Annual Conflict Analysis*, en <http://www.hiik.de/en/index.html>, acceso en mayo de 2011.

una disputa ideológica pasan a destacarse por su naturaleza cultural y política que, por su parte, provoca la desintegración de un conjunto de valores capaces de fundamentar la legitimidad del Estado o del poder vigente.

En este contexto, se pueden incluir diversos conflictos deflagrados en el continente africano y asiático en los que etnias y grupos religiosos son perseguidos, demostrando una clara preferencia a la idea de grupo en detrimento de la noción de identidad nacional o de convivencia divergente. Entendida ésta como la cohabitación de personas con tradiciones, culturas y características distintas, aunque jurídica y políticamente sometidas a un mismo Estado.

Por tanto, para hacer frente a esas cuestiones y con el objetivo de comprender esas relaciones, diferentes tipos de medidas son adoptadas por la sociedad internacional y por organismos internacionales. Solo a título de ejemplo se citan las declaraciones de repudio por parte de los Estados, las intervenciones humanitarias y la instauración de Tribunales por la Organización de las Naciones Unidas. Sin embargo, se debe resaltar que el presente artículo no tiene por objetivo analizar las razones de los múltiples conflictos acaecidos recientemente, la tendencia internacional de las manifestaciones beligerantes o aún las medidas empleadas para la contención de esos conflictos. El análisis se propone solo examinar las cuestiones relativas al conflicto de Líbano y la consecuente instauración del Tribunal Especial, instrumento jurídico utilizado para garantizar la efectividad de la protección de los derechos fundamentales de los pueblos y de las minorías.

De ese modo, en un primer momento, serán presentadas las bases históricas que determinaron el conflicto. Posteriormente serán realizadas algunas consideraciones sobre la formación del Tribunal, su base jurídica, cualificaciones diversas, relación con el ordenamiento jurídico libanés, composición y financiación, para así demostrar que se trata de un mecanismo de composición tendiente a solventar el conflicto en bases jurídicas y legítimas. En este sentido, es posible lograr una amplia comprensión de la situación libanesa, tema propuesto por este artículo, y primeramente se debe describir, aunque sea brevemente, el paisaje cultural y socio-político en dicho país que “unifica” —o reúne— en su territorio una pluralidad cultural. Cabe señalar que en este contexto la cultura no se entiende necesariamente en un aspecto racial o religioso, sino en el resultado de múltiples factores sociales. El Líbano, entonces, podría ser considerado como un Estado multiétnico, viviendo entre mayorías y minorías.

Entonces, la sociedad libanesa alberga las más diversas comunidades, que son los maronitas, los cristianos ortodoxos, católicos, protestantes, musulmanes sunitas, chiitas, drusos y alauitas, y otras sectas más pequeñas. Esta multiplicidad de grupos religiosos, con los patrones eclesiásticos, demográficos y denominaciones diferentes, hace que la situación local sea extremadamente compleja. En otros términos, un país multiétnico no puede permitir que una representación étnica imponga todos los poderes, así como su propia visión cultural y social solo por simple mayoría democrática, reduciendo la cuestión al mero unitarismo estatal.

Aunque la mayoría de la población se considera árabe, sabiendo que el árabe es la lengua oficial, las etnias son variadas y se consideran un factor crucial en la composición y estructura de la política libanesa. A su vez esto se encuentra amparado por un sistema de gobierno fragmentado que busca una solución entre las demandas extremistas, que obviamente, justifican las tensiones políticas en el Líbano desde la implementación del Pacto Nacional en 1943, hasta los días actuales.²⁶

Las consecuencias de ciertas conductas políticas de los gobiernos han arrojado resultados desastrosos, provocando, incluso, actos terroristas. Las minorías que sumadas componen el elemento humano del Estado libanés no se reconocen o, en todo caso, no crean identidad, siendo subyugadas por el poder decisorio del Estado o de la situación. Todo lo mencionado arrojó como resultado constantes conflictos que abrieron el camino para la instauración de un Tribunal mixto que, tal vez, pueda ser capaz de respon-

²⁶ “In 1943 Lebanon gained independence from France and the Maronite President and Sunni Prime Minister reached a formal understanding which became known as the National Pact. This stipulated that power would be divided between the various groups as follows: The President would always be Maronite, the Prime Minister Sunni, the Speaker of the Chamber of Deputies Shi’ite and the Deputy Speaker Greek Orthodox. The Greek Catholics and Druzes were to be represented in the Cabinet and seats in the Chamber were to be allotted proportionately to the sects, on the basis of six Christians to five Muslims, as were posts in the army and civil service. The Christian communities agreed not to seek protection agreements with the European powers, thereby threatening Lebanon’s independence, and the Muslims undertook to respect the religious and cultural links between the Christians and the West and not to attempt a merger with Lebanon’s Islamic neighbors’. Although the National Pact was drawn up in an effort to divide power fairly between the minorities it had the effect of concentrating the real power within the two major communities. It also formalized the sectarian nature of Lebanese politics”. Disponible en: <http://www.faqs.org/minorities>, acceso en marzo de 2011.

der a la necesidad de establecimiento de un movimiento de reconstrucción y protección de los derechos fundamentales, estos sí comunes a cualquier pueblo.

V. APUNTES HISTÓRICOS DEL CONFLICTO Y LA FORMACIÓN DEL TRIBUNAL ESPECIAL PARA EL LÍBANO

Al final de las batallas del primer conflicto mundial las modificaciones en la composición y definición de los límites territoriales de los Estados resultaron evidentes. Algunas de ellas aparentemente interesantes para los pueblos que antes de la guerra estaban bajo el yugo de imperios, ya sean orientales u occidentales. La revolución rusa debilitó considerablemente el poder céntrico, lo que permitió el surgimiento de regímenes musulmanes nacionalistas en partes de su territorio. Gran Bretaña y Francia discutían la posibilidad de conceder autonomía a los pueblos árabes por ellos dominados y la República Tripolitana, proclamada en el norte de África, llegó a ser reconocida en Italia por un corto espacio de tiempo.

El contexto de la situación fue rápidamente alterado. Moscú retomó el control de los intentos de independencia e Italia enfrentó y derrotó la República Tripolitana, que pasó a integrar Libia. En Asia los acuerdos de paz permitieron concesiones a los árabes, pero no de un modo satisfactorio. Las potencias europeas ya no dividían los territorios en colonias, sino en nuevos Estados que continuaban bajo su control a través de “mandatos” de Naciones Unidas. Así que, por ejemplo, Irak se convirtió en una monarquía bajo “mandato” británico y la entonces llamada Siria fue dividida, correspondiendo la parte norte a Francia. Los franceses dividieron nuevamente dichos territorios manteniendo una parte con el nombre de Siria y otra a la que denominaron Líbano. Cuando en 1943 este país se independizó estaba compuesto por tres diferentes regiones, con población multiétnica y contando, inclusive, con distintas tradiciones de gobierno. La primera de las regiones, ubicada al norte, era la región del Monte Líbano con población mayoritariamente cristiana maronita.²⁷ Las ciudades costeras de cristianos

²⁷ Hourani, Albert, *Uma história dos povos árabes*, São Paulo, Companhia das Letras, 1994.

y musulmanes y las áreas predominantemente rurales, al este y al sur del monte Líbano, con una población mayoritaria de musulmanes chiitas formaban las demás regiones. Con la retirada de Francia, hubo acuerdo entre los liderazgos de las diversas comunidades, de modo que el poder fuera dividido, pero se quedara siempre en manos cristianas.

Entonces, el equilibrio se mantuvo, aproximadamente, durante 13 años, entre 1945 y 1958, pero un cambio demográfico significativo contribuyó decisivamente a la alteración de la correlación de fuerzas. El crecimiento de la población musulmana hizo que sus líderes tuviesen dificultad en aceptar un sistema de poder en el cual los cargos de efectiva decisión estaban siempre con las comunidades cristianas.

Otro factor importante fue el crecimiento económico del país concentrado especialmente en Beirut, que abrigaba la mitad de la población del país. La percepción de las mayores rentas por los grupos dominantes hacia que la población pobre fuera ampliamente musulmana. La primera guerra civil se inició en 1958 y después de meses llevó a un nuevo orden de fuerzas bajo el eslogan “no hay vencedores ni vencidos”.

Sin embargo, no cambiaron las razones que originaron el conflicto y a este frágil equilibrio fue añadido otro ingrediente peligroso y delicado: la participación creciente de Líbano en los enfrentamientos entre israelíes y palestinos. La actuación de organizaciones guerrilleras palestinas en las fronteras del país creó una situación doblemente incómoda, por un lado Israel reaccionaba a las actividades de los grupos guerrilleros y amenazaba la independencia de Líbano; mientras que por otro, los dirigentes cristianos también veían en los mismos grupos una peligrosa fuente de apoyo a las comunidades musulmanas.

La situación se agravó de forma peligrosa en 1982 cuando el gobierno nacionalista en Israel intentó imponer su propia solución al problema de los palestinos. A tal efecto buscó la destrucción del poder militar y político de la Organización por la Liberación de Palestina (OLP) en Líbano y la instalación de un régimen colaborativo, para después seguir con su política de asentamiento y anexión de la Palestina ocupada. Ante tal situación la comunidad internacional, en especial las llamadas potencias dominantes, no demostraron preocupación alguna e Israel invadió Líbano en junio de 1982. La misma culminó en una larga escalada de territorio que afectó a la parte de Beirut que era habitada y dominada por la OLP. El conflicto acabó con un acuerdo, negociado a través del gobierno de los Estados Unidos, por el

cual la OLP dejaría Beirut Occidental con garantías de seguridad para los civiles palestinos otorgadas por el gobierno libanés y estadounidense. Si por un lado la retirada de la OLP provocó la disminución de los conflictos durante cierto tiempo, por otra parte agravó la situación. Resulta que la diferencia entre los grupos locales aumentó enfrentando a aquellos apoyados por Israel a los que contaban con el apoyo de Siria, que mantenía tropas en Líbano. La presencia de soldados americanos, hasta mediados de la década de 1980, no fue suficiente para aplacar el conflicto que prosiguió hasta el inicio de los años noventa. Por tanto, las diferencias étnicas y religiosas intensificaron las disputas por el poder, además de incrementar la diversidad cultural y el sentimiento de dominio, desembocando en el aumento de los latentes conflictos en la región.

Seguidamente, luego del periodo de inestabilidad a causa de 15 años continuos de Guerra Civil, surge la figura de Rafic Al Hariri, empresario que acumuló fortuna con el alza del petróleo y que tuvo destacada actuación social durante el periodo de guerra. El mismo, además de dirigir una fundación que concedía becas de posgrado para libaneses en el exterior, financió diversos encuentros entre líderes libaneses en la tentativa de alcanzar acuerdos de paz. De 1992 a 1998 se desempeñó como primer ministro y durante este periodo coordinó un amplio proyecto de reconstrucción del Estado. En el año 2000, regresa a la vida política asumiendo funciones ministeriales, sin embargo, el 14 de febrero de 2005 es víctima de un atentado terrorista supuestamente perpetrado en Beirut por agentes de inteligencia siria, país al cual Hariri se opuso firmemente durante su periodo de gobierno.

El ataque fue condenado por toda la comunidad internacional y Kofi Annan, entonces secretario general de la ONU, manifestó: “El secretario general condena aquellos que instigaron, planearon y ejecutaron este asesinato político insensible”. Por su parte, el Consejo de Seguridad emitió una declaración²⁸ donde manifestaba que:

El Consejo insta el gobierno libanés a hacer justicia contra los autores, organizadores y patrocinadores de este acto terrorista hediondo y notifica el gobierno libanés a comprometerse a este respeto. El Consejo insta a todos los Estados, de acuerdo con sus resoluciones 1566 (2004) y 1373 (2001), a que cooperen plenamente en la

²⁸ Disponible en <http://www.stl-tsl.org/en/about-the-stl/timeline-of-events>, acceso en septiembre 2009.

lucha contra el terrorismo. La NU, por su parte, a través de la Resolución n.º. 1595 de 07 de abril de 2005, estableció una Comisión Internacional Independiente de Investigación con el objetivo de reunir pruebas y ayudar a las autoridades libanesas en la investigación del ataque de 14 de febrero de 2005.

Inmediatamente después, el mandato de la referida Comisión es prorrogado y ampliado²⁹ a fin de promover investigaciones de asesinatos anteriores y posteriores al de Hariri. La implicación de la cúpula del gobierno sirio en el atentado fue constatada por la Comisión, y sin embargo, una fuerte onda de protestas asoló el país y la estabilidad interna fue colocada en jaque. En ese contexto, el 13 de diciembre de 2005, el gobierno libanés solicitó al secretario general de la ONU auxilio para establecer un tribunal especial con jurisdicción sobre los responsables por los atentados terroristas posteriores al 1 de octubre de 2004. Pero, recién el 30 de marzo de 2006, a través de la Resolución núm. 1664, fueron autorizadas por el Consejo de Seguridad las negociaciones para la conclusión de un acuerdo que constituyera tal tribunal. Por su parte, el 22 de noviembre de 2006, la ONU decide instalar un tribunal para la investigación del asesinato del exlíder libanés, sin embargo, debido a cuestiones de políticas libanesas el acuerdo resultante de las negociaciones no pudo firmarse válidamente.³⁰

De ese modo, el 30 de mayo de 2007, el Consejo de Seguridad de la ONU, valiéndose de los poderes concedidos por el Capítulo VII de la Car-

²⁹ El mandato de la Comisión Internacional Independiente de Investigaciones estaba previsto para terminar en 2007. El núcleo de la futura Fiscalía del Tribunal Especial sería posteriormente constituido por miembros de dicha Comisión.

³⁰ Aunque el acuerdo previo en los cuatro meses que se siguieron a la firma del tratado bilateral entre NU y Líbano haya sido caracterizado por una intensa negociación, los partidos políticos y otros grupos de oposición contestaron la creación del TL. El gobierno libanés notificó a NU de que no podría ratificar el acuerdo o internalizar el estatuto del Tribunal, aunque, aparentemente, tuviera mayoría parlamentaria, debido al rechazo del Parlamento en convocar una sesión del órgano legislativo para una votación formal sobre los instrumentos a ratificarse. Según el gobierno libanés, el hecho de que no hubiese perspectivas de una sesión parlamentaria necesaria a la ratificación significaba que “la ruta doméstica para ratificación había alcanzado un callejón sin salida”. Además, “a pesar del apoyo declarado a la creación de un Tribunal, la oposición rechazó la discusión sobre las reservas incluidas en los estatutos”. El representante de NU había visitado Beirut en abril de 2007, en una última tentativa de solventar todas las dificultades. Consecuentemente, Líbano solicitó que el Consejo adoptara una “decisión vinculante” haciendo con que el Tribunal se transformase en una “realidad”. Jalloh, Charles C., “The Special Tribunal for Lebanon: a Defense Perspective”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 47, núm. 3, U. of Pittsburgh Legal Studies Research Paper, 2014-1.

ta decide que el Acuerdo y el Estatuto del Tribunal Especial para Líbano entrarían en vigor el 10 de junio de 2007 (Resolución núm. 1757). No obstante, las actividades del Tribunal se iniciaron en marzo de 2009, en Leidchendam, cerca de La Haya, en Holanda, cuando la Comisión Internacional Independiente de Investigación entregó al procurador del Tribunal todas las informaciones recabadas sobre el tema. Cabe señalar que el Tribunal Especial de Líbano, cuyo mandato expiró el 28 de febrero de 2009, es una organización judicial independiente y no una Corte de la ONU.³¹ El acuerdo, que inicialmente tuvo una vigencia de tres años, fue prorrogado por igual periodo a partir del 1o. de marzo de 2012 por determinación del secretario general de la ONU con consenso del gobierno libanés, así como del Consejo de Seguridad (artículo 21 (2) del Acuerdo).

VI. LAS DISPOSICIONES JURÍDICAS PARA LA CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ESPECIAL

El fundamento jurídico para el establecimiento del Tribunal Especial para el Líbano es un acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas y el gobierno libanés que igualmente formalizó su Estatuto, basado en los más elevados estándares internacionales de justicia criminal. De ese modo, el Tribunal Especial no se vincula al sistema judicial libanés, tampoco es considerado órgano subsidiario de la Organización de las Naciones Unidas, y si bien no recibió expresamente la denominación de internacional los instrumentos constitutivos revelan una forma y sustancia eminentemente internacional.³²

Así, es posible observar en su composición una fuerte presencia internacional; estándares de justicia, incluyendo los principios del debido proceso legal, todos aplicables a las jurisdicciones internacionales; reglas

³¹ Según Fraschina “Por lo tanto el Tribunal Especial es una institución basada en un tratado independiente, sin ser un órgano subsidiario de las Naciones Unidas, ni tampoco formar parte del sistema judicial libanés. Al no ser un órgano perteneciente a las Naciones Unidas, el Tribunal no tiene derecho a los privilegios e inmunidades que otorga la Convención de 1946 sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas”. Fraschina, Andrea, “Una nueva jurisdicción penal de carácter internacional: el Tribunal Especial para el Líbano”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 16, diciembre de 2008, p. 16.

³² Nouwen, Sarah M. H., *Hybrid Courts: the Hybrid Category of a New Type of International Crimes Courts*, *Utrecht Law Review*, vol. 2, núm. 2, 2006, pp. 190-214.

de procedimiento y pruebas inspiradas en los supuestos materiales de la justicia internacional penal, y el hecho de depender y poder contar con la cooperación de los Estados pertenecientes al sistema de las NU. Ahora bien, en lo que al derecho material aplicable se refiere tiene una naturaleza esencialmente nacional.

El Tribunal Especial libanés se distingue de otros tribunales penales internacionales creados o asistidos por las NU³³ en dos aspectos esenciales: *a*) en los procedimientos establecidos por el mismo y en que en la conducción de los procesos es posible evidenciar la primacía de elementos derivados del sistema *civil law*, aunque agregue características sustanciales derivadas del *common law*; *b*) las investigaciones conducidas por la Comisión Internacional Independiente de Investigación refleja el origen de la fiscalía vinculada al Tribunal.

Además, las normas que aplica denotan los más elevados esquemas de procedimientos internacionales penales, juntamente con otras previsiones, tales como el refuerzo de los poderes del Tribunal en lo que a las medidas que garanticen un proceso célebre y que evite morosidades excesivas se refiere. También existe la posibilidad de juicios a la rebeldía del acusado en determinadas circunstancias,³⁴ como por ejemplo, garantizar que el proceso no se aplace de manera indebida o indefinida por la ausencia de algunos acusados, siendo estas manifestaciones más notables de los elementos del sistema *civil law*. De hecho es el único Tribunal en admitir tal juicio. Al introducir el instituto de la rebeldía en las situaciones de renuncia del acusado a su derecho de comparecer al Tribunal, o cuando no haya sido entregado, o aún esté prófugo o ilocalizable el Estatuto del Tribunal Especial se fundamenta en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que determina la regularidad de los juicios aunque los reos no se presenten (caso de rebeldía), desde que haya pleno respeto a sus derechos.³⁵

En ese sentido, dispone el Estatuto en el artículo 22, que las audiencias realizadas en ausencia del acusado serán acompañadas por un defensor designado por el propio culpable, o por la oficina de defensa del Tribunal. En el supuesto de que un acusado sea condenado sin haber indicado aboga-

³³ Como ejemplo de Tribunales Internacionales creados por la ONU se puede citar el caso de la ex Yugoslavia y Ruanda, y como tribunales asistidos el caso de Kosovo y Sierra Leona.

³⁴ Artículos 21 y 22 del Estatuto.

³⁵ Véase casos: *Krombach v. France*, núm. 29731/9613 de febrero de 2001; *Sejdic v. Italy*, núm. 56581/00, 1o. de marzo de 2006.

do de defensa podrá requerir nuevo juicio, salvo que acate la decisión. El juez, en ese sistema, desempeña un papel activo tanto en la conducción del proceso de juicio, como en el interrogatorio de testigos. Con relación al primer punto, se observa reciente decisión de la primera instancia del Tribunal en juzgar en rebeldía a los presuntos cuatro miembros de Hezbollah acusados del asesinato del exprimer ministro libanés Rafic Hariri. La Cámara de Juicio concluyó que todas las medidas razonables fueron tomadas para garantizar la presencia de los acusados y notificarlos de las acusaciones contra ellos.

En ese sentido, el 30 de junio de 2011, el Tribunal expidió órdenes de prisión para Salim Ayyash, Mustafa Badreddine, Hussein Anassis y Assad Sabra, para que fuesen cumplidas por las autoridades libanesas que no obtuvieron éxito en la tarea, aún con auxilio de la Interpol. En cuanto a la inquisición de los testigos, en los términos dispuestos por el artículo 20 del Estatuto, salvo decisión en contrario de la Cámara de Juicio, se iniciará con preguntas formuladas por el juez presidente, seguido por cuestiones formuladas por otros miembros de la Cámara de Juicio, procurador y defensa. El juez podrá, aún, a cualquier tiempo convocar testigos adicionales y/o ordenar que se produzcan pruebas adicionales.

VII. DERECHO APLICABLE

El artículo 2o. del Estatuto del Tribunal Especial³⁶ prevé que son aplicables a la acusación y punición de los responsables por el ataque del 14 de febrero de 2005 que causó la muerte de, entre otros, Hariri, las siguientes cuestiones: *a*) las disposiciones del Código Penal libanés relativas a la persecución y punición de actos de terrorismo, a los crímenes y delitos contra la vida y la integridad personal, asociaciones ilícitas, incluyendo, también, las reglas sobre elementos materiales del crimen, participación y conspiración; *b*) los artículos 6o. y 7o. de la ley libanesa del 11 de enero de 1958.³⁷

³⁶ Artículo 2 del Estatuto.

³⁷ Artículo 314 del Código Criminal dispone que: “The term «acts of terrorism» includes all acts that are intended to cause a state of alarm and have been committed by means such as explosive devices, inflammable substances, toxic or corrosive products or infectious or microbial agents that are liable to pose a public threat”. Articles 6 and 7, respectively, of the

Es importante destacar que la ley libanesa es muy amplia, sin embargo, su aplicabilidad es limitada a los crímenes y delitos previstos en el artículo 2o. del Estatuto. Con relación a las sanciones impuestas a los crímenes están sujetas a las disposiciones del Estatuto y son las siguientes: prisión perpetua o limitada a un número determinado de años, observadas la gravedad de la infracción y las circunstancias personales del condenado.³⁸ Se excluye, por lo tanto, las penas de muerte y de trabajo forzado, previstas por la legislación libanesa.

En este punto resulta interesante observar que durante la elaboración del Estatuto se consideró la posibilidad de calificar los crímenes perpetrados en la categoría de crímenes contra la humanidad y, así, los regulan como asesinato u otros graves actos inhumanos que causen sufrimiento o lesiones al cuerpo o a la salud mental, desde que sean cometidos como parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil. Y así pasarían a tener naturaleza de delito internacional. Tal vez fuera posible atender a la definición del crimen sedimentada a través de la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales, aunque las diferencias, especialmente relativas a la tipificación del delito y la cantidad de víctimas involucradas pudiera observarse. Es correcto que para considerarse el homicidio como un crimen contra la humanidad su magnitud o escala masivamente no es un elemento indispensable. La cuestión, entonces, es sobre la naturaleza del ataque que debe ser sistemático o generalizado.³⁹

En el caso específico de Líbano podrían interpretarse como colectivos sucesivos o múltiples y, así, excluir una sola conducta, aislada o aleatoria de un individuo. Sin embargo, al analizar todas las opiniones expuestas por los miembros del Consejo de Seguridad, no ha habido una decisión definitiva en el sentido de incluirse los crímenes contra la humanidad bajo la

1958 law provide: "All acts of terrorism shall be punishable by hard labour for life. Capital punishment shall be incurred if there were human fatalities or if a building has been wholly or partially destroyed when a person was inside, or if the act results in the destruction, even partial, of a public building, industrial installation, ship or other structure or damage to communications or transport links... Conspiracy to commit one of the crimes mentioned in the preceding articles shall be punishable by hard labour for life".

³⁸ Artículo 24 del Estatuto.

³⁹ El artículo 7.2 (a) del Estatuto de Roma (TPI) define crimen contra la humanidad las conductas que involucren la práctica de múltiples actos a cometidos en el marco de un ataque, generalizado o sistemático, de acuerdo con la política de un Estado o de una organización, dirigido contra cualquier población civil.

jurisdicción del Tribunal Especial. Por tal motivo la cualificación de los crímenes fue limitada a los crímenes comunes en los términos dispuestos por el Código Penal de Líbano.

Finalmente, se resalta que el Estatuto dispone sobre los principios de la responsabilidad penal individual, del *non bis in idem* y sobre las garantías al debido proceso legal, en consonancia con los más altos patrones de la justicia internacional penal, específicamente el Estatuto del Tribunal Penal Internacional. Entonces, nadie podrá ser llevado a juicio ante un tribunal libanés, en caso que ya haya sido juzgado por el Tribunal Especial. Sin embargo, si se constata que el juicio ante el Tribunal nacional no ha sido imparcial, independiente a su desarrollo con la intención de proteger al acusado, la formación de la cosa juzgada no alejará el juicio por parte del Tribunal Especial. De igual manera enumera los derechos de los acusados,⁴⁰ incluyendo disposición específica sobre: 1) presunción de inocencia; 2) carga de la prueba al procurador en relación con culpa; 3) derecho de no ser obligado a declarar contra uno mismo; 4) información previa al acusado del contenido de las acusaciones; 5) realización del interrogatorio exclusivamente en la presencia de abogado; 6) disponer de asistencia jurídica.

El Estatuto también resguarda los derechos de las víctimas cuando sus intereses personales fueren afectados. Aunque no las reconozcan como parte integrante en el proceso, permite que sus opiniones y consideraciones sean presentadas y examinadas en todas las fases procesales.⁴¹

VIII. COMPETENCIAS ESPECÍFICAS

En ese punto específico serán examinadas la actuación y los límites del Tribunal Especial para el Líbano en lo que concierne a las materias (IV.2.1), a los hechos objetos de la entrega de la prestación jurisdiccional (IV.2.2), al espacio de incidencia (IV.2.3) y, por último, a los sujetos (IV.2.4).

⁴⁰ Sobre la detención preventiva y los derechos de los acusados véase por todos Agnello, Francisco, “La detención preventiva y la libertad personal en la práctica del Tribunal Especial para el Líbano”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 20, diciembre 2010.

⁴¹ Artículo 17 del Estatuto.

1. *Competencia ratione materiae*

El Tribunal Especial de Líbano tendrá jurisdicción sobre todos los responsables por el ataque del 14 de febrero de 2005 que provocó la muerte de Rafiq Hariri, así como la muerte o daño a otras personas. En el supuesto de que el Tribunal entienda que los ataques perpetrados en Líbano entre el 10. de octubre de 2004 y 12 de diciembre de 2005, o aún en fecha posterior fijada por las partes, con anuencia del Consejo de Seguridad, posean conexión con aquel hecho primario, tendrá, igualmente jurisdicción sobre los mismos. Esta conexión incluye, pero no se limita, a una combinación de los siguientes elementos: intención o motivación del crimen, el propósito o fundamento de los ataques, la naturaleza de las víctimas, el patrón de los ataques (*modus operandi*) y los autores.⁴² Serán juzgadas y castigadas las personas que cometieron los siguientes crímenes: actos de terrorismo, crímenes y delitos contra la vida y la integridad personal, asociaciones ilícitas y no delación de crímenes, incluyendo reglas relacionadas a los elementos materiales de los crímenes, la participación criminal, conspiración, motín, guerra civil y conflictos religiosos.

2. *Competencia ratione temporis*

Inicialmente debe destacarse que al fijar la jurisdicción temporal de cualquier tribunal, las Naciones Unidas pretenden alcanzar un equilibrio entre la especificación del lapso temporal, suficientemente amplio para abarcar los crímenes más graves, y las actividades a desarrollarse por el fiscal general y por el Tribunal, siempre con vistas a alcanzar objetividad, eficiencia, coste beneficio, justicia e imparcialidad en la conducción de los procesos y juicios. La Resolución núm. 1595/2005 del Consejo de Seguridad fue limitada a la investigación de los aspectos del ataque terrorista del 14 de febrero de 2005.⁴³ Sin embargo, el 13 de diciembre de 2005, un día después del asesinato de Gebran Tueni, miembro del parlamento libanés, el

⁴² Artículo 1 del Estatuto.

⁴³ “... 1. *Decides*, consistent with the above-mentioned letter from the Charge d'affaires a.i. of Lebanon, to establish an international independent investigation Commission (“the Commission”) based in Lebanon to assist the Lebanese authorities in their investigation of all aspects of this terrorist act, including to help identify its perpetrators, sponsors, organizers and accomplices...”.

gobierno de Líbano, representado por su primer ministro Fuad Siniora, encaminó una carta al secretario general de las NU solicitando la creación de un tribunal internacional, así como la ampliación del mandato de la Comisión Internacional de Interrogatorio para alcanzar los atentados, asesinatos y explosiones acaecidas en Líbano a partir del atentado contra el ministro Marwan Hamadeh, el 1o. de octubre de 2004. En la respuesta, el Consejo de Seguridad amplió el mandato de la Comisión y estableció la prestación de asistencia técnica especializada a las autoridades libanesas para proceder a las investigaciones sobre los atentados terroristas perpetrados en Líbano desde el 1o. de octubre de 2004.⁴⁴

Al iniciar sus actividades e investigar las posibles conexiones entre los ataques, la Comisión identificó características convergentes: como el funcionamiento o el modelo de utilización de los aparatos explosivos; la naturaleza de los crímenes o la intención criminal subyacente a los ataques (“blancos” comunes: políticos o periodistas influyentes); perpetuación de un clima de miedo y ansiedad generalizada entre la población, en función de que los ataques fueran cometidos en locales públicos; desestabilización de la seguridad; daños a la infraestructura, etcétera. De ese modo, preliminarmente concluyeron que los catorce casos analizados no podrían haber sido ejecutados por personas o grupos diferentes, o aún con motivaciones distintas.⁴⁵ El contexto del ataque que acabó matando a Hariri era claramente semejante a los acaecidos entre el 1o. de octubre de 2004 y el 12 de diciembre de 2005.

Consecuentemente, ampliaron la cualificación del Tribunal Especial para juzgar casos más allá del asesinato de Rafiq Hariri,⁴⁶ sin extender la jurisdicción temporal del Tribunal, pero ampliando la propia cualificación para incluir, en un determinado periodo, otros ataques que probablemente serían de igual gravedad y conexos al caso principal. Las razones serían básicamente las siguientes: *a)* con el transcurrir de las investigaciones realizadas por la Comisión se destacaron semejanzas entre los elementos de los ataques, refutando con eso críticas sobre la objetividad e imparcialidad del

⁴⁴ Resolución del Consejo de Seguridad núm. 1644/2005.

⁴⁵ “4th report of the International Independent Investigation Commission established pursuant to Security Council resolutions (10/06/2006)”, en <http://www.stl-tsl.org>, acceso en junio de 2011.

⁴⁶ El listado de los ataques perpetrados consta del tercer informe de la Comisión (S/2006/161, núm. 55), en <http://www.stl-tsl.org>, acceso en junio de 2011.

Tribunal; *b*) la extensión del mandato atribuido a la Comisión, así como la prestación de asistencia técnica a las autoridades libanesas en relación con los catorce ataques, demuestra un efectivo interés por parte del Consejo de Seguridad en la responsabilidad judicial vinculada al asesinato de Hariri Rafiq; *c*) la limitación o elección de los ataques y la consecuente cualificación del Tribunal en un contexto permeado por tantas otras ofensas apunta hacia una percepción de justicia selectiva.

3. Competencia ratione loci

La competencia territorial del Tribunal es fijada solo en relación con los actos terroristas llevados a cabo en el límite geográfico de Beirut. Sin embargo, es de resaltarse que, por razones de seguridad, justicia y eficiencia administrativa, el Tribunal se sitúa en Leidschendam, Holanda, con solo una oficina de apoyo en Líbano a fin de facilitar las futuras investigaciones.⁴⁷ Se resalta que por el hecho de estar localizado fuera del país, se hizo necesario desarrollar un trabajo junto a la sociedad libanesa en el sentido de informarlos y concientizarlos de las actividades realizadas por el Tribunal.

4. Competencia ratione personae

La Resolución núm. 1664/2006 no dispone sobre la jurisdicción personal del Tribunal, aunque el Consejo de Seguridad tuviera conocimiento de la exigencia de los libaneses de que todos los responsables por el atentado terrorista que mató el exministro Rafiq Hariri y otros fueran identificados y juzgados. El artículo 1o. del Estatuto del Tribunal Especial, por su parte, prevé la cualificación en el juicio de personas responsables por los crímenes en el ámbito de su jurisdicción. Se trata, por tanto, de una definición amplia de la jurisdicción personal, la cual permite al fiscal la amplia y libre estrategia para la persecución penal y determinación de la lista de posibles indiciados.⁴⁸ Claro, respetándose las pruebas e indicios de autoría o participación.

En el referente a la responsabilidad criminal, el artículo 3(1) del Estatuto establece que todos los que cometieron, participaron como cómplices, or-

⁴⁷ Artículo 8o. del Acuerdo.

⁴⁸ En ese sentido véase Agnello, Francisco, *ibidem*, p. 9.

ganizaron o dirigieron otros en el cometimiento del crimen, o de cualquier modo contribuyeron para los ataques, serán considerados individualmente responsables. Tal previsión es un reflejo del Código Penal Libanés, de los principios generales del derecho penal y del artículo 2 (3) de la Convención Internacional para la Represión de Atentados Terroristas de 1997.⁴⁹

El artículo 3 (2) denota el principio de la responsabilidad de comando, tanto bajo la ley internacional, cuanto a la efectividad del hecho. Así, hay clara vinculación a los códigos penales militares y al artículo 28 (b) del Estatuto del Tribunal Penal Internacional. Ya el artículo 3 (3) establece que no se admite como excusa o defensa la alegación de obediencia a orden de superior jerárquico, sin embargo, podrá considerarse como circunstancia para reducción de la pena.

IX. RELACIÓN CON EL SISTEMA JURÍDICO INTERNO

El Tribunal Especial para Líbano es un órgano jurisdiccional creado por el Consejo de Seguridad por medio de la Resolución núm. 1757/2007, con competencia material específica para actos terroristas perpetrados en el territorio libanés, pero, formalmente, no integra el sistema judicial nacional, y tampoco el sistema de la ONU, conforme ya ha sido analizado.⁵⁰ Dotado de personalidad jurídica internacional, tiene capacidad para concluir todos los acuerdos necesarios para su debido funcionamiento.⁵¹

Igualmente, es importante resaltar que las autoridades judiciales libanesas poseen competencia para decidir sobre los actos sometidos al Tribunal Especial. Aunque compartida la competencia, el TEL goza de primacía⁵² sobre los tribunales nacionales libaneses que deberán, aun, obligatoriamente cooperar con el Tribunal Especial, particularmente con el fiscal general y con el Consejo de Defensa, en todas las fases del procedimiento. Cabe manifestar que el Consejo de Seguridad al editar las resoluciones 1595/2005, 1636/2005 y 1644/2005, según las cuales los Estados miembros son obli-

⁴⁹ Resolución de la Asamblea General núm. 52/164.

⁵⁰ Artículo 4o. (1) del Acuerdo.

⁵¹ Artículo 7o. del Acuerdo.

⁵² Artículo 4o. del Estatuto.

gados a cooperar activamente con la Comisión en su investigación sobre el asesinato de Hariri, establece la prerrogativa de, en los momentos apropiados, considerar medidas que permitan al Tribunal Especial adoptar forma más eficaz para procesar a los responsables por el atentado contra Rafic Hariri, así como otros ataques bajo la jurisdicción del tribunal.

X. COMPOSICIÓN DEL TRIBUNAL ESPECIAL PARA EL LÍBANO

El Tribunal Especial para el Líbano está compuesto por los siguientes órganos: tres Cámaras, siendo una de Pre Juicio, una de Juicio y otra de Recursos/Apelación, la Fiscalía, la Secretaría y la Oficina de Defensa.⁵³ La composición de las cámaras es mixta, y cuenta con un juez internacional en la de Pre Juicio, tres jueces (un libanés y dos internacionales) en la Cámara de Juicio, y cinco en la de Recursos (dos libaneses y tres internacionales). El Tribunal posee, aun, dos jueces suplentes, un libanés y otro internacional, presentes en todas las fases del juicio que, en casos de impedimento de los jueces titulares, los sustituirá en las sesiones. Los jueces de las Cámaras de juicio y de Recursos deberán elegir sus presidentes para regular la conducción de las actividades y el juez presidente de la Cámara de Recursos presidirá también el Tribunal Especial.⁵⁴

Los jueces son nombrados por el secretario general de la ONU, que deberá consultar previamente al gobierno de Líbano y tienen mandato de tres años, renovables por una única vez por igual periodo. Los jueces deberán tener elevada idoneidad moral, imparcialidad, integridad y notoria experiencia judicial. En el ejercicio de sus funciones deberán actuar de forma independiente y tienen prohibido aceptar o solicitar instrucciones de cualquier gobierno u organización. En la composición de las Cámaras se llevará en consideración la experiencia de los magistrados en derecho y proceso penal o en derecho internacional.

A título de comparación, en los tribunales internacionales penales para ex Yugoslavia y Ruanda o aún en el Tribunal Especial para Sierra Leona, el juez de la Cámara pre-juzgadora había sido designado por el presidente de

⁵³ Artículo 7o. del Estatuto.

⁵⁴ Artículo 8o. del Estatuto.

la Cámara de Juicio de entre los miembros que la componen. Ya en el Tribunal Especial para Líbano, un único juez es designado para componer la Cámara de Pre Juicio, antes del inicio de las actividades y sin integrar cualquier otra Cámara. Es un juez permanente que, en ese punto, se asemeja al esquema adoptado por el Tribunal Penal Internacional. La función del mismo consiste en, principalmente, analizar las acusaciones presentadas por el fiscal y, al confirmar la observancia de todos los requisitos formales, ratificar la denuncia. Durante esa fase el juez podrá, para fines de investigación y a pedido del fiscal, expedir órdenes o mandatos de prisión, detención, o transferencia de personas.⁵⁵ El fiscal, por su parte, será responsable por la investigación y proposición de la acción penal de los responsables por los crímenes bajo la competencia del Tribunal Especial.

Para la debida administración de justicia será asistido por un fiscal adjunto de Líbano y, a tal efecto, podrá interrogar sospechosos, víctimas y testigos, reunir pruebas, proceder a las investigaciones en el local y contar con la asistencia de las autoridades libanesas. Así como los jueces, actuará de forma independiente y como órgano autónomo del Tribunal, siendo, igualmente, indicado por el secretario general, previa consulta al gobierno libanés, para un mandato de tres años renovables.⁵⁶ La Secretaría se quedará responsable por la administración y funcionamiento del Tribunal.

La naturaleza de las responsabilidades de la Secretaría es prácticamente administrativa y comprende diversas funciones, especialmente en las áreas de recursos humanos, finanzas, idiomas, gestión del tribunal, apoyo a los otros órganos, protección y soporte psicológico a las testigos, oposiciones públicas, seguridad, prensa, divulgación y detención. Es también responsable por establecer y mantener contactos con otros Tribunales Internacionales, así como con la comunidad internacional, incluyendo organizaciones no gubernamentales. Compuesta por un secretario y algunos funcionarios, todos nombrados por el secretario general, está bajo la autoridad del presidente del Tribunal.⁵⁷

⁵⁵ Los Tribunales Internacionales creados o asistidos por la NU han demostrado como ha sido importante la conducta de los jueces en el curso del proceso, al garantizar la eficiencia y celeridad del mismo. Fuente: Informe del Secretario General presentado en conformidad a la núm.. 1757 del Consejo de Seguridad, en www.stl-tsl.org, acceso en octubre de 2010.

⁵⁶ Artículo 11 del Estatuto.

⁵⁷ Artículo 12 del Estatuto.

El último órgano institucionalizado por el Tribunal es la denominada Oficina de Defensa. Su existencia puede justificarse por la necesidad de proteger los derechos de los acusados, en función de la exigencia de equilibrio o igualdad de condiciones, una vez que el fiscal es un órgano del Tribunal, por éste financiado, de naturaleza investigativa y acusatoria. El jefe de la oficina es nombrado por el secretario general, en consulta al presidente del Tribunal, para un periodo de tres años. En el desempeño de sus funciones deberá actuar de forma independiente y, aún, resguardar los derechos de defensa, elaborar el rol de los abogados de defensa y prestar apoyo y asistencia al Consejo de Defensa, así como a todas las personas que tienen derecho a la asistencia jurídica.⁵⁸

En todos los demás casos el jefe de gabinete de la Defensa deberá nombrar o designar un abogado para la causa cuando el acusado no lo haga. Finalmente, es pertinente resaltar que la primera denuncia relacionada al ataque al exprimer ministro libanés Rafiq Hariri y otros fue protocolizada en la Secretaría del Tribunal el 17 de enero de 2011. La acusación inauguró la fase judicial del Tribunal con el Fiscal canadiense Daniel A. Bellemare, cuyo mandato terminó en febrero de 2012. A partir de esa fecha, las actividades investigativas prosiguieron bajo la responsabilidad del también canadiense Norman Farrell.⁵⁹

⁵⁸ El 9 de mayo de 2009, el secretario general de la NU, después de consultar al Presidente del Tribunal, Juez Antonio Cassese, nombró François Roux como Jefe de la Oficina de Defensa y señaló que “Practically, this means that the Defence Office has a number of responsibilities, which have been specified in the rules. Amongst others, the Head of Defence Office is responsible for: Maintaining a list of counsel who are eligible to be assigned to suspects or accused who do not have the financial means to pay for counsel themselves; Identifying duty counsel who can be quickly assigned to suspects or to accused for their initial appearance or any urgent matter; Confirming the representation of those defence counsel that suspects and accused have retained themselves without the financial assistance of the STL; Assigning one or more defence counsel to those suspects and accused who lack the means to pay for counsel themselves...”.

⁵⁹ “Leidschendam, 17 January 2011 – The Registrar of the Special Tribunal for Lebanon, Herman von Hebel, can confirm that the Prosecutor of the tribunal has submitted an indictment and supporting materials to the Pre-Trial Judge. The documents, which relate to the assassination of Rafiq Hariri and others, were handed to the Registry at 16:35PM (local time) on Monday 17th January 2011. They will now be reviewed by the Pre-Trial Judge, Daniel Fransen. The contents of the indictment remain confidential at this stage”.

XI. FUENTES DE FINANCIACIÓN

El 51% del presupuesto del TEL proviene de contribuciones voluntarias de los Estados miembros de la ONU y el restante corre a cargo del gobierno de Líbano.⁶⁰ El acuerdo prevé que el Tribunal recibirá recursos para financiar sus actividades el primer año, sin embargo, se compromete a financiar los costes en los dos años siguientes (artículo 5o.). Si las contribuciones voluntarias no fueran consideradas como suficientes el Consejo de Seguridad podrá adoptar medios alternativos de financiación. Las proyecciones anuales para el mantenimiento de las actividades del Tribunal ascienden a un monto aproximado de cuarenta y cinco millones de dólares. Por último, se debe manifestar que el Tribunal Especial para Líbano fue precedido por la Comisión Investigativa instituida por la Resolución del Consejo de Seguridad núm. 1595/2005, responsable por auxiliar a las autoridades libanesas en las investigaciones y recolección de pruebas relacionadas al atentado terrorista que mató el exprimer ministro Rafiq Hariri y otros. La referida Comisión tuvo por objetivo la reducción de las actividades atribuibles al Tribunal, y consecuentemente aumentó la eficiencia y disminuyó los costes de la operación.

XII. CONCLUSIÓN

A partir del análisis del conflicto de Líbano, así como del proceso de formación del tribunal especial y de sus aspectos constitutivos, es posible observar el creciente movimiento de reconstrucción y efectiva protección de derechos fundamentales, especialmente en lo que se refiere a las minorías, derechos que son considerados como paradigmas del orden internacional contemporáneo. La represión de conflictos armados, la defensa de la pluralidad religiosa, étnica y política, así como la lucha contra la impunidad deben ser objeto de especial atención, aunque se trate de una tarea com-

⁶⁰ La definición de los medios alternativos de financiación no se encuentra bien determinada. Podríamos considerar uno de los “conceptos” abiertos que estaría a cargo de la UN definir. Quizás se puede utilizar como ejemplo el presupuesto regular asignado por la propia NU al Tribunal Especial para Sierra Leona. *Handbook on the Special Tribunal for Lebanon*, en <http://www.ictj.org>, acceso en mayo de 2010.

pleja y ardua. La creciente percepción de que ciertos crímenes cometidos dentro de un territorio nacional poseen repercusión en el ámbito internacional señala la necesidad de que se desarrolle un sistema de preservación de la paz, específicamente cuando se comprueba la violación de derechos individuales fundamentales.

De ese modo, conflictos interestatales que hasta entonces no se enmarcaban en la competencia “ad propium” del Consejo de Seguridad, asumen carácter transnacional, haciéndose objeto de las resoluciones emitidas en el Capítulo VII de la Carta de la NU. Los derechos humanos, por su parte, pasan a considerarse como fundamentales para cualquier sistema legal, sobreponiéndose, incluso, a las normas internas de los Estados, lo que evidencia el reconocimiento del vínculo existente entre el plan interno y la realidad internacional. Es necesario comprender que una sociedad libre de la impunidad, basada en una cultura de responsabilidad y compromiso con la construcción de la verdad y de la justicia, instituye pilares sólidos en la búsqueda de la realización y respeto a los derechos humanos.

Entonces, la instauración de un tribunal imparcial, independiente, guiado por principios y normas internacionales representa una medida no solo para salvaguarda de los derechos de las minorías, sino para el restablecimiento de la paz y seguridad, auxilio humanitario, y aún para la rehabilitación de las principales funciones institucionales del gobierno local. Eso porque posibilita la adecuación de la legislación nacional a los parámetros establecidos por el acervo jurídico internacional, al tiempo en que promueve el cumplimiento y aplicación de la ley, el fin de la impunidad, favoreciendo, de forma refleja, la reconstrucción y capacitación del sistema judicial local.

Es importante señalar que esta legítima voluntad de justicia, responsabilidad y protección a las diferencias genera, paulatinamente, mayor impulso y salvaguardia de los derechos humanos, en especial aquellos que se vinculan a las minorías.

XIII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGNELLO, Francisco, “La detención preventiva y la libertad personal en la práctica del Tribunal Especial para el Líbano”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 20, diciembre 2010.

- ARLETTAZ, Fernando, “Derechos de las minorías en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Consideraciones conceptuales”, *Juris-prudence*, núm. 20 (3), 2013.
- BENGOA, Jose, *Documento E/CN.4/Sub.2/AC.5/2000/wp.2*. Minorías: existencia y reconocimiento. Documento de trabajo presentado por el Sr. José Bengoa. Comisión de Derechos Humanos. Subcomisión para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos-Grupo de Trabajo sobre las Minorías. Sexto periodo de sesiones, 22 a 26 de mayo de 2000.
- CAPOPORTI, Francesco, *Study of Rights persons belonging to ethnic, religious and linguistic minorities* (UN Sub-comission on prevention of discrimination and protection of minorities), UN Doc.E/CN.4/Sub.2/384/rev. I, 1979.
- CASALS, Neus Torbisco, *Minorías culturales y derechos colectivos: un enfoque liberal*, Tesis doctoral, Universitat Pompeu Fabra, Facultat Dret, Barcelona, 2000.
- CERVERA, Rafael Carduch, “Nacionalismos y minorías en Europa”, Conferencia ministrada en el Curso de Verano *La Nueva Europa en los albores del siglo XXI. Conflictos, cooperación, retos y desafíos*, Universidad de Palencia, julio 1998 (formato digital CD-ROM).
- CICR, *Los conflictos armados relacionados con la desintegración de las estructuras del Estado*. Documento preparatorio del Comité Internacional de la Cruz Roja para la primera reunión periódica sobre el derecho internacional humanitario. Ginebra, 19-23 de enero de 1998, en <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdlnd.htm>, acceso en junio de 2009.
- COELHO Moreno, Jamile, “Conceito de minorias e discriminação”, *Revista USCS*, año X, núm. 17, diciembre de 2009.
- COMANDUCCI, Paolo, “Derechos humanos y minorías: un acercamiento analítico neoilustrado”, en CARBONELL, Miguel *et al.* (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.
- _____, “La imposibilidad de un comunitarismo liberal” en PRIETO SANCHÍS, Luis (coord.), *Tolerancia y minorías. Problemas jurídicos y políticos*, Cuenca, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 1996.
- CORONA FERREYRA, Román R., “Minorías y Grupos Diferenciados: claves para una aproximación conceptual desde la perspectiva internacional”, *IUS Revista Jurídica*, año VI, núm. 22, julio-septiembre de 2006.

DE LUCAS, Javier, “Sobre algunas dificultades de la noción de derechos colectivos”, en Ansuátegui Roig, Francisco Javier (ed.), *Una discusión sobre derechos colectivo*, Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas, Dykinson, 2001.

FISS, Owen M., “Groups and the Equal protection clause”, *Philosophy and Public Affairs*, vol. 5, núm. 2, 1976.

FRASCHINA, Andrea, “Una nueva jurisdicción penal de carácter internacional: el Tribunal Especial para el Líbano”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 16, diciembre de 2008.

HAMEL, Rainer Enrique, “Hacia una política plurilingüe y multicultural”, en BEIN, Roberto *et al.* (org.), *Políticas lingüísticas para América Latina*, Buenos Aires, Universidad de Buenos Aires, 1999.

HOURANI, Albert, *Uma história dos povos árabes*, São Paulo, Companhia das Letras, 1994.

IBARRA, Laura, “Las políticas europeas de protección a las minorías”, *Revista Espiral*, año 8, vol. XI, núm. 33, mayo-agosto de 2005.

JALLOH, Charles C, “The Special Tribunal for Lebanon: A Defense Perspective”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 47, núm. 3, U. of Pittsburgh Legal Studies Research Paper, mayo de 2014.

MAIA, Luciana Mariz, “Os direitos das minorias étnicas”, *Direitos Humanos e Cultura*, DHNet, en http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/lucianomaria/lmaia_minorias.html, acceso en diciembre de 2010.

MAZARIO, José María C., “Minorías y Naciones Unidas. Especial referencia al concepto de minoría religiosa”, *VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Universidad de Sevilla, diciembre de 2003.

NOUWEN, Sarah M.H., “Hybrid Courts: the Hybrid Category of a New Type of International Crimes Courts”, *Utrecht Law Review*, vol. 2, núm. 2, 2006.

OBIETA CHALBAUD, Jose A, *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, Madrid, 1985.

PÉREZ PORTILLA, Karla, “Aproximaciones al concepto de ‘minoría’”, en VALADÉS, Diego y GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo (eds.), *Derechos Humanos. Memoria del IV Congreso Internacional de Derecho Constitucional*, México UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.

RUIZ VIEYTEZ, Eduardo José, “Las recomendaciones de Bolzano/Bozen sobre Minorías nacionales en relaciones internacionales”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, vol. 17, 2009.