Maculan, E. (2019): *Los crímenes internacionales en la jurisprudencia latinoamericana*, Madrid, Marcial Pons, 313 pp.

Desde la segunda mitad del siglo XX, el derecho internacional y el derecho penal han venido estudiando, muchas veces de la mano y otras desde sus respectivos campos de conocimiento, cuál habría de ser la forma más eficaz de perseguir y lidiar con la comisión de los crímenes más graves; aquellos que, como nos recuerda Elena Maculan en esta obra, “por su macroalcance y su potencialidad lesiva, amenazan la comunidad internacional en su conjunto”.

Ciertamente, la empresa no estaba (o está) carente de riesgos, pues no solo nos enfrentamos a delitos que en su momento carecían incluso de “nombre propio” (como el genocidio), sino que la falta de una tipicidad expresa en el momento de su comisión (a nivel interno o internacional) derivó en toda una construcción jurisprudencial y doctrinal destinada, como ultima ratio, a que estos en ningún caso quedaran impunes.

Teniendo claro el objetivo, la dificultad siempre ha residido en cuál habría de ser el mejor camino para llegar hasta él; más aun cuando esa necesidad se plantea en procesos donde el conflicto ha acabado o el Gobierno represivo acaba de abandonar el poder. La experiencia nos ha demostrado, y los ejemplos analizados por Maculan así lo corroboran (no solo en este libro, sino a lo largo de toda su dilatada obra), que la gestión de los periodos transicionales, en aquellos casos donde existe verdadera voluntad, no sigue nunca un camino recto, sino que los impedimentos que surgen en el camino, ya sean *de iure* o *de facto*, han sido sorteados por parte de los Estados a través de muy diversas fórmulas; quizás tantas como aquellas que proceden de quienes descartan de plano asumir sus responsabilidades.

La presente obra queda dividida en tres capítulos. En el primero de ellos, Maculan plantea una definición amplia de la categoría “crímenes internacionales”; en ella incide en aquellos aspectos que han de ser diferenciados de los crímenes comunes. Resalta el epígrafe de cierre de este capítulo, en el cual la autora presenta la existencia de una suerte de régimen especial a la hora de juzgar crímenes internacionales. Con esta expresión, la autora subraya la consolidación de cierta jurisprudencia emanada de los tribunales internacionales de protección de derechos humanos (con un protagonismo reseñable de los órganos interamericanos), en aplicación de la cual una serie de categorías típicas del derecho penal son interpretadas de una forma más laxa, cuando no son directamente inaplicables

dentro de la práctica latinoamericana; a saber: las amnistías, los indultos o la prescripción de los crímenes. Lo que enriquece y hace, incluso, más atractivo el texto es el análisis de varias de las consecuencias que se derivan de la directa aplicación de todo lo anterior. La autora combina razonamientos que pueden ser leídos tanto en clave penalista como internacionalista, campos en los que Maculan se desenvuelve como gran especialista (y que añade valor adicional al argumentario desplegado) en temas centrales dentro del debate doctrinal. Como aporte personal de la autora al mismo, encontramos su posición en asuntos de tanta relevancia como la validez de las amnistías e indultos aprobados por Parlamentos democráticos, o la aplicación retroactiva de según qué tipo de interpretación jurisprudencial que, como sostiene, ha obligado a ciertos Estados a investigar las violaciones de derechos humanos cometidas en el pasado; todo ello, de cara a “garantizar una persecución penal completa”.

La presentación de este régimen especial es la base necesaria para el análisis del segundo capítulo, el cual corresponde a cómo los tribunales latinoamericanos aplican las anteriores categorías a los casos de crímenes internacionales que son planteados ante su jurisdicción. Ante esta disyuntiva, Elena Maculan examina lo que denomina “las tendencias expansivas”, por un lado, y, por otro, “las reductoras y aclaratorias”, como las dos grandes posiciones identificadas en los numerosos casos analizados. La exhaustividad y rigor a la hora de la elección de la jurisprudencia es, ciertamente, una de las claves distintivas de esta obra y que merece ser resaltada al ofrecer una visión inmejorable sobre el estado de la jurisprudencia latinoamericana.

En efecto, la autora refleja en el análisis de cada una de ellas las distintas posturas que los tribunales latinoamericanos han tomado en relación con el juzgamiento de los crímenes internacionales. Sobre todo, cobra especial interés y relevancia el estudio que se hace de las mismas dentro de contextos transicionales, donde las figuras a las que nos referíamos anteriormente (amnistías, indultos, prescripción o la aplicación directa de las normas generales o convencionales de derecho internacional) obtienen un protagonismo reforzado. Los procesos transicionales han sido siempre un lugar común donde los Estados, en aquellas (excepcionales) ocasiones que han querido enfrentar los abusos cometidos en el pasado, han creado o aplicado ciertas fórmulas, en su mayoría de raíz internacionalista, que obligan a los poderes judiciales a investigar y, en su caso, juzgar crímenes internacionales. Ahí los organismos de protección de derechos humanos han jugado un papel primordial, en colaboración con los tribunales penales nacionales (argentinos, colombianos o chilenos, entre otros analizados en la obra) que, siguiendo la teoría expansiva, no consideran amnistiables los crímenes internacionales, al igual que la aplicación del periodo legal de prescripción de los delitos. Según recoge Elena Maculan, ello implica que bajo la misma denominación de “crímenes internacionales”, los tribunales hayan incluido crímenes comunes, con la intención de que a los mismos no se les apliquen estas figuras y puedan ser efectivamente juzgados. Estas subsunciones, sin embargo, en opinión de la autora, chocan con el mismo principio de legalidad o el principio de irretroactividad penal, tendencia representada bajo una perspectiva más restrictiva o aclaratoria. Los ejemplos recogidos por Maculan son ciertamente representativos

del debate abierto dentro de los mismos poderes judiciales y en la misma doctrina especializada.

En el tercer capítulo, como punto de llegada de todo lo anteriormente analizado, la autora deja varias consecuencias a valorar, tanto desde el punto de vista internacionalista como penalista. Estas giran alrededor de la creación y definición de los propios tipos penales internacionales o las implicaciones, incluso de carácter social, que puedan desprenderse de una aplicación sin paliativos de una teoría expansiva. En efecto, bajo esta teoría, que recoge lo que la autora denomina un principio de legalidad “debilitado”, el juez supera las limitaciones que el derecho penal impone al juzgamiento de determinados hechos para, de ese modo, permitir no solo que estos hechos puedan ser juzgados, sino que se reconstruya el relato histórico; una creación de la memoria por parte del poder judicial, que ya ha sido denominada en determinados sectores doctrinales bajo la nomenclatura de “juez historiador”. El análisis al respecto de Elena Maculan, que personalmente comparto, es que la “verdad judicial” es ciertamente más limitada que la verdad histórica, en el sentido de que el juez está limitado por su misma función. Los corsés del derecho procesal penal son los que habrán de dirigir lo que puede o no puede hacer; más allá de que la óptica que haya de aplicar para juzgar los crímenes internacionales sea más amplia por la naturaleza de los hechos que estén juzgándose. Esta posición del juez obligaría (o al menos, así debería obligar) a los Estados a considerar la creación de otras instituciones extrajudiciales, cuyo único objetivo fuera la recuperación de la memoria de una sociedad asolada por violaciones de derechos humanos. No obstante, la experiencia ha demostrado que, en numerosas ocasiones, los tribunales son el único medio con el que cuentan las víctimas para la recuperación y/o preservación de su legado.

En definitiva, lo que nos presenta Elena Maculan es un análisis sosegado, profundo y técnicamente impecable de cuál es la posición de los tribunales latinoamericanos ante el desafío que siempre implica juzgar un crimen internacional; salpicado por aquellos debates que se encuentran detrás de esta ardua tarea. Esta obra es, sin duda, un aporte imprescindible tanto para aquellos especialistas que quieran profundizar en el estudio de este particular desde una perspectiva penalista o internacionalista, como para aquellos recién llegados que busquen una primera aproximación con una obra de referencia.

Jorge Rodríguez Rodríguez
Universidad Complutense de Madrid
jorgro04@ucm.es