

Acceso al derecho en los países emergentes. Proyecto de conectividad en materia de ayuda jurídico-penal mutua entre los países de la Organización de los Estados Americanos

Pierre-Gilles Bélanger [1]

[1] Canadá vuelve a descubrir América en el mismo momento en que las tecnologías de la información y de la comunicación (TIC) hacen desaparecer las fronteras entre los países. Simultáneamente, la justicia canadiense toma conciencia del papel que puede desempeñar en los casos de cooperación internacional en el campo de la justicia.

[2] La 3ª Cumbre de las Américas, que se celebró en la ciudad de Quebec en abril de 2001, permitió al Ministerio de Justicia de Canadá formular un proyecto innovador sobre la conectividad en el ámbito de la ayuda judicial mutua. En la declaración final, los presidentes y primeros ministros de América señalaron precisamente la importancia de la conectividad para el desarrollo equitativo de la región.

Tenemos la convicción de que la promoción de una Agenda de Conectividad para las Américas facilitará la beneficiosa integración del hemisferio en una sociedad basada cada vez más en el conocimiento. Compartimos la meta de brindar a los ciudadanos de las Américas la oportunidad de desarrollar las herramientas para obtener y compartir conocimientos que les permitirán aprovechar plenamente las oportunidades de fortalecer la democracia, generar prosperidad y realizar su potencial humano. La conectividad abrirá nuevas posibilidades a nuestra sociedad en todos los campos. La igualdad de acceso y la debida capacitación son necesarias.

[3] De no haber sido por el dinamismo y la clarividencia de algunos juristas y de otros expertos en derecho, esta declaración hubiera pasado desapercibida para el derecho. De hecho, exceptuando los derechos humanos, la justicia se tiene muy poco en cuenta como factor clave del desarrollo en la era de la información.

El proyecto

[4] Durante la tercera reunión de ministros de Justicia de América, celebrada en Costa Rica en junio de 2000, la Organización de los Estados Americanos (OEA) propuso a los países miembro que encontrasen nuevos instrumentos para mejorar el intercambio de datos en el campo de la justicia penal. En esa misma reunión, el Ministerio de Justicia de Canadá se comprometió, de manera un poco vaga, digámoslo, a examinar la factibilidad de este proyecto.

[5] Se formó un grupo de trabajo, coordinado por el Ministerio de Justicia de Canadá, del que formaban parte Argentina, Bahamas, El Salvador y el Departamento de Cooperación Jurídica de la OEA y que se reunió varias veces. Tras numerosos intercambios y debates, presentamos un proyecto piloto basado en la creación de una red de intercambio de información relacionada con la justicia penal.

[6] De momento, en el sitio del proyecto se encuentra un panorama general de los sistemas jurídicos de los cuatro países miembro del grupo de trabajo. También pueden consultarse las leyes de estos países y los acuerdos bilaterales y multilaterales vigentes en relación con la ayuda mutua en el campo penal. Estos datos se facilitan en español, inglés, francés y portugués. Los títulos se han traducido en las cuatro lenguas para facilitar la búsqueda y las comparaciones[2].

[7] Desde su creación, este proyecto ha recibido el apoyo de los ministros de Justicia de la cuarta reunión de ministros de Justicia que se celebró en Trinidad y Tobago en marzo de 2002 y el de los jefes de Estado de la Asamblea General de la OEA que se celebró en Barbados en junio de 2002. Ambos indicaron que este sitio tenía un potencial inestimable para el derecho y la democracia. Estas ventajas son reales y en este documento sólo presentamos una síntesis de ellas. En cambio, el proyecto también se enfrenta a numerosos obstáculos que, a veces, son exclusivos de esta iniciativa y, otras, forman parte de un contexto más global. Hemos considerado oportuno tomar como fondo el proyecto de conectividad en el campo penal en América (CPA) para demostrar el paralelo entre las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación y la internacionalización del derecho, exponiendo al mismo tiempo los retos de dicho proyecto y las ventajas que los países emergentes o Canadá pueden lograr.

Ventajas

[8] Las ventajas son múltiples pero, ante todo, hay que situar el proyecto en su contexto.

[9] Las democracias emergentes[3] exigen de los Estados más desarrollados que apoyen sus esfuerzos. Además, diversas experiencias pasadas, reforzadas un poco por los sucesos del 11 de septiembre de 2001, nos demuestran que la ayuda técnica debe realizarse en condiciones de ayuda mutua, para lo cual es mucho más útil una relación multilateral.

[10] En este contexto, el derecho debe desarrollarse obligatoriamente en unas condiciones de intercambio multilateral. Una prueba de esto es que un cerebro posee el mismo valor independientemente de que venga de Montreal, de Bogotá, de Port au Prince o de Washington. A este respecto, para la gran mayoría de los participantes, el neocolonialismo ya no existe, al menos teóricamente. Desde muchos puntos de vista, los sucesos del 11 de septiembre nos han permitido volver a examinar nuestra concepción de las relaciones internacionales. Marc Lortie, *sherpa* canadiense de la Cumbre de las Américas de Quebec, indicaba un año después de la Cumbre y tras los acontecimientos del 11 de septiembre: "De pronto, los viejos enemigos se convirtieron en amigos; se tuvo que volver a considerar lo que se daba por hecho; las principales prioridades se rebajaron al día siguiente ya que sólo eran de una importancia secundaria[4]". Actualmente, varios Estados, amparados en una institución multilateral, recurren a los mecanismos de respeto del derecho (las auditorías en el convenio contra la corrupción de la OEA son un buen ejemplo de ello^[5]). Surgen diversos tipos de derecho, más o menos valorados en el pasado; el de la protección de los datos, el del acceso a la información, el derecho criminal mediante sus acuerdos contra la corrupción y contra el terrorismo y a través de la noción de transparencia del Estado, el de la propiedad intelectual, el de la protección de la vida privada.

Ventaja para la democracia

[11] Un foro multilateral, como el sitio que hemos realizado, permite a todas las democracias sugerir y ser consultadas. Se trata de una palanca política considerable, en la que todos los documentos, como los acuerdos bilaterales y todos los mensajes electrónicos, merecen el valor que tienen y cuentan con un sitio. Forman parte de la

emergencia democrática e Internet desempeña este papel de gran demócrata.

[12] En este contexto, el proyecto CPA llega en el momento preciso, ya que es más que un simple espacio para anunciar documentos y ofrece a los juristas de América la posibilidad de saber lo que se está haciendo en otros lados y permite negociar acuerdos con todo conocimiento de causa. El proyecto CPA va más allá de la noción de enunciado del derecho. En realidad, transmite una dimensión concreta de lo que es el derecho en cada uno de los países miembro. El derecho que se anuncia se pone en común por asunto, acompañado de notas explicativas, de los tratados correspondientes y doctrinas, de las anotaciones y reglas de procedimiento así como de formularios que facilitan los trámites a realizar y constituyen la prueba aceptable sobre la cuestión precisa de la ayuda jurídica mutua en materia penal. Esto permite conocer el derecho de cada Estado y, además, compararlo y criticarlo de manera casi instantánea. De este modo, las democracias de América pueden dar a conocer su realidad jurídica y los pequeños países pueden efectuar sugerencias, siempre que estén presentes y activos. Gracias a Internet y a las nuevas tecnologías de comunicación, se está produciendo una "revolución tranquila" en el campo del derecho.

[13] Además, participar en este tipo de estructura es ventajoso aunque sólo sea por el establecimiento de la estructura, de la importancia de las páginas en la Red y del tipo de información deseada. Juntos establecemos los límites de la red, el destino de la información privilegiada o el tipo de datos que se van a compartir y con quién se van a compartir: ¿Entre las autoridades policiales? ¿Entre los universitarios? Lo mismo ocurriría si hubiera que ampliar el campo de los asuntos a tratar. ¿Deberíamos ampliarlo al ámbito del narcotráfico y a la extradición de los traficantes? La Red permite a un grupo influir en la ayuda mutua en materia criminal en América. Parece que minimizamos esta realidad y, sin embargo, si este sitio fuera totalmente funcional, como esperamos y deseamos, ofrecerá al grupo de trabajo la posibilidad de influir en el derecho en América. Digamos, a modo de ejemplo, que este recurso podría permitir la eliminación de determinadas etapas consultivas de un proceso y, de esta manera, el grupo podría despejar el camino para reformular dicho proceso. Aunque la ayuda mutua sea la base de una estructura de intercambio de información, puede que la eficacia exija olvidar ciertas etapas o demandas para que el proceso se active, ya que el tiempo es a menudo una garantía de éxito para capturar a los criminales.

Ventajas para Canadá: Nuevo papel del Ministerio de Justicia de Canadá

[14] Durante mucho tiempo el derecho internacional se ha confiado a los diplomáticos y no se han definido claramente las funciones de los juristas. Como en Inglaterra y Alemania, ahora hay en Canadá una nueva generación de diplomáticos que desean reservar un lugar importante a los ministerios llamados técnicos o especializados para que intervengan en las decisiones y en la elaboración de proyectos internacionales. Se trata de una revolución que aún no se ha terminado ni se ha generalizado pero que muchos diplomáticos canadienses de alto rango desean.

[15] El Ministerio de Justicia de Canadá sigue siendo aún un ministerio principalmente de contenido, de sustancia, como gusta recordar, y se destaca a la hora de responder a las necesidades jurídicas de los otros ministerios. Durante estos últimos años los abogados del Ministerio han desempeñado un papel activo en la negociación de acuerdos comerciales (OMC, TLCAN), de acuerdos en el ámbito de la propiedad intelectual (ADPIC), de acuerdos en materia de derechos humanos (Convenio relativo a los derechos del niño), de acuerdos relativos a la CEDAW (Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer), de acuerdos internacionales en materia de derecho penal (cibercriminalidad, narcotráfico, tráfico de personas), de acuerdos en materia de medio ambiente (Protocolo de Kioto, Convenio sobre Bioseguridad) así como de diversos acuerdos de derecho internacional privado (por medio de la CNUDMI, de UNIDROIT y de la Conferencia de La Haya). Pero este tipo de caso internacional lo gestiona el ministerio cliente. Los convenios ambientales se

realizan gracias al Ministerio del Medio Ambiente de Canadá, el comercio internacional gracias al Ministerio de Asuntos Exteriores y Comercio Internacional y así sucesivamente. Naturalmente, hay numerosas excepciones y en los últimos años se ha visto a la ACIDI (Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional) apoyar, subvencionar y evaluar proyectos con el Ministerio de Justicia de Canadá.

[16] La cuestión de los derechos humanos y del derecho criminal es claramente una responsabilidad del Ministerio de Justicia. Algunos dirán que el Ministerio de Justicia ha intervenido mucho en este ámbito, mientras que otros opinarán lo contrario. No me corresponde a mí juzgar. No obstante, según nuestra evaluación y, sobre todo, con arreglo al nuevo contexto de "internación", ahora nos parece inevitable que los ministerios expertos participen directamente en el desarrollo internacional de manera paralela y en función de las cuestiones correspondientes a sus ámbitos de competencia y no hablamos del contexto simple de desarrollo sino de la elaboración del derecho. De hecho, el derecho no se elabora ya sólo dentro de las fronteras, y no se traduce ya sólo en desarrollo. Internet nos ofrece esta nueva oportunidad de traducir nuestros conocimientos en una estructura universal y multilateral que eche mano aún más de la competencia de los ministerios.

[17] Nuestros ámbitos de especialización (el derecho criminal y los derechos humanos, por ejemplo), adaptados e influidos por el derecho internacional, sólo han ayudado en contadas ocasiones a la estructura del derecho internacional y, consecuentemente, del desarrollo del mundo jurídico internacional. No nos hemos dado cuenta que, al participar en una red de distribución, participamos en la elaboración del derecho en efervescencia, en la democracia en evolución, incluso a veces antes de definir nuestro propio derecho.

[18] Las naciones ya han llegado a este punto y la Red nos permite pensar seriamente en ello.

[19] Las democracias quieren y demuestran su deseo de adaptar su sistema a un *reality check* jurídico y democrático, de adaptar su gobernanza a un sistema más democrático. Anteayer enunciábamos grandes principios, ayer difundíamos información y hoy se produce el cruce del derecho difundido y de su elaboración.

Dificultades halladas

Acceso a las tecnologías

[20] La encuesta que realizamos antes de la cuarta reunión de ministros de Justicia en Trinidad y Tobago nos mostró que muchos países tienen todavía por delante un largo camino por recorrer y que algunos luchan aún por tener acceso a Internet. Aunque este proyecto va dirigido principalmente a una determinada población (p. ej., los expertos que trabajan en el campo de la ayuda criminal mutua) con el fin de disminuir las dificultades propias de la difusión y de la interacción, es evidente -y así nos pareció en la presentación que hicimos ante los 34 ministros de Justicia en marzo de 2002 y ante la asamblea de la OEA en junio de 2002- que la cuestión de la accesibilidad del derecho en Internet para toda la población de América, en las cuatro lenguas oficiales, sobrepasa con mucho la amplitud de la red de intercambio entre los expertos juristas del proyecto CPA. Deberá haber un proyecto paralelo que se ocupe de las necesidades de infraestructuras de determinados grupos a los que se dirige este proyecto[6].

Retos de la recogida de datos

[21] Para muchos Estados de América la simple recogida de datos constituye ya un desafío considerable. Se trata de un problema que se plantea a veces hasta en un país económicamente desarrollado. Hay que reconocer que algunos países no han gozado

-o han gozado poco- de la revolución de las tecnologías de la información. Estos países a menudo sólo tienen acceso a los textos jurídicos a través del papel y las copias, repetidas muchas veces, son de pésima calidad. Hay que prever la reconstrucción de un fondo de depósito del derecho a escala del continente. El proyecto de CPA se enfrenta a estas dificultades. Nuestra experiencia nos demuestra que, si les damos ocasión para ello, nuestros colegas de los países peor equipados en tecnologías de la información hacen esfuerzos enormes por reunir los textos necesarios. A partir de esto se puede efectuar la digitalización y ello permitirá acceder más fácilmente al patrimonio jurídico que comparten los países de América.

El reto de la cultura profesional

[22] El reto de la recogida de datos también entraña trabajar con abogados de cultura tradicional, poco habituados a los cambios rápidos -tomemos el ejemplo de los precedentes, que son la base del *common law*- o que son de la cultura del secreto y, por ello, poco dados a divulgar la información -valga el ejemplo del secreto profesional del abogado-, o para los que sólo existe el papel debido a la autenticidad de los documentos escritos. Toda esta cultura genera en sí grandes cualidades profesionales, pero debe adaptarse a la realidad de la Red y evolucionar con las novedades tecnológicas. Para ciertas personas y para ciertos abogados, el papel sigue siendo la única herramienta de trabajo y el intercambio de documentos es sinónimo de más trabajo. Por ello, la necesidad de encontrar una copia digitalizada no es prioritaria y, en algunos países, es algo propio de las grandes sociedades o de las instituciones extranjeras. En los países donde se practica el derecho común, esto añade otra dificultad: los derechos de autor.

[23] El reto consistió a veces en convencer a nuestros colegas sobre la ventaja que suponía este mecanismo de comunicación para el derecho y demostrar que, una vez negociado y firmado el acuerdo internacional o el tratado bilateral, la copia, aunque fuera de papel, ya no estaría encerrada en una bóveda en determinado lugar de un ministerio extranjero y que se podría acceder a la copia del Ministerio de Justicia en cualquier momento. La Red tiene la ventaja, que no es exclusiva para el mundo del derecho, de permitir a todos obtener la copia o copias oficiales, en una de las lenguas oficiales, en el momento y en el lugar deseado.

El reto de la OEA

[24] La OEA debe desempeñar un papel de líder y recordar continuamente el reto que tienen los Estados de ser eficaces y de respetar al mismo tiempo la democracia y el ritmo de cada cual. La OEA debe recordar a los Estados que esta herramienta será útil únicamente si se debe al resultado del trabajo de todos los Estados de América. La OEA también tiene el reto de la perennidad.

El reto de la perennidad del proyecto

[25] La perennidad del proyecto plantea ciertas preguntas. Además de los problemas de tecnología que pueden surgir, lo cierto es que un proyecto de este tipo debería vivir por sí mismo. En este sentido, podríamos preguntarnos si el proyecto sobrevivirá tras su puesta en marcha. Aun siendo un proyecto necesario, hay que animarlo. Una de las soluciones posibles podría ser establecer una secretaría virtual que, cada año o cada dos años, actualizara los contenidos, como hacen los servicios de la presidencia del Consejo de Europa. Este comité tendría la responsabilidad de animar y coordinar las actividades en la Red.

El reto de la democratización

[26] Tras el éxito relativamente clamoroso que el proyecto tuvo ante los ministros y los representantes de los países, resulta fácil dormirse en los laureles y no tratar de mejorar este mecanismo de intercambio. Todos están de acuerdo sobre una cuestión: para que un sitio web resulte animado y eficaz y sea utilizado, debe adaptarse a las necesidades del público al que se destina. El otro peligro es que algunos lo utilicen para sus propios objetivos. Algunos lo podrían utilizar como punto de observación de América, para recoger información privilegiada sin dar nada a cambio. Como ya dijimos anteriormente, sabemos que el éxito de este proyecto está ligado a la imagen de la Red, esto es, la democracia del medio de comunicación. En la medida en que crean y participen, todos ejercen una influencia. Los países emergentes deben participar activamente para poner en marcha este proyecto y los países democráticos han de dar muestras de humildad. Todos son iguales y tienen el mismo objetivo: combatir el crimen. La Red nos lo permite.

Conclusión

[27] En una época en que el mundo está amenazado por la criminalidad transnacional, sobre todo por el terrorismo, sería útil un medio seguro que permita a los países intercambiar información de manera confidencial y a su debido momento. La criminalidad transfronteriza está en plena expansión. Los criminales tienen acceso a medios muy perfeccionados de transporte y de comunicación que les permiten permanecer en el anonimato, escapar a las diligencias judiciales y esconder la prueba y los productos que logran de sus crímenes. A medida que los criminales perfeccionan sus técnicas y sacan partido de las fronteras nacionales para eludir la justicia, las autoridades responsables de la aplicación de la ley deben unirse, cueste lo que cueste, para luchar contra esta amenaza, de la que no está exenta el continente americano. Dicho de otra manera, no se trata de un proyecto vago, sino de adaptar la tecnología a una situación que ya existe. Gracias a Internet, algunos Estados vuelven a examinar su capacidad de intervención y otros descubren que es realmente necesario firmar acuerdos bilaterales y multilaterales, participar en los foros de intercambio, nombrar personas competentes para responder a los problemas del derecho a la ayuda mutua. Por último, Internet permite pensar en la difusión del derecho para todos y explicar su derecho respectivo en y para la comunidad de juristas de América. No se trata simplemente de difundir información jurídica, sino de construir una comunidad viva, de comunicar más rápida y eficazmente para luchar contra el crimen...

[28] Ahora comprendemos que la conectividad no sólo consiste en conectar a los ciudadanos con Internet o en llenar el vacío digital. Es mucho más. Es realizar una transformación fundamental de la manera de actuar de los gobiernos para con sus ciudadanos y de unos Estados con otros. Es una profunda mutación que aplanan las estructuras y permite que surja un nuevo modelo de gobernanza en armonía con lo que esperamos que sea una nueva estrategia de la Justicia.

[1] Las declaraciones que aparecen en este texto no representan necesariamente la opinión del Ministerio de Justicia y corresponden estrictamente al autor.

[2] Puede consultarse en www.oea.org. Véase el anexo.

[3] La expresión "nuevas democracias" o "democracias emergentes" está un poco desprestigiada y aparentemente se emplea con mucho paternalismo. Es evidente que nos resultaría muy difícil hablar de Grecia o de Estados Unidos como si fueran nuevas democracias, a pesar de que el fenómeno de las elecciones estadounidenses conlleva ciertos elementos de las nuevas democracias. La definición procede de la ciencia económica y concretamente de Jacques Larosière ("Les pays émergents: chances et défis", *Conjoncture*, marzo de 2002). Con arreglo a ella, la nueva democracia es la que se da en los países en desarrollo que practican más o menos bien la economía de

mercado y, de esta manera, tienen acceso a financiamiento internacional. Evidentemente, este fenómeno se produce dentro del movimiento de mundialización. Para nosotros, se trata de las naciones que han abandonado una dictadura, una oligarquía gobernante, o un régimen de partido único y de gobierno fantoche para pasar a un gobierno elegido por el pueblo (de la forma más justa, con arreglo a las circunstancias).

La emergencia está relacionada en gran medida con este principio de elección, con la posibilidad de discutir las distintas cuestiones y de oponerse sin represalias y dentro de los límites del Estado de derecho.

[4] "Résultats et leçons du Sommet de Québec", Marc Lortie, subministro adjunto para América del Ministerio de Asuntos Exteriores y Comercio Internacional, Ottawa à la Conférence de Wilton Park 660 *Le commerce et l'intégration économique dans les Amériques : Incidences pour l'hémisphère, l'Europe et l'Asie*.

[5] Asimismo, todos los países de América deben respetar los derechos humanos, sobre todo a raíz de la carta democrática de la Cumbre de Quebec. "La Carta Democrática Interamericana es un nuevo escudo político concebido para oponerse a los ataques contra la democracia". Se invoca por primera vez el 13 de abril de 2002 durante la crisis constitucional de Venezuela. La Carta pretende completar la "cláusula democrática" de la Declaración de Quebec, con arreglo a la cual "toda alteración o interrupción inconstitucional del orden democrático en un Estado del continente constituirá un obstáculo insuperable para que el Gobierno de dicho Estado participe en el proceso de la Cumbre de las Américas". La definición procede de la ciencia económica.

[6] Durante la Cumbre de las Américas de Quebec, el primer ministro Jean Chrétien anunció una iniciativa canadiense que consistía en crear el Instituto para la Conectividad en las Américas (ICA), y para ello concedió una subvención de 20 millones de dólares. Se prevé que el ICA se convierta en el foro para la innovación hemisférica en la aplicación de las tecnologías de la información y de las comunicaciones, con el fin de reforzar la democracia, crear prosperidad, y materializar el potencial humano. El ICA se apoyará en el éxito de la experiencia canadiense llamada *Branchons les Canadiens* (conectemos a los canadienses) y de los programas de desarrollo internacional y de tecnologías de la información y de las comunicaciones de Canadá.

