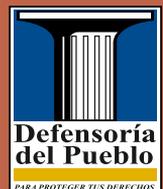


JUSTICIA PENAL INTERNACIONAL Y DERECHOS HUMANOS



James E. Bernard V.



DEDICATORIA

A mi hijo Santiago
y a la pandilla de sus primos
Enrique, Dominic, Kimberly, Isabelita,
Tayler, Dieguito y Albertito, con
la esperanza de que el mundo
que les toca vivir sea mejor, seguro,
justo, solidario y pacífico.

INDICE

PRÓLOGO

INTRODUCCIÓN

I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

- A. Los Tribunales de Nuremberg y de Tokio
- B. El Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para la Antigua Yugoslavia
- C. El Tribunal Internacional Penal *Ad Hoc* para Ruanda
- D. Los Trabajos de la Comisión de Derecho Internacional

II. PRINCIPIOS GENERALES SOBRE LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PERMANENTE (TPIP)

- A. Principios Generales sobre Competencia aplicables al Tribunal Penal Internacional Permanente
 - 1. Principios de Complementariedad y Subsidiariedad
 - 2. Principio de Jurisdicción Inherente
 - 3. Competencia *Ratione Personae* del Tribunal Penal Internacional Permanente. La Responsabilidad Individual Penal Internacional
 - 4. La Competencia *Ratione Loci* y *Ratione Temporis* del Tribunal Penal Internacional Permanente
- B. La Jurisdicción *Ratione Materiae* del Tribunal Penal Internacional Permanente. Los Crímenes más graves de Trascendencia para la Comunidad Internacional
 - 1. Genocidio
 - 2. Crímenes contra la Humanidad
 - 3. Los Crímenes de Guerra
 - 4. Agresión

III. PRINCIPIOS GENERALES Y GARANTÍAS DE DERECHO PENAL APLICABLES ANTE LA JURISDICCIÓN DEL TPIP

- A. Principios y Garantías de la Legalidad en la definición del Crimen, la determinación de la Sanción y la No Retroactividad de la aplicación de las normas penales sustantivas
- B. Principio de Culpabilidad
- C. Excluyentes de la Responsabilidad Penal
 - 1. Causas de Inimputabilidad
 - 2. Causas de Justificación. La Legítima Defensa.
 - 3. La responsabilidad penal ante el error, los órdenes superiores y el cumplimiento del deber, el cargo oficial y la responsabilidad de los jefes o superiores jerárquicos

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

4. La Condición jurídica de los Menores de 18 años
5. La Imprescriptibilidad de los Crímenes de la Competencia del Tribunal Penal Internacional Permanente

IV. ORGANIZACIÓN Y PROCESO DEL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PERMANENTE

A. Organización del TPIIP

1. Los Magistrados
2. La Fiscalía
3. La Sección de Cuestiones Preliminares
4. La Sección de Primera Instancia
5. La Sección de Apelaciones
6. La Presidencia del Tribunal
7. La Secretaría del TPIIP
8. La Asamblea de Estados Partes
9. Los Reglamentos del TPIIP

B. La Activación del Mecanismo de Acción del TPIIP

C. El Proceso Penal ante el TPIIP

D. El Acusado ante el Proceso Penal Internacional

E. La Cooperación Internacional y Asistencia Judicial Internacional con el TPIIP

CONCLUSIONES

Anexo: Ley 14 del 13 de marzo de 2002, publicada en la Gaceta Oficial no. 24,512 del 15 de marzo de 2002, por la cual la República de Panamá aprueba el Estatuto de la Corte Penal Internacional (Estatuto de Roma)

BIBLIOGRAFÍA

“La Justicia sin la Fuerza es impotente;
la Fuerza sin la Justicia es tiránica.
La Justicia sin la Fuerza es contradictoria
porque siempre hay malvados.
La Fuerza sin la Justicia es acusada.
Es preciso, pues, unir la Justicia y la Fuerza,
y para ello hacer que lo que es justo sea fuerte
o lo que es fuerte sea justo.”

Blaise Pascal.

PRÓLOGO

**AL FIN COLOCADOS BAJO LA PROTECCIÓN PERMANENTE DE LA
JUSTICIA PENAL INTERNACIONAL**

**Graciela J. Dixon C.
Magistrada de la Sala II (Ramo
Penal) de la Corte Suprema de
Justicia.**

Un intento por visualizar este fenómeno requeriría sin duda de la realización del pensamiento puesto a escala, tras un recorrido histórico capaz de sintetizar las experiencias de la humanidad en su recurrente búsqueda por alcanzar el respeto universal de valores como la paz, la equidad y la justicia.

En este contexto se inscribe el trabajo investigativo y de análisis que nos presenta JAMES BERNARD, quien en sus inquietudes científicas ha elaborado un estudio como aporte a la discusión reaparecida en el concierto de las naciones del mundo, en torno a la necesidad y conveniencia de crear lo que los juristas denominarían quizás, la instancia máxima de procesamiento criminal con alcances y efectividad universal, ante la cual los Estados deban someter sus soberanías por el logro de un interés superior en este estadio de desarrollo de la capacidad destructiva del ser humano, indiscutiblemente común y de compromiso para todos.

No se trata sin embargo, de un mero ejercicio de recuento histórico, aún cuando el valor de lo pasado como fuente de conocimiento y de comprensión de lo presente, e insumo básico para la prefiguración de lo futuro, resulta inobjetable. Como nos lo presenta Bernard, se trata de sistematizar la información y los antecedentes a objeto de organizar para los lectores los elementos que informan de los orígenes de una idea que rebasa los límites de lo abstracto y se posesiona del presente en tanto la realidad misma a diario persiste en confirmar la necesidad de procesar jurídicamente a quienes con desprecio por la condición humana, violentan los derechos de sus congéneres.

Algunos científicos políticos modernos, armados del instrumento

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

materialista histórico de análisis, lo calificarían como la desembocadura necesaria de la humanidad, en sus esfuerzos por alcanzar un nivel superior de racionalización de la barbarie, a fin de imponer límites a escala internacional, y con capacidad de coerción transnacional, a los protagonistas de crímenes y de formas más atroces de violación de los derechos humanos.

Los poetas aún cuando no llegaran a converger en un solo pensamiento y sentimiento, aceptarían sin duda que el Tribunal Penal Internacional Permanente es el nuevo invento de los humanos de finales del segundo milenio, con proyecciones de materialización hacia el tercer milenio, con el cual pretenden imponer una camisa de fuerza a los dictadores, genocidas y criminales reconocidos como tales.

Entre tanta diversidad de pensamientos, y posicionado en un riguroso parámetro jurídico político de alcance socio histórico, es como James Bernard analiza la propuesta que día a día toma forma y concreción, ante las atónitas miradas de las potencias, víctimas de sentimientos e intereses encontrados, dado el papel que otrora y en el presente han desempeñado frente a y en los conflictos sociales de muchas naciones del mundo.

Bernard, rebasa estas fronteras y realiza lo que yo definiría como el compromiso histórico no sólo de su generación y su época, sino en perfecta armonía con su pensamiento social, sin perder el rigor de jurista.

Es así como valoro el trabajo de Bernard. Un esfuerzo de análisis que refleja gran armonía (en tiempos en que esto es casi imposible de lograr) entre su pensamiento social, y el rigorismo del derecho, especialmente del derecho internacional.

Sin embargo, no se pierde en los formalismos que con frecuencia obstruyen el camino hacia la esencia, hacia el logro de los objetivos. Insiste y demuestra que el Tribunal Penal Internacional no sólo no es una idea advenediza, sino ancestral. Reitera su necesidad con la presentación de las experiencias y esfuerzos focalizados y parciales de creación de tribunales con el propósito de enjuiciar a los autores de violaciones a los derechos humanos en varios

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

continentes. Y finalmente, confirma la viabilidad de concretar la creación de una instancia supranacional, o como algunos dirían, una instancia de alcance universal para procesar y castigar efectivamente a quienes resultaren encontrados responsables de delitos como el genocidio, mutilaciones y diversas formas de tortura, desplazamientos forzosos y destrucciones materiales masivas, entre otros tipos penales preconstituidos y aceptados por todos.

Así describo el trabajo de James Bernard, que además de complacerme por su contenido y rigor, estoy segura resultará alentador para los que están constantemente ávidos de conocimientos respecto de los avances de la humanidad por preservar y promover los derechos humanos.

Les invito a descubrir junto a Bernard la razón y bondad de este trascendental paso hacia la expansión universal de la justicia penal, sin limitación de fronteras, sin posibilidad de amparo procesal por prescripciones u ocultamientos, sin protecciones estatales, sin complicidades ocultas.

Introducción

La Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1996, durante su 52o Período de Sesiones, convocó a una Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios, que se reunió en la ciudad de Roma, del 15 de junio al 17 de julio de 1998. Fecha en la que finalmente quedó aprobado el Estatuto para el Establecimiento del Tribunal Internacional Penal Permanente, con el voto favorable de 120 representantes plenipotenciarios de Estados, entre estos el de la República de Panamá.

El interés por la creación de tribunales penales internacionales forma parte de la experiencia y la práctica del Derecho Internacional, por proveerse a sí mismo de la fuerza y la eficacia que significarían de estructuras supranacionales capaces de ejercer jurisdicción.

En la búsqueda de eliminar la impunidad sobre los crímenes internacionales que conciernen a este orden, el Tribunal Penal Internacional está llamado a ejercer una jurisdicción complementaria y subsidiaria a la de los propios Estados, la cual entra en funcionamiento cuando estos últimos no posean la intención o la capacidad de enjuiciar los hechos constitutivos de los crímenes internacionales y a sus respectivos autores. Incluso, cuando los procesos preceptivos a lo interno de los Estados se vean empañados por la intención de sustraer a los acusados de sus responsabilidades penales o que los procesos realizados no garanticen la independencia, imparcialidad y el respeto a las garantías de un debido proceso reconocido por el derecho internacional.

No faltan quienes señalan y anteponen a la posibilidad de una jurisdicción internacional el principio clásico de la soberanía y la no-intervención en los asuntos internos privativos de los Estados, principios que en no pocas ocasiones ha servido de coartada para la ejecución de atrocidades en contra del género humano.

Ante estos argumentos, los Derechos Humanos surgen como un nuevo principio constitucional del Derecho Internacional, que por una parte limita el principio de la soberanía de los Estados y, al mismo tiempo, se presentan como un

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

fundamento importante de la organización jurisdiccional internacional para garantizar el respeto de la dignidad humana de manera universal, ya sea en tiempo de paz o de guerra; por lo menos, ésta es la pretensión más avanzada de la comunidad internacional y de los organismos que la integran.

En un mundo en el que el terror y la violencia desbordan las fronteras y se escudan en la razón de Estado, ideologías y fundamentalismos, la protección de los seres humanos demanda de acciones globales a favor de la justicia.

Mientras que en el Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para la Ex Yugoslavia continúan los procesos judiciales internacionales en contra de los serbios acusados por la comisión de crímenes de guerra, genocidio y crímenes contra la humanidad, igualmente se adelantan los procesos ante el Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para Rwanda, que conoce de los más graves crímenes de guerra cometidos en ese país africano, en la guerra interna entre la étnias Tutsis y Hutus. De la guerra entre Rusia y Chechenia se tienen noticias de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas por las fuerzas rusas. Por otra parte, no están lejos, ni en el tiempo ni las distancias, las experiencias regionales de crueles dictaduras, guerras o conflictos internos que en América Latina siguen causando dolor.

Todos estos hechos, fundamentan la percepción de cierta fragilidad, parcialidad y selectividad con que camina la Justicia Penal Internacional, dando pasos en algunas direcciones y titubeando ante otras.

Pero también, hacen propicia la ocasión para invitar a los gobiernos y poderes de nuestros países y a las organizaciones no gubernamentales, para que tomen la iniciativa y hagan posible la pronta entrada en vigencia del Tribunal Penal Internacional Permanente.

Este Tribunal estaría facultado para conocer y juzgar los más graves crímenes internacionales, cuales son los crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad, el genocidio y eventualmente el crimen de agresión internacional.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

fundamento importante de la organización jurisdiccional internacional para garantizar el respeto de la dignidad humana de manera universal, ya sea en tiempo de paz o de guerra; por lo menos, ésta es la pretensión más avanzada de la comunidad internacional y de los organismos que la integran.

En un mundo en el que el terror y la violencia desbordan las fronteras y se escudan en la razón de Estado, ideologías y fundamentalismos, la protección de los seres humanos demanda de acciones globales a favor de la justicia.

Mientras que en el Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para la Ex Yugoslavia continúan los procesos judiciales internacionales en contra de los serbios acusados por la comisión de crímenes de guerra, genocidio y crímenes contra la humanidad, igualmente se adelantan los procesos ante el Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para Rwanda, que conoce de los más graves crímenes de guerra cometidos en ese país africano, en la guerra interna entre la étnias Tutsis y Hutus. De la guerra entre Rusia y Chechenia se tienen noticias de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas por las fuerzas rusas. Por otra parte, no están lejos, ni en el tiempo ni las distancias, las experiencias regionales de crueles dictaduras, guerras o conflictos internos que en América Latina siguen causando dolor.

Todos estos hechos, fundamentan la percepción de cierta fragilidad, parcialidad y selectividad con que camina la Justicia Penal Internacional, dando pasos en algunas direcciones y titubeando ante otras.

Pero también, hacen propicia la ocasión para invitar a los gobiernos y poderes de nuestros países y a las organizaciones no gubernamentales, para que tomen la iniciativa y hagan posible la pronta entrada en vigencia del Tribunal Penal Internacional Permanente.

Este Tribunal estaría facultado para conocer y juzgar los más graves crímenes internacionales, cuales son los crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad, el genocidio y eventualmente el crimen de agresión internacional.

I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La historia de la consolidación de las garantías y procedimientos internacionales para la salvaguarda de los Derechos Humanos y la dignidad de la persona humana, ha experimentado un importante proceso de consolidación en los últimos 50 años, en los que el desarrollo del Derecho Internacional y de los organismos encargados de ejercer el control jurisdiccional de su observancia, han alcanzado significativos avances, dando lugar a una importante toma de conciencia sobre el valor de los Derechos Humanos.

El mismo desarrollo del significado y la importancia de los Derechos Humanos Fundamentales, y su trascendencia ante la comunidad internacional, se evidencian al término del presente siglo cuando se puede constatar la existencia de un importante número de convenios, tratados, acuerdos y declaraciones internacionales, sean estos regionales o universales, destinados a la protección general o específica de la dignidad humana¹, a la vez que, durante los últimos cincuenta años, se ha venido afianzando un importante sistema internacional de protección de los Derechos Humanos, ya sea a través de organismos universales de las Naciones Unidas, o mediante los sistemas regionales europeo, americano y africano, principalmente.

Algunos hitos importantes en este proceso, como la Convención sobre el Genocidio, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, junto con los Pactos Internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, sirven de modelo o patrón de conducta universal, al que deben ceñirse las actuaciones de los Estados y dan continuidad

¹ Cfr. **VILLAN DURAN, Carlos**. *La Protección de los Derechos Humanos en el Sistema de las Naciones Unidas y de los Organismos Especializados*. Collection of Lectures. International Institute of Human Rights, Twenty-ninth Study Session, Strasbourg, July 6-31 1998. Estado de Ratificaciones de los 9 Instrumentos Internacionales principales de Derechos Humanos en las Naciones Unidas. pp. 286-288.

a la larga lista de tratados y convenios que desde finales del siglo pasado han pretendido, desde un plano normativo, garantizar la paz y el respeto a la vida humana.

En el año de 1948, tras la coyuntura histórica del final de la Segunda Guerra Mundial, con el sobresalto de la conciencia internacional producto de los actos de la mayor barbarie, constituidos por los graves crímenes de guerra y contra la humanidad, la entonces recién constituida Organización de las Naciones Unidas, impulsa la adopción progresiva de estos documentos y otros tantos de caracteres más específicos, que proscriben los crímenes de mayor gravedad comprendidos por el Derecho Internacional Penal², lo que igualmente demuestra el avance de un cierto consenso internacional para lograr los mecanismos internacionales que garanticen el cumplimiento jurisdiccional de los derechos humanos fundamentales.

Esta precisión que puede ser discutida desde perspectivas relativistas, cuestionando la aplicabilidad de este conjunto normativo internacional, por razón de las diferencias culturales, sociales y políticas, aún permite sostener como razón o principio fundamental de los derechos humanos el respeto a la dignidad del ser humano, y a partir de la Carta de las Naciones Unidas, obliga a explicar los fundamentos constitucionales del Derecho Internacional desde un plano normativo con pretensión de universalidad en cuanto a la obligatoriedad del catálogo de derechos humanos.³

² Cfr. **CHERIF BASSIOUNI M.** Derecho Penal Internacional. Proyecto de Código Penal Internacional. Traducción, notas y anexos de José de la Cuesta Arzamendi. Editorial Tecnos Madrid, 1984. pp. 80-86. **QUINTANO RIPOLLES, Antonio.** Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal. Tomo I. C.S.I.C. Instituto <<Francisco Vitoria>> Madrid, 1957. Sobre los problemas de denominación, origen, fines y funciones del Derecho Internacional Penal. Y para una comparación del catálogo de posibles tipos penales que recoge la doctrina y el Derecho Internacional, que van desde el genocidio, delitos relacionados con el tráfico de drogas ilícitas o el tráfico internacional de publicaciones obscenas.

³ **CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio.** Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo. Edit. Tecnos, Madrid, 1ª Edición, reimpresión. 1996. "... la prevalencia de los Estados soberanos y la precaria situación jurídica de la persona humana ante el orden internacional se encuentran hoy puestas en cuestión en el contexto de la protección internacional de los derechos humanos, ya que la progresiva afirmación de estos últimos en el (sigue)

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Los Derechos Humanos son concebidos, hoy por hoy, como un principio del Derecho Internacional que por una parte limitan el principio de la soberanía de los Estados y por la otra parte, aun cuando los Estados siguen siendo los sujetos primordiales de las relaciones y del Derecho Internacional, permiten afirmar que esta subjetividad (tanto pasiva como activa) ya no es de su exclusividad.

Al mismo tiempo, los Derechos Humanos se presentan como un fundamento importante de la organización jurisdiccional internacional para garantizar el respeto de la dignidad humana de manera universal; por lo menos ésta es la pretensión más avanzada de la comunidad internacional y de los organismos que le integran.

En este marco del desarrollo del Derecho Internacional, se puede constatar la existencia de un consenso sobre la necesidad de proscribir y erradicar los crímenes contra la humanidad, los crímenes de guerra, la agresión y el genocidio, como prácticas que ponen en peligro y afectan la dignidad humana, como objetivo principal de las normas de los Derechos Humanos.

Este consenso de la comunidad internacional, representada no sólo en los Estados, principales sujetos del Derecho Internacional, hoy es refrendada por la dinámica participación de una comunidad internacional civil, activa en las más de un centenar de Organizaciones No Gubernamentales, que por lo que nos interesa en este estudio, junto a otras organizaciones y entidades internacionales participaron en calidad de observadores, en la Conferencia Diplomática de Roma sobre el Establecimiento de la Corte Permanente Penal Internacional.⁴

Derecho Internacional positivo contemporáneo constituye, incluso desde una perspectiva exclusivamente técnico-jurídica, una importante transformación del Derecho Internacional en la medida en que junto al clásico principio de la soberanía ha aparecido otro principio constitucional del orden internacional contemporáneo: el de los derechos humanos.” p. 15. **Cassese, Antonio.** Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo. Edit. Ariel.Barcelona. 1991. Los Derechos Humanos “... han tenido el efecto sumamente importante de contribuir a la introducción en el sistema de normas existentes , de una serie de principios y criterios nuevos que han roto en gran medida con la tradición.” p. 240-241. Sobre todo en dos aspectos importantes que se refieren a la categoría de normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como normas de *Jus Cogens* y obligaciones *Erga Omnes*.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Las materias abarcadas en la Conferencia de Roma, de 1998, exponen un alto grado de la universalidad de los Derechos Humanos, como el resultado del desarrollo de un largo proceso histórico, del cual emerge todo un cúmulo de propuestas jurídico normativas internacionales dirigidas a establecer un marco de protección y tutela de la dignidad humana y de represión de aquellas conductas o crímenes graves, que como el genocidio o la tortura, estremecen las conciencias y la sensibilidad de los hombres y mujeres de todas partes del mundo.

Durante mucho tiempo se ha cuestionado la eficacia de este sistema de Protección de los derechos humanos, ante la inexistencia de organismos con capacidad y competencia para el juzgamiento y sanción de estas graves conductas⁵, No obstante, la misma idea del establecimiento de un sistema de justicia penal internacional no es nada novedosa, ya que algunos de sus antecedentes datan del final de la 1ª Guerra Mundial, cuando en el Tratado de Versalles se establece un “Tribunal Especial” (art. 227) para el enjuiciamiento del Kaiser alemán Guillermo II, este Tribunal no llegó a constituirse.

La idea de constituir un tribunal especial para el juzgamiento de críme-

Derecho internacional positivo contemporáneo constituye, incluso desde una perspectiva exclusivamente técnico-jurídica, una importante transformación del Derecho internacional en la medida en que junto al clásico principio de la soberanía ha aparecido otro principio constitucional del orden internacional contemporáneo: el de los derechos humanos.” p. 15. **Cassese, Antonio.** Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo. Edit. Ariel.Barcelona. 1991. Los derechos humanos “... han tenido el efecto sumamente importante de contribuir a la introducción en el sistema de normas existentes , de una serie de principios y criterios nuevos que han roto en gran medida con la tradición.” p. 240-241. Sobre todo en dos aspectos importantes que se refieren a la categoría de normas del Derecho internacional de los derechos humanos, como normas de *Jus Cogens* y obligaciones *Erga Omnes*.

⁴ Cfr. Anexos II, III, IV. del **Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para el Establecimiento de la Corte Penal Internacional**, celebrada en Roma del 15 de junio al 17 de julio de 1998.

⁵ Cfr. **DÍEZ SÁNCHEZ, Juan José.** El Derecho Penal Internacional. Editorial Colex. Madrid. 1990. Cita a **Antón Oneca**, en su manual de Derecho Penal. Parte General, edición de 1949. Anota Díez Sánchez, la ausencia de Tribunales penales internacionales, así como la inexistencia de un Código Penal internacional, “que defina o tipifique aquellos delitos cuya esencia no derive de afectar intereses nacionales o individuales sino internacionales o universales, como no existe tampoco una comunidad de naciones que legisle sobre esas infracciones y su modo de reprimirlas”. p. 179.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

nes considerados graves por la comunidad internacional de la época entre la Primera y la Segunda Guerra Mundial fue discutida nuevamente en la 34ª Conferencia de la Asociación de Derecho Internacional, realizada en Viena en el año de 1926, en donde se realiza una serie de propuestas para la creación de un Tribunal Penal Internacional y acerca de los delitos o crímenes sobre los cuales recaería su competencia, y en la 39ª Conferencia, desarrollada en París en el año de 1936, en donde se aprueba una declaración, que pretende determinar la competencia del Tribunal de Justicia Permanente, ante las violaciones al Tratado General de 1928, “Sobre la Renuncia a la Guerra como Instrumento de Política Nacional” (Pacto de París o Pacto Briand-Kellog).

En 1937, nuevamente se propone la creación de un Tribunal Penal Internacional, en el “Convenio para la Prevención y la Represión del Terrorismo” (16 de Noviembre de 1937), sin embargo, este acuerdo no llegó a entrar en vigor por la falta de ratificaciones requeridas en el mismo.

Al finalizar la 2ª Guerra Mundial, y tras las graves violaciones cometidas en contra de la dignidad humana, en los campos de concentración y exterminio, se consideró la instalación de tribunales especiales para juzgar y castigar a quienes resultasen responsables de los crímenes de Guerra o Contra la Humanidad ocurridos durante este conflicto bélico.

Dos de los precedentes de más importancia en el campo de una justicia de carácter internacional, se enmarcan en instrumentos internacionales como la Declaración de los Aliados de Moscú (30 de octubre de 1943) y la Carta de Londres (8 de octubre de 1945), que fundamentan el Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el enjuiciamiento de los más importantes criminales de guerra de Europa, en Nuremberg, e influyen en la proclama dictada en 1946, por el General Douglas MacArthur, en su calidad de Comandante en Jefe de las fuerzas aliadas, por medio de la cual se adopta el Estatuto del Tribunal Militar Internacional del Extremo Oriente, en Tokio, idéntico al acordado en la Carta de Londres.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Estas experiencias en materia de una justicia internacional penal, no obstante han servido para el desarrollo y construcción de una fuerte doctrina en materia de crímenes que constituyen graves violaciones de los derechos humanos fundamentales, e informan la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios de la Carta y sentencias de Nuremberg,⁶ se cuestionan desde el punto de vista de ser el resultado de la aplicación de una justicia de los Estados vencedores en el conflicto armado.

El interés por la creación y puesta en funcionamiento de tribunales penales internacionales, al parecer forman parte de la experiencia y la práctica del Derecho Internacional, que emerge de la segunda postguerra, por dotarse a sí mismo de la fuerza y la eficacia, que significaría la puesta en funcionamiento de estructuras supranacionales capaces de ejercer jurisdicción.

A parte de los Tribunales Penales Internacionales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda, en estos últimos años, han existido propuestas para juzgar a los criminales de guerra en Vietnam o para el enjuiciamiento del célebre Sadam Huseim, como responsable de la agresión de Irak contra Kuwait, de 1993 a 1994.

Igualmente se han hecho propuestas de tribunales *ad hoc*, que juzguen a los criminales de guerra en Chechenia, Burundi o Zaire; la lista de propuestas abarca los casos de Pol Pot en Cambodia.

Incluso, hoy por hoy, ante las discusiones que motiva el proceso judicial, seguido principalmente por la justicia española, en contra del exdictador chileno Carlos Augusto Pinochet, no ha faltado quien sugiera la posibilidad de que este juicio sea seguido por un Tribunal Penal Internacional.

Mientras tanto, solamente el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) y su homólogo para Ruanda, tienen la virtualidad de existir, como instancias internacionales judiciales para luchar contra la impunidad y por

⁶ Cfr. Informe de la Comisión de Derecho Internacional, 5 U.N. Doc. A/1.316. 1950.

la protección de los principios y valores que guardan los derechos humanos, en espera de la pronta entrada en vigor del Estatuto del Tribunal Penal Internacional Permanente, recientemente aprobado, mediante la Convención de Roma de 1998.

En las siguientes secciones del presente capítulo, haré un repaso a las cuestiones que considero más importantes para el entendimiento del proceso histórico del desarrollo de las instituciones que articulan esta nueva estructura jurisdiccional penal internacional, como órgano represivo de los crímenes internacionales más serios, que a su vez tienen por objeto la protección de derechos humanos fundamentales, que igualmente son protegidos por las normas del Derecho Internacional Humanitario.

A. Los Tribunales de Nuremberg y de Tokio.

El Tribunal de Nuremberg tiene su origen en la Declaración de Moscú del 1 de noviembre de 1943, por el Acuerdo de los Estados Unidos, Gran Bretaña y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, en el que se establecen los principios para una justicia internacional, encargada de perseguir y juzgar los delitos considerados como crímenes contra la paz, crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, cometidos por las fuerzas del ejército nazi durante la 2a Guerra Mundial.

Como consecuencia de esta Declaración, fue firmado el “Acuerdo para la Ejecución y el Castigo de los Grandes Criminales de la Guerra del Eje Europeo”, conocido como la Carta de Londres, del 8 de agosto de 1945, en el que se incorpora el Estatuto y la Carta del Tribunal Militar Internacional, que entrará en vigor y actuará del 20 de noviembre de 1945, hasta el 1 de octubre de 1946, en Nuremberg⁷. Este Tribunal procesó a 22 acusados de crímenes de guerra, absolviendo a tres de los imputados y declaró como responsables de crímenes de guerra a 19 de los acusados, de los cuales 12 fueron condenados a la pena

⁷ Cfr. Los Textos del Acuerdo de Londres y del Estatuto Constituyente del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, en **QUINTANO RIPOLLES, Antonio**. Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal. Ob. Cit. pp. 406-415.

capital y siete a penas de prisión.⁸

Además de los esfuerzos por enjuiciar a los responsables de los crímenes internacionales perseguidos en el Tribunal de Nuremberg, las Fuerzas Aliadas acordaron establecer tribunales nacionales, en sus respectivas zonas de ocupación en Alemania. Estas medidas fueron tomadas de acuerdo a la Ley 10 aprobada por el Consejo de Control Aliado que ocupó Alemania al vencimiento del ejército nazi. En total, más de 15,000 personas fueron procesadas en estos tribunales.⁹

Los aspectos más importantes y puntuales sobre las materias de competencia comprendidas por el Tribunal de Nuremberg, se encuentran en los siguientes actos, algunos de los cuales ya eran reconocidos por el Derecho Internacional como delitos internacionales:

a. Crímenes contra la Paz. Artículo 6a. Estatuto del Tribunal de Nuremberg:

... la dirección, la preparación, el desencadenamiento o la persecución de una guerra de agresión, o de una guerra en violación de los tratados, garantías o acuerdos internacionales, o la participación en un plan concertado o en un complot para la perpetración de cualquiera de los actos precedentes.

Entre las dificultades jurídicas que se encontró el Tribunal, estuvo la demostración de que tales acciones estaban sancionadas por el Derecho Interna-

⁸ **BLANC ALTEMIR, Antonio.** La Violación de los Derechos Humanos fundamentales como Crimen Internacional. Bosch Casa Editorial. S. A. Barcelona. 1990. p. 18. ss. y Quintano Ripolles. Ob. Cit. pp. 425-426.

⁹ Cfr. **CHERIF BASSIOUNI. M.** The Journey to a Permanent International Criminal Court. En <<International Criminal Court Compilation of the United Nations Documents and Draft ICC Statute before the Diplomatic Conference>>. Published by No Peace Without Justice International Criminal Justice and Weapons Control Center, De Paul University International Institute of Higher Studies in Criminal Science, Association Internationale de Droit Pénal. Cherif Bassiouni Editor. 1998. pp xvii.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

cional, cuestión que se debate a la luz de una serie de instrumentos internacionales citados por el Tribunal, como el Protocolo de Ginebra de 1927 que no llegó a ser ratificado, la Declaración de la Conferencia Panamericana de 1928; el Pacto Brian Kellog de 1928 y el Tratado de No Agresión de 1931 y 1933, celebrados entre Alemania y la Unión Soviética.

Algunas opiniones importantes ponen en duda la validez de estos fundamentos, no tanto como para establecer la prohibición de la guerra de agresión y su tipificación como crimen internacional, sino por no haber estado en vigencia o por cuanto que las normas internacionales que establecen no llegan a comprender la responsabilidad penal individual atribuible a tales crímenes.

El análisis de los instrumentos internacionales citados, queda reducido a la fundamentación que ofrece el Tratado de París o Pacto Briand-Kellog de 1928, que si bien posee un carácter vinculante entre los Estados signatarios del mismo, no faculta a la persecución de la responsabilidad individual de estos crímenes. Desde esta perspectiva la tipificación de los Crímenes contra la Paz será una innovación que provoca la jurisprudencia del Tribunal de Nuremberg, sostenida, más que en las normas del Derecho Internacional vigente, en argumentos de una moral internacional predominante en los Estados vencedores de la 2ª Guerra Mundial, como los que se observan en las siguientes afirmaciones de este Tribunal:

Es necesario recordar que la máxima "nullum crimen sine lege" no limita la soberanía de los Estados; no formula más que una regla generalmente seguida. Es falso presentar como injusto el castigo infligido a los que, con menosprecio a los compromisos y a los tratados solemnes y sin aviso previo, han agredido a un Estado vecino. Paralelamente, el agresor conoce el carácter odioso de su acción. La conciencia del mundo, lejos de ofenderse por el castigo, se sorpren-

dería si este no se diera.¹⁰

b. Los Crímenes de Guerra. Artículo 6b. Estatuto del Tribunal de Nuremberg:

... la violación de las leyes y de las costumbres de guerra. Estas violaciones comprenden, sin que esta enumeración tenga carácter limitativo, el asesinato, los malos tratos o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud o con cualquier otro propósito, de la población civil en los territorios ocupados, el asesinato o los malos tratos de los prisioneros de guerra o de personas que se hallen en el mar, la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificada de ciudades y de pueblos o la devastación no justificada por las necesidades militares.

Esta categoría de crímenes de guerra, como delitos sancionados por el orden internacional, encuentra fundamentación en instrumentos anteriores a 1939, entre los que se citan las Convenciones de la Haya de 1899 y 1907 y su Anexo de Reglamento sobre las Leyes y las Costumbres de Guerra Terrestre; la Convención de Ginebra de 1864, sobre el Trato a los Prisioneros de Guerra, revisada sucesivamente en 1906 y en 1929, así como también el Tratado de Washington del 6 de febrero de 1922 y el Tratado de Londres del 22 de abril de 1930, sobre la Guerra Marítima.

c. Los Crímenes Contra la Humanidad. Artículo 6c. Estatuto del Tribunal de Nuremberg:

... el asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y todo acto inhumano cometido contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o bien las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos o persecuciones hayan constituido o no una vio-

¹⁰ Cit por **BLANC ALTEMIR, Antonio**. Ob. Cit. p.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

lación del derecho interno del país donde hayan sido perpetrados, sean cometidos al perpetrar un crimen sujeto a la jurisdicción del tribunal o en relación con él.

Esta norma, que contiene una categoría del ordenamiento internacional totalmente novedosa, al momento de la segunda Guerra Mundial, ha sido considerada como un artículo de “cierre”, que reúne una serie de acciones graves, sumamente relevantes para los derechos humanos y el derecho humanitario, hasta entonces no comprendidas por el ordenamiento internacional, y que afectan principalmente a ciudadanos victimizados por su propio Estado; así, también pueden ser víctimas de estos crímenes la población civil de un Estado que puede estar ocupado militarmente sin ser un contendiente bélico y en términos generales estas conductas pueden ser observadas en tiempos de guerra o de paz.¹¹

Los crímenes contra la humanidad, tal y como se plantea en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, rebasan la protección de los derechos humanos contenida en las normas anteriores del derecho internacional humanitario, en cuanto se extienden como un género que absorbe a la categoría específica de los crímenes de guerra, y considera que los mismos actos inhumanos que suceden en un estado de guerra “declarada”, pueden afectar tanto, y tal vez más, a la población civil indefensa, que a las propias fuerzas armadas beligerantes en el conflicto, además que estos mismos actos puedan darse, y en efecto se dan, en tiempos de paz, afectando la propia “condición humana”.¹²

¹¹ CASSESE, Antonio. *Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo*. Edit. Ariel. Barcelona, 1993. “Ésta es una <<norma de cierre>>: se propone cerrar la salida a posibles escapatorias destinadas a obstaculizar el castigo de graves atropellos. Esto se debe a que de acuerdo con dicha normativa todas las atrocidades que no se incluyen en los <<crímenes de guerra>> caen bajo la cuchilla de los <<crímenes contra la humanidad>>.” p. 98.

¹² Ibidem. p. 99.

d. El Complot y la Conspiración:

Esta figura recogida en el párrafo final del mismo artículo 6, del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, ha sido reconocida por la doctrina¹³, más que como un tipo, o crimen, con autonomía propia, como una extensión de la responsabilidad a los cómplices y coautores (materiales o intelectuales) de las figuras criminales que hemos tratado, bajo los siguientes términos:

“Los dirigentes, los organizadores, los instigadores y los cómplices que hubieren participado en la formulación o ejecución de un plan común o de una conspiración para cometer cualquiera de los citados delitos, serán responsables de todos los actos realizados por cualesquiera personas en ejecución de tal plan.”

e. Los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nuremberg:

Con posterioridad a la realización de los procesos de Nuremberg, en el año de 1947, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional relativo a la Formulación de los Principios reconocidos por el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nuremberg.

En cierta forma este desarrollo, a manera de codificación de los principios de Nuremberg, que aprueba la Asamblea General de las Naciones Unidas, obedece a la magnitud de las críticas relativas a su práctica como la ejecución de una justicia militar de los vencedores, en clara afección de los principios del *Nullum Crimen Nulla Poena Sine Lege*, ya que si bien es cierto que en determinados casos, como en los crímenes de guerra, en los que existía la configuración jurídica de estos delitos como crímenes internacionales, éstas no contenían la asignación de una pena correspondiente y en el caso de los crímenes contra la humanidad, dada su novedad como figura jurídica en el ámbito del Derecho Internacional, supone la incriminación *ex post facto*, que ciertamente vulnera el “principio de la no retroactividad” de las normas en materia penal.

¹³ BLANC ALTEMIR, Antonio. Ob. Cit. p. 23.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Podría decirse, que esta iniciativa pretendía en cierta forma salvar los inconvenientes presentados por los argumentos que critican la validez jurídica de estos procedimientos, y por otra parte pretende establecer con toda claridad una codificación internacional aplicable *ex nunc*, de manera que tales experiencias sirviesen a las futuras generaciones. Así, estos principios fueron confirmados por la Asamblea General en su Resolución 95 (I) del 11 de diciembre de 1946.¹⁴

Los Principios enunciados ya en el propio Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y desarrollados por la jurisprudencia establecida por el Tribunal, sintetizan y refuerzan los criterios para el surgimiento de un nuevo Derecho Internacional, en su esfera penal, imponiendo como postulados que acepta el ordenamiento internacional, los siguientes supuestos:

En cuanto a la responsabilidad individual de los sujetos declarados como autores de crímenes internacionales:

e1. La responsabilidad de los individuos así como de los Estados, de acuerdo al primer párrafo del artículo 6 del Estatuto, es exigible en todo caso ante los crímenes de que trata los párrafos a, b, c, de este mismo artículo.

Principio I: “Toda persona que cometa un acto que constituya delito de derecho internacional es responsable del mismo y está sujeta a sanción”.¹⁵

e2. La responsabilidad internacional que emana de la comisión de los crímenes que señala este Estatuto, es exigible con independencia de que el de-

¹⁴ **CHERIF BASSIOUNI, M.** Derecho Penal Internacional. Proyecto de Código Penal Internacional. Editorial Tecnos. Madrid, 1984. pp. 64-65.

¹⁵ Cit. por **BLANC ALTEMIR, Antonio**. Ob. Cit. p. 24.

recho interno proscriba y sancione tales crímenes.

Principio II: “El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de Derecho Internacional, no exime de responsabilidad en derecho internacional a quien lo haya cometido”.¹⁶

e3. La responsabilidad internacional que emana de la comisión de estos crímenes no queda exenta por el hecho de que una persona haya actuado como Jefe de Estado o como autoridad del mismo, conforme a lo establecido en el artículo 7 del propio Estatuto.

Principio III: “El hecho de que la persona que haya cometido un acto que constituya delito de derecho internacional, haya actuado como Jefe del Estado o como autoridad del Estado, no la exime de responsabilidad conforme al derecho internacional”.¹⁷

e4. La responsabilidad internacional que deriva de la comisión de los crímenes que establece el Estatuto de Nuremberg, no reconoce como eximente la actuación en virtud del cumplimiento de ordenes superiores, si el acusado ha tenido la oportunidad de actuar de manera distinta o bajo la posibilidad de elegir una opción moral, según lo establece el artículo 8 del presente Estatuto.

Principio IV: “El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su gobierno o de un superior jerárquico no la exime de su responsabilidad conforme al derecho internacional si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción”.¹⁸

En los aspectos relativos a garantías procedimentales, los principios reconocidos por el Derecho Internacional, que emanan del Estatuto y de las Sen-

¹⁶ Ibidem. p. 25.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem. p. 26.

tencias del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, aceptan el derecho al debido proceso y a un juicio imparcial sobre los hechos y sobre el derecho, que integran el derecho a la defensa y a la asistencia técnica, al conocimiento de los hechos que le son imputados, a la bilateralidad y el acceso a las pruebas, como mínimas garantías de un proceso justo.

Principio V: “Toda persona acusada de un delito de derecho internacional tiene derecho a un juicio imparcial sobre los hechos y sobre el derecho”.¹⁹

En materia de la tipificación de los crímenes que reconoce el Derecho Internacional, que surge de los enunciados de los principios reconocidos por el Estatuto y las sentencias del Tribunal Militar de Nuremberg, quedan reconocidos los que establece el artículo 6 del Estatuto: crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes contra la humanidad. Al igual que se acepta, de acuerdo con el Principio VII, las consideraciones que establecía el Estatuto de Nuremberg, sobre las formas de coautoría y participación en estos crímenes, bajo la denominación de complicidad.

En este apartado, la Comisión de Derecho Internacional, al revisar los fundamentos que emanan de estos estatutos y contrastarlos con los resultados de la jurisprudencia que generó el Tribunal, en el caso de la novedosa figura de los crímenes contra la humanidad, optó por delimitar este grave delito del orden internacional, con respecto a la configuración que presentaba en el Estatuto de Nuremberg, al considerar que si bien estos pueden ser cometidos ya sea antes, durante o después de una guerra, en todo caso deberá existir una relación entre esta figura y los crímenes de guerra o contra la paz.

Principio VI: “Los delitos enunciados a continuación son punibles como crímenes de Derecho Internacional:

¹⁹ Ibidem

a) Crímenes contra la paz.

- i) Planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales;
- ii) Participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos mencionados en el inciso i).

b) Crímenes de guerra:

“Las violaciones de las leyes o usos de guerra, que comprenden, sin que esta enumeración tenga carácter limitativo, el asesinato, el maltrato o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud o con cualquier otro propósito, de la población civil de territorios ocupados o que en ellos se encuentre, el asesinato o el maltrato de prisioneros de guerra o de personas que se hallen en el mar, la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificada de ciudades, villas o aldeas, o la devastación no justificada por las necesidades militares”.

c) Crímenes contra la Humanidad :

«El asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos sean cometidos o tales persecuciones sean llevadas a cabo al perpetrar un delito contra la paz o un crimen de guerra o en relación con él».

Principio VII: “La complicidad en la comisión de un delito contra la paz, de un delito de guerra o de un delito contra la humanidad, de los enunciados el Principio VI constituyen, asimismo delito, de Derecho Internacional.”²⁰

Es conveniente resaltar el profundo contenido ético jurídico que sustenta la argumentación que pondrá en práctica el Tribunal de Nuremberg, al establecer como principio importante que, “la máxima moral *nullum crimen sine lege* ha de <<ceder>> cuando sería más inmoral aún dejar sin castigo graves atropellos”.²¹

²⁰ Ibidem. p. 26-27.

²¹ Ibidem. p. 98.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

No cabe duda sobre la importancia y la trascendencia que plantea el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, en cuanto que antecedente y experiencia para el desarrollo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y para la propia idea de la necesidad de establecer un organismo judicial internacional de carácter permanente para el juzgamiento y sanción de las conductas más graves que afectan a la comunidad internacional y lesionan los Derechos Humanos Fundamentales.

Pero, aún más allá de las críticas, que sobre la propia sustancia y el contenido técnico jurídico del mismo Estatuto de Nuremberg y de sus consecuencias inmediatas, recogidas en los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nuremberg, se plantean algunas objeciones importantes que tienen que ver con la concepción del Derecho Internacional como el resultado de la fuerza y el poder de los Estados, potencias mundiales, que vienen a determinar el alcance de este Derecho Internacional.

En ese plano se sitúa la crítica, de que efectivamente Nuremberg fue un juicio militar realizado por los Estados Aliados en la Segunda Guerra Mundial, en contra de los miembros de los ejércitos derrotados. El interés de la justicia, encontró su límite en el reconocimiento político que los vencedores hicieron para determinar que acciones constituían o no violaciones flagrantes de los derechos humanos fundamentales de las víctimas de este conflicto.

¿Cuál es el reparo que con respecto a los problemas de la justicia, que en la perspectiva del desarrollo histórico del derecho internacional, se derivan de la aplicación de las normas y principios de Nuremberg? Noam Chomsky²², al exa-

²²CHOMSKY, Noam. Por Razones de Estado. Colección Demos. Editorial Ariel. Barcelona 1975. pp. 324 y ss. En el Capítulo 3, de este libro se presenta una contribución al symposium sobre los crímenes de guerra, basada en comentarios de la obra de Taylor, Nuremberg and Vietnam: An America Tragedy. Yale Law Journal, vol. 80 No. 7, junio de 1971.

minar uno de los trabajos de Telford Taylor²³, principal letrado del Ministerio Fiscal en Nuremberg, encuentra que, "... los juicios de Nuremberg ponen de manifiesto una imperfección moral básica en los principios que emergieron de aquellos procesos"²⁴, que en la práctica afectan el contenido del Derecho Internacional y su ámbito de aplicación.

f. El Tribunal de Tokio.

Dos semanas antes de la adopción del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, por el acuerdo de la Conferencia de Londres de 1945, las cuatro potencias aliadas, dan a conocer en la Declaración de Potsdam, sus intenciones de enjuiciar a los principales oficiales japoneses por los mismos crímenes que se enjuiciarían a los miembros del gobierno y del ejército alemán.

²³Cfr. **CASSESE, Antonio**. Ob. cit. p. 97. Explica, citando a Taylor, que:

...en los procesos a entablar contra los nazis, debería aplicarse en lo posible el derecho preexistente; sin embargo, donde éste faltara, no debemos dejarnos desviar por la circunstancia de que aplicamos el derecho ex post facto. Nadie ha de sorprenderse por la circunstancia de que serán castigados quienes hayan ordenado o llevado a cabo actos barbaros e inhumanos, mientras estaban perdiendo una guerra.

²⁴ **CHOMSKY, Noam**. Ob. Cit. Veamos los comentarios de Chomsky a la obra de T. Taylor:

"Cuando la experiencia norteamericana se examina en el contexto de los juicios de (sigue)Nuremberg y de las convenciones relacionadas con ellos, se plantean dos cuestiones diferentes: la cuestión de la "legalidad" y la cuestión de la justicia.

La primera es una cuestión técnica de derecho y de historia ... La segunda cuestión es más esquivada. Es el problema de las normas adecuadas. ¿Son los principios de Nuremberg, y la ley internacional relacionada con ellos, satisfactorios y apropiados en el caso de la intervención de alguna gran potencia, como en Vietnam y Checoslovaquia, por ejemplo?"

... Al rechazar el argumento de que los bombardeos de Vietnam del Norte constituyen un crimen de guerra, Taylor observa que "cualesquiera que deban ser las leyes de guerra en este terreno, Nuremberg no suministra ciertamente ninguna base para estas acusaciones"(pág. 142). Sin embargo, estos bombardeos han arrasado la mayor parte de Vietnam del Norte, incluyendo grandes ciudades como Hanoi y Haifong. La razón por la que la ley de los crímenes de guerra no abarca los bombardeos norteamericanos es simple: Puesto que ambos bandos [en la segunda guerra mundial] habían jugado al juego terrible de la destrucción urbana -los aliados con mucho más éxito-, no había ninguna base para acusaciones criminales contra los alemanes o los japoneses, y de hecho no se formuló ninguna de tales acusaciones"

Análogamente, las acusaciones contra los almirantes alemanes por violar el tratado naval de Londres de 1930 fueron retiradas por el testimonio del almirante Nimitz, que "mostro que a este respecto los alemanes no hicieron nada que no hubieran hecho también los británicos y los norteamericanos ". El Tribunal de Nuremberg dictaminó que los almirantes alemanes no serían sometidos a penas criminales por su violación de la ley internacional, por que las leyes en cuestión "habían sido abrogadas por la practica de los beligerantes de ambos bandos bajo la presión de la necesidad militar".

De estos comentarios podemos inferir la definición operativa de "crimen de guerra" tal como se concibió en Nuremberg. Los actos criminales debían ser tratados como crímenes sólo si el enemigo derrotado, pero no los vencedores, los habían perpetrado. No cabe duda de que sería "groseramente carente de equidad" castigar al enemigo vencido por una conducta practicada por la propia nación erigida en juez. No obstante, sería justo y equitativo castigar tanto al vencedor como al vencido por sus actos criminales. Esta opción, no mencionada por Taylor, no fue adoptada por los tribunales de la postguerra. Al contrario, optaron por "desautorizar las leyes

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

El 19 de enero de 1946, el General Douglas MacArthur, comandante supremo de las fuerzas aliadas en el Lejano Oriente, dicta, mediante una orden ejecutiva, la "Carta de Tokio", estableciendo la constitución, jurisdicción y funcionamiento del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente.

La Carta fue redactada por los Estados Unidos, por Joseph B. Keenan, quien posteriormente actuaría como jefe de la fiscalía en los procesos de Tokio. La Carta de Tokio fue publicada hasta el 26 de abril de 1946, fecha en la que el contenido de la misma es consultado con los aliados.²⁵

Incluye el novedoso articulado sobre los crímenes contra la paz, y la humanidad (art. 5), con el objetivo de perseguir a los organizadores y directores de la guerra de más alto nivel. Bajo sus términos los Crímenes contra la Paz cubren la planificación, preparación, iniciación o la realización de la guerra de agresión, sea ésta declarada o no, o en violación de acuerdos o convenios internacionales, o por la participación en planes comunes o conspiración para el sometimiento de fuerzas extranjeras.

Los Crímenes contra la Humanidad fueron definidos como asesinato, exterminio, esclavitud, deportación u otros tratos inhumanos, cometidos antes o durante la guerra, o la persecución política o racial en ejecución de o en relación con cualquiera de los crímenes materia de la jurisdicción del Tribunal, aún cuando éstos se hayan ejecutados de acuerdo o no a la legislación doméstica del país en el que se haya perpetrado.

Algunas diferencias entre los textos de las Cartas de Nuremberg y de Tokio,²⁶ surgen de la forma en la que regularon la estructura de los Tribunales y de las acusaciones que se harían en contra de los sujetos implicados en los crímenes de guerra y contra la humanidad.

mismas" restringiendo la definición de la conducta criminal con objeto de descartar el castigo de los vencedores". pp. 324. y 326-328.

²⁵ Cfr. CASSESE, Antonio. En RÖLING, B. V. A. *The Tokyo Trial and Beyond. Reflections of a Peacemonger*. Polity Press. First published. Cambridge, UK. 1993. pp. 2. y ss. En este libro el lector puede encontrar un interesante dialogo de A Cassese miembro del Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia y Bert Röling, Juez holandés en los juicios de Tokio, en torno las memorias de este último sobre el Tribunal de Tokio. También puede leerse el Capítulo XII del Tratado, antes citado de Quintano Ripolles, pp. 433-437.

²⁶ *Ibidem* p. 2-3.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

La estructura del Tribunal de Nuremberg estaba integrada por 4 jueces, representantes de las fuerzas aliadas, mientras que en el Tribunal de Tokio, la cámara estaba compuesta por 11 jueces, nombrados por el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas de Ocupación en Japón, elegidos de un listado propuesto por cada uno de los respectivos gobiernos signatarios del “Instrumento de Rendición”, así como también por la India y Filipinas.

A diferencia de Nuremberg, en donde participaron tres jefes de Fiscalía, en Tokio sólo hubo un Fiscal en jefe, asistido por 10 fiscales asociados.

En los procesos de Tokio, a diferencia de Nuremberg, sólo fueron llevados a juicio sujetos acusados de cometer crímenes contra la Paz, y la definición de los crímenes contra la humanidad contenida en el artículo 5c del Estatuto del Tribunal de Tokio, era ligeramente distinta a la del texto desarrollado en el artículo 6c del Estatuto de Nuremberg, éste último decía, que los crímenes contra la humanidad se constituían por los actos de asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, y otros actos inhumanos “cometidos contra toda población civil”, estas últimas palabras fueron omitidas del texto del Estatuto de Tribunal de Tokio, lo que se explica por el interés de los Estados Unidos en enjuiciar a una larga lista de personas acusadas de implementar una guerra sin legitimidad.

Los procesos del Tribunal de Tokio se iniciaron el 3 de mayo de 1946, con 28 acusados de cometer crímenes de guerra,²⁷ de los cuales condenó a siete a la pena de muerte, cumpliendo una función homologa a la del Tribunal de Nuremberg, en la persecución de los crímenes cometidos por los japoneses en

²⁷ Entre los acusados estaban Tojo Hideki, Primer Ministro japonés durante el ataque a Pearl Harbor, tres Ministros de Asuntos Exteriores, Hirota Koki, Shigemitsu Mamoru y Togo Shigenori, que ocuparon la cartera durante los años cruciales de la guerra; algunos altos militares como Matsui Iwane, Comandante en Jefe de las Fuerzas japonesas la China Central de 1937 a 1938; Hata Shunroko, sucesor de 1940 a 1944 Comandante en Jefe en la China central; y otros políticos como Kido Koichi, Ministro del Interior. Estos acusados tenían más de 30 cargos en sus contra, entre ellos por haber participado en la conspiración para dominar el Este de Asia y finalmente al mundo, otros cargos incluían la guerra hecha contra la China, EE.UU., la Mancomunidad Británica, los Países Bajos, Francia y la URSS. Cfr. **CASSESE, Antonio.** En **RÖLING, B. V. A.** *The Tokyo Trial and Beyond. Reflections of a Peacemonger.* *Ibidem* p. 3-4.

el sudeste de Asia durante la Segunda Guerra Mundial, que en este hemisferio termina con la rendición total del Imperio Nipón, tras el bombardeo atómico por parte de los Estados Unidos en las ciudades de Nagasaki e Hiroshima.

Los juicios del Tribunal de Tokio mantuvieron no pocas controversias, durante y después de su desarrollo. No faltó quienes sostuvieran que efectivamente estos procesos constituían un verdadero vehículo de la revancha de los Estados Unidos, por el ataque a traición del puerto naval de Pearl (Pearl Harbor), o la manera de disipar el “American national guilt” por el uso de las armas nucleares en Hiroshima y Nagasaki.

Los argumentos legales que se presentaron en contra del establecimiento del Tribunal y de la ejecución de los procesos de Tokio, dirigían sus críticas a la formulación ex post facto de las leyes que erigían las categorías de crímenes en contra la humanidad, que no tenían existencia con anterioridad a 1945 en el orden internacional. Similarmente, la conspiración, que fue el punto clave de las acusaciones de crímenes contra la paz, se desarrollan sobre los conceptos jurídicos surgidos de la jurisprudencia anglosajona, anterior a la Carta de Tokio.²⁸

La experiencia del Tribunal de Tokio, fue influenciada por la actividad y la jurisprudencia de los juicios de Nuremberg, por lo que en términos prácticos, sobre este tribunal pesan los mismos criterios y dificultades para la aplicación de una justicia internacional, como resultado del final de la guerra.

Al igual que en Europa, las Fuerzas Aliadas en el Oriente establecieron tribunales nacionales para el enjuiciamiento, en los territorios ocupados o bajo el régimen colonial, de los prisioneros de guerra japoneses, acusados de cometer crímenes de guerra. Así entre Australia, China, Francia, Holanda, Filipinas, Reino Unido y Canadá, se llevaron a cabo aproximadamente 1,774 procesos por crímenes de guerra. Posteriormente en 1953, los prisioneros de guerra japoneses, condenados en los procesos que se realizaron, fueron puestos en libertad

²⁸ *Ibidem.* p. 5.

como parte del programa de reconciliación con el Japón.²⁹

B. El Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para la Antigua Yugoslavia.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, ha adoptado distintas resoluciones hasta llegar al establecimiento del TPIY, basándose en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Su punto de origen se encuentra en la práctica del Consejo de Seguridad que, de acuerdo al profesor Antonio Pigrau Sole³⁰, desarrolla una “Interpretación dinámica y teleológica de la Carta”³¹, en cumplimiento de los propósitos de sus artículos 29, 39, y 41.³²

La opinión pública internacional conoce la grave situación desatada por la guerra entre las antiguas repúblicas de la República Federal de Yugoslavia, que explota con la declaración de independencia de Croacia y Eslovenia (25 de junio de 1991), a través de los informes de distintos organismos internacionales como la Cruz Roja Internacional y por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, revela las informaciones que describen “violaciones generalizadas, masivas y graves de los derechos humanos”, expresa la repulsión que le inspira el concepto y la

²⁹ Cfr. **CHERIF BASSIOUNI. M.** The Journey to a Permanent International Criminal Court. Ob. Cit. p. xviii.

³⁰ **PIGRAU SOLE, Antonio.** El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia. En “Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional. No. 11, Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional. Madrid, 1994. p. 215.

³¹ Cfr. Informe del Secretario General de las Naciones Unidas. Doc. S/25704, 3 de mayo de 1993. pp. 7-8.

³² **FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI. Carlos.** El poder y el derecho en las Naciones Unidas: La Discrecionalidad del Consejo de Seguridad. en AA. VV. “Las Naciones Unidas y el Derecho Internacional”. Editorial Ariel, Derecho. Barcelona. 1997. “El análisis de la práctica reciente del Consejo de Seguridad revela también que el recurso genérico al capítulo VII para fundamentar jurídicamente su actuación tiene lugar tanto respecto de conflictos internos como internacionales, teniendo todos ellos en común situaciones de agresión o de uso de la fuerza, violaciones de derechos humanos y terrorismo internacional.” p. 57.

práctica de la “purificación étnica”, con actos que incluyen «ejecuciones sumarias y arbitrarias, violaciones, desaparición forzada de personas, torturas, tratamientos crueles e inhumanos y degradantes, detenciones arbitrarias, violación sistemática, embarazos y prostitución forzada de miles de mujeres, utilizadas como medio de depuración étnica y de terror.” (Res. 1992/S-1 adoptada por la Comisión de Derechos Humanos en su primera sesión extraordinaria el 14 de agosto de 1992).

El conocimiento de estos hechos y la magnitud de las violaciones masivas y sistemáticas de las normas del Derecho Humanitario Internacional y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, motiva la adopción de distintas resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, en su Resolución 713 del 25 de septiembre de 1991, declara “... que la persistencia de esta situación constituyen una amenaza para la paz y la seguridad internacionales”.

La Resolución 764 (1992) de 13 de julio reafirma la obligación de todas las partes en el conflicto de cumplir y respetar las normas del Derecho Internacional Humanitario, contenidas especialmente en los Convenios de Ginebra de 1949, además, advierte que las personas que cometan u ordenen la comisión de actos que impliquen violaciones graves de dichos convenios serán personalmente responsables, más allá de la responsabilidad que le corresponde a los Estados.

En la Resolución 771 (1992) de 13 de agosto, el Consejo de Seguridad, exige a las partes en conflicto que pongan término a las violaciones del Derecho Internacional Humanitario que se estaban dando en el territorio de Bosnia Herzegovina. En la Resolución 780 (1992) del 6 de octubre, el Consejo de Seguridad establece una Comisión de Expertos encargada de examinar las graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario.³³

³³ Cfr. **ODIO BENITO, Elizabeth.** El Tribunal Internacional Para la Ex Yugoslavia - Justicia para la Paz. En “Revista IIDH”. Vol. 24. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José de Costa Rica. 1996. pp. 139-140.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

La Resolución 808 del 22 de febrero de 1993 del Consejo de Seguridad “determina que las violaciones generalizadas del derecho internacional humanitario en la ex Yugoslavia constituía una amenaza a la paz y la seguridad internacionales”, y decidió que se estableciera un “Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la Ex Yugoslavia desde 1991.”

Posteriormente, la Resolución 827 del 25 de mayo de 1993 del Consejo de Seguridad precisa los términos de la Resolución 808 (1993), al mismo tiempo que aprueba el Estatuto de este Tribunal Internacional³⁴, quedando constituido, tras el nombramiento de sus magistrados y del fiscal, con sede en La Haya.

La Estructura del Tribunal está compuesta por 11 Magistrados, asignados en tres Salas, (I Sala de Juicios 3 magistrados, II Sala de Juicios 3 magistrados, Sala de Apelaciones 5 magistrados).

El Estatuto otorga a los Magistrados del Tribunal la autoridad y responsabilidad de adoptar Reglas de Procedimiento y de Pruebas, que fueron aprobadas en enero - febrero de 1994. Las reglas constituyen un esfuerzo en crear un juego completo de normas internacionales para el desarrollo de los procesos prejudiciales, judiciales y de apelaciones. Desde su adopción han sido modificadas en distintas ocasiones:

“... a la luz de problemas nuevos ... o de situaciones inesperadas ... Las reglas han sido reformadas por una variedad de razones; para aumentar los derechos del acusado; para ayudar a una mejor protección de las víctimas y los testigos; para tomar en cuenta los puntos de vista de los países anfitriones; para mejorar la propia consistencia, claridad y comprensividad de las Reglas.³⁵ (Traducción de la cita en inglés del autor).

³⁴ El Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, aparece Anexo al Informe del Secretario General de las Naciones Unidas. Doc. S/25704. 3 de mayo de 1993. pp. 37-49.

³⁵ Extracto de carta dirigida por el Presidente del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia a la Asamblea General de las Naciones Unidas. UN. Doc. A/51/PV59 (sigue)

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Dada la condición de institución “internacional”, sus reglas intentan combinar la tradición de los procedimientos de los sistemas jurídicos codificados y del derecho común prevalecientes en las naciones desarrolladas. Estas reglas, que desarrollan el Derecho Penal Internacional y de procedimiento, compelen al Tribunal a respetar el standard internacional de los Derechos Humanos, contenido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos relativos a los derechos de las personas acusadas de cometer delitos. Todas estas medidas son obligatorias, incluso el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, está reproducido en el artículo 21 del Estatuto del Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia.

Uno de los aspectos importantes a destacar es que, como “... novedad en la práctica del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, que afecta directamente a la esfera de la soberanía de los Estados- y no solamente a la de la Antigua Yugoslavia- en el ejercicio de sus competencias territoriales y personales, en la medida en que incide en su sistema de represión penal”³⁶, despierta serias dudas sobre la legalidad del marco del desarrollo de las competencias del Consejo de Seguridad, que llevan a cuestionar la validez de este método de creación y fundamentación de una instancia jurisdiccional internacional de esta índole.

Sostenido sólo por la gravedad y la urgencia de la situación presentes en la Antigua Yugoslavia, prevalece el criterio de la salvaguarda de la “paz y la seguridad internacionales”, bajo la toma de estas medidas por parte del Consejo de Seguridad.

Hay que tener presente, que este Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia, si bien posee varias similitudes de importancia con los antecedentes

at 6 (19 de noviembre de 1996). Cit. por **PATEL KING, Faiza. LA ROSA, Anne-Marie.** *The Jurisprudence of the Yugoslavia Tribunal: 1994-1996.* European Journal of International Law. Vol. 8 No.1. Law Books in Europe. p. 124.

³⁶ **PIGRAU SOLE, Antonio.** Ob. Cit. pp. 216-217.

del Tribunal de Nuremberg, como diferencia notable se ha señalado que los inicios de sus funciones tienen lugar sobre territorios y condiciones en los que los autores de los crímenes señalados aún mantienen el control político. Más aún, desde los inicios del conflicto, las negociaciones para poner fin al mismo, impulsadas por representantes de las Naciones Unidas, la Unión Europea, los Estados Unidos y la Federación Rusa, han requerido encuentros y discusiones con los dirigentes de las partes en conflicto, al mismo tiempo que estos eran señalados como responsables de los graves crímenes cometidos.³⁷

En síntesis, las principales características del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, según su propio fundamento jurídico constitutivo, la Resolución 808 del Consejo de Seguridad, son que éste es un órgano judicial internacional, colegiado, Ad Hoc, especializado, para juzgar personas físicas no a Estados.³⁸

Competencia Ratione Loci.

Ya en el propio texto de la Resolución 827 (1993), el Consejo de Seguridad destacaría la limitación geográfica de la competencia del Tribunal dentro del territorio comprendido por la Antigua Yugoslavia, por lo que el tenor del Estatuto que rige el Tribunal, en su artículo 8, mantiene esta definición.

Competencia Ratione Temporis y el Carácter Subsidiario del Tribunal.

Otra cuestión importante se presenta al examinar la competencia del Tribunal, *Ratione Temporis*, tomando el 1 de enero de 1991, como punto de partida para el ejercicio de la jurisdicción por parte del Tribunal Internacional. Se discute si la posibilidad de actuación retroactiva de este Tribunal Internacional, creado por un mecanismo excepcional, como órgano subsidiario del Con-

³⁷ SHRAGA, Daphna. ZACKLIN, Ralph. The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. European Journal of International Law. Law Books in Europe. Vol 5 No. 3. 1994. p. 361

³⁸ ODIO BENITO, Elizabeth. Ob. Cit. p. 143.

sejo de Seguridad de las Naciones Unidas, que no podía actuar antes de la fecha establecida.

El problema que se llega a plantear es, si el Consejo de Seguridad está facultado para establecer una jurisdicción internacional de acuerdo con los parámetros de la Res. 713 (1991), que retrotraiga sus actuaciones sobre hechos ocurridos con anterioridad hasta el 1 de enero de 1991, momento anterior a la disolución de la Antigua Yugoslavia.

No se trata del tradicional cuestionamiento de la retroactividad del derecho sustantivo que se aplica, debatida en el Tribunal de Nuremberg, sino de las normas procesales y de la creación de un Tribunal Ad- hoc, cuya eficacia pretende ejercer de forma retroactiva. Este problema ya ha sido tratado por la doctrina y se ha dicho que, el principio del *Nullum Crimen sine lege*, se aplica a los aspectos sustantivos del derecho penal y no a los aspectos procesales.³⁹

Más aún cuando la fuente de origen de este organismo se encuentra en un ente eminentemente político, como lo es el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, lo cuestionable está dirigido a la obligatoriedad de la aceptación de un Tribunal Ad- Hoc con este origen.

El ámbito de competencia del Tribunal no quedó fijado en toda su extensión temporal. En el Párrafo 2 de la parte dispositiva de la Resolución 827 (1993) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, se establece el período de competencia a partir del 1 de enero de 1991, hasta “una fecha que el Consejo de Seguridad determinará una vez restaurada la paz...” Esto supone un plazo indeterminado para las actuaciones del Tribunal que en principio contradice la cualidad *Ad-hoc* y temporal con que fue creado el Tribunal.⁴⁰

Esta indeterminación crea otras dificultades, que podrían incluso llegar a

³⁹ **DONNEDIEU DE VABRES. H.**, Cit. por **PIGRAU SOLE, Antonio**. Ob. Cit. p. 219.

⁴⁰ Cfr. **TAVERNIER, Paul**. La Experiencia de los Tribunales Penales Internacionales para Ex Yugoslavia y para Ruanda. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144 . Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho (sigue)

impedir nuevos procedimientos en contra de los crímenes que se cometieran a partir de la fecha que fije el Consejo de Seguridad, pudiendo incluso llegarse a afectar los procedimientos que estén en marcha y que versen sobre hechos ocurridos antes del límite final que establezca el Consejo de Seguridad, bajo los criterios políticos que siga.

Igualmente este problema llega a plantear las dificultades de la característica más importante del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, como órgano subsidiario de carácter judicial. ¿Puede un órgano que ejerza funciones jurisdiccionales, ser subsidiario del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas?

Con anterioridad, y en atención al Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, la Corte Internacional de Justicia, en Opinión Consultiva de 13 de julio de 1954, estimó sobre esta cuestión que, “...el carácter subsidiario es irrelevante lo decisivo es la intención de la Asamblea de crear un auténtico tribunal y las disposiciones de su Estatuto que establecen sus poderes”.

El Secretario General de Naciones Unidas, siguiendo este precedente, afirma que el Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, “tendría naturalmente que desempeñar sus funciones independientemente de consideraciones políticas y no estaría sujeto a la autoridad o el control del Consejo de Segu-

Humanitario. Noviembre- Diciembre. Ginebra, 1997. Destaca las ambigüedades de los Estatutos de los dos Tribunales *ad-hoc*, que se refieren a la finalidad misma de la institución de tales jurisdicciones y a la inspiración general del sistema jurídico que aplican:

La finalidad de los Tribunales Penales Internacionales dimana del procedimiento elegido para su establecimiento - o lo imponen circunstancias. De hecho, este procedimiento no fue neutral: encomendar la instauración de esas jurisdicciones al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas implicaba hacer prevalecer el imperativo del mantenimiento de la paz sobre el derecho o el de la justicia,... Al fin y al cabo, en caso de divergencia, predominará con toda verosimilitud las consideraciones relativas al mantenimiento de la paz.

... además, en virtud del principio del paralelismo de formas, incumbirá al Consejo de Seguridad poner término a su actividad, es decir, disolverlos. Por ello, en un momento determinado se temió por la concertación de los acuerdos de Dayton, cuando el Tribunal Penal para Ex Yugoslavia apenas había empezado sus labores.

Poniendo de relieve la necesidad de garantizar el mantenimiento de la paz se podría favorecer, tal como se ha hecho resaltar en muchas ocasiones, la impunidad de algunos altos cargos y obstaculizar la eficacia de los tribunales. pp. 651-653.

ridad de la Naciones Unidas en el desempeño de sus funciones judiciales.”⁴¹

El problema que aquí señalamos, en su oportunidad fue discutido por el propio Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia, en su sentencia del 2 de octubre de 1995, al momento de resolver las excepciones prejudiciales que presenta la defensa de Dusko Tadic, al impugnar la competencia del Tribunal por considerar su creación como ilegal.⁴²

Contra este argumento, la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, ha contribuido a reformular la *Teoría general de los órganos subsidiarios*, desde dos perspectivas, según ha señalado el profesor Fernández Liesa, en primer lugar al sostener que, “... la creación de un órgano judicial por un órgano político no implica que éste tenga funciones judiciales, del mismo modo que cuando un legislador nacional crea un órgano judicial tampoco posee poderes judiciales”.⁴³ Y, en segundo lugar, al establecer que “... No se puede concebir al Tribunal penal para la Antigua Yugoslavia como un órgano subsidiario *normal*, al tener una naturaleza *especial*, la de un *Tribunal*, lo que implica una mayor autonomía en relación al órgano creador, en la línea jurisprudencial del asunto del *Tribunal Administrativo de Naciones Unidas*”.⁴⁴

Para dejar la cuestión en el punto de la importancia y trascendencia para

⁴¹ Informe del Secretario General de las Naciones Unidas. Doc. S/25704, 3 de mayo de 1993. Ob. Cit. p. 8.

⁴² Cfr. FERNANDEZ LIESA. Carlos. El Tribunal para la Antigua Yugoslavia y el Desarrollo del Derecho Internacional. En “Revista Española de Derecho Internacional.” Vol. XLVIII- No. 2. Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado. Madrid. 1996. p.11-44. En este artículo, el autor hace un minucioso análisis de la Sentencia del 2 de octubre de 1995, de la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, al momento de resolver las excepciones prejudiciales que presenta la defensa de Dusko Tadic. Según Fernández Liesa, esta sentencia “refleja un avance importante o, cuando menos clarifica el estado de desarrollo actual y las perspectivas de futuro de cuatro aspectos del orden internacional: *el régimen jurídico del ejercicio de las competencias y de control de la legalidad de los actos del Consejo de Seguridad, el Derecho internacional humanitario y el Derecho internacional de la responsabilidad.*” p. 13.

⁴³ Ob. Cit FERNANDEZ LIESA. Carlos. p. 21.

⁴⁴ Ibidem. p. 22. Por otra parte es interesante el criterio de quienes sostienen, como el Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, en su Sala de primera instancia, así como el (sigue)

el desarrollo del Derecho Internacional, y de la propia validez del Tribunal, finalmente la Sala de Apelaciones recurre a los argumentos jurídicos que se basan en los términos de la jurisdicción, como un concepto amplio, que se justifica en el Derecho Internacional, desde la cual examina su jurisdicción de acuerdo a la función judicial que ejerce (como naturaleza especial, hasta ese momento impropia de los órganos subsidiarios).

Consecuentemente, de la propia naturaleza judicial internacional del Tribunal, se deduce una de las características con las que se da cobertura a la función judicial internacional, que establece que “un Tribunal internacional es juez de su propia competencia y tiene el poder de interpretar a este efecto los actos que lo gobiernan”⁴⁵, en lo que consiste el denominado *principio de competencia de la competencia*, que como un principio general del contencioso internacional, es interpretado por el propio Tribunal, como parte de la jurisdicción inherente.

Estas opiniones relativizan el problema que analizamos, en cuanto al origen de la fuente de creación del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, y plantean que lo importante es la independencia y la autoridad que desarrolle el propio Tribunal en el ejercicio de sus funciones judiciales.⁴⁶

El carácter subsidiario del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia y el Gobierno de los Estados Unidos, que el propio Tribunal no tiene la autoridad para revisar la legalidad de su creación por el Consejo de Seguridad, ya que según estos, “...el sistema de la Carta implica que la validez de la creación de un órgano subsidiario debe ser planteado directamente al órgano principal que lo creó;” Ibidem. p. 25

⁴⁵ FERNANDEZ LIESA. . Afirma que “Este poder, que no es necesario esté expresamente previsto en el documento constitutivo del Tribunal, se convierte en el orden internacional - como señala el Tribunal de apelación- en donde no hay un sistema judicial integrado, y en el que cada órgano judicial o arbitral necesita un instrumento específico que defina su jurisdicción, en la primera obligación del Tribunal.” Ob. Cit. p. 28

⁴⁶ El tema de la relación y la posibilidad de la revisión judicial de las actuaciones políticas del Consejo de Seguridad, ha sido tratado extensamente, sobre todo en ocasión de la resolución del incidente aéreo de Lockerbie, surgido en el conflicto entre la República Árabe de Libia Vs. Los Estados Unidos. Cuestión de interpretación y aplicación de la Convención de Montreal de 1971. Cfr. MACDONALD. R. ST. J. The International Court of Justice and the Security Council of the United Nations. En “El Derecho Internacional en un Mundo en Transformación”. Liber Amicorum. Homenaje al Profesor Eduardo Jiménez de Aréchaga. T. I. p. 457-478.

lavia, quedó señalado por el contexto de su origen, dentro de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas en que se fundamenta el Consejo de Seguridad, y los usos de su práctica política, lo que hace fácil pensar, que los procedimientos en curso ante el Tribunal, pueden llegar a ser considerados instrumentos de negociación política por el Consejo de Seguridad. En esa medida, por lo menos, la actuación del Tribunal es dependiente del Consejo de Seguridad y subordinada al mismo.⁴⁷

Esta opinión cobra mayor validez considerando lo que ya hemos dicho sobre las condiciones para el establecimiento de una fecha de cierre de las actuaciones del Tribunal, contenidas en el Párrafo 2 de la parte dispositiva de la Resolución 827 (1993).

La Competencia Concurrente.

La Obligatoriedad de la jurisdicción del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, supone que los Estados no pueden excluirse de ella por la no aceptación de la jurisdicción, la competencia no está determinada por el consentimiento del Estado del cual el individuo es nacional como tampoco lo está por el consentimiento del Estado en cuyo territorio se haya cometido el crimen.

A diferencia de la opinión manifestada por la Comisión de Derecho Internacional, en cuanto que esta competencia debe depender de la aceptación expresa de los Estados, la base de la obligatoriedad de la competencia de este Tribunal descansa sobre las disposiciones del artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas que autoriza expresamente al Consejo de Seguridad a “decidir que medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones”.

El Tribunal y los tribunales nacionales, tendrán jurisdicción concurrente, pero bajo la primacía del Tribunal Internacional sobre los tribunales nacionales,

para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan en

⁴⁷ **PIGRAU SOLE, Antonio.** Ob. Cit. p. 221.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

el Estatuto, de acuerdo a su artículo 9, lo que significa que éste, “podrá pedir a los tribunales nacionales que convengan en la competencia del Tribunal Internacional...”

El Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia impone una solución fuerte que favorece la aplicación de su competencia por encima de la de los tribunales nacionales, desde la base de lo que dispone en su artículo 10: a) cuando exista sentencia del Tribunal Internacional opera plenamente el principio de cosa juzgada (art. 10.1), b) si la primera sentencia procede de un tribunal nacional, podrá producirse un nuevo proceso, solamente por el Tribunal Internacional, cuando los hechos que motivaron el juicio fueron considerados como delito ordinario o cuando la vista de la causa por el tribunal nacional “no fue ni imparcial ni independiente, tuvo por objeto proteger al acusado de la responsabilidad penal internacional, o la causa no se tramitó con la diligencia necesaria” (art. 10.2) En caso de una nueva condena el Tribunal tomará en cuenta la medida en que una pena impuesta por un tribunal nacional por el mismo acto haya sido cumplida. (art. 10.3)

Estas reglas de competencia o jurisdicción concurrente pueden llegar a plantear conflictos con el principio del *Nom Bis in Idem*.

Competencia Ratione Materiae:

En términos generales la Resolución 827 (1993) del Consejo de Seguridad se refiere a las violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 , a la violación de las leyes o usos de la guerra, al genocidio y a los crímenes de lesa humanidad, los cuales son recogidos en el art. 1 del Estatuto y se desarrollan en los artículos 2 al 5 del mismo.

Desde este punto de vista de la tipificación y la satisfacción del Principio *Nullum Crimen sine Lege*, ha sido garantizada debido al desarrollo progresivo del derecho y la codificación internacional de estos crímenes, posterior a los procesos de Nuremberg, el derecho internacional contempla estas figuras con

suficiente precisión y se acepta que el Derecho Internacional “impone a los individuos deberes que trascienden su sometimiento al orden estatal y es su incumplimiento el que fundamenta la incriminación”.⁴⁸

El Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia, de acuerdo a su Estatuto, quedó establecido con la facultad para aplicar las medidas del Derecho Internacional Humanitario, que están por encima de toda duda como parte del Derecho Internacional Consuetudinario, que en este caso quedó restringido a las Graves violaciones del Derecho Humanitario, Crímenes de Guerra, Genocidio y Crímenes contra la Humanidad.⁴⁹

a. Graves Violaciones del Derecho Humanitario:

El artículo 2 del Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, se refiere a las “violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949, que desarrollan y expresan los principios generales básicos del Derecho humanitario, según ha dejado establecido la Corte Internacional de Justicia, desde la resolución del caso de Nicaragua Vs Estados Unidos.

Artículo 2: El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan u ordenen la comisión de violaciones graves a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, los siguientes actos contra las personas o los bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra aplicable: a) Homicidio; b) Tortura o tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos; c) Actos deliberados que causen grandes padecimientos o graves daños a la integridad física o a la salud; d) Destrucción o apropiación de bienes no justificadas por necesidades militares, ejecutadas de forma ilícita e innecesaria a gran escala; e) El uso de la coacción para obligar a un prisionero de guerra o a un civil a prestar servicios en las fuerzas arma-

⁴⁸ PIGRAU SOLE, Antonio. Ob. Cit. p. 228.

⁴⁹ SHRAGA, Daphna. ZACKLIN, Ralph. Ob. Cit. 363-368.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

das de una Potencia enemiga; f) Privación deliberada a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a un juicio justo y con las debidas garantías; g) Deportación, traslado o reclusión ilegítimos de un civil; h) Toma de civiles como rehenes.

Estos actos son calificados como infracciones graves en los artículos 51, 130 y 147 comunes de los 4 Convenios de Ginebra, que constituyen normas imperativas del Derecho Internacional General.

b. Crímenes de Guerra: Los actos tipificados como violaciones de las leyes o usos de guerra, constitutivos de los crímenes de guerra, en virtud del artículo 3 del mismo Estatuto, remiten a las normas reconocidas en la Cuarta Convención de La Haya de 1907 y a su Reglamento anexo, cuya naturaleza y obligatoriedad fue ya reconocida por el Tribunal de Nuremberg.

Artículo 3: El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que violen las leyes o usos de la guerra. Dichas violaciones comprenderán lo siguiente, sin que la lista sea taxativa: a) El empleo de armas tóxicas o de armas que hayan de ocasionar sufrimientos innecesarios; b) La destrucción arbitraria de ciudades, pueblos o aldeas, o su devastación no justificada por necesidades militares; c) Los ataques o bombardeos, por cualquier medio, de pueblos, aldeas, viviendas o edificios indefensos; d) La apropiación o destrucción de instituciones consagradas al culto religioso, la beneficencia y la educación o las artes y las ciencias, monumentos históricos, u obras de arte y científicas, o los daños deliberados a éstos; e) El pillaje de bienes públicos o privados.

c. Genocidio: El artículo 4 del Estatuto para el Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, contempla el Crimen de Genocidio, tomando en consideración la Convención de 1948, para la prevención y sanción del delito de Genocidio.

Artículo 4 : Genocidio

1. El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan los actos de genocidio definidos en el párrafo 2 de este artículo, o cualquiera de los demás actos enumerados en el párrafo 3 de este artículo. 2. Por genocidio se entenderá cualquiera de los actos que se enumeran a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial; d) Imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo ; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo. 3. Serán punibles los actos siguientes: a) El genocidio; b) La conspiración para cometer genocidio; c) La instigación directa y pública a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio.

d. Crímenes contra la Humanidad: El artículo 5 del Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, contiene las disposiciones que describen los actos constitutivos de los crímenes contra la humanidad, "... cuando hayan sido cometidos contra la población civil **durante un conflicto armado, interno o internacional**", que en términos de la novedad jurídica, tal y como se plantea en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, "antes o durante la guerra", significa una reducción a la concepción de estos crímenes.

Artículo 5: El Tribunal tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional: a) asesinato; b) exterminio; c) esclavitud; d) deportación; e) encarcelamiento; f) tortura; g) violación; h) persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) otros actos inhumanos.

Sobre las cuestiones relativas a la competencia *Ratione Materiae*, el Tri-

bunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, en atención al caso Tadic, ya ha tenido la oportunidad de sentar algunas posiciones de carácter progresista para el desarrollo del Derecho Internacional.

Desde una interpretación teleológica de su propio estatuto, al calificar el conflicto armado, en el que tienen lugar los hechos que se juzgan en este proceso judicial, con una naturaleza mixta, que “tiende a borrar, en muchos aspectos, la distinción entre guerra internacional y contienda civil”, el Tribunal ha sostenido la aplicabilidad de las normas del “...Derecho internacional humanitario..., en el conjunto de territorios enfrentados o, en el supuesto de conflictos internos, en el territorio bajo control de una parte, tengan lugar o no combates en ese momento.”⁵⁰ Esta posición constituye una definición extensa del conflicto armado, dentro del cual se deben aplicar las normas de artículo 2 del Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia.

La labor de interpretación del Estatuto por parte del propio Tribunal, en su Sala de Apelaciones ha sostenido, al ratificar las conclusiones a las que llega la Sala de Primera Instancia, que “... al exigir la prueba de la existencia de un conflicto armado, en los Estatutos se restringe el alcance del concepto consuetudinario de crimen de lesa humanidad. La sala de apelaciones estatuye, pues, que, desde la sentencia en Nuremberg, ya no es necesario establecer un nexo entre los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra”.⁵¹

⁵⁰ Cfr. Sentencia del 2 de octubre de 1995, de la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, caso de Dusko Tadic. Cit. por Fernández Liesa. Ob. Cit. p. 32. Además, cfr. **STOFFELS, Ruth Abril.** ¿Conflicto Armado Internacional o Interno?: La Responsabilidad Penal Individual en la Sentencia del Asunto Tadic de 7 de mayo de 1997 del Tribunal Internacional para la ExYugoslavia. En Revista Española de Derecho Militar. No. 71. Escuela Militar de Estudios Jurídicos. Ministerio de Defensa. Madrid, Enero- Junio.1998. En relación al concepto de “conflicto armado”, la Sala de Apelaciones sostiene que, “... existe un conflicto armado siempre que haya un recurso a la fuerza armada entre Estados o un conflicto armado prolongado entre las autoridades y grupos organizados en el seno del Estado”. p. 203-204.

⁵¹ **ROBERGE, Marie Claude.** Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y genocidio. En “Revista Internacional de la Cruz Roja”No. 144 . Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Noviembre- Diciembre. Ginebra, 1997. p. 705. Hace referencia a la decisión relativa a la moción de la defensa por lo que (sigue)

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Esta afirmación podría ser contrastada con la opinión, anteriormente anotada, que sostuvo la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, al presentar los Principios del Estatuto y las Sentencias de Nuremberg, tal y como fueron aprobadas por la Asamblea General, en el año 1946, en el que se optó por delimitar este grave delito del orden internacional, al considerar que si bien éstos pueden ser cometidos ya sea antes, durante o después de una guerra, en todo caso deberá existir una relación entre esta figura y los crímenes de guerra o contra la paz.⁵²

En este sentido, es de afirmarse que, la imprecisión de los parámetros exactos de los crímenes en contra de la humanidad, hacen de éstos materia pendiente de una elaboración normativa final, por parte del Derecho Internacional, que sustraiga la discusión de los términos del derecho consuetudinario y la ambigüedad de sus posibles interpretaciones.

El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, salvando las cuestiones relativas a su improvisación, como tribunal ad hoc, y las consideraciones relativas a su origen en el seno de un organismo político y de relativa representación del conjunto de los Estados que componen las Naciones Unidas, ha mostrado ya algunos resultados prácticos innegables.⁵³

respecta a una apelación interlocutoria acerca de jurisdicción en el asunto Tadic. Cit Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Prosecutor v. Dusko Tadic, Case Nº IT-941-AR72, 2 de octubre de 1995. Cfr. Además, **Tavernier, Paul**. Ob. Cit. “Cabe sostener que, en su fallo del 7 de mayo de 1997, el Tribunal retoma y completa los análisis de la sala de apelaciones. Examina detalladamente el estatuto consuetudinario de la prohibición de los crímenes de lesa humanidad, prevista en el artículo 5 de los Estatutos del Tribunal ... El Tribunal de La Haya se apoya, pues, ampliamente en la costumbre y en la evolución del derecho internacional humanitario, al mismo tiempo que contribuye a esta evolución.” p. 660.

⁵² Cfr. Principio VI del Derecho Internacional reconocido por el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nuremberg. Resolución 95 (I) del 11 de diciembre de 1946. Cit. infra. p. 12

⁵³ Cfr. **CASSESE, Antonio**. Prólogo del ex presidente del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. ...lo que si se puede afirmar hoy con certeza es que la actividad judicial del Tribunal Internacional - que, hasta la fecha, incluye 19 confirmaciones públicas de acusación, 5 procedimientos en virtud del artículo 61, un juicio concluido (Tadic), 2 procedimientos de sentencias (Tadic y Erdemovic) y otros 5 juicios en curso (o que están a (sigue)

Igualmente, este Tribunal ya posee una jurisprudencia que desarrolla los modelos de los grandes sistemas jurídicos en los que se fundamenta y complementan la evolución del Derecho Internacional Penal y Procesal, a la vez que al dar cumplimiento al mandato de su propio Estatuto, al desarrollar las normas que rigen el proceso y las pruebas, adelanta un recorrido que debe enriquecer las nuevas instancias internacionales de jurisdicción penal.⁵⁴

C. El Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para Ruanda.

Entre abril y junio de 1994, se suceden en Ruanda una serie de actos de genocidio y crímenes de lesa humanidad, en medio de uno de los más graves conflictos internos, con matices de conflicto étnico y razones políticas, en el que más de 500,000 personas fueron asesinadas.

Las Fuerzas Armadas Rwandesas y grupos de milicias afines de la etnia hutu, tomaron como sus principales objetivos a los tutsis y los hutus moderados. Al parecer, el genocidio se había planeado hacía mucho tiempo y lo único que faltaba era un motivo que lo activara⁵⁵. Durante meses, la Radio-Televisión Libre des Mille Collines (RTMC) difundió diariamente propaganda racista incitando a la violencia, fomentando el odio e instando a los radioyentes a que exterminaran a los tutsis.⁵⁶

punto de abrirse (Celebici, Blaskic, Dokmanovic, Kovacevic, y Aleksovski)- ha suscitado abundantes comentarios sobre las acusaciones, decisiones y sentencias ya ha despertado grandísimo interés por el derecho internacional humanitario y por el derecho internacional penal. p. 641.

⁵⁴ Cfr. **PATEL KING, Faiza. LA ROSA, Anne-Marie.** Ob. Cit. pp. 123-182. Las decisiones tomadas por las Salas del Tribunal recogen diferentes aspectos y asuntos que demuestran las dificultades de compaginar los sistemas del derecho civil o codificado y del derecho común junto con las normas del sistema internacional de los derechos humanos, en un sólo cuerpo internacional de normas sustantivas y de procedimientos del derecho penal. En este artículo los autores analizan las principales decisiones del Tribunal en sus tres primeros años de vigencia.

⁵⁵ Cfr. **MAINA PETER, Chris.** El Tribunal Penal Internacional para Ruanda: sancionara a los asesinos. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. “La matanza comenzó apenas unas horas después de derribado, en un atentado, el avión en que viajaban, tras negociaciones de paz en Tanzania, los presidentes de Ruanda y de Burundi.”. p. 741.

⁵⁶ Cfr. **HARHOFF, Frederik.** El Tribunal para Ruanda: algunos aspectos jurídicos. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe (sigue)

Ya antes de 1994, según cita Olivier Dubois, habían ocurrido masacres a escala reducida, tal y como lo da a conocer el Informe de 11 de agosto de 1993, del relator especial sobre la misión que efectuó en Ruanda del 8 al 17 de abril de 1993.⁵⁷ Como corolario, las masacres de la primavera de 1994, tuvieron lugar mientras un contingente de las fuerzas de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz - misión de las Naciones Unidas para Ruanda- se encontraba en el país para promover las negociaciones de paz entre el Gobierno hutu y el Frente Patriótico Rwandés (FPR) de predominación tutsi.

Ante estos hechos, fue creado el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), al igual que el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), por decisión del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 955, de 8 de Noviembre de 1994.⁵⁸

Las críticas que se realizan, en ocasión de la discusión de la creación de un órgano jurisdiccional por medio de una medida adoptada en el seno del Consejo de Seguridad, que afectaron al TPIY, afectan directamente a la creación del TPIR, y al igual que en el caso de su predecesor, las razones esgrimidas para llegar a su establecimiento por el Consejo de Seguridad, encuentran justificación en la necesidad de tomar acciones urgentes que lograsen el objetivo de

Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. Según destaca este autor:

Los hutus y los tutsis hablan el mismo idioma y comparten la misma religión. Los matrimonios interétnicos han imposibilitado prácticamente, por generaciones enteras, cualquier distinción biológica y cultural. En las tarjetas de identidad expedidas a todos los rwandeses se indica efectivamente la etnia del titular de la tarjeta, pero los criterios según los cuales los ciudadanos rwandeses son identificados originalmente como pertenecientes a uno o a otro grupo (las bases que sirvieron para expedir dichas tarjetas) no pueden considerarse en modo alguno como verdaderamente objetivos para una clasificación nacional, étnica, racial o religiosa. p. 714.

⁵⁷ Cfr. **DUBOIS, Olivier**. Las Jurisdicciones penales internacionales de Ruanda y el Tribunal Internacional. En "Revista Internacional de la Cruz Roja" No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. p. 764.

⁵⁸ Hay que resaltar como lo ha hecho **Olivier Dubois**, que a partir de la instauración del Gobierno de unión nacional, tras la victoria en julio de 1994 del Frente Patriótico Rwandés, el propio gobierno rwandés, solicitó al presidente del Consejo de Seguridad la instauración de un tribunal internacional encargado de juzgar a los criminales. *Ibidem*.

garantizar la paz y la seguridad internacionales,⁵⁹ sobre la base de los artículos 24, 39 y 41 del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

Este Tribunal establece su sede oficial en la Ciudad de Arusha, en la República Unida de Tanzania, con la aprobación del Consejo de Seguridad, de acuerdo a la Resolución 977 del 22 de febrero de 1995. Es independiente de su predecesor para la antigua Yugoslavia, no obstante, guarda una estrecha relación y presenta muchas semejanzas, y como anota Paul Tavernier, tienen la singularidad de constituir las dos únicas experiencias judiciales productos de la Comunidad Internacional, ya que para los efectos, los tribunales de la segunda postguerra, que se instalaron en Nuremberg y Tokio, obedecen a la creación de las instancias militares de los Estados vencedores en aquella contienda bélica.⁶⁰

El Consejo de Seguridad pudo tomar la decisión de extender la competencia del TPIY. Al conocimiento de los casos de Ruanda, no obstante, decidió crear una nueva instancia, que aunque comparte y mantiene importantes nexos orgánicos, goza de autonomía e independencia.

Los nexos institucionales, son los relativos a la figura del Fiscal, la Sala de Apelaciones del Tribunal y el relativo a las Normas de Procedimiento y de Prueba.

De acuerdo al artículo 15 del Estatuto del TPIR (Anexo a la Resolución 955. 8/11/94. del Consejo de Seguridad), ambos tribunales tienen el mismo fiscal, pero se prevé la actuación de un fiscal adjunto para Ruanda, que trabajan en coordinación, garantizando un margen de unidad y coherencia en la política de investigación y el resto de las actividades de instrucción judiciales.

⁵⁹ Previo a la Resolución 955 de 1994, el Consejo de Seguridad había dispuesto en la Resolución 918 de ese mismo año, apoyar y procurar las negociaciones para el alto al fuego y la búsqueda de una solución política y de reconciliación nacional en Ruanda. En la Resolución 935 de 1994, el Consejo de Seguridad solicitó el establecimiento de una Comisión de Expertos para investigar violaciones concretas del derecho internacional humanitario.

⁶⁰ **TAVERNIER, Paul.** Ob. Cit. p. 646.

La Sala de Apelaciones del Tribunal de Ruanda está integrada por la propia Sala de Apelaciones del TPIY, que debe guardar la unidad de la jurisprudencia de las salas de primera instancia de ambos tribunales. Esta Sala de Apelaciones aún no ha tomado conocimiento de casos procedentes de la primera instancia del Tribunal de Ruanda.

Otro aspecto, aunque fuera del margen del propio Estatuto, pero que encuentra su fundamento en éste, es el relativo a las Normas de Procedimiento y de Prueba, por cuanto que ambos Tribunales siguen, en términos generales, las mismas normas relativas a estas materias.⁶¹

La configuración de esta estructura común puede ser criticada por no guardar un criterio de mayor representatividad y equilibrio entre los representantes de uno y otro Tribunal, uno de los criterios que pudo ser aplicado fue el de ampliar la Sala de Apelaciones con mayor representación del sistema judicial africano.

Al igual, la figura del propio Fiscal Adjunto, subordinada a la del Fiscal del Tribunal para la Antigua Yugoslavia, su configuración pudo consistir en un verdadero fiscal autónomo, con otro tipo de mecanismos de coordinación entre ambos, de la política de investigación e instrucción, que reconozca las particula-

⁶¹ Cfr. **APTEL, Cecil.** El Tribunal Penal para Ruanda. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997.

Los países miembros del Consejo de Seguridad no lograban coincidir en la forma que había de tener el TPIR. Algunos deseaban instituir una nueva estructura *ad hoc* completamente independiente del Tribunal para ex Yugoslavia, mientras que otros se inclinaban por una ampliación de competencias de éste... el hecho de que dos órganos sean comunes para los dos Tribunales refleja los esfuerzos desplegados para garantizar un funcionamiento coherente y concertado de esas dos jurisdicciones y sobre todo, para evitar que cada una de ellas mantenga un procedimiento y una jurisprudencia propios. Así mismo, se ha querido evitar la eventualidad de que una de las dos entidades tome decisiones que contradigan a la otra. p. 722

Por otra parte y según **Olivier Dubois**, Ob. Cit.:

Ruanda hizo resaltar que la estructura del Tribunal sería inadaptada en relación con su tarea. El hecho de que la Sala de Apelaciones y el Fiscal fuesen comunes a los Tribunales para Ruanda y para ex Yugoslavia pondría en peligro la eficacia del Tribunal que, según las duras palabras del embajador señor Bakuramutsa, no haría sino <<aliviar la conciencia de la comunidad internacional>>. p. 765.

ridades políticas y judiciales de cada una de las distintas zonas geográficas en las que le corresponde ejercer sus difíciles funciones.⁶²

Como resalta Cecil Aptel, quien es asistente personal del presidente del TPIR, el Tribunal padece de una serie de dificultades administrativas y de coordinación por la “dispersión geográfica” de las instancias que ejecutan sus actividades. Por una parte, la sede oficial está en Arusha, en Tanzania, lugar en que se realizan los procesos judiciales. Allí están ubicadas las oficinas de los magistrados de primera instancia y del secretariado, al igual que su centro penitenciario, o mejor dicho de detención preventiva. Por otra parte, en la ciudad de Kigali, en Ruanda, existen oficinas del Tribunal y el personal que trabaja para la Fiscalía realiza sus investigaciones desde allí.

La dispersión del TPIR se ve acentuada por el hecho de que el fiscal y los magistrados de la Sala de Apelaciones, comunes a ambos tribunales internacionales, tienen su sede en La Haya. Lo que resulta en una sobrecarga de las actividades del TPIR y entorpece la comunicación y la coordinación de sus funciones.⁶³

De otra forma, esta relación entre instancias comunes del Tribunal para la Antigua Yugoslavia y el creado para Ruanda, mantiene el problema, que ya hemos señalado anteriormente, que se refiere a la indeterminación del criterio de cierre *ratione temporis*, que pende sobre la estructura del Tribunal para la Antigua Yugoslavia, y a las razones políticas, relativas al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, que puede adoptar el Consejo de Seguridad para su finalización, lo que afectaría directamente las estructuras del TPIR.⁶⁴

⁶² Cfr. **WEMBOU, Djiena**. Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Cometido del Tribunal en la realidad africana. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. Resalta la actitud de los Estados africanos, en su relación con la creación y puesta en marcha del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, la cual ha transitado, según este autor, de una falta de cooperación al inicio de sus actividades, a un apoyo mayor. pp. 731-740.

⁶³ **APTEL, Cecil**. Ob. Cit. p. 723.

⁶⁴ Cfr. *Infra*. p. 18.

La competencia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda:

Competencia Ratione Personae:

Las líneas generales que marcan las actividades del TPIY, han sido seguidas en la determinación de la competencia del TPIR, en cuanto a los objetivos centrales, ya sean los políticos señalados por el Consejo de Seguridad, referentes a la paz y la seguridad internacionales, o los inherentes a la justicia, que tienen que ver con la represión de los graves crímenes internacionales y la eliminación de la impunidad, impuesta por el poder ejercido desde el tradicional coto vedado de los Estados.

Esto, además, ha sido corroborado en atención al fortalecimiento y desarrollo de los principios internacionales de la responsabilidad individual penal internacional, que se deriva de la materialidad de los crímenes que persiguen la jurisdicción de estos Tribunales.

En el caso de la instancia judicial internacional para Ruanda, el Estatuto del Tribunal, en su artículo 6, describe las condiciones de la responsabilidad penal individual, que atañe a las personas responsables de haber “planeado, instigado, u ordenado algunos de los crímenes señalados en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto, lo haya cometido o haya ayudado en cualquier otra forma a planearlo, prepararlo o ejecutarlo”.

En el párrafo 2 del artículo 6, también se resalta el principio de la no aplicación de excepción, el hecho de que las personas hayan actuado en calidad de jefes de Estados o como autoridades del mismo, y en el párrafo 3 de dicho artículo, se contempla la responsabilidad objetiva y personal de los superiores jerárquicos, por los hechos cometidos por sus subordinados, siempre que concurren las circunstancias especiales del conocimiento de que tales actos ocurrirían, como ocurrieron, y no tomase las medidas para evitarlo o para sancionar con rigor a quienes los perpetrasen.

Competencia Ratione Temporis y Ratione Loci:

Los términos y extremos de la competencia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, ha sido establecida entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994, lo que ha merecido algunas observaciones importantes, que señalan lo limitado de este período, en cuanto que una interpretación restringida de este mandato, podría dejar fuera del radio de acción de la competencia del Tribunal, el período de preparación y planificación del genocidio.⁶⁵

A instancia del propio gobierno de Ruanda, el cual manifestó su disconformidad con esta decisión del Consejo de Seguridad, en el propio Estatuto del Tribunal se prevé la competencia, sin limitación temporal para la persona que haya participado en la planificación, incitación o ayuda a la comisión de los crímenes que afectan la competencia del Tribunal.⁶⁶

La competencia *rationae loci*, faculta al Tribunal para enjuiciar no sólo las graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario, cometidas en territorio rwandés, sino también las cometidas en el territorio de los Estados vecinos.

Esta cualidad de la competencia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, destaca la situación o condición del conflicto rwandés, en el cual los actos que aquí son juzgados fueron cometidos en el marco de un “conflicto interno”, calificado como amenaza para la paz y la seguridad en la región. Lo cual suscita otra de las diferencias que se presentan con respecto a la situación del “conflicto internacional” descrito por la realidad de la antigua Yugoslavia.

⁶⁵ APTEL, Cecil. Ob. Cit. p. 723.

⁶⁶ DUBOIS, Olivier. Ob. Cit. “Este planteamiento requiere, no obstante, la delicada prueba de una relación de causalidad entre esos actos, considerados como una forma de participación criminal, y el genocidio cometido en 1994. Por otra parte el delito de incitación a cometer genocidio, previsto en el artículo 2, párrafo 3, de los Estatutos no requiere una relación con la realización subsecuente de un acto de genocidio, pero está sometido a la limitación temporal de 1994”. pp. 764-765.

La Competencia Ratione Materiae:

El Tribunal tiene competencia para juzgar a los responsables de cometer los siguientes crímenes o delitos internacionales: Genocidio, Crímenes de lesa humanidad, Graves violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y del Protocolo Adicional II relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin carácter Internacional.

Genocidio: el artículo 2 del Estatuto para el Tribunal Penal Internacional de Ruanda, al igual que el Estatuto pertinente al Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia, incorpora el crimen de genocidio, tomando en consideración la Convención Internacional para la prevención y represión del genocidio, de 1948.

La definición que desarrolla la convención sobre el genocidio, incorporada al Estatuto del TPIR, no deja de plantear problemas, en cuanto a los criterios para determinar la identificación de las víctimas, como pertenecientes a determinado grupo étnico, como la ha planteado Frederik Harhoff, jurista del TPIR, las cuales requerirán de mayor atención durante los juicios⁶⁷.

Crímenes de lesa humanidad: el artículo 3, del Estatuto para el TPIR, indica la competencia y jurisdicción para juzgar los crímenes de homicidio, exterminio, esclavitud, deportación, encarcelamiento, tortura, violación, persecución, por motivos políticos, raciales o religiosos y otros actos inhumanos, cometidos como parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil.

En el caso del Estatuto del TPIR, se observa un distanciamiento positivo de la figura de crímenes contra la humanidad, que contiene el artículo 5 del Estatuto del TPIY, por cuanto que la definición que aquí aparece no establece la necesidad de relacionar los hechos constitutivos como crímenes de lesa humanidad, con la existencia de un conflicto armado, ya sea interno o internacional.

⁶⁷ Cfr. **HARHOFF, Frederik**. Ob. Cit. Ibidem. Infra. p. 27.

Como indica Harhoff, "... el artículo 3 de los Estatutos del TPIR fue elaborado para satisfacer los aspectos particulares del conflicto de Ruanda, dado que este conflicto abarcaba dos contextos simultáneos de derramamiento de sangre: uno que fue un verdadero estado de conflicto armado entre dos ejércitos regulares (las FAR contra el EPR) que luchaban por el poder en el país, mientras que el otro tuvo la forma de una persecución y una matanza sistemáticas de personas civiles no armadas."⁶⁸ Por lo que la omisión a la situación del conflicto armado, en la redacción del artículo 3 del Estatuto del TPIR, deja la puerta abierta para la represión internacional de los actos constitutivos de crímenes de lesa humanidad cometidos en ambos contextos.

Tal descripción del crimen contra la humanidad, en nuestra opinión, puede ser considerada como el resultado del proceso de desarrollo evolutivo del propio Derecho Internacional Penal, que surge de las experiencias y las prácticas anteriores, y en especial de la jurisprudencia que recientemente ha venido presentando la sala de apelaciones del TPIY, en lo que aquí interesa, contenida en la decisión del 2 de octubre de 1995, ya antes mencionada. Y que igualmente se observa en el Proyecto Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, en su artículo 14, sobre Crímenes contra la Humanidad.

- Graves violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y del Protocolo Adicional II Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin carácter Internacional⁶⁹: el artículo 4 del Estatuto del TPIR.: a diferencia del artículo anteriormente visto, contempla la situación desde la perspectiva de la existencia de un conflicto armado interno, ya que los aspectos relativos a la represión de los crímenes cometidos fuera de los supuestos del conflicto armado quedarían comprendidos dentro del artículo 3 del Estatuto del TPIR.

⁶⁸ *Ibidem.* p. 716

⁶⁹ El Artículo 3 (común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949. y del Protocolo adicional II), establece que:
En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio (sigue)

La sistemática empleada por el Estatuto del TPIR, denota la preocupación de abordar las particularidades de los contextos del conflicto rwandés, que, tal y como hemos visto, contienen por una parte aspectos sustantivos que se identifican con la situación de un conflicto armado interno, tales son las circunstancias que pretende reprimir este Tribunal, desde el señalamiento del artículo 4 de su Estatuto.

Este hecho apoya el señalamiento de la importancia del precedente que en este caso ha dejado sentado el Consejo de Seguridad, dado que “se trata del primer caso de un órgano judicial internacional competente en materia de violaciones del derecho internacional humanitario en el marco de un conflicto interno”⁷⁰.

La Competencia Concurrente.

En el caso del enjuiciamiento del genocidio, los crímenes contra la hu-

de una de las altas Partes Contratantes, cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

- a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;
- b) la toma de rehenes;
- c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto.

⁷⁰ WEMBOU, Djiena. Ob. Cit. p. 731-732.

manidad, etc., cabe señalar los esfuerzos nacionales realizados por el propio gobierno que asume el control del Estado de Ruanda, no sólo al llevar este asunto a las instancias de la comunidad internacional, sino que, además, Ruanda ha adoptado una legislación específica para sancionar y evitar la impunidad de los actores y responsables de estos sucesos. Así, la Ley orgánica del 30 de agosto de 1996 sobre la organización del enjuiciamiento de las infracciones constitutivas de crimen de genocidio o de crímenes de lesa humanidad (Ley 8/96), que crea las instancias nacionales para hacer valer tanto la Convención contra el Genocidio, como la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y contra la Humanidad, ratificadas por Ruanda desde el año de 1975.⁷¹

Esta circunstancia coloca la competencia del TPIR, en concurrencia con la competencia de los Tribunales internos de Ruanda. Ante esta situación el TPIR, puede ejercer de manera dispositiva, de acuerdo al principio de primacía del TPIR, la competencia en virtud del artículo 8, párrafo 2 de su Estatuto.

Este artículo permite solicitar a los tribunales nacionales de todos los Estados miembros, en cualquier etapa de proceso, que se inhiban del conocimiento de estas causas, en favor de su ejercicio ante el TPIR. Mecanismo éste, que ya ha sido puesto en práctica por el TPIR.⁷²

D. Los Trabajos de la Comisión de Derecho Internacional.

En el seno de las Naciones Unidas, la Asamblea General, en la Resolución 260 B(III) de 9 de diciembre de 1948, propuso a la Comisión de Derecho Internacional⁷³, siguiendo los antecedentes de la Convención para Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio, "... examinar si es conveniente y posible

⁷¹ DUBOIS, Olivier. Ob. Cit. p. 772.

⁷² APTEL. Cecil. Ob. Cit. p. 727.

⁷³ Cfr. QUINTANO RIPOLLES, Antonio. Ob. Cit. p. 359. Al reafirmar la Asamblea General de las Naciones Unidas, los principios de la jurisprudencia de Nuremberg, como principios del Derecho Internacional, "no estatuyó la permanencia y anquilosamiento de los mismos sino que, por el contrario, propugnó su desarrollo y codificación creando al efecto una comisión jurídica (la International Law Commission, ILC, prevista en la Asamblea General de 21 de noviembre de 1947)."

crear un órgano judicial internacional encargado de juzgar a las personas acusadas de genocidio o de otros delitos, que fueren de la competencia de ese órgano en virtud de convenciones internacionales”. Igual la Comisión de Derecho Internacional, fue instada a examinar “... la posibilidad de crear una Sala de lo Penal en la Corte Internacional de Justicia”.⁷⁴

En su primer período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional designó como Relatores Especiales para tratar este tema a los juristas Ricardo J. Alfaro y A. E. Sandström, quienes, en el segundo período de sesiones, presentaron sendos informes que servirían para el debate sobre el tema.⁷⁵

La Comisión de Derecho Internacional llegó a la conclusión de que era conveniente crear un órgano jurisdiccional internacional, como mecanismo subsidiario o complementario a las jurisdicciones internas, con capacidad y competencia para juzgar a los presuntos autores de los crímenes de genocidio o de otros graves delitos de interés internacional.

La Asamblea General aprobó en la Resolución 498 (V) de 12 de diciembre de 1950, que establece una comisión con representantes de Estados miembros, que se reúnen en Ginebra, en agosto de 1951, y prepara un proyecto de Estatuto, según el cual, se proponía el establecimiento de una estructura permanente, cuyas actuaciones estarían limitadas a los casos que le fuesen sometidos.

Los principales rasgos de carácter institucional y orgánico del tribunal,

⁷⁴ **Organización de las Naciones Unidas.** *La Comisión de Derecho Internacional y su Obra*. 5a edición. Nueva York. 1996. p. 34.

⁷⁵ Cfr. **QUINTANO RIPOLLES, Antonio.** Ob. Cit. Cita # 13 a pie de pág. 360. “De los dos ponentes designados para dictaminar sobre la conveniencia y posibilidad de crear el nuevo órgano jurisdiccional, el sueco Sandstrom y el panameño Alfaro, el primero, examinando ambos conceptos conjuntamente negó la conveniencia por dudar de su eficacia, en tanto que el segundo propugno decididamente la conveniencia y la posibilidad, sin encontrar razón alguna jurídica que se opusiere a ello. Puesta la cuestión a votación entre los once miembros presentes del Comité, ocho contra uno y dos abstenciones decidieron en favor de la conveniencia, mientras que siete contra tres y una abstención lo hicieron en pro de la posibilidad. No se recomendó en cambio, la propuesta de creación de una sala de lo criminal en el ya existente Tribunal de la Haya.”

de acuerdo a este proyecto, sometido a la VIIª Reunión de la Asamblea General del año de 1952, y discutido en las sesiones de la VI Comisión, han sido resumidos y analizados suscintamente por Quintano Ripolles⁷⁶, resaltando los siguientes aspectos :

Este proyecto de estatuto establece que el tribunal ha de ser creado por una Convención ex professo, por lo que será un órgano que funcionará con mayor autonomía. Su competencia abarcará el conocimiento de los crímenes internacionales previstos en la propia Convención.

Los principios básicos del Proyecto de Estatuto, son los mismos que los del Tribunal Internacional de Justicia, con igual carácter de permanencia e independencia, pero dando acceso a las personas individuales como eventuales sujetos de derecho. El número de jueces se fija en nueve titulares, elegidos por nueve años y designados por los Estados que fueren parte de la Convención.

El proyecto de tribunal, mantiene el principio de la competencia, y ejerce con mayor liberalidad la determinación de las penas que se deben aplicar, bajo el criterio que contiene la fórmula de "cualquier castigo que estimare justo". En cuanto a algunos aspectos que se resaltan, como criticables, está la carencia de fuerza ejecutiva y la no obligatoriedad de los Estados a prestar su asistencia al Tribunal, ni siquiera en la vía de auxilio judicial, ya que el párrafo segundo del artículo 31 y el artículo 52 dejan estos aspectos tan importantes a su desarrollo en convenciones posteriores.

Es importante destacar el denominado Committing Authority, especie de Autoridad de Control previsto en su art. 33. que cuidará del desarrollo de los

⁷⁶ Cfr. *Ibidem*. La crítica principal que se le hace a este proyecto:

Lo facultativo de la institución es su máximo e insalvable defecto, que si es lamentable ya en el tribunal existente,... , más lo habría de ser en el terreno de lo penal, en que lo facultativo y voluntarista aboca fatalmente al impunidad, singularmente en los presupuestos más graves, ... , hipótesis nada académica, por desgracia, y aun casi obligada en tipos como el de crimen contra la paz. ... el más sagaz e implacable glosador del Proyecto, el Profesor Glaser, cuando lo tacha de regresión en relación a la jurisdicción de Nuremberg y, por añadidura, de ser contrario a la resolución de la Asamblea general de la ONU de 11 de diciembre de 1946, que había estipulado aquella jurisprudencia como integrando principios del Derecho Internacional. pp. 360-362.

aspectos del procedimiento y probatorios en el Tribunal, aun sobre la suficiencia de las pruebas alegadas para iniciar el proceso jurisdiccional propiamente dicho. Esta instancia vendría a desempeñar un papel muy parecido al de un tribunal de instrucción y del Ministerio Público en su común acepción europea continental.

En el proyecto de Estatuto sólo admite el recurso de revisión contra las decisiones del Tribunal, el ejercicio de la acción civil, debe ser desarrollado en la vía ordinaria.

El Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, no excluye sino que expresamente reconoce a los Estados miembros de la futura convención la facultad de crear otros tribunales puramente locales y especiales para conocer de crímenes internacionales, pero respetando el principio de la cosa juzgada (art. 55). En un anexo al texto articulado se expresa la conveniencia de atribuir jurisdicción al tribunal en la materia de genocidio, conforme a la previsión del art. 6º de la Convención de 1948.

Posteriormente, la Asamblea General, decide mediante la Resolución 897 (IX) de 4 de diciembre de 1954, dejar caer en suspenso, el examen del informe elaborado por la Comisión, ya en plena "Guerra Fría", hasta que la Asamblea General considerara las cuestiones relativas a la definición de la "agresión" y el proyecto del Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.⁷⁷

A partir de este momento los avances en las discusiones sobre el Tribunal o Corte Penal Internacional, que se realizarían bajo la cobertura de la Comisión de Derecho Internacional y por mandato de la Asamblea General de las Naciones Unidas, estarían estrechamente vinculadas a las discusiones y avances del Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.

⁷⁷ Cfr. Informe de la Comisión de Derecho Internacional. Sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones. 6 de mayo a 26 de julio de 1996. Asamblea General. Documentos Oficiales. Quincuagésimo primer período de sesiones. Suplemento o. 10 (a/51/10). Naciones Unidas. Nueva York. 1996. La Asamblea General aprobó por consenso la definición de Agresión, en la Resolución 3314 (XXIX), de 4 de diciembre de 1974. La Comisión de Derecho Internacional examinó el informe del Comité de Redacción en sus sesiones 2437 a 2454, celebradas del 6 de junio al 5 de julio de 1996, y aprobó el texto definitivo de 20 proyectos de artículos que constituyen el código de crímenes contra la paz y la seguridad de la Humanidad.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

En el año de 1992, la Comisión decidió, en su 44º período de sesiones, crear un grupo de trabajo para que continuara examinando y preparara un informe, el cual presenta con una serie de recomendaciones en torno a la posibilidad de constituir un organismo jurisdiccional internacional.

En este informe, el Grupo de Trabajo, sugiere crear un Tribunal Penal Internacional por medio de un Tratado Multilateral, que incorpore su respectivo Estatuto, según el cual, en opinión del grupo de trabajo:

Ese tribunal, por lo menos en la primera fase de su funcionamiento, sólo tendría competencia respecto de los particulares. Su competencia se limitaría a los crímenes de carácter internacional definidos en determinados tratados en vigor, entre ellos el código de crímenes contra la paz y la seguridad de la Humanidad, después de su aprobación y entrada en vigor, pero sin reducirse a éste. ... El tribunal sería un medio puesto a la disposición de los Estados partes en su estatuto, ... debería aportar las garantías procesales, la independencia y la imparcialidad de sus procedimientos.⁷⁸

La Asamblea General, mediante su Resolución 47/33 de 25 de noviembre de 1992, consideró entre las propuestas del Proyecto del Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, las relativas del Informe del Grupo de Trabajo sobre la posible creación del Tribunal Penal Internacional, y se dirige a los Estados invitándoles a presentar, al Secretario General, observaciones sobre el informe del Grupo de Trabajo, pidiendo a la Comisión, que prosiguiera en esta labor de examen y elaboración de un proyecto de Estatuto para el Tribunal Penal Internacional.

En el 45º periodo de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional, se decide reunir al Grupo de Trabajo, para que avance en el estado de estas cuestiones y examine los artículos que ya se habían propuesto.

⁷⁸ Ibidem. p. 36.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

El Estatuto del Tribunal Penal Internacional, adoptado por la Comisión de Derecho Internacional en 1994, empieza a materializarse luego de que el Grupo de Trabajo, reexaminó el proyecto preliminar de estatuto, que se adjunta al informe de la Comisión sobre la labor del período de sesiones anterior y es enviado al pleno de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

El proyecto de Estatuto consta de 60 artículos divididos en ocho títulos referentes a las siguientes materias: título 1, sobre la creación del tribunal; título 2, sobre la composición y la administración del tribunal; título 3, sobre la competencia; título 4, sobre la instrucción y el procedimiento penal; título 5, sobre el juicio oral; título 6, sobre la apelación y la revisión; título 7, sobre la cooperación internacional y la asistencia judicial; y el título 8, sobre la ejecución de las penas.

Este proyecto, trató de incorporar la experiencia reunida sobre la creación y establecimiento de una justicia penal internacional, que integrara anteriores propuestas y que considerara el derecho internacional vigente a través de distintos tratados, así es notable la influencia que aparece en este proyecto de Estatuto de las disposiciones adoptadas para la creación y régimen del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia.

Los pasos siguientes, luego de la favorable acogida del proyecto de Estatuto, en el pleno de la Asamblea General y de la aprobación de las recomendaciones que presenta la Comisión de Derecho Internacional en su Informe de la labor realizada en el 46º período de sesiones, en el año de 1995, en la Resolución 50/46 de 11 de diciembre, decide establecer un “Comité Preparatorio” para el establecimiento de la Corte Penal Internacional, que discutiera los asuntos administrativos y sustantivos que surgen del proyecto de estatuto preparado por la Comisión de Derecho Internacional.⁷⁹

El Comité Preparatorio, conocido por su abreviatura inglesa “Precom”, se

⁷⁹ Cfr. Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court. A/Conf. 183/2. April 1998. <<gopher://gopher.igc.acp...w/report_of_precom_txt>>.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

reúne desde el año de 1996 hasta su última sesión de trabajo realizada de marzo a abril de 1998, revisa también el borrador de proyecto y finalmente presenta un texto consolidado de proyecto de estatuto, de mayor extensión que el elaborado por la Comisión de Derecho Internacional. Este proyecto final se presenta con un total de 116 artículos.

La Asamblea General, en 1996, durante su 52 período de sesiones, decide la convocatoria para la celebración de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios, aceptando la propuesta del gobierno italiano, para reunirse en la ciudad de Roma, del 15 de junio al 17 de julio de 1998. Fecha en la que finalmente queda aprobado el Estatuto para el Establecimiento del Tribunal Internacional Penal Permanente, con el voto favorable de 120 representantes plenipotenciarios de Estados.

En virtud del artículo 125 del Estatuto de Roma, éste quedará abierto para su firma a todos los Estados, en las oficinas de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), el 17 de julio de 1998. Después de entonces, quedará abierto para su firma en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia en Roma, hasta el 17 de octubre de 1998, para ser trasladado finalmente a la sede de las Naciones Unidas, en la ciudad de Nueva York, en donde permanecerá abierto para su firma hasta el 31 de diciembre del año 2000.

El Estatuto de Roma exige el depósito de 60 instrumentos de ratificación, de acuerdo a su artículo 126, para que a partir de entonces, 60 días después de la última ratificación, el primer día del mes siguiente entre en pleno vigor.⁸⁰

La firma del Estatuto del TPIR, es el primer paso que deben dar los Estados para quedar obligados por el Estatuto, que para su total efecto vinculante requiere que los Estados ratifiquen finalmente mediante sus procesos internos el Estatuto.

⁸⁰ Cfr. Rome Statute Signature and Ratification Chart. <<<http://www.ichrdd.ca/PublicationsE/coundownICC.html>>>. (Ver anexo No. 2).

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Una característica importante que se debe destacar, sobre el Estatuto de Roma, es el hecho de que su aprobación o ratificación por parte de los Estados, no admite reservas, de acuerdo a su artículo 120 y sólo podrá recibir enmiendas al séptimo año de su entrada en vigor, según su artículo 121, que establece como cláusula de revisión, que el Estatuto es llamado a cumplir una fase de transición y de puesta a prueba, a partir del momento de su ratificación, para posteriormente y dependiendo de las necesidades e interés de la comunidad internacional, en el caso de que se amplie el consenso sobre otros crímenes que deban ser objeto de la competencia del Tribunal Penal Internacional.

II

Principios Generales sobre la Competencia del Tribunal Penal Internacional Permanente.

La Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional Permanente ha dado sus frutos, aprobando en su plenario, el 17 de julio de 1998, el texto final de lo que será conocido de manera oficial como la Convención de Roma que adopta el Estatuto del Tribunal Penal Internacional Permanente.⁸¹ (TPIP)

En función de este texto, corresponde examinar el conjunto de reglas que constituyen los principios de derecho material y procesal a aplicar por la Corte o Tribunal Penal Internacional Permanente, para la determinación de los ámbitos en los cuales ha de ejercer su competencia.

Este conjunto de principios actúan como el eje jurídico, sobre el cual han de resolverse los conflictos o tensiones, de determinados focos de contacto entre la jurisdicción penal universal que ejercerá el TPIP, por una parte, y las distintas jurisdicciones nacionales o estatales.

Igualmente, corresponde a este conjunto de reglas generales, el reafirmar el carácter progresivo y dinámico del Derecho Internacional Penal, como "ultima ratio" de los mecanismo tuteladores de los derechos humanos y del derecho humanitario internacional, fortaleciendo en el plano universal el conjunto de principios emanados del derecho consuetudinario y convencional que, hoy por hoy, son aceptados en materia de responsabilidad penal internacional, desde el plano material o del derecho sustantivo.

Este ámbito normativo de principios, recoge de forma general las princi-

⁸¹ Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional Permanente, adoptado por la Conferencia Diplomática de las Naciones Unidas de Plenipotenciarios para el Establecimiento del Tribunal Penal Internacional. NU. Doc. A/CONF. 183/9. 17 de julio de 1998. Contó con la aprobación favorable de 120 representantes de Estados.

pales características institucionales, por las que ha de distinguirse la acción judicial del TPIP, tal y como ha sido aceptado por la comunidad internacional, desde el propio Preámbulo del Estatuto de Roma, cuando establece lo siguiente:

Decididos, a los efectos de la consecución de esos fines y en interés de las generaciones presentes y futuras, a **establecer una Corte Penal Internacional de carácter permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas que tenga competencia sobre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto.** Destacando que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del presente Estatuto será **complementaria de las jurisdicciones penales nacionales**, (el resaltado es nuestro).

Estas características (Permanencia, Independencia y vinculación con el sistema de las NU., Competencia sobre los más graves crímenes que afectan a la comunidad internacional en su conjunto, así como la complementariedad con respecto a las jurisdicciones penales de los distintos Estados) se desarrollan en el conjunto de artículos que orientarán la actividad del TPIP., en la búsqueda de la satisfacción de sus últimos y más importantes objetivos, "...poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes".

A. Principios Generales sobre Competencia Aplicables al Tribunal Penal Internacional Permanente.

1. Principios de Complementariedad y Subsidiariedad.

El TPIP ejercerá su competencia de forma complementaria y subsidiaria a la jurisdicción de los Estados nacionales, sobre aquellos crímenes que establece el propio Estatuto. Bajo este principio se designa la relación que debe guardar la Corte y los sistemas penales nacionales.

En la búsqueda de eliminar la impunidad sobre los crímenes internacionales, que conciernen a este orden, el TPIP está llamado a ejercer una labor complementaria a la que desarrollan los propios Estados, cuando estos últimos no posean la intención o la capacidad de enjuiciar los hechos, y a sus respectivos

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

autores, constitutivos de los crímenes sobre los cuales versa la competencia del Tribunal. Incluso cuando habiendo sido realizado los procesos preceptivos a lo interno de los Estados, estos procesos se vean empeñados por la intención de sustraer a los acusados de sus responsabilidades penales o que los procesos realizados no garantizaran la independencia, imparcialidad y el respeto a las garantías de un debido proceso reconocido por el Derecho Internacional.

El Principio de Complementariedad, tal como se llegó a contemplar en el proyecto del Estatuto que presenta la Comisión de Derecho Internacional en el año de 1994, tenía un escaso desarrollo normativo, ya que básicamente sólo se manifiesta en el preámbulo de este proyecto y luego es aludido en el proyecto del artículo 35, sobre admisibilidad, en el cual se dice que la “Corte”, puede decidir que el caso que se le presenta no es admisible cuando éste:

- a) Haya sido investigado por un Estado con jurisdicción sobre él, y la decisión de ese Estado de no proseguir juicio en contra haya sido aparentemente bien fundada.
- b) Se encuentra bajo investigación por algún Estado que tenga jurisdicción, siempre que no exista razón para que la Corte tomase alguna acción futura con respecto a este crimen.
- c) No sea suficientemente grave para justificar una acción futura por la “Corte”.

El proyecto presentado por la Comisión de Derecho Internacional, no dejaba claramente establecido las bases para el funcionamiento del principio de complementariedad, más que como reglas de admisibilidad de débil consistencia, por lo que el proyecto que revisa y presenta el Comité Preparatorio, modifica substancialmente el reconocimiento de este principio y lo desarrolla en su proyecto de artículo 1 sobre la Corte, en el que se establece explícitamente que ésta ejercerá una jurisdicción complementaria a la de las jurisdicciones nacionales. Reafirmando en el proyecto del artículo 15, sobre admisibilidad, que toma en cuenta el párrafo 3 del preámbulo del proyecto de Estatuto, del Precom, para

determinar la inadmisibilidad de un caso bajo ciertos supuestos, que son los que básicamente se aprobaron posteriormente en el artículo 17 del Estatuto de Roma.⁸²

En el Estatuto de Roma, este principio se destaca desde el Preámbulo y en el artículo 1; se reconoce en los artículos 17, sobre “ Cuestiones de admisibilidad”⁸³; en el artículo 20 sobre Cosa Juzgada (*Non Bis in Ídem*), que establece las reglas para resolver los posibles conflictos entre la jurisdicción del Tribunal y la de los Estados. La jurisdicción del Tribunal Penal Internacional no pretende sustituir la facultad soberana de los propios Estados de administrar la justicia penal, mucho menos liberar a los mismos Estados de su obligación “aut dedere aut punire”, lo que si pretende es contribuir a la eficacia de la sanción y represión en contra de estos crímenes.

En ese sentido la competencia del TPIP, es subsidiaria y sólo deberá intervenir en defecto de las jurisdicciones nacionales. Este mecanismo de complementariedad, mal interpretado puede ser entendido como una limitación y subordinación de la jurisdicción internacional del TPIP., a las jurisdicciones de los Estados.

El principio de complementariedad y subsidiaridad guarda una estrecha relación con la totalidad del Estatuto, de allí que afecta la propia naturaleza del Tribunal, pero en primer término funciona como fiel de la balanza en las relaciones de poder que se entablaran entre los Estados y el Tribunal, que se expresan en las fórmulas recogidas en las reglas de admisibilidad, de reconocimiento de las competencias y su eficacia, a demás de otras cuestiones que atañen a la

⁸² Cfr. Artículo 35 del Proyecto de Estatuto para la Corte Penal Internacional. Informe de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, sobre los trabajos de su 46 período de sesiones de 1994. . Artículo 15 del Proyecto de Estatuto. Informe del Comité Preparatorio. En <<International Criminal Court Compilation of the United Nations Documents and Draft ICC Statute before the Diplomatic Conference>>. Published by No Peace Without Justice International Criminal Justice and Weapons Control Center, De Paul University International Institute of Higher Studies in Criminal Science, Association Internationale de Droit Pénal. Cherif Bassiouni Editor. 1998. pp. 733 y 34.

⁸³ Cfr. Artículo 17 del Estatuto de Roma, sobre cuestiones de Admisibilidad: (Ver anexo No. 1)

cooperación y la asistencia que deberán prestar los Estados al TPIIP.⁸⁴

Por otra parte y de acuerdo al Estatuto del TPIIP, el principio de la primacía de la jurisdicción internacional, queda severamente limitado cuando el Tribunal no está facultado por su Estatuto, para solicitar la inhibición del Estado competente para juzgar los hechos de que se trate. En este caso, el Estatuto se aparta notablemente de las características que sobre la complementariedad y la primacía de los tribunales internacionales sobre los tribunales nacionales contempladas en los Estatutos de los Tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia (art. 9) y para Ruanda (art. 8).

Doctrinalmente, es común aceptar la obligación que tienen los Estados de enjuiciar a los responsables de graves crímenes contra los derechos humanos o el Derecho Internacional Humanitario y en su defecto la obligación de proceder a entregarlos para que sean enjuiciados, en lo que se resume el “principio aut dedere aut punire”, por lo que desde esta posición muchas de las expectativas de materializar una justicia penal internacional, cifradas en la constitución del Tribunal Penal Internacional Permanente, se sitúan sobre las normas que regularán la complementariedad y la supletoriedad de la jurisdicción que ejercerá el Tribunal.⁸⁵

La base negativa de estos aspectos puede entenderse como una limitación a la eficacia del Tribunal, que tratándose de los serios y graves crímenes que deberá conocer ameritan la posibilidad de una activación más directa e independiente de las actuaciones de los tribunales nacionales, ya que para cuando el

⁸⁴ **FERNÁNDEZ, Silvia.** Elementos para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional Eficaz e Independiente. En Revista IIDH, Vol 23. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 1996. p. 54.

⁸⁵ Cfr. *Ibidem.* Además el artículo de **PFANNER, Toni.** Institución de un Tribunal Penal Internacional Permanente. Expectativas del CICR con Respecto a la Conferencia de Diplomática de Roma. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 145. Marzo de 1998. p. 27-28. Y, En Pos de la Justicia: Definición de los Delitos y las Eximentes para la Corte Penal Internacional. Amnistía Internacional. Secretariado Internacional, 1 Easton Street, Londres WC1X 8DJ, Reino Unido. Traducción de Editorial Amnistía Internacional (EDAI), España. Febrero de 1997. pp.17-18.

Tribunal haya podido constatar las circunstancias bajo las cuales las reglas de admisibilidad contenidas en su Estatuto, le permiten intervenir, con primacía sobre tales actos, estos mismos pueden haber cobrado un altísimo costo en vidas humanas.

2. El Principio de Jurisdicción Inherente.

Por “jurisdicción inherente”, se ha de entender la capacidad del ejercicio automático o directo del Tribunal, sobre los hechos para los cuales es competente. Tanto la extensión como el contenido de lo que las reglas de la jurisdicción inherente vienen a comprender ha sido objeto de fuertes debates y severas críticas por parte de algunos comentaristas y ponentes de los proyectos del Estatuto.⁸⁶

La competencia inherente “...significa que los Estados aceptan la competencia de la corte internacional por el solo hecho de adherir a su estatuto, sin necesidad de una declaración posterior.” Esta terminología acuñada por la Comisión de Derecho Internacional, se refiere a la competencia ipso iure o per sé del Tribunal.⁸⁷

En el proyecto de la Comisión, este principio se restringía al crimen de genocidio, ya que para los casos de los crímenes de agresión, violaciones del derecho internacional humanitario, crímenes contra la humanidad y otros posibles tipos criminales internacionales que estudiaba la Comisión, de acuerdo a los proyectos de artículos 20; 21; 22; 24 y 25, era necesaria una declaración formal de aceptación de la jurisdicción del TPIP, la cual incluso podría tener carácter restringido en cuanto a la temporalidad y a determinados asuntos.

En el Estatuto de Roma, el artículo 12., sobre condiciones previas para el ejercicio de la competencia, establece la jurisdicción inherente con respecto a

⁸⁶Cfr. entre otros el artículo de **GUARIGLIA, Fabricio**. Algunas Reflexiones sobre el Proyecto de Estatuto para un Tribunal Penal Internacional Permanente. En Revista IIDH. Vol 23. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 1996. pp. 65-66.

⁸⁷ *Ibidem*. p. 51

todos los crímenes que recoge el artículo 5 del mismo Estatuto, excepto en los casos que se trate de crimen de agresión, cuya definición está pendiente y deberá realizarse de acuerdo a lo que disponen los artículos 121 y 123 del Estatuto, bajo el procedimiento dispuesto para las enmiendas y revisiones al mismo. Así, el Estado que pase a ser parte del convenio que aprueba el Estatuto, reconoce automáticamente la competencia del Tribunal sobre todos estos crímenes.

Apesar de la indefinición del crimen de agresión y de la imposibilidad de que este tipo de acciones quedasen bajo la competencia del TPIIP., el Estatuto de Roma puede considerarse como un avance, con respecto al proyecto de la CDI. de 1994, que tan sólo preveía la posibilidad del ejercicio de la jurisdicción inherente del TPIIP., para los casos de Crímenes de Genocidio, y ello debido a la consideración de la Convención sobre la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio de 1948, el Estatuto de Roma extiende esta capacidad a todos los crímenes que contempla en su artículo 5, salvo el caso de agresión, y con la posibilidad de establecer una moratoria de hasta siete años, por medio de una declaración de los Estados, para la aceptación de la competencia sobre los crímenes de guerra.⁸⁸

Otra vez la limitación del Estatuto del Tribunal, en cuanto a la automaticidad de la competencia del Tribunal, queda marcada por las condiciones de la complementaridad y la subsidiaridad, a que se refieren las reglas de admisibilidad de los artículos 17 al 20. El Tribunal tiene competencia inherente siempre que las jurisdicciones nacionales no hayan garantizado con eficacia la sanción o represión de estos crímenes.

El Estatuto del TPIIP., en su artículo 12. 3., reconoce un segundo supuesto para el ejercicio de la jurisdicción inherente, que guarda relación con los Estados que no son parte obligada por la aceptación de la Convención de Roma que lo aprueba. En este caso, el Estado que no sea parte del Estatuto, podrá expre-

⁸⁸ Cfr. *Infra.* p. 86.

sar su consentimiento para que el Tribunal ejerza su competencia, mediante una declaración que para tales efectos depositará ante el secretario del Tribunal.

El resultado final de la redacción del artículo 12.3., deja la puerta abierta a la interpretación de que la vinculación de cualquier Estado que no sea parte del Estatuto del Tribunal, podrá reconocer la competencia del mismo de manera limitada al crimen de que se trate, por lo que la actividad inherente de la Corte, bajo este supuesto sería limitada al caso concreto.

Por lo demás, y en cuanto a las circunstancias de que esta aceptación voluntaria de cualquier Estado que no sea parte del Estatuto de Roma, sea limitada a algún hecho o hechos en concreto, la posibilidad de que la Corte ejerza su competencia, por razones obvias, quedaría reducida temporalmente a efectos de los propios hechos para los cuales se ha prestado consentimiento.

Otro comentario, que hay que tener en consideración, es el hecho de que al tratarse del crimen de genocidio, y toda vez que es de recibo común el hecho de que este tipo de actos criminales están proscritos fundamentalmente por normas de jus cogens internacionales, resulta no sólo criticable la exigencia de que los Estados tengan que reconocer la competencia de la Corte, ya sea por cuanto que son parte de su Estatuto o por que han expresado su voluntad de someterse a ella.

En este caso en particular, sostengo que el Estatuto debió contemplar una declaración expresa de la automaticidad de su jurisdicción en los casos de crimen de genocidio ya sea por los nacionales de los Estados partes de la convención sobre Genocidio, o para las personas que cometen estos crímenes bajo en el territorio de los Estados partes de esta misma convención.

El Estatuto de Roma presenta una cuestión importante que puede ser considerada como una excepción temporal a la aceptación automática de la competencia y jurisdicción del Tribunal, cuando establece la posibilidad de que los Estados que ratifiquen el Estatuto, declaren una moratoria que podrá ser hasta

de siete años para que el Tribunal conozca de los crímenes de guerra.⁸⁹

La aceptación de la competencia de la Corte, por otra parte, se convierte en un requisito *sine quanon*, para poder remitir al Fiscal del Tribunal una situación en la que parezca haber cometido uno o varios de estos crímenes. Tal y como lo establece el artículo 12. a.

Considerando estos aspectos podemos asegurar que no es infundado cierto temor de que el Tribunal quedará reducido a la inoperatividad, por las limitaciones impuestas, relativas al cumplimiento de la solución favorable a la soberanía de los Estados y al ejercicio primario por sus jurisdicciones, por el cual opta el Estatuto de acuerdo al principio de la complementariedad.

Al mismo tiempo, este principio, tal y como ha quedado plasmado, guarda una estrecha identificación con el principio del agotamiento de las vías internas de protección de los derechos humanos, que es reconocido por un amplio sector de la doctrina del Derecho Internacional⁹⁰, como requisito procedimental para poder acudir a las instancias internacionales, que en todo caso ha tenido que esperar a su adecuado desarrollo jurisprudencial⁹¹, para que esta medida no quedase reducida a una declaración tácita de no intromisión en los asuntos que afectan importantes derechos humanos, cuando estos están sometidos a los vericuetos formales de la judicialidad.

3. Competencia Ratione Personae del Tribunal Penal Internacional Permanente. La Responsabilidad Individual Penal Internacional.

La competencia jurisdiccional del TPIP., confronta no pocas dificultades que han tenido que ser superadas acudiendo a una combinación de mecanismos

⁸⁹ Sobre el tema de la memoria de los 7 años para los crímenes de guerra que establece el Estatuto de Roma cfr. infra. p. 86.

⁹⁰ **SAN JOSÉ GIL, Amparo.** La Protección de los Derechos Humanos en el Ámbito del Derecho Internacional. Tirant lo Blanch. Valencia. 1992. p. 60.

⁹¹ Ibidem. p. 69.

y de técnicas jurídicas diferentes propias del Derecho Internacional por una parte y del Derecho Penal por la otra, que se conjugan en medidas de Derecho Internacional Penal.⁹² Ya se ha dicho, que con seguridad una de las más importantes innovaciones en el campo del Derecho Internacional, es el hecho indiscutible de que los sujetos individuales puedan ser responsabilizados de la ejecución de los actos que sanciona el Derecho Internacional.

Reuter⁹³ señala dos condiciones necesarias para que pueda reconocer a los particulares, en nuestro caso personas naturales, la condición de sujetos de Derecho Internacional: ser titular de derechos y obligaciones directamente establecidos y sancionados por el Derecho Internacional. Estas condiciones son insoslayables en materia de Derechos Humanos, habida cuenta los pactos y convenciones internacionales que así lo establecen, además, las vías y recursos internacionales existentes que confieren a los particulares esta condición, más aún, cuando los individuos tienen acceso a una serie de procedimientos ante los organismos internacionales de tutela de los derechos.⁹⁴ Por otra parte, en sede del control de las obligaciones que el derecho internacional impone a los particulares surge la relevancia objetiva de la responsabilidad individual penal internacional.

Ahora bien, al sostener que los individuos poseen una calidad determi-

⁹² Cfr. **QUINTANO RIPOLLES, Antonio.** Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal. Ob. Cit. Vol I. Es pues, por el camino de lo Internacional Penal por donde se ha abierto paso la idea fecunda de la admisión de la persona humana en el foro, antes *hortus clausus* para ella, del Derecho de gentes, cuyo mero nombre era una ironía al ser repudiado de su concepto el hombre, base y razón de ser de la gens. Merced a tan señalado acontecimiento, cuyas consecuencias, sin embargo, se hallan aún muy lejos de tocarse en lo general positivo, son de esperar progresos muy fecundos al facilitar una mayor aproximación de lo internacional a lo jurídico interno normal, lejos de las abstracciones y limitaciones que tanto han venido perjudicando a su peculiar tecnicismo de “esplendido aislamiento”. p. 186.

⁹³ **REUTER, Paul.** Derecho Internacional Público. Traducción de José Puente Egido. Bosch, Casa Editorial, S. A. Barcelona. 1987. p. 212.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 214. Además, **JIMÉNEZ ARÉCHAGA, Eduardo.** El Derecho Internacional Contemporáneo. Editorial Tecnos, Colección de Ciencias Sociales. Serie de Relaciones Internacionales. Madrid, 1980. “La verdadera piedra de toque de la personería jurídica internacional del individuo es atribuirle no sólo ciertos derechos que lo benefician, sino también los medios de asegurar su ejecución y observancia, a su propia instancia, y sin la mediación de un Estado.” p. 208.

nada como sujetos de Derecho Internacional, ligados imperativamente a cierto comportamiento querido y aceptado por la comunidad internacional y por lo tanto obligado a no actuar de manera contraria a las prohibiciones que el derecho internacional pueda establecer, se afirma que el fundamento de la responsabilidad internacional es la comisión de un acto ilícito⁹⁵ imputable al individuo o persona natural, con independencia de su relación orgánica con los propios Estados o cualquier otro tipo de sujeto del Derecho Internacional.

Vale señalar que el mismo proyecto de Código de Crímenes Contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, en su artículo 4 sobre la Responsabilidad Internacional, establece, a partir del concepto de crimen internacional y su diferenciación de los delitos internacionales, la responsabilidad internacional de los Estados. Esta idea se mantiene, aún, dentro de los conceptos tradicionales del Derecho Internacional, e igualmente es reforzada en el texto de artículos aprobados por la Comisión de Derecho Internacional, sobre la Responsabilidad de los Estados.⁹⁶

En materia de Derecho Internacional Penal, esa tipicidad a la que se refiere Verdros, destinada a responsabilizar individualmente a las personas naturales, viene directamente establecida por el concepto de los llamados “Crímenes Internacionales” y los actos que dentro del mismo se engloban, que afectan de manera primordial el ámbito de los Derechos Humanos.

El proyecto del artículo 19 que discute la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad internacional, que introduce por primera vez en

⁹⁵Cfr. **VERDROS, Alfred.** Derecho Internacional Público. Traducción de Antonio Truyol y Serra. Edit. Aguilar, Madrid. 1976. Sostiene al analizar la posición del individuo ante el Derecho internacional público que «... sólo estaremos ante un deber jurídico internacional de un individuo cuando el propio D.I. asocie a un supuesto de hecho (Tatbestand) una sanción contra individuo, de tal manera que estas normas puedan aplicarse directamente (...)». p. 201.

⁹⁶Cfr. Informe de la Comisión de Derecho Internacional. Sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones. 6 de mayo a 26 de julio de 1996. Asamblea General. Documentos Oficiales. Quincuagésimo primer período de sesiones. Suplemento No. 10 (a/51/10). Naciones Unidas. Nueva York. 1996. pp. 32 ss. y 135 ss.

un proyecto de codificación la noción de crimen internacional del Estado, define este concepto como “una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como un crimen por esa comunidad en su conjunto”. Que en lo que atañe a los Derechos Humanos, se consideran crímenes internacionales: “una violación grave y en gran escala de una obligación internacional esencial para la salvaguardia del ser humano como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el apartheid”.⁹⁷

Sin embargo, el tema de la responsabilidad penal internacional no ha pasado desapercibido en el desarrollo de la codificación del Derecho Internacional, ya que además de ser tratado en diversas propuestas o proyectos de tribunales penales internacionales, como fundamento de sus competencias, el mismo Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, trata la responsabilidad del individuo.

En palabras de Quintano Ripolles, “... por lo que el hombre accede al campo del Derecho Internacional Penal estricto en la doble perspectiva de sujeto activo y pasivo de la infracción. Penalmente, en fin, aparecen judicialmente estimados delitos que pertenecen en su integridad al Derecho Internacional e inmediatamente derivando de él, esto es, *delicta iuris gentium* válidos para todos, Estados e individuos que hayan o no consentido expresamente en su obligatoriedad.”⁹⁸

Es plausible entonces, sostener que ciertas formas de responsabilidad internacional, vienen a informar la redacción final que aparece en el artículo 5 del Estatuto de Roma, sobre los Crímenes de la Competencia de la Corte, cuando en su numeral 1 señala que, “La competencia de la Corte se limitará a **los Crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional.**” (el resaltado es nuestro).

⁹⁷ Cfr. JIMÉNEZ ARÉCHAGA, Ob. Cit. p. 325.

⁹⁸ QUINTANO RIPOLLES, Antonio. *Tratado de Derecho Penal Internacional...* Ob. Cit. p. 393.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Por ello, de acuerdo con Reuter, la aparición de la responsabilidad penal internacional y su actual concepto, emerge como una disociación de responsabilidades, cuya manifestación más importante será la creación de tribunales internacionales por crímenes de guerra.⁹⁹ Lo cual puede ser considerado nuevamente, como un avance del Derecho Internacional, con respecto a la idea de que sólo los Estados poseen capacidad de comparecencia ante los tribunales internacionales, en este caso la existencia del Tribunal Internacional de Justicia, y del artículo 34.1 de su Estatuto, que a la letra dice que “sólo los Estados podrán ser parte en casos ante la Corte”, parecía zanjar la discusión en el plano estrictamente positivo.¹⁰⁰

De acuerdo con los planteamientos del profesor Bassiouni, podemos seguir la evolución del reconocimiento del principio de la responsabilidad penal individual en el orden internacional, a partir del Derecho Internacional Humanitario y de las regulaciones internacionales de los conflictos armados, que establecen la responsabilidad penal individual y en base a ella el enjuiciamiento de sus transgresores. Sólo por la criminalización internacional de las violaciones de algunas normas, principios y regulaciones sobre las conductas que gradualmente se observan en la guerra, se hace el enjuiciamiento internacional de las violaciones de esas normas.¹⁰¹

La tesis principal que sostiene Bassiouni, en esta obra citada, es que la aplicación de las normas legales internacionales a los individuos y su sujeción a la responsabilidad penal, que en principio alcanza la violación de normas que condenan la guerra de agresión, según la doctrina *Bellum justum*,¹⁰² y a las violaciones de las leyes de la guerra, Jus in Bellum, que después de los juicios militares

⁹⁹REUTER. Ob. Cit. . p. 224.

¹⁰⁰ DIEZ DE VELASCO, Manuel. Instituciones de Derecho Internacional Público. T. I. Ob. Cit. “<<sólo los Estados podrán ser Partes en casos ante la Corte>> (art. 34.1 del Estatuto). ... los particulares -personas físicas y jurídicas- no tiene acceso al Tribunal en la vía contenciosa ni en la consultiva” p. 821. Cfr. la Monografía de Acosta Estévez, José B. El Proceso ante el Tribunal Internacional de Justicia. Jm. Bosch Editor. Madrid. 1995.

¹⁰¹ BASSIOUNI, M. Cherif. Crimes Against Humanity in International Criminal Law. Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Netherlands, 1992. p. 192-193.

¹⁰² Cfr. KELSEN, Hans. Derecho Internacional y Paz en las Relaciones Internacionales. Fondo de Cultura Económica. México, Reimpresión de 1996 de la edición de 1943. pp. 58-62

de la Segunda Guerra Mundial, serían comprensivos de los “crímenes contra la Humanidad”, han sido establecidas bajo el Derecho Internacional y en la práctica de muchos Estados. Estas prácticas refuerzan los principios internacionales de la responsabilidad individual.¹⁰³

Visto desde la perspectiva de la disociación de responsabilidades internacionales, las funciones del individuo y su relación orgánica con el Estado, no pueden determinar la cuestión de la responsabilidad, éstas sólo pueden ser consideradas en la asignación del grado de la responsabilidad individual y en la aplicación de la apropiada sanción. Así, conceptos que son relevantes con respecto a la imputabilidad a los Estados, de los actos de los individuos, para el propósito de determinar cuándo el Estado es responsable, están separados de la misma responsabilidad penal individual. Estos serán importantes sólo con la posibilidad de la mitigación de la sanción.

La responsabilidad penal individual es un principio axiomático del Derecho Internacional Penal. Es, además, un principio básico de responsabilidad penal en todos los sistemas legales nacionales, a excepción de algunos sistemas legales tribales primitivos, que extienden la conducta de uno a todo el grupo¹⁰⁴.

Desde el Estatuto de Nuremberg y la posterior aprobación de los principios allí contenidos y que emanan de la jurisprudencia de aquel tribunal militar, por parte de la Asamblea General de la ONU, la responsabilidad individual o personal (de personas naturales) por graves crímenes sancionados por el Derecho Internacional es incontestable.¹⁰⁵

En el caso del TPIP., la competencia *ratione personae*, comprende la

¹⁰³ BASSIOUNI, M. Cherif. *Crimes Against Humanity in International Criminal Law.* p. 123.

¹⁰⁴ *Ibidem*, p. 238.

¹⁰⁵ Cfr. *infra*. p 10. El Principio Iº emanado del Estatuto y de las -sentencias del Tribunal de Nuremberg, reconocidos por el Derecho Internacional a finales de la década del 40., se refiere a la Responsabilidad Penal individual. Cfr. **Quintano Ripolles**, *Ob. cit.* Vol I. “como era de esperar, el precedente de los tribunales militares internacionales no quedó en el vacío; las convenciones ulteriores sobre el Genocidio y el “Proyecto de Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad” recogen ampliamente el principio de la responsabilidad personal de los individuos, que ya parece felizmente incorporado a las normas actuales.” p. 188.

responsabilidad individual de las personas físicas, aún cuando éstas actúen en representación de un Estado. Al igual que en el caso de los existentes tribunales internacionales *ad hoc*, para la ex Yugoslavia y para Ruanda, el “principio de individualización del autor del delito, básico en Derecho Internacional Penal, determina el título de competencia del Tribunal, con independencia de otros títulos que posibilitarán la fijación de la responsabilidad del Estado...”.¹⁰⁶

Cuando hablamos de la competencia de un Tribunal Penal Internacional por razón de las personas o sujetos, no estamos discutiendo la subjetividad de entes distintos a los Estados en sede del Derecho Internacional, por cuanto que más allá del planteamiento comúnmente aceptado, que sostiene que las personas físicas adquieren la titularidad de ciertos derechos y quedan personalmente comprometidas a ciertas obligaciones internacionales, máxime cuando se trate del Derecho Internacional de los derechos humanos¹⁰⁷, lo que efectivamente se está planteando es si esta persona física súbdita de un Estado, con competencia inmediata para enjuiciarla por razón de la comisión de algún ilícito penal, puede ser colocada, como sujeto procesal acusado, ante un tribunal internacional con facultades para declarar su culpabilidad y asignarle, en consecuencia una sanción penal¹⁰⁸. El Derecho Internacional convencional contemporáneo, prevé esta posibilidad excepcional.¹⁰⁹

¹⁰⁶ **QUEL LÓPEZ, F. Javier.** Los Efectos de la Creación del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia en el Orden Interno Español. Revista Española de Derecho Internacional. Vol. XLVI-1994. Núm. 1 Enero Junio. Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1994. p. 65.

¹⁰⁷ Cfr. **MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M.** Derecho Internacional Público. (Parte General). Editorial Trotta. 2ª edición, Madrid, 1995. “Podemos, pues, afirmar que toda persona humana goza hoy de cierto estatuto jurídico de Derecho Internacional general, en cuanto que es titular de ciertos <<derechos>> que todo sujeto de Derecho Internacional debe respetar, incluso al margen de tratados internacionales que le obliguen adicionalmente a ello. ...” p. 183.

¹⁰⁸ **PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel.** La Responsabilidad Internacional de Entes Distintos de los Estados, en Cap. XXIX de la obra de Manuel Díez de Velasco. “Instituciones de Derecho Internacional Público”. Tomo I. 10ª edición. Edit. Tecnos. Madrid, 1996. p. 765. “Salvo supuestos excepcionales, sólo a través del Estado pueden las normas del D.I. llegar a afectar al individuo. Este, por tanto, no es sujeto normal de las relaciones regidas por dicho orden jurídico, aunque excepcionalmente pueda serlo en la medida en que algunas normas le atribuyen derechos y (sigue)

Además de la existencia de las convenciones citadas, que aún esperan por la entrada en vigor de una instancia jurisdiccional internacional capaz de determinar la responsabilidad de los actos que allí se tipifican y consecuentemente de determinar las sanciones penales correspondiente, el Estatuto de Roma, al igual que los Estatutos para los Tribunales ad hoc de la Ex Yugoslavia y de Ruanda y de los Tribunales de Nuremberg y de Tokio, ha establecido la responsabilidad penal individual internacional, de manera expresa y limitada a los “más graves crímenes de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”, así, el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión.

Este principio rector de la actividad del Tribunal Penal Internacional, es recogido desde el preámbulo del Estatuto de Roma, en donde se afirma la decisión de los Estados que lo suscriben en “... poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes...” y se recuerda “... que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales...” en el artículo 1 del Estatuto señala, con toda la fuerza normativa, que el TPIP, “... estará facultada para **ejercer su jurisdicción sobre personas**” (el subrayado es nuestro).

Abunda en esta misma dirección el artículo 25, del Estatuto de Roma, sobre la responsabilidad penal individual, en el cual remarca este ámbito de

obligaciones de carácter internacional (...) y **sobre todo -lo que es más excepcional aun- la posibilidad de hacer efectivos esos derechos o de responder por la violación de esas obligaciones directamente en el plano internacional.**” (el subrayado es nuestro).

¹⁰⁹Cfr. **SUNGA, Lyal S.** *Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations*. International Studies in Human Rights. Martinus Nijhoff Publishers. vOL 21. Dordrecht, The Netherlands. 1992. así por ejemplo, la Convención para la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio de 1948, en su artículo IV, expresa que las personas que cometan genocidio o cualquiera de los actos que se enumeran en su artículo III, serán castigados. En la Convención Internacional para la Eliminación y el Castigo del Crimen del Apartheid, en vigor desde el 18 de julio de 1976, en su artículo III expresa que la responsabilidad penal internacional sera aplicada a los individuos, miembros de organizaciones, instituciones o representantes de Estados, siempre que cometan, participen, directamente inciten o cooperen en la comisión del “crimen de apartheid”. La Convención contra la Tortura, del 10 de diciembre de 1984, determina, en su artículo 2(3) la responsabilidad individual internacional de toda persona que cometa el crimen de Tortura. pp. 64-97.

competencia del TPIP., y lo extiende a la responsabilidad de los autores, autores intelectuales, coautores y cómplices; es decir, a las distintas formas de participación y autoría del hecho criminal, tal y como aparecen en el artículo 25.3 del Estatuto de Roma.

Además, en el artículo 12.2. b) del Estatuto de Roma, se expresa que el Tribunal tendrá competencia, sobre las casos que le sean remitidos tanto por los Estados partes de este Estatuto, como por el Consejo de Seguridad, *Ratione Personae*, sobre los nacionales de los Estados que aceptan la competencia del TPIP.

Esta jurisdicción *ratione personae*, por parte del TPIP, es posible sólo a través de los mismos mecanismos de complementaridad y subsidiaridad contenidos en el Estatuto, es decir, la capacidad de llevar ante el TPIP a un sujeto depende directamente de la posibilidad de que las jurisdicciones nacionales queden inhibidas de realizar las investigaciones y los respectivos procesos criminales, de acuerdo a las formas que ya hemos visto antes. Debe existir, por lo menos, la disposición de ceder una parte de la esfera de la soberanía que ejercen los órganos judiciales nacionales al TPIP, que finalmente permita el reconocimiento de la decisión que emane de este órgano internacional y logre su efectiva ejecución.

4. La Competencia Ratione Loci y Ratione Temporis del TPIP.

Parece ser que la cuestión que se nos plantea aparece directamente relacionada con la situación o característica de la “Universalidad” de los Derechos Humanos en el plano del Derecho Internacional, lo que determina el ámbito de esta discusión en una doble dimensión filosófico y normativa.

En el plano filosófico, la discusión es fecunda y nada pacífica, cuando se trata de verificar la fundamentación, el contenido y los sujetos de los derechos humanos, pero en el plano normativo y de la validez de las normas y de las instituciones del Derecho Internacional en el espacio y en el tiempo, que es el

que nos ocupa, la discusión se dirige a una cuestión de eficacia normativa, que en el Derecho Internacional tiene que ver con las fuentes del derecho.

Como regla general, el TPIP ejercerá su competencia con respecto de los crímenes enunciados en su artículo 5, cometidos en la territorialidad de los Estados partes del Estatuto, lo que lógicamente abarca los supuestos en los que los crímenes sean cometidos en las naves aéreas o marítimas matriculadas o registradas en los Estados partes del Estatuto de Roma.

De igual manera que la voluntad de los Estados que suscriban el Estatuto del TPIP, determinará su eficacia jurisdiccional *rationae temporis*, ya que el Tribunal tendrá competencia sobre los crímenes determinados después de la entrada en vigor del Estatuto, para lo cual se requiere la firma de 60 Estados y que transcurran 60 días más a partir de la última firma requerida, de conformidad a los artículos 11 y 126 del mismo Estatuto de Roma.

Para los Estados que pasen a formar parte del Estatuto después de su entrada en vigor, el Tribunal tendrá competencia únicamente con respecto de los crímenes cometidos con posterioridad a la entrada en vigor del Estatuto de Roma.

Para los efectos de los Estados que no se constituyan en partes del Estatuto de Roma, el Tribunal ejercerá su competencia sobre los crímenes materia del Estatuto, a partir del depósito de la declaración de aceptación ante el Secretario del Tribunal

La pretensión de fundar una institución jurisdiccional internacional y permanente, en última instancia, depende de la grave decisión política de los Estados soberanos y actores principales del Derecho Internacional, en ceder competencias para el juzgamiento de los crímenes de mayor gravedad para la comunidad internacional en su conjunto. El Tribunal puede convertirse, pues, en una institución universal. De por sí es universalizable, en tanto que pueda ser reconocido por la gran mayoría de los Estados de la sociedad internacional y que su

eficacia en el tiempo se extienda desde su aprobación y mientras sea necesario, hasta que se erradiquen como prácticas vivas la comisión de los abominables crímenes que deberá juzgar.

Aun queda por resolver, en el plano de la aplicación de la justicia internacional penal, el qué hacer con los Estados remisos a la aceptación de la competencia y jurisdicción del TPIP, en los que se cometan crímenes como el genocidio, o los crímenes de guerra. Lo que está claro es que la aceptación material y jurisdiccional del Tribunal puede ser interpretado como un grado importante del avance de las normas del respeto y vigencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario.

B. La Jurisdicción Ratione Materiae del Tribunal Penal Internacional Permanente. Los Crímenes Más Graves de Trascendencia para la Comunidad Internacional.

Como hemos venido sosteniendo, a la luz del Estatuto de Roma y de los proyectos que le han precedido, en materia de Derecho Penal Internacional, existe un cierto consenso sobre cuáles figuras, ya sea por la gravedad de la ofensa contra los intereses de la comunidad internacional en su conjunto; por su práctica sistemática y planificada como política que se implementan desde las esferas del poder de los Estados dirigidas contra ciertos grupos humanos en razón de diferencias de raza, cultura, religión o sistemas políticos y sociales, son contemplados como crímenes internacionales.

Un problema importante que se destaca desde la elaboración de los primeros borradores de proyectos para el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional y del tan anunciado Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, era el de la definición material de los actos constitutivos de semejantes crímenes internacionales, de manera que librase de la indefinición y laxitud de tipos penales abiertos o en exceso descriptivos, con la

intención de ser consecuente con la vigencia de los modernos principios de la estricta legalidad en la definición de los hechos, típicos y antijurídicos, así como también en la definición de las penas.

En este campo, si bien los antecedentes que hemos vistos anteriormente, tanto en los niveles del estricto positivismo internacional, como en su correspondiente desarrollo jurisprudencial, a través de los procesos de Nuremberg y de los Tribunales Ad Hoc para la Ex Yugoslavia y para Ruanda, no parecen dejar totalmente cubiertas las exigencias del principio de legalidad, por cuanto que como hemos visto, y señalan algunos autores, los Estatutos de los Tribunales Internacionales Ad Hoc, de mayor frescura, al hacer referencia a las definiciones de “crímenes contra la humanidad” y de los “crímenes de guerra” no dejan de presentar cierta “textura abierta que permite al intérprete ampliar la lista de actos punibles”¹¹⁰.

Esta situación, parecía aconsejar la conveniencia de limitar la competencia *rationae materiae* del TPIP., en su primera etapa a un conjunto reducido de crímenes de Derecho Internacional, plausible de ser examinada y ampliada en el futuro, pero que en primera instancia no colisionaran con las definiciones sustantivas ya existentes sobre estos crímenes¹¹¹. La decisión final de la redacción del artículo 5 del Estatuto de Roma, sigue esta orientación y descarta de su contenido un núcleo más amplio de crímenes que se establecerían por medio de un listado de tratados o convenios internacionales enumerados en un anexo, en

¹¹⁰ Cfr. **GUARIGLIA, Fabricio**. Algunas Reflexiones sobre el Proyecto de Estatuto para un Tribunal Penal Internacional Permanente. En Revista IIDH. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol 23. San José. Costa Rica. 1996. p. 63.

¹¹¹ Cfr. **FERNÁNDEZ, Silvia**. Ob. Cit. p. 46. Cfr. Además, **CHERIF BASSIOUNI, M.** Ha Llegado la Hora del Tribunal Penal Internacional. En XX-XXI Cursos de Derecho Internacional. Organizado por el Comité Jurídico Interamericano con la Cooperación de la Secretaría General de la OEA. Río de Janeiro, 1996. En donde el profesor Bassiouni al comentar sobre si la competencia del tribunal en proyecto, debía reducirse a las opciones de los crímenes mencionados en el proyecto de Código sobre crímenes internacionales; a los que establecería su propio Estatuto o a aquellos contemplados en el Proyecto de código de crímenes contra la Paz y seguridad, de la humanidad, señala que <<parecería preferible conferir la competencia más amplia al Tribunal; de otro modo sería necesario crear dos jurisdicciones penales, lo que llevaría a complicaciones>>. p.152-153.

el que se consideraría que las conductas alegadas constituyen excepcionalmente graves crímenes de interés internacional.¹¹²

Además, si examinamos el proyecto que presenta el Precom a la Conferencia de Roma, podemos observar, que si bien el listado de posibles actos punibles que se consideran como crímenes internacionales graves que deberían constituir parte de las materias sustantivas del proyecto final que se adoptase, hasta este momento, se suprime el listado anexo. Pero algunos actos sancionables por el Derecho Internacional siguen siendo considerados para su inclusión en el artículo 5 del Estatuto de Roma, el que finalmente queda reducido a un núcleo central de amplio consenso internacional y de cierta tradición judicial internacional.¹¹³

En concreto, el TPIP, tendrá jurisdicción y competencia, por razón de la materia sobre los crímenes que enumera en su artículo 5, y que de manera casuística, siguiendo una práctica con grandes problemas aún sin resolver por el Derecho Internacional Penal, desarrolla en los artículos 6 al 8 del Estatuto de Roma. Estos crímenes, a los que ya hemos hecho referencia con anterioridad, son los crímenes de genocidio, los crímenes contra la humanidad, los crímenes de guerra y aún cuando se contempla en el artículo como crimen de la competencia del Tribunal, el crimen de agresión internacional, por disposición del propio artículo 5, en su numeral 2, queda pendiente de definición.¹¹⁴

¹¹²Cfr. 1994 ILC Draft Statute for an ICC. art. 20. Compilation of United Nations Documents on the Established of an ICC. Ob. cit. p. 728. Entre los graves delitos internacionales propuestos en el anexo del proyecto de Estatuto presentado por la CDI. en 1994., se hace referencia a actos violatorios a las 4 Convenciones de Ginebra (Derecho Internacional Humanitario.); La captura ilegal de naves aéreas contemplada en el artículo 1 de la Convención de la Haya, del 16 de diciembre de 1970; los crímenes definidos en el artículo 1 de la Convención de Montreal de 23 de septiembre de 1971, actos contra la seguridad de la Aviación Civil; la Convención para Prevenir y Sancionar los Crímenes contra Personas Protegidas Internacionalmente, del 14 de diciembre de 1984; Crímenes descritos en artículo 1 de la Convención Internacional contra la Captura de Rehenes del 17 de diciembre de 1979; Crímenes relacionados con el tráfico ilegal de drogas narcóticas y sustancias psicotrópicas, contenidos en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico ilícito de Drogas Narcóticas y sustancias psicotrópicas. Y otros más. Cfr. *Ibidem* p. 741.

¹¹³ Cfr. Report of the Preparatory Committee, Art. 5 Draft Statute for the ICC. Compilation of United Nations Documents on the Established of an ICC. Ob. cit. p. 12.-26.

¹¹⁴ Cfr. Estatuto de Roma del TPIP. Artículo 5. Crímenes de la competencia de la Corte

1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves (sigue)

El análisis dogmático pormenorizado, basado en la teoría del delito de la escuela penal, de cada uno de estos crímenes internacionales “propriadamente tales”, tal y como los llama Quintano Ripolles, plantean ciertas dificultades, debido a lo heterónimo de sus construcciones normativas.

En primer lugar, porque podemos observar que la técnica utilizada para la tipificación de cada uno de estos crímenes no se circunscribe a la descripción material de una acción determinada, desvalorada como antijurídica, imputable a un sujeto y conminada directamente con una sanción penal. Sino que, más bien, cada uno de estos crímenes está integrado a su vez, por un conjunto de actos que constituyen *per se* una unidad antijurídica, que para alcanzar el interés del Derecho Internacional Penal, requiere una conexión de cada uno de estos actos con la cualificación de la gravedad, sistematicidad y gran escala. Ejemplo de ello puede ser tomado de la propuesta del artículo 19 del proyecto de convención sobre la Responsabilidad internacional, del articulado del proyecto de Convención de Crímenes contra la Paz y la Seguridad Internacional y de los artículos 5 y subsiguientes del Estatuto de Roma, en donde las fórmulas son casi idénticas: “violación grave y de gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del ser humano”, etc. “los crímenes más graves de trascendencia internacional”.

1. Genocidio.

El crimen de genocidio, si bien su práctica, como hecho histórico, político y sociológico, corre parejo con la historia de la humanidad, aun cuando contra-

de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;
- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión.

2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

dictoriamente encierre su propia negación, en cuanto que lo que pretende es la destrucción de una parte de la propia humanidad. Como figura o crimen internacional del cual no sólo pueden ser exigidos los Estados, sino los propios individuos, es una figura de reciente incorporación, que en su génesis, se encuadra en la noción de los crímenes contra la humanidad, hasta su final adopción en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, aprobado en la Carta de Londres de 1945.

Como apunta Bassiouni, la categoría de genocidio, tiene su origen en la necesidad de reprimir sus actos constitutivos, que por definición puede ocurrir tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, lo cual dio origen a la Resolución 96 (I), de 1946 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y a su posterior consagración por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948.

Así, desde la Resolución 96 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, cuando va adquiriendo fortaleza y unidad propia el término acuñado por el jurista polaco Rafael Lemkin¹¹⁵, el crimen de genocidio supone la concurrencia de un elemento subjetivo, relativo a la intención o voluntad de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. A la vez que requiere la acción, concretamente los actos que enumera, como la matanza, las lesiones graves físicas o mentales, el sometimiento a condiciones que acarreen la destrucción de los miembros del grupo, entre otras.

El maestro Miaja de la Muela, autor, entre otras muchas obras consideradas como clásicas de la literatura jus internacionalista, del artículo "El Genocidio: Delito Internacional",¹¹⁶ caracterizó el genocidio, como un "delito internacional" de máxima gravedad, que por tal recibe el calificativo de crimen.

Al mismo tiempo, sin ser contradictorio con lo anterior, es un delito común,¹¹⁷ despojado de cualquier investidura de delincuencia o criminalidad polí-

¹¹⁵ Cfr. **MIAJA DE LA MUELA. Adolfo.** El Genocidio, Delito Internacional. Revista Española de Derecho Internacional. p. 373.

¹¹⁶ *Ibidem*, p. 379.

¹¹⁷ *Ibidem*, p. 379-380.

tica, calificación esta que incorporada ya en la convención sobre la prevención y el castigo del Genocidio de 1948, prohíbe expresamente consideraciones propias del derecho de asilo o de la no extradición.

Siguiendo a nuestro autor, el crimen de genocidio, requiere la apreciación de un elemento subjetivo que califica su antijuricidad, por lo que lo cataloga como “delito de tendencia”, así, “no basta para caer en él la realización de los actos materiales que integran cada una de sus formas típicas. Es preciso, además, que exista intención de destruir, en todo o en parte, uno de los grupos protegidos por la Convención”.¹¹⁸

Su categorización como un “delito continuado”, indica que está compuesto por una misma antijuricidad y culpabilidad, que otorga unidad a una pluralidad de acciones, las cuales por separado constituyen de por sí un delito, sancionado en la mayorías de las legislaciones internas de las naciones civilizadas del mundo actual. Anota Miaja de la Muela que “unos de los elementos esenciales es la unidad de resolución del agente, requisito que aparece en el genocidio, habida cuenta del elemento subjetivo de la antijuricidad esencial en él, el ánimo de destruir determinado grupo humano”.¹¹⁹

Finalmente, pero no menos importante es la observación que señala su configuración como delito individual, refiriéndose en este caso a la imputación singular de estos actos aún cuando aparezcan como el resultado de la acción material de una multitud de actores.¹²⁰

Tal y como en el artículo 2 de la Convención sobre el Genocidio,¹²¹ el artículo 6 del Estatuto de Roma desarrolla el concepto material del genocidio y enlista una serie de actos que lo constituyen,¹²² incluyendo sus consabidas ob-

¹¹⁸ *Ibidem*, p. 381

¹¹⁹ *Ibidem*, p. 382.

¹²⁰ *Ibidem*.

¹²¹ Cfr. **QUINTANO RIPOLLES, A.** *Tratado de Derecho penal internacional e ...* Ob. Cit. p. 628

¹²² cfr. Estatuto de Roma del TPIP. Artículo 6. Genocidio. (sigue)

jecciones sobre la falta de protección de grupos civiles y políticos.

El Estatuto de Roma, de forma específica plantea la punición de otros actos que se enmarcan en el iter criminis del genocidio, aún cuando no lleguen a materializar los hechos descritos en su artículo 6. Así, en el artículo 25.3e, a la letra dice que, “ ... será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien: a)... e) Respecto del genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa; f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad...”

De una interpretación sistemática de los artículos 5, 6 y 25, podemos inferir la importancia que en la construcción dogmática penal, de este crimen en particular, adquiere el elemento subjetivo, la voluntad de dirigir ciertos actos a la destrucción de un grupo humano, étnico, religioso, etc. Pero también, podemos señalar un elemento circunstancial específico que concurre en la elaboración del tipo de genocidio, esto es que dada la magnitud del resultado que persigue sus autores, es materialmente difícil, por no imposible, que éste sea cometido sin el concurso de varios agentes, y que al igual de otros graves crímenes, que sanciona el Derecho Internacional de hoy, no requiera el cobijo y respaldo, muchas veces disfrazado de consignas patriotas o fundamentalistas, de las autoridades o agentes de los Estados.

Basta con revisar el material bibliográfico y los testimonios de las víctimas y sobrevivientes de los actos de genocidio, que lamentablemente conoce-

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados **con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:**

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

mos en nuestra historia reciente y actual, para establecer la necesidad de ingentes recursos logísticos y materiales, encaminados necesariamente a tal barbaridad. De allí la necesidad de la interpretación del tipo criminal del genocidio que señala el artículo 6 y de las formas de participación que acarrear la exigencia de la responsabilidad penal y de la pena, del artículo 25, ambos artículos del Estatuto de Roma.

2. Crímenes Contra la Humanidad.

Como se indicó al estudiar los aspectos relativos al surgimiento de la figura de los crímenes contra la humanidad, como categoría del ordenamiento internacional totalmente novedosa, considerada al final de la Segunda Guerra Mundial, que reúne una serie de acciones de la mayor gravedad que afectan los derechos humanos, hasta entonces no comprendidas por el ordenamiento internacional.¹²³

Miaja de la Muela,¹²⁴ describe cómo a partir de una renovada conciencia humanista, efecto del fuerte impacto asestado por la visión del Estado de naturaleza hobbesiano, escenificado en la Segunda Guerra Mundial, la categoría de los crímenes de lesa humanidad, originalmente confundida con los crímenes de guerra, va cobrando consistencia y autonomía propia con respecto a esta última noción del Derecho Internacional Penal.

Explica nuestro autor, que por su origen y las dificultades punitivas que en su momento presenta, la configuración del crimen contra la humanidad exigía que se estableciese una relación con el crimen de guerra, el cual contextualizara la importancia de su punición. Lo que en este momento anunciaba como una propuesta para el futuro, la desvinculación y configuración típica con independencia de las circunstancias de las condiciones de la guerra o la paz, es caracte-

¹²³ Cfr. *Infra.* p. en particular **CASSESE, Antonio**. Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo. p. 98.

¹²⁴ **MIAJA DE LA MUELA, Adolfo**. El Genocidio, Delito Internacional. Revista Española de Derecho Internacional. p. 368-372.

rística actual de lege data en el artículo 7 de la Convención de Roma.

Para el profesor argentino, Pablo A. Ramella, los Crímenes de Lesa Humanidad, “son los crímenes que pueden cometerse durante una guerra, pero no necesariamente en ella, y que por su atrocidad conmueven los sentimientos entrañables del hombre.”¹²⁵ Lo que denota el origen estrechamente relacionado entre esta figura y los crímenes de guerra, pero que igualmente dicen de la distancia que les separa. Por otra parte, Ramella, pone de manifiesto el fermento de la moral internacional en el que se va a cultivar la proscripción y sanción por el derecho internacional de estos crímenes. Aún cuando se tenga en falta por su vaguedad y descriptiva y escasa profundidad analítica. Lo que para una interpretación jurídica adecuada a los principios y garantías del Derecho Penal contemporáneo es por demás peligroso.

Los crímenes contra la humanidad son considerados como actos de ataques sistemáticos y generalizados contra una población civil, por lo que exigen una entidad de cierta gravedad, que sobrepasan los actos constitutivos de crímenes de guerra. Sus efectos van destinados a proteger a poblaciones civiles no beligerantes en contiendas bélicas, pero sometidas a ellas y considera que los mismos actos inhumanos que suceden en un estado de guerra “declarada”, pueden afectar tanto, y tal vez más, a la población civil indefensa, que a las propias fuerzas armadas beligerantes en el conflicto. Además que estos mismos actos puedan darse, y en efecto se dan, en tiempos de paz, afectando la propia “condición humana”.¹²⁶

El artículo 7 del Estatuto de Roma proscribire una serie de actos como crímenes de “lesa humanidad”, cuando concurren el elemento material “un ataque generalizado o sistemático”, el elemento subjetivo del “conocimiento” del autor, sobre el bien jurídico que tutela esta figura, la “población civil”.¹²⁷

¹²⁵RAMELLA, Pablo A. Crímenes contra la Humanidad. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1986. p 21.

¹²⁶Ibidem. p. 99.

¹²⁷Artículo 7. **Crímenes de lesa humanidad**. (Ver anexo No.1)

Sobre la construcción del tipo del crimen de lesa humanidad, el elemento material resalta la cualidad de lo “generalizado o sistemático”, es decir, no se trata de cualquier tipo de ataque contra una población civil. Este al parecer por su descripción, tiene que ser de forma general o sistemática, lo que indica un grado superior de organización y planeamiento para su ejecución y puede ser interpretado como parte de una planificación o estrategia tendente a causar daños en la población civil. El artículo 7.2., del mismo Estatuto refuerza el concepto de lo que se debe entender como ataque contra una población civil, así: “una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos ..., de conformidad con la política de un Estado o de una organización... para promover esos actos.”

Esta característica es determinante para la calificación de *Delicta Juris Gentium*, del crimen de genocidio, objetivamente debe existir una relación entre las conductas desplegadas por los individuos y los llamados “actos o políticas de los Estados”.¹²⁸ Los “crímenes contra la humanidad”, en virtud de su esencia y escala requieren el uso de las instituciones gubernamentales, estructuras, recursos y personal que actúa en relación con poderes arbitrarios.

Estas características son reafirmadas cuando el elemento subjetivo, del “conocimiento de dicho ataque”, que se le exige a los autores del crimen, supone la intencionalidad de su ejecución.

De acuerdo al artículo 7 del Estatuto de Roma, y siguiendo la interpretación doctrinal del profesor Bassiouni, la determinación del sujeto pasivo, sobre el cual recaen los hechos o actos identificados como parte de un plan sistemático, es otro de los elementos típicos del crimen de lesa humanidad. La población civil que sufre el ataque debe estar identificada por un elemento, ya sea religioso,

¹²⁸ Cfr. **BASSIOUNI, M. Cherif.** *Crimes Against Humanity in International Law*. Ob. Cit. “The notion of “state action or policy” is essentially that all or some of a state’s public personnel, using public power and resources, acting through public institution, or with the color of public authority, develop a policy for others to follow, or engage in conduct designed to carry out policies, or perform acts in furtherance thereof which, if committed by another persons, would be criminal. Such policy or action can be carried out by a few individuals, small groups or a collective that administers a totalitarian government, ...” p. 240-241.

sexual o racial, por el que es discriminada.

La crítica que se podría plantear a tal descripción típica supone las dificultades que se puedan presentar, sobre todo en materia probatoria, para determinar el conocimiento de los autores de dichos actos, cuando se trata, por lo general de actividades urdidas desde el secreto más obscuro de las razones de Estado. Por otra parte, la discusión desviada hacia los elementos subjetivos, requeridos para la adecuación del supuesto de hecho a la descripción tipológica, puede llegar a suponer la existencia de un “ataque fortuito” o “involuntario”, o de otra manera en apariencia opuesta a la política formal del Estado, contra una población civil. Tal posibilidad podría provocar cierta impunidad.

Los crímenes contra la humanidad encierran una categoría de crímenes específicos que, por lo general, son perseguidos por la mayoría de los sistemas jurídicos nacionales en vigencia actualmente, aún cuando observan ciertas variaciones entre sus configuraciones penales, se reconocen en conjunto como una categoría que a su vez permite la persecución judicial y la sanción penal, ya sea entre Estados que así lo proscriben o por la propia legislación penal interna.

Esta categoría de crímenes internacionales requiere, como hemos visto, el elemento de la “state action or policy”, que debe ser entendida, al decir de Bassiouni, como un elemento o prerrequisito que eleva los mismos actos tipificados a lo interno de los Estados como una entidad que interesa al Derecho Internacional Penal.

Hay que destacar que junto a las conocidas acciones de exterminio, torturas, desapariciones forzadas, apartheid y deportación o traslado forzoso de la población, el Estatuto ha incluido una serie de actos contra la libertad sexual de los individuos y actos de persecución de grupos o colectivos por razones de género, poco considerados anteriormente.

Mayor importancia tiene este punto si consideramos la seria advertencia, que plantea un sector de la doctrina jurídica cada vez mayor, entre los cuales la profesora Catharine Mackinnon sostiene que:

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

La guerra es excepcional en cuanto que las atrocidades de los militares contra los civiles constituyen siempre actos del Estado. Pero los hombres hacen en la guerra lo que hacen en la paz, sólo que a mayor escala. Tratándose de mujeres, al menos como bajas civiles, la complacencia propia de la paz se extiende a la guerra, muy a pesar de la letra de la ley. Cuanto más se califique a un conflicto como intra estatal, civil social o doméstico, menos violaciones de derechos humanos se reconocerán. En otras palabras, cuánto más cerca del hogar se libere la guerra, más <<femenizadas>> se consideran las víctimas, abstracción hecha de su género, y menos probable resulta que se reconozcan violaciones del derecho internacional de los derechos humanos a pesar de lo que haya sucedido.¹²⁹

Dada la magnitud de los niveles de victimización de colectivos en desventajas o con menor capacidad de defensa y autoprotección, como los niños, mujeres y ancianos, creo que estas condiciones podrían haber presentado un mayor grado de especificación, puesto que los daños ocasionados sobre esta parte de la población civil son aún mayores de lo que solemos pensar.

Desde el plano del ordenamiento internacional, los crímenes contra la humanidad, se presentan, al decir de Bassiouni, como una estructura legal caótica, sin codificar, ni sistematización o política cohesiva que la armonice. Ya que podemos encontrar normas sustantivas de Derecho Internacional, con posterioridad a 1945, que aún cuando revitalizan los esfuerzos internacionales por censurar y castigar los crímenes contra la humanidad, presentan problemas de dispersión normativa.¹³⁰

¹²⁹ MACKINNON, CATHARINE A. Crímenes de Guerra, Crímenes de Paz. En De los Derechos Humanos. Conferencias Oxford de Amnesty 1993. Edición de Stephen Shute y Susan Hurley. Traducción de Hernando Valencia Villa. Editorial Trotta S.A. Madrid, 1998. p. 99.

¹³⁰ Cfr. Sobre estas observaciones BASSIOUNNI, M. Cherif. Crimes Against humanity. Martinus Nijhoff Publishers. Ob.Cit.

Algunos de los instrumentos internacionales más importantes en esta materia, a partir de la Resolución de 11 de diciembre de 1946 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, afirmando los principios del Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y las Sentencias del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg son los siguientes: La Convención del 12 de agosto de 1948 Sobre el Genocidio; la Convención de 1973 contra el Apartheid, la Convención de 1984 contra la Tortura. Todas estas con una altísima aceptación y valor normativo a nivel internacional, con todas las características de normas del jus cogens.

Cabe decir, que a pesar de sus diferencias, se ha sostenido que la Convención contra el Genocidio, también incluye ciertas manifestaciones de crímenes contra la humanidad, pero con respecto a ciertos grupos específicos, acompañados de la específica intención de causar su destrucción. Igualmente, las Convenciones de Ginebra de 1949 y sus dos Protocolos Adicionales de 1977 incorporan algunos componentes de crímenes en contra de la humanidad, pero que se distinguen sólo por su desarrollo en el contexto de una conflagración bélica.

3. Los Crímenes de Guerra.

Ya se ha sugerido la existencia de una tendencia doctrinal a considerar que el término “Derechos Humanos” es aplicable únicamente a la protección en tiempos de paz de estos derechos y ha considerar el término “derecho humanitario” aplicable a la protección de ciertos derechos humanos, protegidos por el derecho de guerra en tiempos de guerra.¹³¹

Sin ninguna duda, el derecho humanitario, incluye muchos de los derechos que en tiempos de paz son considerados por los derechos humanos, y no existe razón alguna por la que no continúen en tiempos de guerra . Sin embargo, es importante considerar y mantener presente que no todo el derecho humanita-

¹³¹ LEVIE, **Howard S.** *Violations of Human Rights In Time of War as War Crimes.* En War Crimes in International Law. Martinus Nijhoff Publishers. The Hague, The Netherlands. 1996. p. 123. ss.

rio de guerra, envuelve derechos humanos. Por ejemplo, cuando el derecho humanitario prohíbe el uso de balas explosivas, es incuestionable que constituye una regla humanitaria, pero no se considera esta regla precisamente como un derecho humano. En estos términos ha girado el tratamiento que la doctrina y el Derecho Internacional Positivo han considerado la distinción fundamental de la protección de ciertos bienes jurídicos de interés internacional, como la dignidad y la seguridad del hombre y la mujer, ya sea por el Derecho Internacional Humanitario o por el derecho de los derechos humanos¹³².

Los crímenes de guerra, vistos como violaciones del derecho y de las costumbres de la guerra, encuentra fundamentación en instrumentos anteriores a 1945, como hemos visto anteriormente, entre los que se citan las Convenciones de la Haya de 1899 y 1907 y su Anexo de Reglamento sobre las leyes y las costumbres de guerra terrestre; la Convención de Ginebra de 1864, sobre el trato a los prisioneros de guerra, revisada sucesivamente en 1906 y en 1929, así como también el Tratado de Washington del 6 de febrero de 1922 y el Tratado de Londres del 22 de abril de 1930, sobre la guerra marítima. Más aún, la doctrina suele citar, una larga serie de ordenanzas, reglas, consuetudinarias y pactadas, que se pierden en el inicio de los tiempos en que los Estados se organizan como comunidades políticas y se asientan territorialmente, tal es el caso de las descripciones que de las costumbres de la guerra hace Sun Tzu, en el siglo IV antes de Cristo.

Hoy, el Derecho Internacional Humanitario, recogido principalmente en los Convenios de Ginebra del año de 1949, y sus Protocolos de 1977, fundamentan positiva y específicamente las violaciones de derechos que constituyen

¹³² Cfr. Sobre los Nexos y distinciones entre los Derechos Humanos y el Derecho Humanitario pueden verse algunos de los artículos que aparecen en la Revista de la Cruz Roja Internacional, Informe Especial: 1948-1998 Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Particularmente, **KOLB, Robert**. Relaciones entre el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 147. Comité Internacional de la Cruz Roja. Septiembre de 1998. pp. 441- 451. Y **DUGARD, John**. Salvando la distancia entre los Derechos Humanos y el Derecho Humanitario: la Sanción de los infractores. *Ibidem* pp. 483- 492.

los crímenes sancionados por el Derecho Internacional Penal. El artículo 8 del Estatuto de Roma¹³³, así lo ha previsto como materia de competencia del TPIP.

El crimen de guerra se refiere a graves violaciones del Jus In Bellum, es decir, a la legalidad de las técnicas y de los medios empleados en la guerra, principalmente cuando estos sobrepasan o exceden en cuanto a la ya de por sí falta de humanidad que encierra todo acto de guerra. Cuando estos medios se dirigen a la destrucción, por demás cruel e innecesaria del enemigo, mediante la causación del mayor daño posible a lo estrictamente necesario, dentro del fin tolerado de la guerra.

El Estatuto de Roma, en su artículo 8 reconoce como crímenes de guerra una serie de actos, que pueden ser cometidos por cualquiera de las partes beligerantes, no como hechos incidentales o aislados, sino como parte de una estrategia y planificación o una política de gran escala que determina la conducta de los autores materiales.

Aquí me parece apropiado citar al profesor Don Antonio Truyol Y Serra, quien ha tratado los crímenes de guerra en dos ámbitos que ubica con respecto a los problemas de la responsabilidad nacida de estos crímenes. Así, se refiere este autor, a la “responsabilidad criminal por provocación y abusiva prolongación de la guerra”¹³⁴, que en términos del Derecho Internacional de hoy, encuentra una mejor ubicación en sede de los problemas relativos a la paz internacional o del *Bellum Justum*, del cual no nos ocupamos aquí, sobre todo apoyándonos en la opinión que sostiene que “resulta irrelevante, en buena doctrina, al menos la ilicitud o legalidad de la guerra en sí...”¹³⁵, para determinar la existencia de los crímenes de guerra, o en términos de Quintano Ripolles “crímenes de guerra

¹³³ Cfr. Anexo 1. Estatuto del TPIP. Artículo 8. Crímenes de Guerra.

¹³⁴ **TRUYOL Y SERRA, Antonio.** *Crímenes de Guerra y Derecho Natural*. En Revista Española de Derecho Internacional. Vol I. Num 1. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 1948. p.47

¹³⁵ **QUINTANO RIPOLLES, ANTONIO.** *Técnicismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra*. En Revista Española de Derecho Internacional. Vol III . Num 1. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid, 1950. p.29

stricto sensu”, que están constiuidos por una serie de hechos o actos como el asesinato de fuerzas indefensas o la destrucción de ciudades o poblaciones civiles no justificadas por exigencias militares, que tiene por “denominador común” su confirmación o existencia bajo el estado de guerra y su afectación o relación internacional, de cuyo análisis, extraemos algunas conclusiones importantes.

Mientras que en un segundo término se refiere, Truyol y Serra, a la “responsabilidad criminal por infracción de las leyes y costumbres de la Guerra”, que “tradicionalmente han dado lugar a la criminalización de la guerra propiamente dicha, ... Pueden producirse, no sólo en las mismas operaciones de la guerra, sino también en el gobierno de los territorios ocupados”¹³⁶.

Caracterización esta última que puede ajustarse al común entendimiento del crimen de guerra. Otro comentario que aquí cabría verificar, a renglón seguido de la doctrina expuesta por Quintano Ripolles, en su artículo harto citado, es su afirmación de la relevancia de la “proyección internacional del acto”¹³⁷ de la guerra, el cual si bien es cierto es importante, hoy es de común aceptar tanto en derecho positivo internacional, como doctrinalmente, la profunda importancia que tiene la inclusión de los conflictos armados no internacionales en la categorización de los crímenes de guerra y en la necesidad de su proscripción internacional como tales.¹³⁸

El recurso técnico que hace el Estatuto de Roma, a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949, es oportuno por cuanto no duplica definicio-

¹³⁶ Cfr. **TRUYOL Y SERRA, Antonio**. Crímenes de Guerra y Derecho Natural. Ob. Cit. p. 61.

¹³⁷ **QUINTANO RIPOLLES, ANTONIO**. Técnicismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra. Ob. Cit. Ibídem.

¹³⁸ **MANGAS MARTÍN, Araceli**. Conflictos Armados Internos y Derecho Internacional Humanitario. Ediciones Universidad de Salamanca. Salamanca. 1990. “Abordar la cuestión de conflicto armado interno, deslindada de la de conflicto armado internacional, es una tarea compleja ya que cada vez se difuminan más las diferencias debido a la intervención de terceros Estados y de organizaciones internacionales. También esas diferencias van a desaparecer en la medida en que los conflictos armados internos actuales encubren casi siempre verdaderos enfrentamientos internacionales”. p 56.

nes o conceptos, que puedan prestarse a la confusión o interpretaciones contradictorias, en cuanto a los hechos constitutivos y tipificados como crímenes de guerra, no sólo aquellos que puedan recaer sobre las fuerzas contendientes, sino también sobre la población civil y no restringe su aplicación a conflictos bélicos internacionales, sino que además son aplicables claramente a situaciones o contextos de guerra que no sean internacionales.¹³⁹

En este último caso, el desarrollo y la implementación progresiva de los Tribunales Internacionales Ad Hoc, no han pasado desapercibidos y han dejado su huella en la consideración de las circunstancias de matanzas y crímenes tan graves que se dan en las guerras civiles, por mucho tiempo alejadas de la protección y sanción que puede brindar el Derecho Internacional y la comunidad internacional en el contexto de las guerras fratricidas o internas.¹⁴⁰

Hay que anotar la validez de ciertos elementos exigibles que califican las conductas como constitutivas de crímenes de guerra, en primer lugar los actos materiales, vg. Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares; acompañados del elemento subjetivo del conocimiento, *Mens Rea*, que en lo que respecta a estos crímenes requieren de una clara intencionalidad que se origina,

¹³⁹ **BOTHE, Michael.** War Crimes In Non-International Armed Conflicts. War Crimes in International Law. Ob. Cit. pp. 294, ... El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y en especial su segundo Protocolo de 1997, relativos a la protección de víctimas de Conflictos armados no internacionales contienen mandatos específicos que sancionan las más serias violaciones aplicables por el Derecho Internacional Humanitario.

¹⁴⁰ Cfr. **GRADITZKY, Thomas.** La Responsabilidad Penal por Violación del Derecho Internacional Humanitario Aplicable en Situación de Conflicto Armado no Internacional. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 145. Comité Internacional de la Cruz Roja. Marzo de 1998. Luego de examinar el problema, que enuncia en el título de su artículo, mediante una meticulosa revisión del derecho internacional en su actual estado de la cuestión, llega a la conclusión de que “no parece descabellado afirmar que las violaciones graves del derecho humanitario aplicable en casos de conflictos internos son hoy <<crímenes de guerra>> según el derecho internacional y que en este ascenso en el escalafón es consustancial el principio de competencia universal.” p. 60

“En cualquier caso, es indiscutible que, en los últimos cinco años, se ha registrado el desarrollo extremadamente rápido de una opinión favorable a la atribución de responsabilidad penal individual a los autores de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas durante un conflicto armado no internacional.” p. 61.

dada la gravedad de la violación del derecho internacional humanitario, y de la necesidad objetiva de que los actos respondan a un plan o política, como parte de la propia comisión.¹⁴¹

En este apartado hay que anotar o tener presente la “Disposición de Transición”, que en el artículo 124 del Estatuto de Roma, que establece una especie de período de gracia para la entrada en rigor de la competencia del TPIP., por razón de la materia, sobre los crímenes de guerra. Así, “un Estado, al hacerse parte en el Estatuto, podrá declarar que, durante un período de siete años, contados a partir de la fecha en que el Estatuto entre en vigor a su respecto, no aceptará la competencia de la Corte...” No obstante que “La declaración formulada de conformidad con el presente artículo podrá ser retirada en cualquier momento”.

Esta cláusula, al parecer, adoptada como compromiso de salvaguarda del apoyo de algunos Estados, específicamente Francia, a la aprobación final del Estatuto de Roma, pone en juego la posibilidad de aplazar la competencia específica del TPIP., sobre los crímenes de guerra abriendo una peligrosa puerta a la impunidad de los nacionales de los Estados que la suscriban, una vez entrado en vigencia el Estatuto de Roma.

4. Agresión.

El tema de la definición positiva internacional de la agresión es una discusión ardua que aún presenta serios inconvenientes por resolver y que evidencian diferencias políticas, con vigencia en el orden internacional, pese a la declaración formal del “final de la guerra fría”.

El primer borrador del Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, presentado en las Naciones Unidas en 1951, y

¹⁴¹Cfr. **DISTEIN, Yoram.** *The Distinctions Between War Crimes and Crimes Against Peace.* En, *War Crimes in International Law.* Martinus Nijhoff Publishers. The Hague, The Netherlands. 1996. p. 7

revisado posteriormente en distintas ocasiones, no había permitido una definición satisfactoria de la agresión, contemplada como una de las máximas violaciones de la paz y la seguridad de la humanidad.¹⁴²

El Grupo de trabajo del Comité Especial de la Comisión de Derecho Internacional, que trataría la cuestión de la definición de la agresión, adopta en 1974 una propuesta en la que se dice que la agresión :

...Es el uso de la fuerza armada por un Estado en contra de la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o de cualquier otra manera inconsistente con la Carta de las Naciones Unidas...¹⁴³

Esta definición aún está por ser aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Si bien, y como se ha anotado antes, su consideración como crimen internacional ha sido reconocida por la Asamblea General que aprobó por consenso el borrador del proyecto de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad en el año de 1974. ¹⁴⁴

Ante esta situación y dada la importancia vital que para la comunidad internacional reviste la definición del crimen de agresión internacional, que traza una delicada línea en aspectos determinantes para el respeto a la integridad, la soberanía y a la autodeterminación de los pueblos por un lado; mientras que por el otro lado pone en jaque a las prácticas del recurso abusivo al concepto de soberanía como coartada de graves crímenes cometidos a lo interno de los Estados, o entre Estados "potencia" internacionales contra Estados internacionalmente "débiles". Parece ser correcto el dejar la puerta abierta, para una posterior y adecuada definición del crimen de agresión, que no echara por tierra la larga espera de la constitución y pronta entrada en vigencia del TPIP. Tal y como lo prevé el artículo 5.2 del Estatuto de Roma.

¹⁴² Cfr. **GREEN, Leslie**. *Crimes under The ILC 1991 Draft Code*. *Ibíd*em, pp. 29- 31...

¹⁴³ *Ibíd*em, p. 29.

¹⁴⁴ Cfr. nota 77.

III

**Principios Generales y Garantías de Derecho Penal Aplicables
ante la Jurisdicción del TPIP.**

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que emerge con la adopción de la Carta Internacional de Derechos Humanos y la sucesiva incorporación de convenciones y pactos internacionales, universales y regionales de Derechos Humanos, mantienen un contacto muy estrecho con las ramas tradicionales del Derecho, en sus funciones de regular las relaciones entre las personas y los Estados.

Desde el surgimiento de las grandes declaraciones de derechos de los ciudadanos y con la adopción de las modernas constituciones¹⁴⁵, este vínculo entre los Derechos Humanos y el resto del sistema jurídico de los Estados, tendrá una profunda efectividad sobre el conjunto de garantías fundamentales en torno a las libertades de la persona y sobre la construcción del Derecho Penal moderno.

Los términos de estas relaciones entre el constitucionalismo moderno, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal, se han hecho sólidos en un complejo de garantías penales, limitadoras del jus puniendi estatal¹⁴⁶, que hoy es trasladado a las instancias internacionales de represión y sanción de los graves crímenes que señala el ordenamiento internacional.

¹⁴⁵ Cfr. **FIORAVANTI, Maurizio**. Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las constituciones Presentación de Clara Alvarez Alonso; traducción de Manuel Martínez Neira. Departamento de Derecho Público y Filosofía del Derecho, Universidad Carlos III de Madrid. Editorial Trotta, Madrid, 1996.

¹⁴⁶ Este complejo de garantías limitadoras, constituye el sistema garantista penal, que en su contenido reconoce un conjunto de principios, que tienen la función específica de "...condicionar o vincular y, por tanto, deslegitimar el ejercicio absoluto de la potestad punitiva.". Estos principios "ordenados y conectados aquí sistemáticamente, definen -...- el modelo garantista de derecho o de responsabilidad penal, esto es, las reglas del juego fundamentales del derecho penal. ... elaboradas sobre todo por el pensamiento iusnaturalista de los siglos XVII y XVIII, que los concibió como principios políticos, morales o naturales de limitación del poder penal <<absoluto>>. Y han sido ulteriormente incorporados, más o menos íntegra y rigurosamente, a las constituciones y codificaciones de los ordenamientos desarrollados, convirtiéndose así en principios (sigue)

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

En el presente capítulo veremos cuáles son los principios penales reconocidos por las normas del Estatuto del TPIP., que nos permiten acercarnos, más aún, las posiciones y relaciones entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Penal. De esta manera, pretendo ubicar el ámbito de las reglas y principios del Derecho Penal material a aplicar por el TPIP., que se distinguen como necesarios para la determinación de la responsabilidad.

En la teoría general del Derecho Penal, la función que se le atribuye a los principios y garantías penales, es la de determinar el conjunto de reglas para identificar y subsumir un hecho concreto, bajo una definición abstracta y general, atribuyéndole la capacidad jurídica de sujeto imputable, a los autores o partícipes en estos hechos, que por tales, reciben el reproche jurídico que les conmina con una sanción determinada. En este proceso, de identificación y cotejo de los elementos del delito, los principios y garantías penales operan como mecanismos que intervienen en la configuración de cada uno de ellos, que por tanto afectan su apreciación y a la vez limitan la potestad punitiva.

En el Derecho Internacional, esta operación teórica no deja de tener sus dificultades, toda vez que lo que se pretende es trasladar este análisis a un sistema jurídico, distinto a aquellos comprendidos por los ordenamientos nacionales, determinado por la confluencia de tradiciones jurídicas diversas, sobre la base de sus denominadores filosóficos comunes, reconocidos como trascendentales por el orden jurídico internacional, y que a grandes rasgos pueden ser identificados en la Declaración Universal de Derechos Humanos.¹⁴⁷

El Estatuto de Roma confronta la situación de la generalidad y la des-

jurídicos del moderno estado de derecho.” **FERRAJOLI, Luigi.** Derecho y Razón Teoría del Garantismo Penal. Traducción Castellana Perfecto Andrés Ibañez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mhino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Badrés. Segunda Edición. Editorial Trotta. Madrid, 1997. pp 92-93.

¹⁴⁷ Cfr. Los artículos 9, 10 y 11 de la Declaración Universal, para efectos de los Principios que aquí examinamos, reconocidos internacionalmente como Derechos Humanos. Carta Internacional de Derechos Humanos. Folleto Informativo N. 2. Centro de Derechos Humanos de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. 1988. p. 23

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

cripción programática que le caracteriza como norma fundacional de esta jurisdicción internacional penal, y a la vez trata de legitimar el cumplimiento de estos principios, en la capacidad creadora de normas, otorgadas al cuerpo colegiado de jueces que integraran el TPIP, destinadas a complementar el sistema imperfecto o “primitivo” que el derecho internacional evidencia, sobre todo en esta materia.

El proyecto del Estatuto, presentado por la Comisión de Derecho Internacional, adolecía de una estructuración adecuada de este conjunto de principios, que de forma sistemática y orgánica permitiese la puesta en práctica de mecanismos directos para el análisis de la problemática de la individualización y determinación de los sujetos a los cuales ha de aplicarse la imputación criminal, sobre la base de los principios de individualización e imputación de las conductas prohibidas por el Derecho Internacional Penal.¹⁴⁸

Los Principios a los que nos referimos son atendidos en el Estatuto de Roma, en su Parte III. De los Principios Generales del Derecho Penal, que comprende los artículos 22 al 33. En los que en el mismo texto del Estatuto, se contemplan los que aquí señalo:

- a. Nullun Crimen Sine Lege. (Art. 22);
- b. Nulla Poena Sine Lege. (Art. 23);
- c. No Retroactividad de la Aplicación del la Ley Penal Internacional. (Art. 24);
- d. Responsabilidad Penal Individual. (Art. 25);
- e. Exclusión de la Jurisdicción Penal Internacional sobre las personas menores de dieciocho años. (Art. 26);
- f. Irrelevancia de la Capacidad oficial. (Art. 27);
- g. Responsabilidad objetiva de los jefes, comandantes militares y otros superiores. (Art. 28);

¹⁴⁸ Cfr. **GUARIGLIA, Fabricio**. Ob. Cit. p. 61-62.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- h. No Aplicabilidad de otros Estatutos de Limitaciones. (Art. 29.)
- i. Elementos Subjetivos del Crimen. Intencionalidad y Conocimiento. (Art. 30)
- j. Exclusión de la Responsabilidad Criminal. (Art. 31);
- l. Órdenes superiores y Deberes Legales.

Estos principios, pueden ser analizados esquemáticamente, de acuerdo a la teoría del delito, ubicándolos dentro de los aspectos o elementos que le integran; es decir, verificando cada uno de ellos dentro de las condiciones objetivas o materiales y las condiciones subjetivas, que requieren el concepto analítico del delito.

Así, correspondería ubicar dentro de los aspectos objetivos o materiales del delito, los principios y garantías que corresponden a la definición objetiva de los hechos que corresponden con el delito o crimen internacional; dentro de los cuales se distinguen el Nullum Crimen Sine Lege; Nulla Poena Sine Lege y la No Retroactividad de la Aplicación de la Ley Penal; principios estos que deben ser considerados, no obstante, con la definición material de los crímenes, aquí tratados con anterioridad.

Y, dentro de los aspectos subjetivos del delito, encontraremos los principios y las garantías que estos establecen para la asignación de la responsabilidad penal internacional individual, sobre la base del Principio de Culpabilidad, en donde distinguimos básicamente El Principio de la Responsabilidad Penal Individual; Las Causas de Inimputabilidad y las Causas de justificación, tratadas aquí en parte como causas que excluyen la Responsabilidad Criminal.

Si bien, es un logro significativo la inclusión de este conjunto de principios materiales del Derecho Penal, que como reglas de imputación, determinan la responsabilidad penal de los sujetos, en razón de los más graves crímenes materias de este Estatuto, y establecen importantes limitaciones a la competencia del TPIP.; considero que la sistemática aquí empleada, adoptada ya en el borra-

dor que presenta el Precom., pudo ser más precisa en el tratamiento de las causas que excluyen la responsabilidad penal, ya sea por razón de constituir circunstancias relacionadas con la capacidad de culpabilidad (excluyentes de culpabilidad) de los presuntos criminales, o por ser verdaderas circunstancias que anulan la antijuricidad de los actos (como causas de justificación).

Estas circunstancias, genéricamente consideradas como causas que excluyen la responsabilidad penal, desde nuestro punto de vista, aunque puedan tener en común un efecto directo sobre la aplicación de una sanción penal estrictu sensu, obedecen a condiciones distintas que merecen, por lo tanto, cierto tratamiento especial.

En este sentido, tomando en cuenta, por ejemplo, la observación que hace Muñoz Conde, al señalar que: “A diferencia de lo que sucede con las causas de inculpabilidad, las de justificación no sólo impiden que se pueda imponer una pena al autor de un hecho típico, sino que convierte ese hecho en lícito, aprobado por el ordenamiento jurídico”¹⁴⁹. No existiendo antijuricidad en el hecho tipificado como criminal, por la consideración de la circunstancia justificante, poco tendrá que decir el Derecho Penal, en esta ocasión el Derecho Internacional Penal.

Pero, tratándose de las causas que originan la inculpabilidad, algo tendrá que ser dicho o declarado en esta sede, cuando menos la aplicación de una medida de seguridad, proporcional a los hechos imputados y a la personalidad de sus autores, y bajo todas las garantías penales y procesales que competen.

¹⁴⁹ MUÑOZ CONDE, **Francisco**. Teoría General del Delito. Tirant Lo Blanch. Valencia. 1991. p. 89.

A. Principios y Garantías de la Legalidad de la definición del Crimen y de la Sanción y la No Retroactividad de su Aplicación.

Este conjunto de principios, desarrollan la garantía de la definición del delito, su imputación y sanción, bajo el clásico principio de la estricta legalidad, por el cual, se examina, en primer lugar la existencia de una prohibición o una facultad ordenada previamente por la ley, en sentido material, de cuya inobservancia o transgresión se exige, también previa definición legal, la aplicación de una sanción penal. Entendiéndose que ambos supuestos, el de la definición legal de los supuestos de hecho que se prohíben o se exigen, valorados negativamente, por intereses sociales, políticos y morales imperantes en la comunidad, y de la asignación consecuente, como efecto jurídico de la constatación de estos hechos, de la responsabilidad y la sanción penal correspondiente; que sólo tienen validez, proyectados hacia el futuro, a partir de la existencia de la ley.¹⁵⁰

La función limitadora del principio de legalidad, tiene importantes alcances formales¹⁵¹, sobre la potestad punitiva del Estado y su ejercicio sobre los individuos, que en sede de una instancia internacional que aquí estudiamos, opera en el conjunto de los poderes creados por la comunidad internacional.

Este Principio de la Estricta Legalidad de la definición del delito y la sanción penal y de su eficacia en el tiempo, se desarrolla en otras garantías, que limitan la aplicación de las normas penales a los hechos concretos, previamente definidos en la abstracción de los supuestos de hechos que comprenden el ilícito penal; así queda prohibida la analogía como recurso de interpretación o adecuación tipológica. Esta garantía ha sido incluida por el artículo 22. 2, bajo el principio del *Nullum crimen sine lege*, del Estatuto de Roma.

¹⁵⁰ Cfr. **MORILLAS CUEVA, Lorenzo**. Manual de Derecho Penal. (Parte General). Introducción y Ley Penal. Editorial Revista de Derecho Privado. Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid, 1992. El principio de irretroactividad de la ley penal, está “Íntimamente relacionado con las garantías logradas a través del principio de legalidad”. p. 83.

¹⁵¹ Cfr. **GARCÍA-PABLOS, Antonio**. Derecho Penal. Introducción. Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho Universidad Complutense Madrid. 1995. Este (sigue)

Uno de los problemas más arduos, a los que se enfrentaron, con toda seguridad, los redactores de los sucesivos proyectos del Estatuto del Tribunal, está relacionado, con los problemas de la aplicación de las sanciones, sobre el cual volveremos más adelante, pero que aquí debemos tratar en ocasión de la verificación del principio de la legalidad de la definición de las penas aplicables. Máxime que si bien, una de las características del Derecho Internacional, señaladas por distintos autores siguiendo a Kelsen¹⁵², como “un sistema jurídico primitivo”, que requiere ser completado, en lo que a la asignación de las sanciones se refiere, por la aplicación o interpretación sistemática de otras normas que hacen referencia al tipo y la graduación de la pena aplicable.

Ante este principio, de la estricta definición legal de las penas aplicables a los autores de los crímenes de la competencia del TPIIP., el Estatuto de Roma, preceptúa específicamente cuáles son las penas aplicables y fija el extremo máximo de las mismas; así, en el artículo 77.1, del mismo Estatuto, prevé la reclusión por un número determinado de años, que no excederán de 30, para ciertos casos o la reclusión a perpetuidad, “cuando la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado” lo ameriten. Señala el artículo 77.2, que además de la reclusión, en calidad de pena accesoria el TPIIP., podrá interponer sanciones pecuniarias y el decomiso de ciertos bienes.

Si bien, podemos entender que una parte de las exigencias de este principio se cumple, cuando se determina las clases de penas aplicables, de manera crítica podemos señalar, el amplio espectro de variación en la cuantía de estas penas de reclusión, que igualmente se reflejan en la discreción de los jueces que

autor señala no sólo la consistencia e importancia del principio de legalidad, como límite formal del <<ius puniendi>>, que en el derecho penal se formula como el Nullum Crimen Sine Lege; sino además, explica su importancia como fundamento último de la culpabilidad y de la propia definición del Estado de Derecho, siguiendo una reconocida tendencia doctrinal, pp. 231. 238-239

¹⁵² **KELSEN, Hans.** Derecho y Paz en las Relaciones Internacionales. Fondo de Cultura Económica. Traducción de Florencio Acosta. Reimpresión de 1996 de la Segunda Edición en español. México. 1996. p. 75. ss.

deberán apreciar lo “justificado” de las penas que impongan. Y sobre todo la traslación que hace el Estatuto de Roma, de esta determinación de la cuantía de la pena, a las normas que deberá desarrollar el Reglamento de Procedimiento y Pruebas, cuando se trate de la aplicación de multas.

B. Principio de Culpabilidad

En este apartado veremos el conjunto de principios penales del Estatuto de Roma, que define las reglas que permiten la aplicación y atribución individual de la responsabilidad criminal a los sujetos que el derecho señala directamente, ya sea por ser plenamente imputables, capaces de recibir el reproche de la sanción penal; o por cuanto que no están autorizados por alguna norma, excluyente de la antijuricidad, a actuar en afectación de los bienes e intereses que son protegidos por la comunidad internacional.

Sobre la base del concepto de culpabilidad, se entiende que el sujeto que realiza la acción típica y antijurídica, amenazada con una sanción penal, es capaz de ejercitar las facultades humanas de comprensión de la licitud o ilicitud, de “lo bueno y lo malo”, y conforme a esta capacidad de discernimiento ejercer con autodeterminación una elección, que siendo ésta prohibida o no permitida por el derecho, le imputa subjetivamente la acción y por tanto le sanciona.¹⁵³

¹⁵³ Cfr. **ZAFFARONI, Eugenio Raúl**. Manual de Derecho Penal. Parte General. Cardenas Editor y Distribuidor. México, 1991. “... para reprocharle una conducta a su autor (es decir, para que haya culpabilidad) se requiere que éste haya tenido la posibilidad exigible de comprender la antijuricidad de su conducta y que haya actuado dentro de un cierto ámbito de autodeterminación más o menos amplio, es decir, que no haya estado en una pura opción.” p. 548. Véase también a **MUÑOZ CONDE, Francisco**. En su crítica a las tesis sobre la función y el concepto de culpabilidad del cual parte Roxin, cuando sostiene que “... la culpabilidad es ciertamente insuficiente para justificar la imposición de una pena; ... como se ha repetido ya hasta la saciedad, un concepto de culpabilidad como éste, que se apoya en la posibilidad de actuar de un modo distinto a como realmente se actúa, es una ficción generalizadora, imposible de verificar empíricamente en el caso concreto y, por tanto, científicamente insostenible.” en la introducción del libro de **ROXIN, Claus**. Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal. Traducción de Francisco Muñoz Conde. Reus, S. A. Madrid, 1981. p. 23.

Este concepto de culpabilidad, a pesar de las serias discusiones sobre su utilidad y justificación, de acuerdo a un importante sector doctrinal, debe ser conservado como principio limitador del *ius puniendi*, del cual se derivan importantes exigencias, con respecto a la posibilidad de atribución de la responsabilidad penal subjetiva.

En el Estatuto de Roma, este concepto de la culpabilidad, como principio y fundamento del juicio de reprochabilidad penal, aparece reflejado, como hemos indicado ya, en las garantías que establecen la Responsabilidad Penal Individual, anteriormente analizada desde la perspectiva del Derecho Internacional, en el origen de los *Delicta Juris Gentium* de la competencia del TPIP. En este apartado, entendemos como un principio que prohíbe la reprochabilidad de las conductas a los grupos o colectivos, idea primitiva del derecho penal.¹⁵⁴

El artículo 25 expresa firmemente este principio, pero tomando en consideración las particularidades que revisten los más graves crímenes que competen a la jurisdicción internacional, su confirmación no deja de exigir la responsabilidad penal que pueda corresponder a otro tipo de sujetos internacionales, en especial a los propios Estados¹⁵⁵.

El ejercicio de constatación de la culpabilidad, supone la verificación de la capacidad subjetiva de comprender el contenido normativa que proscribe un

¹⁵⁴ Cfr. **Kelsen, Hans.** *Derecho y Paz en las Relaciones Internacionales*. Ob. Cit. p.47 “... la venganza de la sangre del Derecho primitivo va dirigida contra todos los parientes del homicida. Esto es responsabilidad colectiva. Esta forma de responsabilidad constituye uno de los elementos que caracterizan al Derecho internacional.” Como vemos, al parecer uno de los signos del Derecho internacional actual, en estricta interpretación de esta clave en el Estatuto de Roma, puede ser el avance de este “Derecho internacional primitivo” a su consolidación.

¹⁵⁵ Cfr. Artículo 25: Responsabilidad penal Individual.

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.
2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.
3. ...
4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad (sigue)

tipo de acción y sobre esa base determina o ajusta libremente su actuación.¹⁵⁶

La imputabilidad, vista desde aquí, se encuentra comprendida en los supuestos que contempla la descripción del “Elemento de la intencionalidad”, *mens rea*, que de acuerdo al artículo 30 del Estatuto de Roma, exige la concurrencia de la voluntad y el conocimiento.

“Voluntad”, para realizar intencionalmente la conducta descrita como criminal, y “Conocimiento”, de la idoneidad de los actos para producir ciertas consecuencias.

Una de las cuestiones no aludidas por el Estatuto de Roma, es la definición de la teoría de la acción, que presupongo está asumida en la descripción de los actos que constituyen los crímenes competencia del Tribunal, la cual sin embargo, debió ser desarrollada en alguna medida como presupuestos importantes, que conectan con la teoría de la culpabilidad, cuando por ejemplo en la definición de los “elementos de intencionalidad”, para usar la terminología del Estatuto de Roma, se hace referencia a una “conducta”, sin hacer distinción a las formas de acción o de acción por omisión, como manifestaciones de las conductas penalmente relevantes.¹⁵⁷

En el proyecto de Estatuto del Comité Preparatorio, presentado en el Informe a la Conferencia de Roma, no obstante lo anterior, sí aparece, en su propuesta de artículo 28, desarrollada esta cuestión relativa a la teoría de la acción o del “*Actus reus*”, como las conductas por las cuales una persona puede

penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.

¹⁵⁶ CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Derecho Penal Conceptos y Principios Constitucionales. Tirant lo Blanch. 2 edic. Valencia. 1996. Sucintamente explica que, “... el principio de culpabilidad exige que no se imponga pena alguna a aquel sujeto que actuó sin la infracción de un deber, bien porque no se daban en él las condiciones físicas que hacían posible el respeto a la norma de valoración, bien porque, por distintas circunstancias endógenas o exógenas, no le era exigible la realización de tal conducta.” cfr. p. 213.

¹⁵⁷ Al parecer, algunas de las delegaciones presentes en la discusión del Proyecto de Estatuto, en el Comité Preparatorio, sostuvieron la opinión de que bastaba la (sigue)

ser criminalmente responsable y sancionada por un crimen que podrá ser constituido por un acto o una omisión. Este proyecto de artículo 28, no fue finalmente incorporado en el texto aprobado en el Estatuto de Roma.¹⁵⁸

C. Excluyentes de la Responsabilidad Penal.

Una tendencia en las técnicas de codificación penal, que tiene que ver con la formulación de las llamadas causas que excluyen la culpabilidad y las causas de justificación, ha promovido la inclusión normativa de estos supuestos jurídicos, por demás distintos, que afectan la declaración del hecho antijurídico y de la atribución de la responsabilidad penal, por la declaración de la culpabilidad del autor, bajo el rubro común de los efectos jurídicos que producen: la exclusión de la responsabilidad penal.

En el Estatuto de Roma, como circunstancias eximentes de la responsabilidad observamos esta tendencia codificadora, cuando en el artículo 31, se consideran la enfermedad o deficiencia mental y el estado de intoxicación, que afectan la capacidad de culpabilidad de los sujetos autores de los crímenes y por lo tanto se consideran como causas de inimputabilidad.

Junto a la definición de las anteriores circunstancias que excluyen la responsabilidad penal, es tratada la legítima defensa, tradicionalmente entendida como una causa de justificación y lo que a nuestro entender es la consideración de la acción bajo la amenaza o coacción de la muerte o lesiones, que si bien puede ser interpretado como una causal de inculpabilidad, bajo la forma del miedo insuperable, es más que todo una formulación algo confusa de una circunstancia concreta del Estado de necesidad exculpante.

referencia a estos problemas en el contenido mismo de los actos. Cfr. Nota a pie del Proyecto del Artículo 28 . Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court. Draft Statute for the International Criminal Court. En <<International Criminal Court Compilation of the United Nations Documents and Draft ICC Statute before the Diplomatic Conference>>. Ob. Cit. p. 44.

¹⁵⁸ *Ibidem*.

Estos problemas no fueron tratados específicamente en el Proyecto Final del Comité Preparatorio, sino que, se proponía la adopción de un articulado (el 33 y 34) en donde las causas excluyentes de la responsabilidad penal, podrían ser consideradas de acuerdo al reconocimiento de los principios generales del derecho penal, por el común de las naciones civilizadas y con respecto al tipo de crimen que se impute. Sin determinar un número de causales para tales efectos.¹⁵⁹

1. Causas de Inimputabilidad.

a. En el Estatuto de Roma, como sujetos penalmente no responsables, precisamente por mantener ciertas condiciones psíquicas que le imposibilitan la comprensión de lo antijurídico de ciertos actos, se describen dos supuestos importantes, así los enfermos mentales y los toxicómanos, excluidos aquellos que son considerados bajo la teoría de la “*actio libera in causa*”, han sido considerados bajo “circunstancias eximentes de responsabilidad penal”. Situaciones subjetivas que como vemos afectan la capacidad de culpa, que por lo tanto permite la no atribución de la sanción penal a esta categoría de sujetos.¹⁶⁰

En ambos casos, se estaría ante una situación o estado en que el sujeto activo del crimen, presenta un estado de perturbación de la conciencia, que se aprecia en ciertos trastornos de la salud mental o alteración de las facultades psíquicas por inducción externa, en la que el sujeto no pretende colocarse en un Estado de enajenación para actuar en contra del ordenamiento jurídico y de los bienes tutelados.¹⁶¹

¹⁵⁹ Cfr. *Ibidem*, p. 47.

¹⁶⁰ Cfr. Artículo 31.1. y 31.2 del Estatuto de Roma, sobre las circunstancias eximentes de la responsabilidad penal.

¹⁶¹ Estas Causas Eximentes de la Responsabilidad Criminal, se consideran en la mayoría de los Códigos Penales, contemporáneos, así por ejemplo en el Código Penal español, en los artículos 19 y 20. Y en el Código Penal panameño en sus artículos 24, “No es imputable quien en el momento de ejecutar el hecho punible, no tenga la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por causa de trastorno mental. Y en el artículo 25, del mismo Código Penal de Panamá, se considera la Embriaguez por caso fortuito.

b. El literal d del artículo 31.1 del Estatuto de Roma considera como excluyente de la responsabilidad penal aquellas actuaciones que presuntamente constituyan un crimen de la competencia del Tribunal, cuando éstas se den bajo las circunstancias de coacción o amenazas de muerte o lesiones corporales graves e inminentes, ya sea en contra de la propia persona o de un tercero.

En este supuesto, la excluyente de la responsabilidad penal opera cuando el autor de la conducta está compelido a actuar “necesaria y razonablemente, para evitar las amenazas siempre que no tuviera la intención de causar un daño mayor que el que se proponía evitar”. La interpretación de esta situación como una circunstancia propia del Estado de necesidad, a mi juicio viene determinada en primer lugar, por los hechos materiales, definidos en los tipos constitutivos de los más graves crímenes que caen bajo la competencia del Tribunal, los cuales por lo general afectan la vida y la integridad física de las víctimas de los mismos. Por lo tanto, la ponderación de los bienes puestos en juego aquí, no pueden ser inferiores en graduación los unos con respecto a los otros.¹⁶²

2. Causas de Justificación. La Legítima Defensa.

El Estatuto de Roma, considera la legítima defensa como una causa que “Excluye la Responsabilidad Criminal”, en el artículo 31 c. Sin distinguir el fundamento de ésta como una causa de justificación que puede incidir sobre la apreciación del elemento de la antijuricidad de la conducta y no precisamente sobre la capacidad de imputación del autor del acto tenido como criminal, que fundamenta la exclusión de la responsabilidad penal del enajenado mental o del sujeto intoxicado.

La defensa legítima, básicamente, se contempla como un tipo permisivo, es decir, una autorización que bajo las circunstancias aceptadas, permiten a los

¹⁶² Cfr. MUÑOZ CONDE, Francisco. *Teoría General del Delito*. Tiran Lo Blanch. Valencia. 1991. “La doctrina dominante considera que este supuesto debe ser tratado como estado de necesidad disculpante, dejando el estado de necesidad como causa de justificación sólo para el caso de conflictos de bienes de desigual valor. (hay que tener en cuenta la observación de Muñoz Conde, cuando a renglón seguido dice) Sin embargo, nada impide que también aquí opere como causa de justificación, pues no se trata sólo de comparar el valor de los bienes en conflicto, sino de enjuiciar si el sacrificio de uno de ellos para salvar el otro era la única vía adecuada. “ p. 150.

individuos actuar en afectación de bienes tutelados por el orden jurídico penal, para contrarrestar una agresión injusta e ilícita.

El Estatuto de Roma acepta la legítima defensa propia de un tercero y en el caso de crímenes de guerra acepta la defensa de bienes esenciales para la supervivencia de quien se defiende o de un tercero, o cuando este bien es esencial para realizar una misión militar. La defensa puede ser de las personas o de ciertos bienes, en este último tipo de defensa, los bienes son especialmente considerados en ocasión de los llamados crímenes de guerra.¹⁶³

Llama la atención, que bajo la defensa de bienes considerados esenciales para la realización de una misión militar no es suficiente la consideración de la pertenencia a fuerzas que realizan operaciones de defensa, para que se aprecie la causal de excluyente de la responsabilidad.

La agresión que intenta repelerse con los actos defensivos, debe ser considerada inminente e ilícita. Lo que precisa esta condición es que la ejecución de los actos de defensa se realicen temporalmente en oportunidad con la agresión, por lo que quedaría excluida toda acción reputada defensiva, que no corresponda con la inminencia o la realización de una agresión injusta o ilícita.

Los actos constitutivos de la defensa deben ser proporcionales al grado del peligro, entendemos de la agresión en todo caso injusta que se sufre, pero además deben ser proporcionales los medios utilizados en la defensa de los bienes jurídicos, con respecto a los medios utilizados en la acción agresora.

La legítima defensa, siguiendo su configuración en el derecho penal y su aceptación, como excluyente de la responsabilidad, será considerada cuando

¹⁶³ El Proyecto de Estatuto del Comité Preparatorio, en el artículo 33 dejaba la puerta abierta para que en la Conferencia de Roma se discutiera posibles materias que excluyentes de la responsabilidad penal especialmente referidas a los crímenes de guerra. Cfr. Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court. Draft Statute for the International Criminal Court. En <<International Criminal Court Compilation of the United Nations Documents and Draft ICC Statute before the Diplomatic Conference>>. Ob. Cit. p. 47.

concurrir los elementos de la defensa proporcional, que ampara tanto a la propia persona que se defiende así como la defensa de un tercero, en contra de una acción inminente e ilícita.

Finalmente, y en relación con el tema de las causas que excluyen la responsabilidad penal, hay que anotar dos observaciones o cuestiones que llaman la atención. La primera de ellas es la relativa al señalamiento de que el hecho imputado como supuesto crimen de la competencia del Tribunal, haya sido cometido por “otra persona”, de acuerdo al mismo artículo 31.1.d) i.; cuestión que me parece particularmente superflua, cuando ya ha sido contemplada la responsabilidad personal individual, en los términos de los artículos 25, 27 y 28.

La segunda cuestión tiene que ver con la formulación abierta a otras circunstancias que pueden ser consideradas como eximentes de responsabilidad por parte del Tribunal, aún cuando éstas no estén indicadas en el párrafo 1 del artículo 31, pero teniendo como fundamento jurídico el derecho aplicable a cada caso, según el artículo 21 del mismo Estatuto.

3. La responsabilidad penal ante el error, las órdenes superiores y el cumplimiento del deber, el cargo oficial y la responsabilidad de los jefes o superiores jerárquicos.

Al margen del mismo artículo 31 del Estatuto, desarrolladas a continuación en los artículos 32 y 34, se consideran las cuestiones de el error de derecho, las órdenes superiores y el cumplimiento de disposiciones legales, como supuestos bajo los cuales no operan como causas excluyentes de la responsabilidad penal.

En primer lugar, cabe anotar que de acuerdo al artículo 32 del Estatuto de Roma, sólo el error de hecho, cuando de éste se desprende una afectación directa sobre el dolo en la acción, será apreciado como excluyente de la respon

sabilidad, quedando inexistente bajo la forma del error de derecho.¹⁶⁴

Aún cuando el cumplimiento de órdenes superiores, como veremos, no excluyen la responsabilidad penal internacional, sólo cuando exista el error de derecho, sobre la apreciación de la calidad jurídica de la orden recibida, podrá ser apreciada esta eximente de la responsabilidad.

Por ende, esta figura pudo haber tenido un desarrollo dentro de aquellas circunstancias que excluyen la responsabilidad penal. Incluso concretándose aún más los términos de estos supuestos, ya que dada la gravedad de los crímenes que aquí competen al TPIP., sería muy difícil pensar en la posibilidad, en abstracto, de que por error en los hechos, se altere la voluntad o la intención de cometer alguno de los hechos que constituyen, por ejemplo, los crímenes contra la humanidad.

Para el Derecho Internacional Penal, el principio de la obediencia debida y la ejecución o el cumplimiento de un deber legal, no es considerado bajo ninguna de las formas de excluyentes de la responsabilidad penal internacional, dada la gravedad de las conductas criminalizadas, que de otra manera dejarían abierta una amplia avenida a la impunidad.

De igual manera, los jefes y/o superiores jerárquicos, así como quienes planifiquen y ordenen tales acciones, son directamente responsables penalmente de los hechos realizados por sus subalternos y de los mandos militares, cuando a sabiendas hayan permitido la comisión de los crímenes imputados. En este sentido se aplican los artículos 27, 28 y 33 del Estatuto de Roma. Este principio ya había sido incorporado en la Carta del Tribunal de Nuremberg, y en el Principio III en la Resolución que reconoce estas reglas como principio del Derecho Internacional.¹⁶⁵

¹⁶⁴ Algunos autores prefieren hablar de los Conceptos de error de Tipo y Error de Prohibición, para referirse a los conceptos de error de hecho y error de derecho. Cfr. ZAFFARONI, Eugenio Raul. Manual de Derecho Penal. Parte General. Ob.Cit.pp.436 ss y 577 ss.

¹⁶⁵ Cfr. *Infra*. p. 16.

Desde entonces, este precepto jurídico es exigido por la comunidad internacional como vital en la lucha contra la impunidad internacional y nacional de los autores de estos crímenes. Así por ejemplo, Amnistía Internacional solicitó en su momento, que el cargo oficial o la condición de jefe de Estado no sea considerada como excluyente de responsabilidad ni como atenuante a la hora de determinar el castigo. Por lo que “El Estatuto deberá garantizar que los superiores y los subordinados son responsables tanto de los actos como de las omisiones que comentan de conformidad con el derecho internacional”¹⁶⁶

La tradicional excluyente de la responsabilidad penal por el cumplimiento del principio de la debida obediencia, está en franca eliminación de los presupuestos jurídicos contemporáneos, en razón de una fuerte exigencia moral de proscribir la impunidad, máxime de que se parte de un fuerte principio que establece que las órdenes de cometer genocidio o crímenes contra la humanidad son totalmente ilícitas, así como también cualquier supuesto legal que establezca el deber de cometer estos crímenes, por lo que no pueden amparar este tipo de conducta.

El principio de que el cumplimiento de órdenes superiores no releva la responsabilidad criminal de los autores de estos hechos, tiene aceptación desde los juicios de Nuremberg, y recientemente así se ha considerado por el Tribunal Ad Hoc para la Ex Yugoslavia, en el que su apreciación puede dar lugar a una atenuación de la pena.¹⁶⁷

¹⁶⁶ Cfr. En Pos de la Justicia. Amnistía Internacional. Ob. Cit. Enfáticamente señala este organismo: “Quien ocupe un puesto de mando, sea cual sea su rango o categoría, y ordene a un subordinado cometer un crimen de genocidio, u otro crimen contra la humanidad, o una violación grave del derecho humanitario, deberá ser considerado tan responsable de los delitos como el subordinado. El mismo caso se aplicará cuando el superior conociera o tuviera motivos para conocer que un subordinado había cometido o iba a cometer uno de los delitos mencionados y no adoptó las medidas necesarias dentro de su competencia para evitar o castigar el delito.”. p. 13.

¹⁶⁷ *Ibidem*. “El cumplimiento de una orden superior no deberá aceptarse como eximente. Una Sala del Tribunal de Yugoslavia ha reafirmado en el caso Erdemovic lo que ya se había establecido en la Carta de Nuremberg. Ob. Cit. p. 15. Cfr. *infra*. pp. 10-11

4. La Condición Jurídica de los menores de 18 años.

En el proyecto que presentó el Comité Preparatorio, a la Conferencia de Roma, la cuestión de la minoría de edad, tratada en distintas propuestas del artículo 26, se llega a considerar que los menores entre los 12 y los 18 años, podrían ser tratados como sujetos sin responsabilidad criminal, llegando a proponerse, incluso, que los jóvenes entre los 18 y los 21 años de edad pudiesen ser evaluados, para determinar su comprensión sobre el contenido “equivocado” o “malo” de su conducta, para determinar su capacidad y responsabilidad penal.

Sobre este mismo tema una segunda propuesta, discutida en el seno del Comité Preparatorio, estimó la posibilidad de que los jóvenes entre los 13 y los 18 años, al momento de la comisión de los hechos criminales, podrían ser tenidos como criminalmente responsables, no obstante su enjuiciamiento y sentencia podrían ser efectuadas bajo la aplicación de modalidades especiales que considerasen estos factores.¹⁶⁸

Los menores de 18 años de edad, de acuerdo al Estatuto de Roma, no son declarados como sujetos inimputables. Que por lo tanto podrían estar excluidos de toda responsabilidad penal y ser sometidos a otro tipo de consideración jurídica distinta en donde serían considerados como infractores.

De acuerdo al Estatuto de Roma, en su artículo 26, “la Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen”. Por este artículo, el problema es reconducido a lo que determinen las disposiciones legales nacionales, en las cuales existen divergencias en torno a la edad penal, que se contempla alrededor de los 16 a los 18 años.

En el caso de la legislación penal española, una persona menor de 18

¹⁶⁸ Cfr. Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court. Draft Statute for the International Criminal Court. En <<International Criminal Court Compilation of the United Nations Documents and Draft ICC Statute before the Diplomatic Conference>>. Ob. Cit. p. 42.

años de edad, pero mayor de 16, es considerada como un sujeto de imputabilidad disminuida, que puede ser condenada a sanción penal, que se determinará tomando en consideración la edad como una atenuante. Pero como señala, Muñoz Conde, "Por razones de seguridad jurídica, el legislador español ha optado por marcar un límite exacto, dejando fuera del Derecho penal al menor de 16 años."¹⁶⁶ Lo que parece ser una tendencia en alza en las reformas penales de países como Panamá, cuya ley penal vigente desde 1982, que sujeta la responsabilidad penal a los 18 años de edad, está siendo considerada bajo los términos de la Codificación española en esta materia.

En todo caso la interpretación del Estatuto de Roma sobre la edad penal, lo que establece es un límite a la competencia del Tribunal y no una causa de exclusión de responsabilidad, la cual por aplicación de los principios de complementariedad y supletoriedad, queda reservada a lo dispuesto en las legislaciones penales internas de cada Estado.

Bien se ha observado que los más importantes instrumentos internacionales de los Derechos Humanos, establecen la prohibición de juzgar y sancionar penalmente a los menores de edad. En particular, la Convención de los Derechos del Niño, en su primer artículo, define como niño a todo ser humano menor de los 18 años de edad y en el artículo 37 establece ciertas limitaciones en cuanto a la aplicación del derecho penal, así excluye la aplicación de penas de muerte y la prisión a cadena perpetua sin derecho a la libertad condicional.

5. La imprescriptibilidad de los Crímenes de la Competencia del TPIJ.

Un principio básico y generalmente aceptado en el ámbito del Derecho Penal, por razones de seguridad jurídica, supone que por el simple acto del transcurso del tiempo, las relaciones jurídicas penales pierden su eficacia o validez y por lo tanto, los efectos derivados de la responsabilidad penal, virtualmente devienen en inexigibles.

Este principio, tenido como contrario a las exigencias de la justicia material universal, en el ámbito de la competencia material del TPIP, es totalmente echado por tierra. Ya desde antes, en algunas legislaciones internas ¹⁶⁹ y en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, se estipula que los actos como aquellos que constituyen el genocidio y otros crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra son imprescriptibles.¹⁷⁰

De esta manera, la prescripción del delito y/o de la pena, al tratarse de graves crímenes contra la humanidad, entre otros, había sido eliminada como defensa o excepción ante tales acusaciones, basándose en este criterio del contenido material de la justicia universal.

En términos generales, el Estatuto de Roma declara como imprescriptibles los crímenes de la competencia del TPIP, según su artículo 29. Sin hacer distinciones de la prescripción del crimen en sí mismo o de la pena. Por lo que debemos entender, que toda persona acusada de cometer los actos tenidos como crímenes de la competencia de la Corte, será sujeta de manera indefinida, a la persecución internacional y que llegándose a emitirse una condena, la obligación de su cumplimiento no podrá ser declarada extinguida por efectos de la prescripción. Sin embargo, hay que tener presente que el Estatuto no se aplicará a conductas realizadas antes de su entrada en vigor.

¹⁶⁹ El artículo 131.4 del Código Penal español, establece la imprescriptibilidad de la responsabilidad penal del delito de Genocidio.

¹⁷⁰ Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes Contra la Humanidad. De 26 de Noviembre de 1968. Entrada en vigor el 11 de Noviembre de 1970. United Nations, Treaty Series, vol. 754,p.73.

IV

Organización y Proceso del Tribunal Penal Internacional Permanente

En el presente capítulo, procedo a revisar la estructura y organización del Tribunal Penal Internacional Permanente, así como los principios y las garantías procesales penales que declara el Estatuto de Roma, iniciando por comentar los aspectos más discutidos, y que aún hoy, sólo en espera de su ratificación, no deja de suscitar opiniones contradictorias y disimiles, que aunque en algunos casos reflejan la posición minoritaria y los intereses peculiares de ciertos Estados¹⁷¹, definen una posición relevante en el marco de las relaciones del Tribunal, con la comunidad internacional y los organismos de las Naciones Unidas, en particular con el Consejo de Seguridad, así como con los Estados que pasen a ratificar el Estatuto de Roma.

A. Organización del TPIP.

El TPIP., estará integrado inicialmente por un total de 18 magistrados que ejercerán sus funciones en una estructura compuesta por la Presidencia del Tribunal, una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares.

¹⁷¹Cfr. Por ejemplo la opinión del Presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores del Senado de los Estados Unidos, Senador Republicano, Jesse Helms, quien sin ambages de ningún tipo ha declarado que: “Esta Corte pretende someter a juicio la política de seguridad nacional de los Estados Unidos. ¿Pueden Vds. imaginar lo que hubiera ocurrido si este tribunal hubiera estado ya en funcionamiento durante la invasión estadounidense de Panamá?, ¿o la de Granada?, ¿o el bombardeo de Trípoli?. En ninguno de estos casos los EE.UU. solicitaron el permiso de las Naciones Unidas para defender nuestros intereses. Y mientras yo siga respirando, los Estados Unidos nunca permitirán -y repito, nunca- que sus decisiones sobre seguridad nacional sean juzgadas por una Corte Penal Internacional”. Concluye el ilustre Senador Helms que “La CPI es de hecho un monstruo, y tenemos la responsabilidad de descuartizarlo antes de que crezca y acabe devorándonos.” Este artículo se publicó en el Financial Times, de Londres, en su edición del Viernes 31 de julio de 1998. Traducción y edición electrónica realizada por el Equipo Nizkor, en Madrid a 8 de agosto de 1998. <http://www.derechos.org/nizkor/impu/tpi/helms.html>

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Este cuerpo colegiado que conforma la columna vertebral del Tribunal, será auxiliada por la Secretaría, encargada de los aspectos administrativos, no judiciales del Tribunal. Además de la Fiscalía, que tendrá una actuación independiente, como órgano separado de la Corte, encargada de recibir remisiones e información sobre crímenes de la competencia del Tribunal, realizar las investigaciones y/o ejercer la acción penal ante el Tribunal.

1. Los Magistrados.

En total el Tribunal Penal Internacional Permanente estará conformado por 18 magistrados asignados en las distintas secciones en las que realizarán sus funciones judiciales.

Los candidatos a magistrados del TPIP., podrán ser propuestos por los Estados partes del Estatuto de Roma, de acuerdo a los procedimientos internos de cada Estado para escoger a sus más altos magistrados o de acuerdo al procedimiento previsto por el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. A su vez, de dos listas que contengan las candidaturas de magistrados expertos en Derecho Penal y/o Derecho Procesal Penal, la primera lista, y de expertos en Derecho Internacional Humanitario o de Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la segunda lista. La Asamblea de Estados Partes del Estatuto de Roma realizará la elección de los magistrados, guardando un determinado balance entre las anteriores categorías de especialistas que formaran la magistratura del Tribunal.

También serán tomados en consideración los criterios de representación de los principales sistemas jurídicos del mundo, una adecuada distribución geográfica y la representación equilibrada de magistrados mujeres y hombres.

La duración del período del nombramiento de los magistrados serán de 9 años, pero en la primera elección, serán nombrados por períodos escalonados de 3, 6 y 9 años,

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Para ser magistrados del TPIP., el artículo 36.3 del Estatuto de Roma establece como requisitos personales de los aspirantes, los siguientes:

- a. Poseer una alta consideración moral, imparcialidad e integridad.
- b. Reunir los requisitos que se le exigen para el ejercicio de las altas funciones judiciales en sus respectivos países.
- c. Reconocida competencia en materias pertinentes de Derecho Internacional Humanitario y Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- d. Experiencia en funciones profesionales jurídicas que tengan relación con la labor del Tribunal.
- e. Tener un excelente conocimiento y dominio de por lo menos uno de los idiomas de trabajo del Tribunal. (Inglés o Francés).

Los Magistrados del TPIP., deberán ser de la nacionalidad de cualquiera de los Estados partes del Estatuto de Roma.

Un aspecto importante que con respecto a los magistrados señala el Estatuto de Roma, es el contenido en su artículo 40., en el cual se expresa la necesaria condición de independencia de los mismos, que a su vez es uno de los principales baluartes de la garantía de independencia e integridad del mismo Tribunal. No obstante la organización jerarquizada de la institución, cada uno de los magistrados será independiente en el desempeño de sus funciones, quedando sólo obligados al cumplimiento de los parámetros que el propio Estatuto y las Reglas de Prueba y de Procedimiento establecen.

La independencia de los magistrados se expresa en su obligación y dedicación exclusiva a las funciones inherentes al Tribunal y con la prohibición de realizar cualquier otra actividad incompatible con éstas, que puedan afectar la imparcialidad o empañar la confianza en la correcta administración de la justicia penal internacional.

En relación con este principio de la independencia de los magistrados, el Estatuto de Roma establece un régimen de “Dispensa y Recusación”, que permiten la separación del magistrado, ya sea a petición del propio magistrado, cuan-

do se trate de una solicitud de dispensa, o a petición de una de las partes procesales interesadas, el fiscal o la persona acusada, tratándose de la solicitud de recusación, cuando su imparcialidad pueda ser razonablemente cuestionada o puesta en duda.

2. La Fiscalía.

Como órgano independiente del TPIP., la Fiscalía estará integrada por el Fiscal, quien será su director y responsable inmediato del Fiscal o los Fiscales Adjuntos, quienes a su vez, le auxiliarán en el desempeño de sus funciones. Conforme al artículo 42 del Estatuto de Roma.

El Fiscal será elegido por medio de votación secreta y por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes del Estatuto de Roma, el Estatuto. Se dejó sin especificar el procedimiento por medio del cual se hace la propuesta de las personas que podrían ser elegidas como Fiscal por la Asamblea de Estados Partes, por lo que se puede interpretar que el mismo organismo que realiza la elección tendrá todas las facultades para proponer a los aspirantes al puesto de Fiscal. A su vez, los Fiscales Adjuntos, que no podrán ser de la misma nacionalidad que la del Fiscal, serán elegidos por la misma Asamblea de Estados de una lista presentada por el Fiscal.

Para ser Fiscal o Fiscal Adjunto es necesario contar con los siguientes requisitos, que establece el artículo 42.3 del Estatuto de Roma:

- a- Ser personas que gocen de alta consideración moral.
- b- Tener alto nivel de Experiencia práctica en el ejercicio de la acción penal o la sustanciación de causas penales.
- c- Tener excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo del Tribunal. ¹⁷²

¹⁷² Cfr. Estatuto de Roma. Artículo 50. Idiomas oficiales y de trabajo

1. Los idiomas oficiales de la Corte serán el árabe, el chino, el español, el francés, el inglés y el ruso. Las sentencias de la Corte, así como las otras decisiones que resuelvan cuestiones fundamentales de que conozca la Corte, serán publicadas en los idiomas oficiales. (sigue)

Las funciones del Fiscal, acorde con la necesidad de su independencia, como garantías de imparcialidad y de la realización del proceso judicial de acuerdo al principio acusatorio,¹⁷³ son tan importantes, como para señalar que de su configuración y capacidad de autonomía, para iniciar las investigaciones de los hechos que puedan constituir los graves crímenes internacionales que atañen a la competencia del Tribunal, depende en gran medida el carácter más o menos independiente del propio Tribunal.

De esta manera, desde el contenido de las normas que establecen los mecanismos de activación (*triggering mechanism*) del ejercicio de la competencia, que de acuerdo al artículo 13. c). del Estatuto de Roma, puede ser iniciada *motu proprio*, por la oficina del Fiscal, a diferencia del Proyecto de la CDI, en el que como veremos esta capacidad era restringida a la acción del Consejo de Seguridad y a los Estados partes.

Las primeras funciones del Fiscal están dirigidas a reconocer y determinar la veracidad de los hechos que llegan a su conocimiento, por las notificaciones o las remisiones de situaciones que reciba, de que se haya cometido o se esté cometiendo un crimen de la competencia del Tribunal, según los artículos 42.1, 53 y 54 del Estatuto de Roma, por tanto le corresponderá determinar si existe o no “fundamento razonable” para iniciar y proseguir las investigaciones, quedando capacitado para ejercer la práctica de todo un arsenal de medidas

La Presidencia, de conformidad con los criterios establecidos en las Reglas de Procedimiento y Prueba, determinará cuáles son las decisiones que resuelven cuestiones fundamentales a los efectos del presente párrafo.

2. **Los idiomas de trabajo de la Corte serán el francés y el inglés.**

En las Reglas de Procedimiento y Prueba se determinará en qué casos podrá utilizarse como idioma de trabajo otros idiomas oficiales.

3. La Corte autorizará a cualquiera de las partes o cualquiera de los Estados a que se haya permitido intervenir en un procedimiento, previa solicitud de ellos, a utilizar un idioma distinto del francés o el inglés, siempre que considere que esta autorización está adecuadamente justificada.

¹⁷³ **GÓMEZ COLOMER, Juan Luis.** Anotaciones Introductorias sobre el Proceso Penal Español. en <<Introducción al Derecho Penal y al Proceso Penal.>> Ob. Cit. “Conforme a este principio, hay necesidad de una acusación, formulada y mantenida por persona distinta a quien tiene que juzgar, para que se pueda abrir y celebrar el juicio ...” p. 230.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

tendientes a garantizar las pruebas, a garantizar que el acusado no evada la acción de la justicia que administrará el Tribunal y en especial, deberá garantizar la protección de las víctimas y de los testigos de los crímenes que se investigan.

Incluso, en ejercicio del principio de oportunidad, el Fiscal está facultado para considerar las circunstancias, y habida cuenta de las condiciones relativas a la “gravedad del crimen, los intereses de las víctimas y la edad o enfermedad del presunto autor y su participación en el presunto crimen”, según el artículo 53.2c)., para llegar a concluir de que no hay necesidad de realizar el juicio por que éste no sería en beneficio de la justicia.

El Fiscal no tiene sólo la obligación de recabar y verificar las pruebas y confirmar, mediante la investigación, si existen elementos suficientes que acrediten la existencia de los hechos criminales y la responsabilidad de sus presuntos autores, sino que además debe investigar tanto las circunstancias incriminantes como las eximentes, por lo que su actividad va dirigida a establecer un criterio no sólo formal de la justicia, sino lo más ajustado a la tutela de los derechos fundamentales de las personas acusadas o incriminadas de tan graves crímenes. Bajo este parametro su actuación debe ajustarse al principio de imparcialidad.

El Fiscal queda plenamente autorizado a realizar o tomar medidas procesales conducentes a la obtención de los fines del proceso penal internacional: Someter los crímenes internacionales a la acción de la justicia y poner fin a la impunidad de esos crímenes.

Toda la actividad acusatoria descansa en las responsabilidades del Fiscal, a él le corresponde presentar los cargos y solicitar el procesamiento de los acusados ante la sala correspondiente de la Sección de Cuestiones Preliminares y una vez ante la Sala de Primera Instancia mantener la acusación.

3. La Sección de Cuestiones Preliminares.

La Sección de Cuestiones Preliminares estará formada por un cuerpo colegiado de no menos de 6 magistrados, que ejercerán las funciones judiciales que le corresponden reunidos en salas de 3 magistrados o incluso de un solo magistrado, de acuerdo al artículo 39 del Estatuto de Roma.

De acuerdo a los artículos 56 y 57, la Sección de Cuestiones Preliminares podrá adoptar todas las medidas necesarias destinadas a garantizar la eficiencia y la integridad de las actuaciones, que se realicen antes del inicio de la etapa plenaria del juicio, para recabar las pruebas conducentes y que se practiquen con apego a la imparcialidad y respeto de las garantías procesales que establecen el derecho a la defensa. Igualmente deberá adoptar todas las medidas necesarias para asegurar la protección y el respeto de la intimidad de las víctimas y de los testigos, así como a autorizar al fiscal la adopción de determinadas medidas de investigación que se deban practicar en el territorio de los Estados partes.

La Sala de Cuestiones Preliminares, a solicitud del Fiscal podrá dictar órdenes de detención o de comparecencia, de las personas que resulten vinculadas a los hechos imputados como crímenes de la competencia del Tribunal, cuando de las pruebas presentadas por el fiscal resulten los elementos de convicción suficientes, que dicen de la necesidad de asegurar las pruebas y que el proceso se realice con la presencia del acusado y ante todo para evitar que, de ser así, el acusado persista en la comisión de los crímenes que se le imputan.

De acuerdo con el artículo 60 del Estatuto de Roma, entre las funciones de garantizar la observancia de los derechos de defensa del acusado, la Sala de Cuestiones Preliminares debe informar de los hechos que se le imputan como crímenes de la competencia del Tribunal, del derecho a la libertad provisional, igual que garantizará de acuerdo a los principios de oportunidad y proporcionalidad que las medidas y decisiones que se tomen con respecto al desarrollo preliminar del proceso judicial sean conducentes a los fines del mismo y acordes al principio de justicia.

Con toda seguridad la función más importante que debe realizar la Sección de Cuestiones Preliminares, es la de confirmar los cargos que se imputan al acusado previo a la formalización del juicio, según el artículo 61 del Estatuto de Roma, para lo que celebrará una audiencia en la que considerará los argumentos y las pruebas reunidas por el Fiscal, así como por la defensa del acusado.

4. La Sección de Primera Instancia.

La Sección de Primera Instancia estará compuesta por no menos de 6 magistrados, que realizarán sus funciones judiciales en las correspondientes Salas de Primera Instancia, que a su vez se integrarán por tres magistrados de esta misma sección. Igualmente es posible que se constituyan simultáneamente más de una Sala de Primera Instancia, de acuerdo a las necesidades de la eficiente gestión del trabajo y al volumen de los casos que ocupen la actividad del Tribunal. Conforme al artículo 39 del Estatuto de Roma.

Las funciones procesales de la Sección y las Salas de Primera Instancia tienen lugar una vez iniciadas las actividades del juicio, en el que le corresponde la substanciación del proceso, velando por el cumplimiento de las garantías y derechos procesales que le corresponden a todas las partes, en particular al acusado, del interés de la justicia y de las víctimas, de acuerdo a las reglas contenidas en el artículo 64 del Estatuto de Roma y a aquellas que se aprueben en reglamento de Procedimiento y Pruebas.

5. La Sección de Apelaciones.

La Sección de Apelaciones será integrada por el Presidente del Tribunal y 4 magistrados, que reunidos en pleno conforman la Sala de Apelaciones, según los artículos 39. 1; 39.2. a); 39.2.b) ; del Estatuto de Roma.

Los Magistrados asignados a la Sala de Apelaciones realizarán sus funciones durante todo su mandato únicamente en esta sección.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Corresponde a la Sección de Apelaciones, como órgano de segunda instancia, decidir sobre los recursos de apelación y revisión interpuestos en contra de las resoluciones emitidas por la Sección de Primera Instancia y la Sección de Cuestiones Preliminares, ya sea que se trate de resoluciones en las que se dicta sentencia emitiendo un fallo condenatorio o absolutorio, elevadas a segunda instancia por el Fiscal o el condenado, por los vicios o errores tanto de carácter procedimental, así como de derecho sustantivo o sobre los hechos.

La entrada a la segunda instancia también está abierta al representante legal de las víctimas, el condenado o el propietario de buena fe, cuando se trate de decisiones tomadas en consideración de información o documentos de terceros, de acuerdo al artículo 73 del Estatuto de Roma.

Igualmente, compete a la Sección de Apelaciones decidir sobre las objeciones relativas a la competencia o la admisibilidad, las medidas precautorias que limiten la libertad de la persona acusada, decisiones de la Sala de Cuestiones Preliminares sobre actuaciones de oficio, como aquellas dirigidas a la práctica de medidas estimadas como necesarias para la defensa en el juicio, las decisiones que afectan el principio de celeridad judicial o que dilaten el proceso.

Estos criterios que informan la estructura y organización de la Sección de Apelaciones del TPIP., se conforman a las nociones básicas de un derecho a la revisión de las decisiones, en una segunda instancia por un juez distinto al de primera instancia, que reconoce la condición natural que limita la aplicación material de la justicia, que se observa en lo falible de las resoluciones judiciales, como actividad humana.¹⁷⁵

¹⁷⁵Cfr. **TIEDEMANN, Klaus**. El Derecho Procesal Penal. en la obra <<Introducción al Derecho Penal y al Proceso Penal.>> de Claus Roxin, Gunther Arzt y Klaus Tiedemann. Versión española, notas y comentarios de Luis Arroyo Zapatero y Juan Luis Gómez Colomer. Editorial Ariel S. A., Barcelona. 1989. “Esto es aplicable en el proceso penal, al igual que en las otras clases de proceso, en primer lugar, para la investigación y constatación de los hechos; en segundo, sin embargo, también para la aplicación del Derecho material y del Derecho Procesal. Los Tribunales, según su composición personal y con respecto a la autenticidad de los medios de prueba puestos a su disposición, no ofrecen garantías absolutas para la corrección de sus resoluciones. Por consiguiente, no se puede renunciar a la posibilidad de una impugnación de la resolución, ...” p. 188.

Otra cuestión importante delegada a las Salas de Apelaciones es la de resolver la solicitud de recusación del Fiscal o de alguno de los Fiscales Adjuntos, cuando estos sean tachados como imparciales, o por cualquier relación anterior que le vincule a las causas en que se le recuse ya sea en una causa penal conexa ante el propio Tribunal o ante la jurisdicción nacional correspondiente, según los artículos 42.7 y 42.8.

Todas estas actuaciones y facultades que se realizarán en la Sección de Apelaciones se fundamentan en los artículos 81 al 84 que establecen el procedimiento para recurrir en segunda instancia sobre las bases de los artículos 56.3; 57.3; 73 y 74 del Estatuto de Roma.

6. La Presidencia del Tribunal.

Estará formada por el Presidente y el primer y segundo vice presidente, elegidos por mayoría absoluta de entre los magistrados que componen el Tribunal, con una duración en el cargo por un período de 3 años o hasta el vencimiento de sus respectivos mandatos como magistrados del Tribunal, si este ocurriese antes.

La Presidencia del Tribunal, velará por la correcta administración del Tribunal y coordinará, junto con el Fiscal los asuntos de interés común. Según el artículo 38 del Estatuto de Roma.

La Presidencia podrá, de acuerdo al volumen de casos y del trabajo del Tribunal, tomando en consideración al resto de los magistrados del Tribunal, decidir el régimen de dedicación exclusiva de los magistrados del Tribunal, así como también podrá proponer el aumento del número de magistrados que integran al Tribunal, de acuerdo al párrafo 1 del artículo 36 del Estatuto de Roma.

Otras de las funciones, propiamente judiciales de la Presidencia, a diferencia de las anteriores, que podemos tener como de carácter de representación y administración, se desprenden de su facultad para decidir sobre la petición de

los magistrados para ser dispensados de algunas de las funciones que le otorga el Estatuto de Roma, tomando en consideración el procedimiento que para tales medidas adopte el Reglamento de Procedimientos y Pruebas. Igual facultad tendrá la Presidencia con respecto del Fiscal o de los fiscales adjuntos, de acuerdo con los artículos 41.1 y 44.6. del Estatuto de Roma.

Esta medida es de singular importancia, ya que a nuestro entender, contempla la vigencia de la garantía de la imparcialidad del Tribunal, estableciendo un mecanismo que resuelve sobre las posibles situaciones que resultan como impedimentos para los magistrados del Tribunal. La Presidencia en función judicial decide las causas alegadas, por los propios magistrados, que pueda afectar su posición neutral como un tercero que realiza la función jurisdiccional penal en el orden internacional.

7. La Secretaría del Tribunal Penal Internacional Permanente.

Es una instancia auxiliar, de carácter administrativo, que debe prestarle una serie de servicios al Tribunal. Su dirección estará a cargo del Secretario o Secretaria, y además podrá contar con un Secretario Adjunto, ambos serán electos por la mayoría absoluta de los Magistrados del Tribunal y estará subordinado a la autoridad del Presidente del Tribunal.

Entre los aspectos no judiciales, a los que se refiere el Estatuto de Roma, dejados a la responsabilidad de la Secretaría del TPIP., está la dirección administrativa del personal del Tribunal. Que deberá realizarse con un alto grado de eficiencia, competencia e integridad. Junto a estas funciones, la Secretaría coordinará con el Fiscal del Tribunal, la asignación y la administración del personal, incluido el personal de investigadores, que realizará las labores administrativas, y establecerá una "Dependencia de Víctimas y Testigos", que en consulta con la Fiscalía, "adoptará medidas de protección y dispositivos de seguridad", con respecto a estas personas. Según, con el artículo 43 y 44 del Estatuto de Roma.

Los requisitos para ser Secretario o Secretaria del TPIP., son los de la alta consideración moral, un alto nivel de competencia y excelente dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo del Tribunal.

8. La Asamblea de Estados Partes.

El artículo 112 en la parte XI del Estatuto de Roma, contempla el funcionamiento y deberes de la Asamblea de Estados Partes del Estatuto de Roma, que estará integrada por un representante de cada uno de dichos Estados, y en la que podrán participar en calidad de observadores los Estados signatarios del Estatuto o del Acta Final de Roma.

La Asamblea tendrá una mesa compuesta por un presidente, dos vicepresidentes y 18 miembros elegidos por períodos de 3 años.

Esta Asamblea es el principal vínculo o espacio de relación entre la comunidad internacional y el TPIP. Entre otras funciones deberá supervisar los asuntos administrativos del Tribunal que realice la Presidencia, la Secretaría y la Fiscalía. Tendrá competencia en materia financiera examinando y aprobando el presupuesto del TPIP.

Igualmente, corresponde a este organismo revisar los aspectos relativos a la cooperación entre el Tribunal y los Estados Partes, así como también con los organismos internacionales.

El ámbito de acción más importante de esta Asamblea, es el que corresponde a las facultades reglamentarias que deberá desarrollar, de manera que se completen los principios establecidos en el Estatuto de Roma.

9. EL Reglamento de Procedimientos y Pruebas. El Reglamento del Tribunal y el Reglamento de Administración del TPIP.

a) El Reglamento de Procedimiento y Pruebas regulará las funciones judiciales y los mecanismos procesales del Tribunal.

Deberán ser aprobados por mayoría de dos tercios de la Asamblea General de Estados, estableciendo y complementando las garantías que establece el principio de legalidad y los derechos o garantías del debido proceso, de las pruebas, de la defensa, como derechos fundamentales de los acusados, pero también como garantías institucionales de una verdadera justicia internacional.

Al igual que el Estatuto de Roma establece un período de moratoria de 7 años, después de su entrada en vigencia, para que se le puedan introducir reformas o modificaciones, previendo las cambiantes necesidades del orden social, político y jurídico, el Reglamento de Procedimiento y Prueba podrá ser enmendado a propuesta de cualquiera de los Estados Partes, de la mayoría absoluta de los magistrados del Tribunal o por el Fiscal. Estas enmiendas para entrar en vigor deberán ser aprobadas por la misma razón de la mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de Estados Partes.

No obstante lo anterior y ante la falta de una medida o norma expresa aplicable a determinada situación procesal concreta, la mayoría de dos tercios de los Magistrados, podrán establecer “reglas provisionales”, que se aplicarán hasta que la Asamblea de Estados Partes, en su próximo período de sesiones, las apruebe, modifique o rechace, adoptando formalmente las medidas o reglas que se aplicarán como parte del Reglamento.

En todo caso, tanto las normas del Reglamento de Procedimiento y Prueba, así como las “reglas provisionales” no podrán estar en contradicción con los principios y fundamentos que establece el Estatuto de Roma. Además, la aplicación de estas normas no surtirán efectos retroactivos cuando estos sean en detrimento de la persona acusada.

El artículo 51 del Estatuto de Roma contiene las disposiciones referentes al Reglamento de Procedimiento y de Pruebas.

b). Elementos del Crimen.

Bajo este concepto el Estatuto de Roma, en su artículo 9, se refiere a una formulación o desarrollo reglamentario de un marco de referencia interpretativa para la aplicación de los artículos 6 al 8 del propio Estatuto.

Este desarrollo normativo, deberá ser aprobado por la Asamblea de los Estados Partes. Por lo que la actividad de interpretación y desarrollo jurisprudencial del TPIP, a través de sus respectivas secciones y salas judiciales, se verá severamente restringida *ab initio*, quedando establecido los principales aspectos tipológicos de los graves crímenes competencia del Tribunal por la regulación de los Elementos del Crimen.

Los Elementos del Crimen serán aprobados por una mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Podrán hacer propuestas para la modificación de los Elementos del Crimen cualquiera de los Estados Partes; los Magistrados del TPIP., por mayoría absoluta y el Fiscal. En todo caso, las enmiendas así propuestas deberán ser aprobadas por la mayoría de dos tercios de la Asamblea de los Estados Partes.

Tanto en lo que respecta al Reglamento de Procedimientos de Pruebas, como en lo atinente a la definición de los Elementos del Crimen, la Conferencia de Roma decidió sustraer las facultades de completar el desarrollo del Estatuto de Roma, de aquellas que serán ejercidas por los Magistrados del Tribunal, como lo establece el Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, por lo que será el círculo de los Estados obligados con el Tribunal los que desarrollen estas capacidades.

Estos importantes reglamentos han sido confiados a la Comisión Preparatoria, acordada por una Resolución de la Conferencia de Roma. Deberán ser presentados en el mes de junio del año 2000, junto con otros documentos o proyectos de acuerdos, relativos a las relaciones entre el Tribunal y las Naciones Unidas, a los principios básicos para el establecimiento de la sede del Tribu-

nal con el país anfitrión y otras normas sobre regulaciones financieras, inmunidades y presupuestos.¹⁷⁶

c) El Reglamento del TPIIP.

Deberá ser aprobado por la mayoría absoluta de los Magistrados del Tribunal, de acuerdo al Estatuto de Roma y a las Reglas de Procedimiento y, Pruebas, tomando en consulta al Fiscal y al Secretario del Tribunal.

Este reglamento interno, estipulado en el artículo 52 del Estatuto de Roma, estará dirigido a regular el funcionamiento ordinario del Tribunal y entrará en vigor una vez aprobado, quedando en firme si en el plazo de seis meses luego de ser distribuido entre los Estados Partes, la mayoría de éstos no presentan observaciones u objeciones.

d). El Reglamento de Personal del TPIIP.

Establecerá las condiciones de designación, remuneración, finalización de la relación del personal del Tribunal, de acuerdo al artículo 44.3., del Estatuto de Roma, será propuesto por el Secretario, con la aprobación de la Presidencia del Tribunal y del Fiscal, quedando sujeto a la aprobación final de la Asamblea de Estados Partes.

B. Activación del Mecanismo de Acción del TPIIP.

Se trata, como ya hemos dicho de uno de los puntos de interés vital, que define el momento en que se inicia la actividad del Tribunal, a instancia de ciertos sujetos. Procesalmente hablando, aquí se indica, quienes son los sujetos que ejercen la iniciativa de activar la acción penal internacional, llevando la noticia criminis ante el Tribunal.

El problema no es pacífico, y la elaboración de una propuesta que fuese

¹⁷⁶ Final Act of the United Nations Diplomatic Conference Of Plenipotenciaries on the Establishment of an International Criminal Court. Annex I

de amplio consenso, que permitiese la conformación de un artículo en el que, sin reducir las facultades de iniciar el proceso penal internacional a la esfera de un pequeño grupo de Estados, como los reunidos en el Consejo de Seguridad, el espacio de acción guardase ciertos límites, cónsonos con el estado del desarrollo y su posible evolución próxima del propio Tribunal, que asegure al máximo su eficacia, como instrumento novedoso al servicio de la justicia internacional.

Las propuestas de partidas en el proyecto de 1994 de la CDI, se reducían a la posibilidad de que la investigación de los crímenes internacionales, materia de la competencia del Tribunal, fuese puesta en marcha por los Estados partes del Estatuto, podría hacer llegar una denuncia ante el Fiscal, en la que se establezca que se ha cometido un supuesto crimen. (Cfr. Art. 25 CDI.)

En este mismo sentido, cuando los supuestos hechos criminales se refirieran a la materia de que se ocupa el Consejo de Seguridad, sobre la base del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, sobre situaciones que afecten o comprometan la seguridad y la paz internacional, o de otra manera constituyan un acto de agresión, sólo podría ser puesta la denuncia por un Estado parte o por el propio Consejo de Seguridad, hasta que éste haya determinado que un Estado ha cometido el acto de agresión, objeto de la denuncia. (Cfr. Proyecto de Art. 23. 1994 ILC Draft Statute for an ICC.)

Como vemos, la propuesta de la CDI limita la participación de los sujetos con iniciativa de iniciar las actividades del Tribunal, llevando la noticia criminis, en su denuncia a los Estados partes y al Consejo de Seguridad, que en los supuestos de Agresión, debería acreditar o determinar la comisión del hecho que sería enjuiciado posteriormente por el Tribunal.

Esta propuesta recibió una serie de críticas sustantivas que llevaron a modificarla, bajo el entendimiento que no garantizaba el objetivo de un tribunal eficaz e independiente, en el que el Fiscal tuviese la capacidad o iniciativa, por *motu proprio*, para realizar la denuncia sobre los supuestos hechos criminales de que tuviese conocimiento, sin esperar a que estas fueran hechas por los Es-

tados partes o por el Consejo de Seguridad.¹⁷⁷

No es el momento apropiado, pero debo señalar, lo que ya antes muchos autores han criticado, sobre el contenido político de las decisiones y la conformación del Consejo de Seguridad, que desde esta perspectiva, prácticamente realizaría no sólo una actividad de puesta en marcha del Tribunal mediante la denuncia, sino que se convertiría en una instancia cuasi judicial, cuya declaración de la comisión por parte de un Estado de un acto de agresión internacional, se convertiría en una prueba unilateral imposible de rebatir en el proceso, por lo tanto la declaración de la comisión del hecho y de sus responsables por parte del Consejo de Seguridad, valdría tanto como el establecimiento de un “principio de presunción de culpabilidad”, contrario a la garantía de presunción de inocencia, cuya prueba en contra sería muy difícil, cuando no imposible de realizar ante el Tribunal.

La anterior propuesta, puesta en marcha por la Comisión de DI, al parecer dejó su impronta en el trabajo de la Comisión Preparatoria y así, en su texto de Proyecto de Estatuto que presenta a la Conferencia de Roma, salvo ciertas cuestiones incidentales, se mantuvo la misma posición. Aunque ya daba muestras de lo problemático y escaso de las modificaciones que propone al Proyecto de la CDI, así es de mencionar el señalamiento que realiza, cuando dice en su proyecto de artículo 10 que “A determination by the Security Council shall not be interpreted as in any way affecting the independence of the Court in its determination of the criminal responsibility of any person concerned”.

Igualmente, se matiza un poco el tenor de la posibilidad de iniciar las investigaciones, a través de las denuncias de los Estados, en las materias que

¹⁷⁷ Cfr. **FERNÁNDEZ, Silvia**. Ob. Cit. Comentando la intervención argentina ante la Sexta Comisión de la Asamblea General, del 31 de octubre de 1996, señala que “Tal y como está redactada, esta posición constituye una salvaguardia exorbitante que podría menoscabar seriamente la independencia y capacidad operativa de la Corte.” Además “Este artículo del proyecto, que subordina la Corte Penal Internacional al Consejo de Seguridad, pareciera basado en la premisa de que la actuación de la justicia puede obstaculizar la búsqueda de la paz... No obstante, la creación de una Corte Penal Internacional reflejaría, precisamente, la aceptación por parte de la comunidad internacional de que la justicia es condición imperativa de una paz estable.” pp.55-56

competen al Consejo de Seguridad, proponiéndose un plazo determinado para ello.

En la propuesta del Precom, la iniciativa de ejercer la denuncia de los supuestos crímenes objetos de la competencia del TPIP., se limitaba así a las acciones de los Estados y del Consejo de Seguridad, en donde la figura del fiscal, se ajustaría a realizar su actividad de investigación y formulación de la acusación con posterioridad a estos actos procesales, además con la obligación de notificar al Consejo de Seguridad de las situaciones así referidas. (Art. 10 Precom Draft Statute).

La plasmación en los proyectos que tomamos como referentes, de las posibilidades de iniciar el proceso criminal internacional, ante el TPIP., ya sea por parte de los Estados parte del Estatuto o por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, este último además con el poder de detener el proceso y las investigaciones o de postergar su inicio, dejando al fiscal reducida su participación, a la actividad de investigar sólo aquello que le someta a su cargo el Consejo de Seguridad o los Estados partes, y dejando por descontado toda posibilidad de que las personas individuales, víctimas o testigos de los graves crímenes, tengan capacidad para entablar una denuncia, de forma directa ante el TPIP.

Si en algún momento de las negociaciones tendentes a la creación del TPIP, eran como una aspiración a lo políticamente posible, en muy poco satisfacía las exigencias de una instancia verdaderamente independiente del Consejo de Seguridad y de la propia iniciativa de los Estados.

La Conferencia de Roma, sujeta a una fuerte presión internacional, por parte de Organismos no Gubernamentales y de algunos Estados y organismos regionales,¹⁷⁸ contrarios a las propuestas manejadas oficialmente por el Precom

¹⁷⁸ Cfr. Por Ejemplo la Resolución del 11 de marzo de 1998 del Parlamento Europeo Sobre el Tribunal Penal Internacional. B4-0295, 0297, 0298, 0310, y 0312/98. En la que en su punto 2. “Destaca que el Tribunal deberá contar con un Fiscal independiente que pueda investigar los casos y presentar acusaciones por propia iniciativa y sin precisar el previo consentimiento de los Estados participantes;”. En <http://www.derechos.org/nizkor/europa/parlamento/tpi.htm>

y por la CDI, al aprobar el Estatuto de Roma, en su artículo 13, amplían el círculo de los sujetos capacitados para promover una denuncia, otorgando la capacidad de iniciativa para poner en marcha el mecanismo judicial del TPIP., a los siguientes sujetos:

La Corte podrá ejercer su competencia respecto de cualquiera de los crímenes a que se refiere el artículo 5 de conformidad con las disposiciones del presente Estatuto si:

- a) Un Estado Parte remite al Fiscal, de conformidad con el artículo 14, una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes;
- b) El Consejo de Seguridad, actuando con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, remite al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes; o
- c) El Fiscal ha iniciado una investigación respecto de un crimen de ese tipo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.

Si bien, algunos aspectos necesarios para asegurar la existencia de un Tribunal, independiente de los órganos de las Naciones Unidas, en especial del Consejo de Seguridad, pero a la vez, con una relación lo suficientemente estrecha que permita el flujo de las actividades propias de la competencia de cada instancia a la que le corresponda su realización, se alcanzan en la redacción de este artículo 13, ya aprobado en el Estatuto de Roma. Otros aspectos, aún “ideales”, como el que las víctimas de un crimen internacional de la competencia de este Tribunal, obtengan la legitimación activa para denunciar o remitir ante el TPIP., y estar presentes como parte procesal de plenos derechos, las situaciones que suponen graves violaciones del Derecho Internacional que aquí nos ocupa, han sido puestos al margen, librados a las batallas futuras por su recono-

cimiento, y totalmente expuestos a la actividad o inactividad de los tribunales nacionales, por lo tanto subordinados a la decisión del Fiscal, de los Estados o del Consejo de Seguridad, en que se haga justicia.¹⁷⁹

C. El Proceso Penal ante el TPIP.

El proceso judicial ante el TPIP., ha sido definido con respeto a los principios estructurales y relativos al proceso penal, en particular a la vigencia de los principios de contradicción y al principio acusatorio. Estableciendo las fases del proceso en una etapa de investigación o de instrucción y una fase plenaria.

1. La Investigación o Instrucción del Proceso.

El proceso penal se pone en marcha mediante la investigación, una vez obtenida la *notitia criminis*, por algunos de los medios o mecanismos previstos para la activación de la acción penal ante el Tribunal, para llegar a establecer la existencia de los hechos que conformen el acto criminal y para determinar la identidad y responsabilidad de sus autores.

Esta fase, en el Estatuto de Roma, al igual que en algunas de las legislaciones nacionales relativas al enjuiciamiento criminal, es tenida como un período preparatorio o de ordenación, “en el cual se recolectan y ordenaba las pruebas existentes sobre el hecho”¹⁸⁰, sin llegar a una valoración que implique un juicio o una deliberación final en la que se determine la aplicación de la sanción penal.

¹⁷⁹ Cfr. **GUARIGLIA, Fabricio**. Ob. Cit. opina a este respecto que “Privar a los damnificados por hechos atroces, ..., del derecho de denunciar ante la Corte la comisión de estos delitos resulta desde todo punto de vista insostenible y contrario a la tendencia universal de resguardar los derechos de las víctimas y asegurar los mecanismos de acceso a la justicia...” Haciendo una referencia directa a la Declaración sobre los principios de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, de la Asamblea General de Naciones Unidas, Resolución 40/34 de 29 de noviembre de 1985. p. 67.

¹⁸⁰ **VILLAMIZAR GUERRERO, Jorge**. Lecciones del Proceso Penal. Primera reimpresión. Universidad de los Andes. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Escuela de Derecho. Merida Venezuela. 1994. p. 155.

La investigación, como ya hemos dicho antes, estará dirigida por el Fiscal y el o los fiscales adjuntos, en estrecha relación con la Sección de Cuestiones Preliminares, la cual deberá autorizar y controlar las providencias y órdenes necesarias a los fines de la investigación, solicitadas por el fiscal. En esta fase del proceso, al decir del profesor K. Tiedemann, con respecto del proceso penal alemán, “la fiscalía es <<dueña y señora>> del procedimiento de averiguación”.¹⁸¹

Ahora bien, debemos tener presente que tratándose del proceso penal internacional, deben ser consideradas algunas situaciones o consideraciones de importancia que imponen la adopción de medidas especiales que deberán ser cumplidas en el orden interno de los Estados envueltos en los hechos criminales que deban ser juzgados por el Tribunal. Así, un sin número de actuaciones de la fiscalía deberán ser practicadas en el territorio de los Estados, con su debida cooperación de acuerdo a las normas que el Estatuto de Roma contiene en su parte IX, especialmente en sus artículos 86 y 87. Y de acuerdo a las normas que posteriormente establezca el Reglamento de Procedimiento y Pruebas.

En este mismo sentido es de considerar, la necesidad de limitar en el tiempo las prácticas de investigación así como las medidas de carácter precautorias que establece el Estatuto de Roma, máxime cuando estas comprometan la libertad individual de las personas acusadas. En el ámbito internacional este límite temporal no puede estar sujeto a períodos demasiados escasos. Esto es así si tenemos en cuenta lo que pueda tomar sólo el desplazamiento de los investigadores, de los documentos probatorios, o de los testigos del Estado en donde se encuentren a la sede de la Fiscalía.

De la misma manera no se puede, bajo ningún concepto, dejar de establecer un límite o lapso de tiempo, para que la Fiscalía presente el informe de que trata el artículo 53.2 y en concordancia con el artículo 61 del Estatuto de

¹⁸¹ **TIEDEMANN, Klaus.** Ob. Cit. p. 153. A diferencia, por ejemplo, del proceso penal español, de acuerdo con el artículo 299 de la LECRIM, en el que esta fase denominada sumaria, esta dirigida por un “juez de instrucción” ver artículo 14-2 LECRIM de España.

Roma, para la confirmación de los cargos antes del juicio, en el que se establece que dentro “de **un plazo razonable**, ..., la Sala de Cuestiones Preliminares celebrará una audiencia para confirmar los cargos sobre los cuales el Fiscal tiene la intención de pedir el procesamiento”. En todo caso estos plazos, deberán ser establecidos con mayor precisión en el Reglamento de Procedimiento y de Pruebas y determinar cuánto debe durar, si así es conveniente, las investigaciones sumariales del proceso.

En este apartado deben ser consideradas tanto las facultades que tiene la Fiscalía, para el aseguramiento de las pruebas, la corroboración de la veracidad de las informaciones, la protección de las víctimas y de los testigos, junto con las facultades que en esa misma dirección deben contar con la participación de la Sala de Cuestiones Preliminares, sobre todo en las actuaciones que significan la detención preventiva de los inculpadados, y también se impone la observación de las medidas de cooperación a las que quedan obligados los Estados partes en materia de cooperación con el Tribunal.

La etapa sumarial debe concluir formalmente con la confirmación de los cargos por parte de la Sección de Cuestiones Preliminares o en la presentación de los informes, dirigidos ya sea al Estado parte o al Consejo de Seguridad que le haya remitido una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de los crímenes competencia del Tribunal, en el que el fiscal establezca las razones por las que determina que no existe fundamento para proceder a la investigación.

Si bien, el sumario debe garantizar su realización en la observancia de las reglas de la bilateralidad, la contradicción y la publicidad, esto no implica que en el desarrollo de algunas fases específicas del proceso no se puedan adoptar medidas especiales conducentes a la protección de las víctimas o de los testigos, así como de las fuentes documentales que informan sobre los hechos que constituyen los crímenes que se investigan, siempre que estas medidas sean proporcionales y necesarias a los fines del mismo proceso y no afecten irreme-

diablenamente el derecho de defensa de los inculpados.

Este es un delicado balance, que el Estatuto de Roma y las Reglas de Procedimiento y Pruebas deben guardar con respecto a las más importantes normas constitutivas de los derechos humanos, en este caso en particular, con el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el artículo 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

El Estatuto de Roma hizo bien en adoptar la decisión de incorporar en su texto los derechos que deben ser tomados en serios, en cada una de la etapas del proceso y con respecto a los inculpados, en este caso señala una detallada lista de derechos de las personas durante la investigación. Derechos que no habían sido previstos en la redacción del proyecto de 1996 de Estatuto de la CDI.¹⁸²

¹⁸² El Proyecto de Estatuto del Precom, si establece en su propuesta de artículo 54.10 “A person suspected of a crime under this Statute shall have the right: ...” Derechos que se pueden confrontar con los que finalmente se otorgan en el Estatuto de Roma en su artículo 55. Derechos de la Persona durante la investigación.

1. En las investigaciones realizadas de conformidad con el presente Estatuto:
 - a) Nadie será obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable;
 - b) Nadie será sometido a forma alguna de coacción, intimidación o amenaza, a torturas ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes; y
 - c) Quien haya de ser interrogado en un idioma que no sea el que comprende y habla perfectamente contará, sin cargo alguno, con los servicios de un intérprete competente y las traducciones que sean necesarias a los efectos de cumplir el requisito de equidad.
 - d) Nadie será sometido a arresto o detención arbitrarios ni será privado de su libertad salvo por los motivos previstos en el presente Estatuto y de conformidad con los procedimientos establecidos en él.

2. Cuando haya motivos para creer que una persona ha cometido un crimen de la competencia de la Corte y esa persona haya de ser interrogada por el Fiscal o por las autoridades nacionales, en cumplimiento de una solicitud hecha de conformidad con lo dispuesto en la Parte IX, tendrá además los derechos siguientes, de los que será informada antes del interrogatorio:
 - a) A ser informada de que existen motivos para creer que ha cometido un crimen de la competencia de la Corte;
 - b) A guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia;
 - c) A ser asistida por un abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes;
 - d) A ser interrogada en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado voluntariamente a su derecho a asistencia letrada.

2. El Juicio ante el TPIP.

Vista la primera fase de instrucción o investigaciones de las circunstancias que dicen de la ocurrencia de los hechos que son criminales y que corresponden a la jurisdicción y competencia del TPIP., así como la determinación de los graves indicios o pruebas que directamente implican o señalan a las personas imputadas como responsables de tales crímenes, a partir de la Confirmación de los Cargos, que se realiza en Audiencia ante la Sala de Cuestiones Preliminares, se abre el proceso a juicio o plenario, que se adelantará ante una de las Salas de la Sección de Primera Instancia del Tribunal.

En esta fase del proceso penal ante el TPIP., deberán practicarse una serie de actos procesales ante la Sala de Primera Instancia determinada previamente por la Sala de Cuestiones Preliminares, actos procesales que tienen lugar a partir de la determinación de la pretensión punitiva que plantea el Fiscal en contra de la persona tenida como inculpada y en donde esta podrá hacer valer sus derechos de defensa, ya sea aportando las pruebas convenientes o contradiciendo las aportadas por la acusación.

En esta etapa la Fiscalía no se limitará a investigar la existencia de los hechos criminales y su relación con la persona imputada, sino que deberá probar la culpabilidad de ésta. La Sala de Primera Instancia, deberá cumplir con un tercero imparcial que valorará y enjuiciará los hechos presentados y probados, garantizando en todo momento la igualdad de oportunidades para la defensa y la acusación y velando por el estricto apego a las garantías procesales del encausado, así como también de las víctimas y de los testigos.

La Sala de Primera Instancia deberá guardar el cumplimiento de los plazos y medidas necesarias para llegar a una decisión sobre la responsabilidad penal de los acusados en los hechos que se le imputan como criminales.

Si bien durante la etapa sumarial es posible la determinación de guardar en secreto o practicar en privado, *in audita parte*, ciertas diligencias de la inves-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

tigación, en el momento plenario del proceso, el juicio, éste deberá ser eminentemente público y practicarse en presencia del imputado, de manera que surta la inmediatez y la contradicción. De esta manera, el Estatuto de Roma establece la imposibilidad de la realización de juicios en rebeldía o sin la presencia de los inculpados.

Así, es en este momento del proceso ante el TPIP., en que habrá que ser probada la culpabilidad que determinará la declaración del Tribunal y la imposición de la correspondiente sanción penal.

Al iniciar el plenario, la Sala de Primera Instancia dará lectura a los cargos confirmados por la Sala de Cuestiones Preliminares, de manera tal que en presencia del acusado se garantice la plena comprensión de este con respecto de los cargos que se le atribuyen.

Corresponde a la Sala de Primera Instancia decidir sobre la admisibilidad de las pruebas y dirigirá el debate y las prácticas de las pruebas conforme a los artículos 69 al 73, para pronunciar, una vez agotadas las pruebas, el fallo que corresponda, el cual deberá estar fundamentado en las pruebas presentadas y prácticas durante el juicio y que se refieran a los hechos constitutivos de los crímenes de su competencia.

Así como en las etapas anteriores del proceso, el Tribunal podrá contemplar una serie de medidas importantes en atención a las víctimas, en este caso no sólo tendientes a su protección, sino además a la reparación, adecuada que ha de ser otorgada, en las cuales se incluyen la restitución, la indemnización y la rehabilitación.

En caso de llegar a dictar un fallo condenatorio, la Sala de Primera Instancia, con el inculpadado presente, en audiencia pública, señalará la pena que deba sufrir, de acuerdo al artículo 76 del Estatuto de Roma.

La sanción penal que aplicará el Tribunal Penal Internacional Permanen-

te, tomará en consideración la gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. También aplicará una reducción del tiempo que el condenado haya estado sometido a la detención preventiva o cualquier otro tiempo que el condenado haya permanecido privado de libertad por razón del crimen cometido.

Cuando se trate de la aplicación de sanciones penales por la comisión de distintos crímenes, el Tribunal deberá especificar la sanción correspondiente a cada uno de estos crímenes y señalar la pena total que deberá ser cumplida. Estas medidas se aplicarán, según el artículo 78 del Estatuto de Roma, y en todo caso, las penas a imponerse por el Tribunal serán conforme a las penas privativas de la libertad, que como hemos visto antes serán las siguientes:

- a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda los 30 años;
- b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

El Tribunal podrá imponer igualmente, además de la reclusión, las penas accesorias de multas y el decomiso de los bienes y haberes procedentes del crimen.

Como hemos visto antes, al revisar y exponer los aspectos relativos a la Sección de Apelaciones del Tribunal, una vez pronunciado el Fallo condenatorio, se podrá llevar a una segunda instancia, ya sea por medio del Recurso interpuesto por el Fiscal o el Condenado.

En este caso el Tribunal, en la Sección de Apelaciones, al conocer del recurso interpuesto en contra del fallo condenatorio, si considerase que hay razones para revocar la condena parcial o totalmente, podrá realizar una audiencia en la que la Fiscalía y el condenado podrán presentar sus alegatos, para pasar a dictar una sentencia o fallo definitivo.

El recurso de apelación suspenderá la ejecución de la sentencia durante el plazo que se determine para la substanciación del recurso. Pero podrán ser mantenidas las medidas cautelares privativas de la libertad que pesen sobre el condenado.

Finalmente, la pena privativa de libertad será ejecutada en uno de los Estados que hayan sido designados por el Tribunal para tal finalidad, atendiendo las normas que sobre cooperación entre los Estados y el Tribunal establece el Estatuto de Roma.

D. El Acusado ante el Proceso Penal Internacional

La persona que aparece como sujeto pasivo sobre quien recae la acción y los poderes del TPIP., que se reputa como responsables del hecho criminal que pertenece a la competencia del Tribunal.¹⁸³

Esta relación, como sujeto parte del proceso penal que se inicia con la investigación hace que con mayor propiedad, se pueda determinar la calidad de sujeto pasivo, con distintas denominaciones, que aunque se refieren siempre a la misma persona, especifica situaciones procesales distintas, que merecen consideraciones jurídicas distintas y que igualmente obtienen derechos o garantías específicas de tales condiciones. Una vez iniciada la investigación será el inculgado o indagado llamado a comparecer en el juicio, mediante la decisión de confirmar los cargos imputados por el Fiscal, será el acusado; hasta que en la primera instancia sea señalado como responsable de los crímenes y devenga en condenado.

En esta relación, del sujeto pasivo del proceso penal con el Tribunal y el Fiscal que lleva la acusación, existen ciertos derechos que deben ser mantenidos

¹⁸³ VILLAMIZAR GUERRERO, Jorge. Ob. Cit. “El Reo o Imputado, es la persona a quien se le sindicó o imputa, la comisión de un hecho punible y por tanto, es parte en el proceso penal y lo es, desde el momento en que se dicta el correspondiente auto de proceder y según los términos de nuestro ordenamiento procesal, es el comienzo de la llamada relación procesal, integrada por el actor, el reo y el juez, los dos primeros tienen el carácter de partes y el tercero, o sea el juez, es sujeto de dicha relación pero no es parte.” p. 120

en toda circunstancias hasta la declaración final de culpabilidad.¹⁸⁴

Así por ejemplo, en todo momento se debe conceder que el inculpado se presume inocente, hasta que sea probada y declarada su culpabilidad, mediante el proceso penal. El Estatuto de Roma declara este principio en su artículo 66: “Se presumirá que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el derecho aplicable”.

Durante la investigación de las informaciones o remisiones de hechos que puedan ser considerados como crímenes de la competencia del Tribunal, toda persona tiene ciertos derechos detallados en el artículo 55 del Estatuto de Roma, pero al existir razones importantes que indican su vinculación con la comisión de estos crímenes, estas garantías se le atribuyen ya en su condición de presunto implicado en los hechos.¹⁸⁵

Hasta este momento la persona vinculada al proceso por el resultado de las investigaciones que adelante la Fiscalía podrán hacer valer importantes derechos de defensa, en virtud de los principios de contradicción y de la bilateralidad

¹⁸⁴ **GOMEZ COLOMER, Juan Luis.** Ob. Cit. “Su posición jurídica (la del inculpado) implica, de un lado, que queda sometido a las medidas de persecución penal que, estando prevista legalmente, pueden adoptarse en su contra, ..., que las actuaciones propias de un proceso penal no pueden nunca menoscabar más derechos fundamentales que los naturalmente limitados por esas medidas, y que además se presume inocente hasta la condena firme.” p. 242.

¹⁸⁵ Estatuto de Roma. Artículo 55. 2. Cuando haya motivos para creer que una persona ha cometido un crimen de la competencia de la Corte y esa persona haya de ser interrogada por el Fiscal o por las autoridades nacionales, en cumplimiento de una solicitud hecha de conformidad con lo dispuesto en la Parte IX, tendrá además los derechos siguientes, de los que será informada antes del interrogatorio:

- a) A ser informada de que existen motivos para creer que ha cometido un crimen de la competencia de la Corte;
- b) A guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia;
- c) A ser asistida por un abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes;
- d) A ser interrogada en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado voluntariamente a su derecho a asistencia letrada.

y de intermediación, en la audiencia y sobre las pruebas que en esta etapa del proceso se practiquen.¹⁸⁶

Finalmente, ya en el juicio, al comparecer bajo la condición de acusado, los derechos de defensa se hacen más específicos, pero no menos importantes, y se dirigen a establecer los presupuestos lógicos del derecho a la defensa del imputado, que se expresan en el conjunto axiomático “*Nullum iudicium sine accusatione, sine probatioe et sine defensione*”. Estas garantías, contempladas en el artículo 67 del Estatuto de Roma, se constituyen como reglas necesarias sobre la tutela de la presunción de la inocencia.¹⁸⁷

Aquí, como explica Ferrajoli, “La defensa, que tendencialmente no tiene espacio en el proceso inquisitivo, es el más importante instrumento de impulso y de control del método de prueba acusatorio, consiste precisamente en el *contradictorio* entre hipótesis de acusación y de defensa y las pruebas y contrapruebas correspondientes.”¹⁸⁸; así, los derechos del acusado ante el juicio, devienen a su vez en criterios de validez del proceso, sin los cuales es, no sólo, ilegítimo lograr la determinación de la culpabilidad, sino que es además, por definición, injusto.

E. La Cooperación y Asistencia Judicial Internacional con el Tribunal Penal Internacional Permanente.

Desde la constitución de la Organización de las Naciones Unidas, la cooperación internacional en distintos aspectos relativos al desarrollo económico, político y social se perfila como uno de los mecanismos idóneos para conducir las relaciones entre los Estados y alcanzar objetivos comunes, que favorezcan la

¹⁸⁶ Estatuto de Roma. Artículo 61. 6. En la audiencia, (de confirmación de los cargos antes del juicio) el imputado podrá:

- a) Impugnar los cargos;
- b) Impugnar las pruebas presentadas por el Fiscal; y
- c) Presentar pruebas.

¹⁸⁷ Artículo 67. Derechos del acusado. Ver Anexo No. 1

¹⁸⁸ **FERRAJOLI, Luigi.** Ob. Cit. p. 613.

paz y el respeto a los principios de la soberanía y la igualdad de los Estados en la comunidad internacional.¹⁸⁹

Estos mecanismos de cooperación internacional, principalmente tienen origen en acuerdos o tratados bilaterales o multilaterales y a partir de la Carta de las Naciones Unidas y con la incorporación y el desarrollo de los Derechos Humanos, ahora como principio constitutivo del Derecho Internacional, se fijan como uno de los medios fundamentales para la promoción y respaldo de estos Derechos.

Esta interpretación, desde una postura sistemática y progresiva de la obligación general de cooperación internacional, surge en base a lo que establece el artículo 1.3 de la Carta, cuando dice: “Los propósitos de las Naciones Unidas son: 3. Realizar la cooperación internacional en la resolución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades de todos, ...” y en particular, cuando este mismo propósito es ratificado en el capítulo IX “Cooperación Internacional Económica y Social”, en el artículo 55.c. de la misma Carta, que apunta a esta forma de relación entre los Estados, para promover “el respeto universal de los derechos y las libertades fundamentales...”. Para finalmente establecer una obligación general, en el artículo 56 de cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, en la realización de los propósitos expresados.

Por lo general, el tema de la cooperación internacional, lo encontramos tratado con cierta intensidad y especial atención, en los aspectos relativos a los

¹⁸⁹ Tomo como punto de partida, para el estudio de este tema, la referencia de la Carta de las Naciones Unidas, no sin antes reconocer el señalamiento del Profesor Pastor Ridruejo, quien explica que, “Fracasada (la Sociedad de las Naciones) en sus objetivos básicos (el mantenimiento de la paz por medio de la trilogía arbitraje-seguridad-desarme)..., conviene, sin embargo, inscribir en el haber de la Sociedad de las Naciones la cooperación institucionalizada que llevo a cabo en ciertos campos, como el económico y financiero, salud pública y transporte y comunicaciones y social y laboral. **PASTOR RIDRUEJO, José Antonio.** p. 726.

Derechos al Desarrollo¹⁹⁰ que engloban los Derechos económicos, sociales y culturales, quedando poco frecuentado su estudio en los campos que tienen que ver con los Derechos individuales o políticos, aún cuando, la preocupación e interés, por los temas sobre el desarrollo de la democracia y el respeto de los derechos humanos, observan un acercamiento a fórmulas de cooperación entre los Estados y los Organismos internacionales, sean estos regionales o universales.

Una de las posibles causas, de este escaso tratamiento de la cooperación internacional en sede de los temas relativos a la vigilancia y la promoción de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, puede tener su origen en la resistencia que aún se mantiene en el ámbito de los Estados a tratar estos temas en el orden internacional, por interpretar que estos corresponden a su exclusiva soberanía, y mucho más, cuando se trata de ceder aspectos consustanciales a la propia noción de la soberanía estatal, como lo pueden ser las facultades jurisdiccionales.

Otra de las razones o explicaciones, pueden derivar de que los mecanismos de protección y tutela de los Derechos Humanos, cuando se practican en sede de organismos judiciales, representan para el Estado una obligación o el cumplimiento de un deber que emana directamente de las fuentes de tales derechos, por lo que la inmediatez de sus exigencias no precisan de los mecanismos de cooperación propiamente tales.

Con lo anterior, no quiero decir que la cooperación en estos extremos del Derecho Internacional sea inexistente, ni mucho menos, cuando podemos encontrar desde el plano convencional múltiples fuentes de acuerdos de asistencia judicial, relativos entre otros temas a las prácticas de pruebas, exordios, custodia y entrega de detenidos, acuerdos de extradición, etc. y que en materia de Derechos Humanos, sobre todo en cuestiones de promoción, educación y divulgación las acciones comunes, ya sea entre Estados u Organismos

¹⁹⁰ Cfr. BROTONS, Antonio Remiro. Derecho Internacional Público. I. Principios Fundamentales. Editorial Tecnos. Cap. 9 y 10. La Cooperación Internacional. (I y II). Madrid, 1982. pp. 277 ss.

Internacionales son imprescindibles.

Es importante indicar, que desde nuestra posición, la vinculación que aquí establecemos entre los propósitos de las Naciones Unidas, en torno a los Derechos Humanos y a sus mecanismos de protección y defensa, implican que la justicia penal internacional adquiere un carácter instrumental, que justifica la sentencia “sin justicia no hay paz”, y que este carácter instrumental de la justicia internacional penal, que se propone con la creación del Tribunal Penal Internacional Permanente, sólo es posible por medio de la cooperación internacional, entre los Estados, los organismos internacionales, la sociedad civil organizada a nivel internacional y el Tribunal.

La llegada a la implementación de los mecanismos de cooperación para atender los problemas que se derivan de la aplicación una justicia penal internacional, en este caso, no deja de tener serios problemas, que afectan sobre todo sus posibilidades y niveles de efectividad.

Inclusive, la necesidad de integrar estos aspectos en los ordenamientos nacionales, exigen o ameritan cierta actividad legislativa y de adecuación de los acuerdos internacionales a los planos normativos nacionales. En ese sentido, y acercándonos, al tema de la cooperación y de la asistencia de los Estados, para con los Tribunales penales ad hoc internacionales existentes, algunos Estados, v.g. Alemania Federal y España, que han adoptado sendas leyes de cooperación y de asistencia judicial.^{191 192}

¹⁹¹ El profesor Fernández Liesa, cita la Ley de Cooperación con el Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia, aprobada por el Parlamento Alemán el 31 de marzo de 1995. Cfr. Ob. Cit. “El Tribunal para la Antigua Yugoslavia y el Desarrollo del Derecho Internacional”. En el caso de la legislación Española sobre esta materia podemos citar en primer lugar la Ley Orgánica 1-6-1994, núm. 15/1994. Publicada en el BOE 2-6-1994, núm. 131, pág. 17399-. Para la Cooperación con el Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia. Y la Ley Orgánica 1-7-1998, núm. 4/1998. Publicada por el BOE 2-7-1998, núm. 157, pág. 21880. Sobre la Cooperación con el Tribunal internacional para Ruanda. En el caso de las Leyes Orgánicas españolas que aquí vemos, su desarrollo corresponde con el tratamiento de (sigue)

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

En el Estatuto de Roma, de acuerdo a su artículo 86, se establece una obligación genérica de cooperar que vincula a los Estados partes con el Tribunal, para lo cual cada uno de estos Estados deberán asegurar "...que en su derecho interno existan los procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas...", tal y como a la letra preceptúa el artículo 88 del mismo Estatuto.

Estas formas de cooperación comprenderán aspectos relativos a la detención y entrega de personas al Tribunal, conforme a las formalidades y mecanismos que establecen los artículos 89, 90, 91 del Estatuto de Roma; igualmente comprenderá la aplicación de medidas cautelares personales, propias del proceso penal, como la detención preventiva o provisional, de conformidad al artículo 92 del Estatuto de Roma.

Además el Estatuto de Roma, en su artículo 93, prevé otras formas de cooperación o asistencia judicial, que tienen que ver con las investigaciones y el enjuiciamiento penal, que sitúan la obligación de cooperación de los Estados partes para con el Tribunal en las distintas fases del proceso penal. Así por ejemplo, la obligación de cooperar o asistir al Tribunal en la identificación y búsqueda de personas u objetos, relacionados con los graves crímenes internacionales de la competencia del Tribunal, practicar pruebas, recabar testimonios, en

los problemas, no sólo de cooperación internacional en materia penal para con los Tribunales Internacionales penales, sino que además obedecen a las consideraciones de los problemas de incorporación de las respectivas Resoluciones del Consejo de Seguridad que crean estos Tribunales, en el marco del artículo 93 de la Constitución de España, teniendo en cuenta que estas resoluciones se asimilan a los respectivos Tratados ratificados por España en base a los cuales se dictan. Según expresamente se indica en las exposiciones de motivos de ambas Leyes.

¹⁹² Además de las Leyes aquí citadas hay que destacar las leyes de Cooperación con el Tribunal para la Ex Yugoslavia, que han sido adoptadas por otros países europeos: Dinamarca (Act. No. 1099. 21 Dec. 1994); Finlandia (5 Jan. 1994/12); Italia (Decreto Ley N. 544 28 Dec. 1993); Países Bajos (Amended Bill 9 March 1994); Noruega (Ley 1994 -06-24 38 JD/31-1-1995) Suiza (1 Julio 1994). Cfr. International Criminal Tribunal For The Prosecution Of Persons Responsible Of Serious Violations Of International Humanitarian Law Committed In The Territory Of The Former Yugoslavia Since 1991. YEARBOOK 1994. International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. United Nations. pp. 155-189.

fin materializar toda una serie de actividades propias de la investigación criminal, que deberán ser realizadas in situ, en el lugar de la perpetración de los crímenes o en donde se encuentren las pruebas necesarias.

Todas estas formas de cooperación que expresamente contiene el Estatuto de Roma, a mi modo de ver, ponen en evidencia cierta fragilidad de la estructura y el desarrollo de este llamado a ser el órgano de la justicia internacional por excelencia, valedor del derecho internacional penal, en cuanto que depende de las posibilidades o intenciones de cooperación de los Estados partes para la realización de sus actividades mas importantes, como lo son las de investigación de los hechos constitutivos de los crímenes que conciernen a la comunidad internacional, objeto de la jurisdicción del TPIIP., al igual que la identificación de los sujetos, de manera que se declaren las responsabilidades penales y se apliquen las penas.

En este sentido, me parece poco, el énfasis puesto en adoptar medidas como las que señala el artículo 87.7. del mismo Estatuto de Roma, en donde dice que: “Cuando, en contravención de lo dispuesto en el presente Estatuto, un Estado Parte, se niegue a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por la Corte, impidiéndole ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con el presente Estatuto, ésta podrá hacer una constatación en ese sentido y remitir la cuestión a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, si éste le hubiese remitido el asunto.”

Concretamente, me refiero a la falta de consideración de medidas específicas que pueden ser adoptadas directamente por el propio Tribunal, ante la falta de cooperación de los Estados partes, la remisión de esta situación a la Asamblea de Estados partes no resuelve el problema, por el contrario creo que lo complica, ya que de acuerdo a las facultades que este órgano pueda tener en materia de sancionar o recriminar esta falta de cooperación, como actitud negativa que contradice el espíritu de la propia convención de Roma, en lo que respecta a las facultades que para estos efectos le otorga el Estatuto de Roma, no

les autoriza a tomar ninguna medida coercitiva más allá de lo simbólico o moral, que pueda ofrecer alguna fortaleza a las acciones del Tribunal.

En ese sentido, en el caso de los asuntos remitidos por el Consejo de Seguridad, la situación parece distinta, por cuanto que este podrá tomar otras medidas de acuerdo a lo que establece la Carta de las Naciones Unidas. Por lo que al parecer el Consejo de Seguridad, aunado a las facultades que tiene para suspender las investigaciones que adelante la fiscalía del Tribunal Penal Internacional, se convierte en un sujeto especialmente cualificado con respecto al resto de los propios Estados partes del Estatuto de Roma.¹⁹³ Sobre todo por cuanto que, si consideramos las amplias prerrogativas y facultades que desde la propia Carta de las Naciones Unidas posee este organismo, éste podrá adoptar todo un conjunto de medidas, pudiendo recurrir incluso al uso de la fuerza armada.

Quedan pendientes las cuestiones relativas a la ejecución del cumplimiento de las sentencias de condenas, que necesariamente deberán realizarse con la cooperación de los distintos Estados miembros del Estatuto del Tribunal Penal Internacional. Sobre estos aspectos, el Estatuto de Roma, en sus artículos 103, 104, 105, 106 107, 108, 110, y 111; prevé un mecanismo de cooperación que se pone en práctica mediante la disposición de los Estados a recibir en sus sistemas penales de ejecución de penas privativas de libertad a las personas condenadas por el Tribunal.

De acuerdo a este mecanismo la pena privativa de libertad que imponga el Tribunal Penal Internacional, será cumplida en un Estado que designe el Tribunal, previo acuerdo entre el Tribunal y dicho Estado, y tomando en consideración

¹⁹³Baste citar además como ejemplo, la posibilidad que ha tenido el Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia, de recurrir a la utilización de las fuerzas de Protección de las Naciones Unidas, desplegadas en Bosnia Herzegovina, Croacia, la República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) y la Ex República Yugoslava de Macedonia, desde marzo de 1992. O a la utilización de las llamadas SFOR (Stabilization Forces), incluso a las fuerzas militares de la Organización del Tratado Atlántico Norte OTAN. Las cuales de una u otra manera han intervenido, incluso como fuerzas especiales para la detención y captura de acusados de actos tipificados como crímenes de lesa humanidad, etc.

la opinión de los condenados. Este acuerdo impone al Estado la obligatoriedad de la ejecución de la pena, guardando siempre y en todo momento, la observancia de las normas de tratados internacionales o reglas mínimas recomendadas sobre el tratamiento de las personas privadas de libertad o sometidos a sanción penal. El TPIP., se reserva el derecho de supervisar la ejecución penal y las condiciones de reclusión y a mantener una comunicación fluida con las personas condenadas.

Como he señalado anteriormente, la eficacia del TPIP., descansará en la cooperación internacional que éste reciba de la estructura de la sociedad internacional en su conjunto, en los diferentes niveles de la aplicación y funcionamiento del hasta ahora proyecto internacional de Tribunal penal permanente. Así, cooperación internacional para denunciar y poner al descubierto la comisión o constatación de los graves crímenes internacionales que competen al TPIP., actividad que compete a todos los organismos gubernamentales o no gubernamentales. Cooperación internacional entre el TPIP., los Estados partes, los órganos de las Naciones Unidas, agencias internacionales de policía, en el proceso de comprobación de los hechos, fase preliminar del juicio ante el TPIP., para la captura y detención de los presuntos criminales y su puesta a disposición del TPIP. Y cooperación para la ejecución de las sentencias que imponga el TPIP.

Sólo de esta manera el proyecto de la realización de una justicia penal internacional permanente, igual para todos, evitará ser letras escritas sobre papel mojado.

Conclusiones

A manera de conclusiones quisiera exponer algunas ideas que considero como las cuestiones más importantes, que en el desarrollo de nuestro trabajo hemos encontrado, en el proceso de construcción de una justicia penal internacional, garantista y tuteladora de los más importantes Derechos Humanos, así como también de los bienes jurídicos que protege el Derecho Internacional Humanitario.

Primero: La idea de constituir una jurisdicción penal internacional, no es novedosa, si tomamos en consideración los más importantes proyectos que desde principios de este siglo así lo han sugerido.

Segundo: El Proceso de constitución de la Jurisdicción Penal Internacional, ha sufrido una evolución junto con el propio desarrollo progreso de la codificación del Derecho Internacional.

Tercero: A partir de la Segunda Guerra Mundial, y tras la adopción de los más importantes textos de Derechos Humanos y la experiencia de los Juicios Militares que en ese momento se dieron, el Derecho Internacional Penal, estrecha su ámbito de acción con aquellas normas y principios, que a lo interno de los Estados son reconocidos como Garantías Constitucionales de las personas.

Cuarto: El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es uno de los fundamentos actuales de los modernos principios del derecho internacional, que limita el viejo principio de la soberanía de los Estados. Sobre todo cuando, este principio es el argumento que impide la acción internacional en contra de los Estados y de las personas que violan masiva y flagrantemente los Derechos Humanos.

Quinto: El Tribunal Penal Internacional Permanente, tal y como ha sido aprobado en el Estatuto de Roma, establece los mecanismos de acción jurisdiccional de la comunidad internacional, dirigida a poner fin a la impunidad y ha

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

proteger los Derechos Humanos.

Sexto: El TPIP., reconoce en sus fundamentos los más importantes principios de la codificación del derecho internacional. Entre otros aspectos, los relativos a la responsabilidad penal individual internacional por los más graves crímenes internacionales, junto al principio de justicia universal para los más graves crímenes que ofenden la conciencia universal de los hombres, estos crímenes son el genocidio, los crímenes contra la humanidad, los crímenes de guerra y la agresión.

Séptimo: El Estatuto de Roma, establece ciertas pautas de conducta en las relaciones entre los Estados y los Organismos de la Comunidad Internacional y entre los sujetos, que en algunos aspectos constituyen un avance, modesto, pero avance, en la constitución de una justicia universal independiente y eficaz.

Octavo: El Estatuto de Roma, no obstante reconoce una importante subjetividad pasiva a los individuos, quienes se presentaran como acusados ante este Tribunal Penal internacional. Ha limitado el reconocimiento de la subjetividad activa de los individuos para poder presentarse directamente ante el Tribunal, como acusadores, en su condición de víctimas directas o de testigos de los más graves crímenes internacionales.

Noveno: El Estatuto del Tribunal Penal Internacional Permanente, ha establecido la adopción de importantes reglas de imputación, que merecen una especial atención, para su posterior desarrollo reglamentario y jurisprudencial.

Décimo: El Estatuto del TPIP., ha logrado presentar un conjunto de normas que contienen las principales garantías penales y procesales, que a su vez son normas internacionales de los Derechos Humanos de las personas acusadas, por lo que las aspiraciones de la lucha contra la impunidad encuentran una adecuación con el respeto de tales derechos.

Décimo Primero: La aceptación de las normas internacionales de los

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

derechos humanos, por parte de los Estados, constituyen un importante parámetro de legitimidad democrática y de una aproximación a un modelo de sociedad más justa y equitativa, por lo que tratándose de la ratificación del Estatuto del Tribunal Penal Internacional, los Estados, pondrán a prueba su aspiración formal a la construcción de una instancia internacional que tendrá la capacidad jurisdiccional para sancionar a los criminales que hasta este momento amparados en el Status quo internacional han quedado impunes.

Décimo Segundo: La eficacia del TPIP., descansará en la cooperación y la asistencia judicial internacional que éste reciba del conjunto de la estructura de la sociedad internacional, en los diferentes niveles de la aplicación y funcionamiento del Tribunal Penal Internacional Permanente.

**LEY 14 DEL 13 DE MARZO DE 2002, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL
No.24,512 DEL 15 DE MARZO DE 2002, POR LA CUAL LA REPÚBLICA DE
PANAMÁ APRUEBA EL ESTATUTO DE LA CORTE PENAL
INTERNACIONAL (ESTATUTO DE ROMA)**

ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

PREÁMBULO

Los Estados Partes en el presente Estatuto,

Conscientes de que todos los pueblos están unidos por estrechos lazos y sus culturas configuran un patrimonio común y observando con preocupación que este delicado mosaico puede romperse en cualquier momento,

Teniendo presente que, en este siglo, millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad,

Reconociendo que esos graves crímenes constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad,

Afirmando que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia,

Decididos a poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes,

Recordando que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales,

Reafirmando los Propósitos y Principios de la Carta de las Naciones Unidas y, en particular, que los Estados se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas,

Destacando, en este contexto, que nada de lo dispuesto en el presente Estatuto deberá entenderse en el sentido de que autorice a un Estado Parte a intervenir en una situación de conflicto armado en los asuntos internos de otro Estado,

Decididos, a los efectos de la consecución de esos fines y en interés de las generaciones presentes y futuras, a establecer una Corte Penal Internacional de carácter permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas que tenga competencia sobre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto,

Destacando que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del presente Estatuto será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales,

Decididos a garantizar que la justicia internacional sea respetada y puesta en práctica en forma duradera,

Han convenido en lo siguiente:

PARTE I DEL ESTABLECIMIENTO DE LA CORTE

Artículo 1. La Corte

Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional (“la Corte”). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 2. Relación de la Corte con las Naciones Unidas

La Corte estará vinculada con las Naciones Unidas por un acuerdo que deberá aprobar la Asamblea de los Estados Partes en el presente Estatuto y concluir luego el Presidente de la Corte en nombre de ésta.

Artículo 3. Sede de la Corte

1. La sede de la Corte estará en La Haya, Países Bajos (“el Estado anfitrión”).
2. La Corte concertará con el Estado anfitrión un acuerdo relativo a la sede que deberá aprobar la Asamblea de los Estados Partes y concluir luego el Presidente de la Corte en nombre de ésta.
3. La Corte podrá celebrar sesiones en otro lugar cuando lo considere conveniente, de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto.

Artículo 4. Condición jurídica y atribuciones de la Corte

1. La Corte tendrá personalidad jurídica internacional. Tendrá también la capacidad jurídica que sea necesaria para el desempeño de sus funciones y la realización de sus propósitos.
2. La Corte podrá ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto en el territorio de cualquier Estado Parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado.

**PARTE II
DE LA COMPETENCIA, LA ADMISIBILIDAD
Y EL DERECHO APLICABLE**

Artículo 5. Crímenes de la competencia de la Corte

1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión.

2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 6. Genocidio

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Artículo 7. Crímenes de lesa humanidad

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

de normas fundamentales de derecho internacional;

f) Tortura;

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable;

h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;

i) Desaparición forzada de personas;

j) El crimen de apartheid;

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A los efectos del párrafo 1:

a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política;

b) El “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;

c) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;

d) Por “deportación o traslado forzoso de población” se entenderá el despla-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

zamiento de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de a zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional;

e) Por “tortura” se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas;

f) Por “embarazo forzado” se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo;

g) Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad;

h) Por “el crimen de apartheid” se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen;

i) Por “desaparición forzada de personas” se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

3. A los efectos del presente Estatuto se entenderá que el término “género” se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término “género” no tendrá más acepción que la que antecede.

Artículo 8. Crímenes de guerra

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”:

a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:

i) Matar intencionalmente;

ii) Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;

iii) Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;

iv) Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;

v) Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una Potencia enemiga;

vi) Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial;

vii) Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegales;

viii) Tomar rehenes;

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii) Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares;
 - iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
 - iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que sean claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea;
 - v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;
 - vi) Causar la muerte o lesiones a un enemigo que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;
 - vii) Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves;
 - viii) El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;
 - ix) Los ataques dirigidos intencionalmente contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- x) Someter a personas que estén en poder del perpetrador a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- xi) Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;
- xii) Declarar que no se dará cuartel;
- xiii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;
- xiv) Declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;
- xv) Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado a su servicio antes del inicio de la guerra;
- xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- xvii) Veneno o armas envenenadas;
- xviii) Gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo;
- xix) Balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;
- xx) Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho humanitario internacional de los conflictos armados, a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- xxi) Cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes y degradantes;
 - xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una violación grave de los Convenios de Ginebra;
 - xxiii) Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares determinados puntos, zonas o fuerzas militares;
 - xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
 - xxv) Provocar intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra;
 - xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;
- c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa:
- i) Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- ii) Los ultrajes contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes y degradantes;
 - iii) La toma de rehenes;
 - iv) Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.
- d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.
- e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:
- i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
 - ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
 - iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados;
 - iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- v) Saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
 - vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra;
 - vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;
 - viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;
 - ix) Matar o herir a traición a un combatiente enemigo;
 - x) Declarar que no se dará cuartel;
 - xi) Someter a las personas que estén en poder de otra parte en el conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
 - xii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;
- f) El párrafo 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y, por consiguiente, no se aplica a situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

3. Nada de lo dispuesto en los párrafos 2 c) y d) afectará a la responsabilidad

que incumbe a todo gobierno de mantener y restablecer el orden público en el Estado y de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo.

Artículo 9. Elementos del crimen

1. Los Elementos del crimen, que ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8 del presente Estatuto, serán aprobados por una mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes.
2. Podrán proponer enmiendas a los Elementos del crimen:
 - a) Cualquier Estado Parte;
 - b) Los magistrados, por mayoría absoluta;
 - c) El Fiscal.

Las enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por una mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes.

3. Los Elementos del crimen y sus enmiendas serán compatibles con lo dispuesto en el presente Estatuto.

Artículo 10.

Nada de lo dispuesto en la presente parte se interpretará en el sentido de que limite o menoscabe de alguna manera las normas existentes o en desarrollo de derecho internacional para fines distintos del presente Estatuto.

Artículo 11. Competencia temporal

1. La Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto.
2. Si un Estado se hace Parte en el presente Estatuto después de su entrada en vigor, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente

Estatuto respecto de ese Estado, a menos que éste haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12.

Artículo 12. Condiciones previas para el ejercicio de la competencia

1. El Estado que pase a ser Parte en el presente Estatuto acepta por ello la competencia de la Corte respecto de los crímenes a que se refiere el artículo 5.
2. En el caso de los apartados a) o c) del artículo 13, la Corte podrá ejercer su competencia si uno o varios de los Estados siguientes son Partes en el presente Estatuto o han aceptado la competencia de la Corte de conformidad con el párrafo 3:
 - a) El Estado en cuyo territorio haya tenido lugar la conducta de que se trate, o si el crimen se hubiere cometido a bordo de un buque o de una aeronave, el Estado de matrícula del buque o la aeronave;
 - b) El Estado del que sea nacional el acusado del crimen.
3. Si la aceptación de un Estado que no sea Parte en el presente Estatuto fuere necesaria de conformidad con el párrafo 2, dicho Estado podrá, mediante declaración depositada en poder del Secretario, consentir en que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate. El Estado aceptante cooperará con la Corte sin demora ni excepción de conformidad con la Parte IX.

Artículo 13. Ejercicio de la competencia

La Corte podrá ejercer su competencia respecto de cualquiera de los crímenes a que se refiere el artículo 5 de conformidad con las disposiciones del presente

Estatuto si:

- a) Un Estado Parte remite al Fiscal, de conformidad con el artículo 14, una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes;
- b) El Consejo de Seguridad, actuando con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, remite al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes; o
- c) El Fiscal ha iniciado una investigación respecto de un crimen de ese tipo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.

Artículo 14. Remisión de una situación por un Estado Parte

1. Todo Estado Parte podrá remitir al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios crímenes de la competencia de la Corte y pedir al Fiscal que investigue la situación a los fines de determinar si se ha de acusar de la comisión de tales crímenes a una o varias personas determinadas.
2. En la medida de lo posible, en la remisión se especificarán las circunstancias pertinentes y se adjuntará la documentación justificativa de que disponga el Estado denunciante.

Artículo 15. El Fiscal

1. El Fiscal podrá iniciar de oficio una investigación sobre la base de información acerca de un crimen de la competencia de la Corte.
2. El Fiscal analizará la veracidad de la información recibida.
Con tal fin, podrá recabar más información de los Estados, los órganos de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales u otras fuentes fidedignas que considere apropiadas y podrá recibir testimonios escritos u orales en la sede de la Corte.
3. El Fiscal, si llegare a la conclusión de que existe fundamento suficiente

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

para abrir una investigación, presentará a la Sala de Cuestiones Preliminares una petición de autorización para ello, junto con la documentación justificativa que haya reunido. Las víctimas podrán presentar observaciones a la Sala de Cuestiones Preliminares, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

4. Si, tras haber examinado la petición y la documentación que la justifique, la Sala de Cuestiones Preliminares considerare que hay fundamento suficiente para abrir una investigación y que el asunto parece corresponder a la competencia de la Corte, autorizará el inicio de la investigación, sin perjuicio de las resoluciones que pueda adoptar posteriormente la Corte con respecto a su competencia y la admisibilidad de la causa.
5. La negativa de la Sala de Cuestiones Preliminares a autorizar la investigación no impedirá que el Fiscal presente ulteriormente otra petición basada en nuevos hechos o pruebas relacionados con la misma situación.
6. Si, después del examen preliminar a que se refieren los párrafos 1 y 2, el Fiscal llega a la conclusión de que la información presentada no constituye fundamento suficiente para una investigación, informará de ello a quienes la hubieren presentado. Ello no impedirá que el Fiscal examine a la luz de hechos o pruebas nuevos, otra información que reciba en relación con la misma situación.

Artículo 16. Suspensión de la investigación o el enjuiciamiento

En caso de que el Consejo de Seguridad, de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, pide a la Corte que suspenda por un plazo que no podrá exceder de doce meses la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado, la Corte procederá a esa suspensión; la petición podrá ser renovada por el Consejo de Seguridad en las mismas condiciones.

Artículo 17. Cuestiones de admisibilidad

1. La Corte teniendo en cuenta el décimo párrafo del preámbulo y el artículo 1, resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando:
 - a) El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
 - b) El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
 - c) La persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20;
 - d) El asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.
2. A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidos por el derecho internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso:
 - a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5;
 - b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;
 - c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de

hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

3. A fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio.

Artículo 18. Dictámenes preliminares relativos a la admisibilidad

1. Cuando se haya remitido a la Corte una situación en virtud del artículo 13 a) y el Fiscal haya determinado que existen fundamentos razonables para comenzar una investigación e inicie esa investigación en virtud de los artículos 13 c) y 15, lo notificará a todos los Estados Partes y a aquellos Estados que, teniendo en cuenta la información disponible, ejercerían normalmente la jurisdicción sobre los crímenes de que se trate. El Fiscal podrá hacer la notificación a esos Estados con carácter confidencial y, cuando lo considere necesario a fin de proteger personas, impedir la destrucción de pruebas o impedir la fuga de personas, podrá limitar el alcance de la información proporcionada a los Estados.
2. Dentro del mes siguiente a la recepción de dicha notificación, el Estado podrá informar a la Corte de que está llevando o ha llevado a cabo una investigación en relación con sus nacionales u otras personas bajo su jurisdicción respecto de actos criminales que puedan constituir los crímenes a que se refiere el artículo 5 y a los que se refiera la información proporcionada en la notificación a los Estados. A petición de dicho Estado, el Fiscal se inhibirá de su competencia en favor del Estado en relación con la investigación sobre las personas antes mencionadas, a menos que la Sala de Cuestiones Preliminares decida, a petición del Fiscal autorizar la investigación.
3. El Fiscal podrá volver a examinar la cuestión de la inhibición de su compe-

tencia al cabo de seis meses a partir de la fecha de la remisión o cuando se haya producido un cambio significativo de circunstancias en vista de que el Estado no está dispuesto a llevar a cabo la investigación o no puede realmente hacerlo.

4. El Estado de que se trate o el Fiscal podrán apelar ante la Sala de Apelaciones del dictamen de la Sala de Cuestiones Preliminares, de conformidad con el artículo 82. La apelación podrá sustanciarse en forma sumaria.
5. Cuando el Fiscal se haya inhibido de su competencia en relación con la investigación con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 2, podrá pedir al Estado de que se trate que le informe periódicamente de la marcha de sus investigaciones y del juicio ulterior. Los Estados Partes responderán a esas peticiones sin dilaciones indebidas.
6. El Fiscal podrá, hasta que la Sala de Cuestiones Preliminares haya emitido su dictamen, o en cualquier momento si se hubiere inhibido de su competencia en virtud de este artículo, pedir a la Sala de Cuestiones Preliminares, con carácter excepcional, que le autorice a llevar adelante las indagaciones que estime necesarias cuando exista una oportunidad única de obtener pruebas importantes o exista un riesgo significativo de que esas pruebas no estén disponibles ulteriormente.
7. El Estado que haya apelado de un dictamen de la Sala de Cuestiones Preliminares en virtud del presente artículo podrá impugnar la admisibilidad de un asunto en virtud del artículo 19, haciendo valer hechos nuevos importantes o un cambio significativo de las circunstancias.

Artículo 19. Impugnación de la competencia de la Corte o de la admisibilidad de la causa

1. La Corte se cerciorará de ser competente en todas las causas que le sean sometidas. La Corte podrá determinar de oficio la admisibilidad de una causa de conformidad con el artículo 17.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

2. Podrán impugnar la admisibilidad de la causa, por uno de los motivos mencionados en el artículo 17, o impugnar la competencia de la Corte:
 - a) El acusado o la persona contra la cual se haya dictado una orden de detención o una orden de comparecencia con arreglo al artículo 58;
 - b) El Estado que tenga jurisdicción en la causa porque está investigándola enjuiciándola o lo ha hecho antes; o
 - c) El Estado cuya aceptación se requiera de conformidad con el artículo 12.
3. El Fiscal podrá pedir a la Corte que se pronuncie sobre una cuestión de competencia o de admisibilidad. En las actuaciones relativas a la competencia o la admisibilidad, podrán presentar asimismo observaciones a la Corte quienes hayan remitido la situación de conformidad con el artículo 13 y las víctimas.
4. La admisibilidad de una causa o la competencia de la Corte sólo podrán ser impugnadas una sola vez por cualquiera de las personas o los Estados a que se hace referencia en el párrafo 2. La impugnación se hará antes del juicio o a su inicio. En circunstancias excepcionales, la Corte podrá autorizar que la impugnación se haga más de una vez o en una fase ulterior del juicio. Las impugnaciones a la admisibilidad de una causa hechas al inicio del juicio, o posteriormente con la autorización de la Corte, sólo podrán fundarse en el párrafo 1 c) del artículo 17.
5. El Estado a que se hace referencia en los apartados b) y c) del párrafo 2 del presente artículo hará la impugnación lo antes posible.
6. Antes de la confirmación de los cargos, la impugnación de la admisibilidad de una causa o de la competencia de la Corte será asignada a la Sala de Cuestiones Preliminares. Después de confirmados los cargos, será asignada a la Sala de Primera Instancia. Las decisiones relativas a la competencia o la admisibilidad podrán ser recurridas ante la Sala de Apelaciones de conformidad con el artículo 82.
7. Si la impugnación es hecha por el Estado a que se hace referencia en los apartados b) o c) del párrafo 2, el Fiscal suspenderá la investigación hasta que la Corte resuelva de conformidad con el artículo 17.

8. Hasta que la Corte se pronuncie, el Fiscal podrá pedirle autorización para:

- a) Practicar las indagaciones necesarias de la índole mencionada en el párrafo 6 del artículo 18;
- b) Tomar declaración a un testigo o recibir su testimonio, o completar la reunión y el examen de las pruebas que hubiere iniciado antes de la impugnación; y c) Impedir, en cooperación con los Estados que corresponda, que eludan la acción de la justicia personas respecto de las cuales el Fiscal haya pedido ya una orden de detención en virtud del artículo 58.

9. La impugnación no afectará a la validez de ningún acto realizado por el Fiscal, ni de ninguna orden o mandamiento dictado por la Corte, antes de ella.

10. Si la Corte hubiere declarado inadmisibile una causa de conformidad con el artículo 17, el Fiscal podrá pedir que se revise esa decisión cuando se haya cerciorado cabalmente de que han aparecido nuevos hechos que invalidan los motivos por los cuales la causa había sido considerada inadmisibile de conformidad con dicho artículo.

11. El Fiscal, si habida cuenta de las cuestiones a que se refiere el artículo 17 suspende una investigación, podrá pedir que el Estado de que se trate le comunique información sobre las actuaciones. A petición de ese Estado, dicha información será confidencial. El Fiscal, si decide posteriormente abrir una investigación, notificará su decisión al Estado cuyas actuaciones hayan dado origen a la suspensión.

Artículo 20. Cosa juzgada

1. Salvo que en el presente Estatuto se disponga otra cosa, nadie será procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes por los cuales ya hubiere sido condenado o absuelto por la Corte.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

2. Nadie será procesado por otro tribunal en razón de uno de los crímenes mencionados en el artículo 5 por el cual la Corte ya le hubiere condenado o absuelto.
3. La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7 u 8 a menos que el proceso en el otro tribunal:
 - a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o
 - b) No hubiere sido instruida en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

Artículo 21. Derecho aplicable

1. La Corte aplicará:
 - a) En primer lugar, el presente Estatuto, los Elementos del Crimen y sus Reglas de Procedimiento y Prueba;
 - b) En segundo lugar, cuando proceda, los tratados y los principios y normas de derecho internacional aplicables, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados;
 - c) En su defecto, los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda, el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y principios internacionalmente reconocidos.
2. La Corte podrá aplicar principios y normas de derecho respecto de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores.
3. La aplicación e interpretación del derecho de conformidad con el presente artículo deberá ser compatible con los derechos humanos

internacionalmente reconocidos, sin distinción alguna basada en motivos como el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, la edad, la raza, el color, la religión o el credo, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición.

PARTE III

DE LOS PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO PENAL

Artículo 22. Nullum crimen sine lege

1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen de la competencia de la Corte.
2. La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad, será interpretada en favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena.
3. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a la tipificación de una conducta como crimen de derecho internacional independientemente del presente Estatuto.

Artículo 23. Nulla poena sine lege

Quien sea declarado culpable por la Corte únicamente podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.

Artículo 24. Irretroactividad *ratione personae*

1. Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor.
2. De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena.

Artículo 25. Responsabilidad penal individual

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.
2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.
3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:
 - a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;
 - b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;
 - c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;
 - d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:
 - i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o
 - ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;
 - e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa;
 - f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

comisión del crimen o impida de otra forma que se consuma no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.

Artículo 26. Exclusión de los menores de 18 años de la competencia de la Corte

La Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen.

Artículo 27. Improcedencia del cargo oficial

1. El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena.
2. Las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella.

Artículo 28. Responsabilidad de los jefes y otros superiores

Además de otras causales de responsabilidad penal de conformidad con el presente Estatuto por crímenes de la competencia de la Corte:

1. El jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autori-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

dad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:

- a) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y
- b) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

2. En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:

- a) Hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos;
- b) Los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; y
- c) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

Artículo 29. Imprescriptibilidad

Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.

Artículo 30. Elemento de intencionalidad

- 1. Salvo disposición en contrario, una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si actúa con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen.

2. A los efectos del presente artículo, se entiende que actúa intencionalmente quien:

- a) En relación con una conducta, se propone incurrir en ella;
- b) En relación con una consecuencia, se propone causarla o es consciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos.

3. A los efectos del presente artículo, por “conocimiento” se entiende la conciencia de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos. Las palabras “a sabiendas” y “con conocimiento” se entenderán en el mismo sentido.

Artículo 31. Circunstancias eximentes de responsabilidad penal

1. Sin perjuicio de las demás circunstancias eximentes de responsabilidad penal establecidas en el presente Estatuto, no será penalmente responsable quien, en el momento de incurrir en una conducta:

- a) Padediere de una enfermedad o deficiencia mental que le prive de su capacidad para apreciar la ilicitud o naturaleza de su conducta, o de su capacidad para controlar esa conducta a fin de no transgredir la ley;
- b) Estuviere en un estado de intoxicación que le prive de su capacidad para apreciar la ilicitud o naturaleza de su conducta, o de su capacidad para controlar esa conducta a fin de no transgredir la ley, salvo que se haya intoxicado voluntariamente a sabiendas de que, como resultado de la intoxicación, probablemente incurriría en una conducta tipificada como crimen de la competencia de la Corte, o haya hecho caso omiso del riesgo de que ello ocurriere;
- c) Actuare razonablemente en defensa propia o de un tercero o, en el caso de los crímenes de guerra, de un bien que fuese esencial para su supervivencia o la de un tercero o de un bien que fuese esencial para realizar una misión militar, contra un uso inminente e ilícito de la fuerza, en forma proporcional al grado de peligro para él, un tercero o los bienes protegidos. El hecho de participar en una fuerza que realizare una operación de defensa no bastará para constituir una circunstancia eximente de la responsabilidad penal de conformidad con el presente apartado;

d) Hubiere incurrido en una conducta que presuntamente constituya un crimen de la competencia de la Corte como consecuencia de coacción dimanante de una amenaza inminente de muerte o lesiones corporales graves para él u otra persona, y en que se vea compelido a actuar necesaria y razonablemente para evitar esa amenaza, siempre que no tuviera la intención de causar un daño mayor que el que se proponía evitar. Esa amenaza podrá:

i) Haber sido hecha por otras personas; o

ii) Estar constituida por otras circunstancias ajenas a su control.

2. La Corte determinará si las circunstancias eximentes de responsabilidad penal admitidas por el presente Estatuto son aplicables en la causa de que esté conociendo.

3. En el juicio, la Corte podrá tener en cuenta una circunstancia eximente de responsabilidad penal distinta de las indicadas en el párrafo 1 siempre que dicha circunstancia se desprenda del derecho aplicable de conformidad con el artículo 21. El procedimiento para el examen de una eximente de este tipo se establecerá en las Reglas de Procedimiento y Prueba.

Artículo 32. Error de hecho o error de derecho

1. El error de hecho eximirá de responsabilidad penal únicamente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por el crimen.

2. El error de derecho acerca de si un determinado tipo de conducta constituye un crimen de la competencia de la Corte no se considerará eximente. Con todo, el error de derecho podrá considerarse eximente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por ese crimen o si queda comprendido en lo dispuesto en el artículo 33 del presente Estatuto.

Artículo 33. Órdenes superiores y disposiciones legales

1. Quien hubiere cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que:

a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate;

- b) No supiera que la orden era ilícita; y
- c) La orden no fuera manifiestamente ilícita.

2. A los efectos del presente artículo, se entenderá que las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas.

PARTE IV DE LA COMPOSICIÓN Y ADMINISTRACIÓN DE LA CORTE

Artículo 34. Órganos de la Corte

La Corte estará compuesta de los órganos siguientes:

- a) La Presidencia;
- b) Una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares;
- c) La Fiscalía;
- d) La Secretaría.

Artículo 35. Desempeño del cargo de magistrado

1. Todos los magistrados serán elegidos miembros de la Corte en régimen de dedicación exclusiva y estarán disponibles para desempeñar su cargo en ese régimen desde que comience su mandato.
2. Los magistrados que constituyan la Presidencia desempeñarán sus cargos en régimen de dedicación exclusiva tan pronto como sean elegidos.
3. La Presidencia podrá, en función del volumen de trabajo de la Corte, y en consulta con los miembros de ésta, decidir por cuánto tiempo será necesario que los demás magistrados desempeñen sus cargos en régimen de dedicación exclusiva. Las decisiones que se adopten en ese sentido se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 49.

4. Las disposiciones financieras relativas a los magistrados que no deban desempeñar sus cargos en régimen de dedicación exclusiva serán adoptadas de conformidad con el artículo 49.

Artículo 36. Condiciones que han de reunir los magistrados, candidaturas y elección de los magistrados

1. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2, la Corte estará compuesta de 18 magistrados.
2.
 - a) La Presidencia, actuando en nombre de la Corte, podrá proponer que aumente el número de magistrados indicado en el párrafo 1 y señalará las razones por las cuales considera necesario y apropiado ese aumento. El Secretario distribuirá prontamente la propuesta a todos los Estados Partes;
 - b) La propuesta será examinada en una sesión de la Asamblea de los Estados Partes que habrá de convocarse de conformidad con el artículo 112. La propuesta, que deberá ser aprobada en la sesión por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes, entrará en vigor en la fecha en que decida la Asamblea;
 - c)
 - i) Una vez que se haya aprobado una propuesta para aumentar el número de magistrados con arreglo al apartado b), la elección de los nuevos magistrados se llevará a cabo en el siguiente período de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes, de conformidad con los párrafos 3 a 8 del presente artículo y con el párrafo 2 del artículo 37;
 - ii) Una vez que se haya aprobado y haya entrado en vigor una propuesta para aumentar el número de magistrados con arreglo a los apartados b) y c) i), la Presidencia podrá en cualquier momento, si el volumen de trabajo de la Corte lo justifica, proponer que se reduzca el número de magistrados, siempre que ese número no sea inferior al indicado en el párrafo 1. La propuesta será examinada de conformidad con el procedimiento establecido en los apartados a) y b). De ser aprobada, el

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

número de magistrados se reducirá progresivamente a medida que expiren los mandatos y hasta que se llegue al número debido.

3.

a) Los magistrados serán elegidos entre personas de alta consideración moral, imparcialidad e integridad que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países;

b) Los candidatos a magistrados deberán tener:

i) Reconocida competencia en derecho y procedimiento penales y la necesaria experiencia en causas penales en calidad de magistrado, fiscal, abogado u otra función similar; o

ii) Reconocida competencia en materias pertinentes de derecho internacional, tales como el derecho internacional humanitario y las normas de derechos humanos, así como gran experiencia en funciones jurídicas profesionales que tengan relación con la labor judicial de la Corte;

c) Los candidatos a magistrado deberán tener un excelente conocimiento y dominio de por lo menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte.

4.

a) Cualquier Estado Parte en el presente Estatuto podrá proponer candidatos en las elecciones para magistrado de la Corte mediante:

i) El procedimiento previsto para proponer candidatos a los más altos cargos judiciales del país; o

ii) El procedimiento previsto en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia para proponer candidatos a esa Corte.

Las propuestas deberán ir acompañadas de una exposición detallada acerca del grado en que el candidato cumple los requisitos enunciados en el párrafo 3;

b) Un Estado Parte podrá proponer un candidato que no tenga necesariamente su nacionalidad, pero que en todo caso sea nacional de un Estado

Parte;

c) La Asamblea de los Estados Partes podrá decidir que se establezca un comité asesor para las candidaturas. En ese caso, la Asamblea de los Estados Partes determinará la composición y el mandato del comité.

5. A los efectos de la elección se harán dos listas de candidatos:

La lista A, con los nombres de los candidatos que reúnan los requisitos enunciados en el apartado b) i) del párrafo 3; y

La lista B, con los nombres de los candidatos que reúnan los requisitos enunciados en el apartado b) ii) del párrafo 3.

El candidato que reúna los requisitos requeridos para ambas listas podrá elegir en cuál desea figurar. En la primera elección de miembros de la Corte, por lo menos nueve magistrados serán elegidos entre los candidatos de la lista A y por lo menos cinco serán elegidos entre los de la lista B. Las elecciones subsiguientes se organizarán de manera que se mantenga en la Corte una proporción equivalente de magistrados de ambas listas.

6.

a) Los magistrados serán elegidos por votación secreta en una sesión de la Asamblea de los Estados Partes convocada con ese fin con arreglo al artículo 112. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 7, serán elegidos los 18 candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría de dos tercios de los Estados Partes presentes y votantes;

b) En el caso de que en la primera votación no resulte elegido un número suficiente de magistrados, se procederá a nuevas votaciones de conformidad con los procedimientos establecidos en el apartado a) hasta cubrir los puestos restantes.

7. No podrá haber dos magistrados que sean nacionales del mismo Estado.

Toda persona que, para ser elegida magistrado, pudiera ser considerada

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

nacional de más de un Estado, será considerada nacional del Estado donde ejerza habitualmente sus derechos civiles y políticos.

8.

a) Al seleccionar a los magistrados, los Estados Partes tendrán en cuenta la necesidad de que en la composición de la Corte haya:

i) Representación de los principales sistemas jurídicos del mundo;

ii) Distribución geográfica equitativa; y

iii) Representación equilibrada de magistrados mujeres y hombres;

b) Los Estados Partes tendrán también en cuenta la necesidad de que haya en la Corte magistrados que sean juristas especializados en temas concretos que incluyan, entre otros, la violencia contra las mujeres o los niños.

9.

a) Con sujeción a lo dispuesto en el apartado b), los magistrados serán elegidos por un mandato de nueve años y, con sujeción al apartado c) y al párrafo 2 del artículo 37, no podrán ser reelegidos;

b) En la primera elección, un tercio de los magistrados elegidos será seleccionado por sorteo para desempeñar un mandato de tres años, un tercio de los magistrados será seleccionado por sorteo para desempeñar un mandato de seis años y el resto desempeñará un mandato de nueve años;

c) Un magistrado seleccionado para desempeñar un mandato de tres años de conformidad con el apartado b) podrá ser reelegido por un mandato completo.

10. No obstante lo dispuesto en el párrafo 9, un magistrado asignado a una Sala de Primera Instancia o una Sala de Apelaciones de conformidad con el artículo 39 seguirá en funciones a fin de llevar a término el juicio o la apelación de los que haya comenzado a conocer en esa Sala.

Artículo 37. Vacantes

1. En caso de producirse una vacante se celebrará una elección de conformidad con el artículo 36 para cubrirla.
2. El magistrado elegido para cubrir una vacante desempeñará el cargo por el resto del mandato de su predecesor y, si éste fuera de tres años o menos, podrá ser reelegido por un mandato completo con arreglo al artículo 36.

Artículo 38. Presidencia

1. El Presidente, el Vicepresidente primero y el Vicepresidente segundo serán elegidos por mayoría absoluta de los magistrados.
Cada uno desempeñará su cargo por un período de tres años o hasta el término de su mandato como magistrado, si éste se produjere antes.
Podrán ser reelegidos una vez.
2. El Vicepresidente primero sustituirá al Presidente cuando éste se halle en la imposibilidad de ejercer sus funciones o haya sido recusado. El Vicepresidente segundo sustituirá al Presidente cuando éste y el Vicepresidente primero se hallen en la imposibilidad de ejercer sus funciones o hayan sido recusados.
3. El Presidente, el Vicepresidente primero y el Vicepresidente segundo constituirán la Presidencia, que estará encargada de:
 - a) La correcta administración de la Corte, con excepción de la Fiscalía; y
 - b) Las demás funciones que se le confieren de conformidad con el presente Estatuto.
4. En el desempeño de sus funciones enunciadas en el párrafo 3 a), la Presidencia actuará en coordinación con el Fiscal y recabará su aprobación en todos los asuntos de interés mutuo.

Artículo 39. Las Salas

1. Tan pronto como sea posible después de la elección de los magistrados, la Corte se organizará en las secciones indicadas en el artículo 34 b). La Sección de Apelaciones se compondrá del Presidente y otros cuatro magistrados, la Sección de Primera de Instancia de no menos de seis magistrados y la Sección de Cuestiones Preliminares de no menos de seis magistrados. Los magistrados serán asignados a las secciones según la naturaleza de las funciones que corresponderán a cada una y sus respectivas calificaciones y experiencia, de manera que en cada sección haya una combinación apropiada de especialistas en derecho y procedimiento penales y en derecho internacional. La Sección de Primera Instancia y la Sección de Cuestiones Preliminares estarán integradas predominantemente por magistrados que tengan experiencia en procedimiento penal.

2

a) Las funciones judiciales de la Corte serán realizadas en cada sección por las Salas;

b)

i) La Sala de Apelaciones se compondrá de todos los magistrados de la Sección de Apelaciones;

ii) Las funciones de la Sala de Primera Instancia serán realizadas por tres magistrados de la Sección de Primera Instancia;

iii) Las funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares serán realizadas por tres magistrados de la Sección de Cuestiones Preliminares o por un solo magistrado de dicha Sección, de conformidad con el presente Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba;

c) Nada de lo dispuesto en el presente párrafo obstará a que se constituyan simultáneamente más de una Sala de Primera Instancia o Sala de Cuestiones Preliminares cuando la gestión eficiente del trabajo de la Corte así lo requiera.

3.
 - a) Los magistrados asignados a las Secciones de Primera Instancia y de Cuestiones Preliminares desempeñarán el cargo en esas Secciones por un período de tres años, y posteriormente hasta llevar a término cualquier causa de la que hayan empezado a conocer en la sección de que se trate;
 - b) Los magistrados asignados a la Sección de Apelaciones desempeñarán el cargo en esa Sección durante todo su mandato.
4. Los magistrados asignados a la Sección de Apelaciones desempeñarán el cargo únicamente en esa Sección. Nada de lo dispuesto en el presente artículo obstará, sin embargo, a que se asignen temporalmente magistrados de la Sección de Primera Instancia a la Sección de Cuestiones Preliminares, o a la inversa, si la Presidencia considera que la gestión eficiente del trabajo de la Corte así lo requiere, pero en ningún caso podrá formar parte de la Sala de Primera Instancia que conozca de una causa un magistrado que haya participado en la etapa preliminar.

Artículo 40. Independencia de los magistrados

1. Los magistrados serán independientes en el desempeño de sus funciones.
2. Los magistrados no realizarán actividad alguna que pueda ser incompatible con el ejercicio de sus funciones judiciales o menoscabar la confianza en su independencia.
3. Los magistrados que tengan que desempeñar sus cargos en régimen de dedicación exclusiva en la sede de la Corte no podrán desempeñar ninguna otra ocupación de carácter profesional.
4. Las cuestiones relativas a la aplicación de los párrafos 2 y 3 serán dirimidas por mayoría absoluta de los magistrados. El magistrado al que se refiera una de estas cuestiones no participará en la adopción de la decisión.

Artículo 41. Dispensa y recusación de los magistrados

1. La Presidencia podrá, a petición de un magistrado, dispensarlo del ejercicio de alguna de las funciones que le confiere el presente Estatuto, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

2.
 - a) Un magistrado no participará en ninguna causa en que, por cualquier motivo, pueda razonablemente ponerse en duda su imparcialidad. Un magistrado será recusado de conformidad con lo dispuesto en el presente párrafo, entre otras razones, si hubiese intervenido anteriormente, en cualquier calidad, en una causa de la que la Corte estuviere conociendo o en una causa penal conexa sustanciada a nivel nacional y que guardare relación con la persona objeto de investigación o enjuiciamiento. Un magistrado será también recusado por los demás motivos que se establezcan en las Reglas de Procedimiento y Prueba;

 - b) El Fiscal o la persona objeto de investigación o enjuiciamiento podrá pedir la recusación de un magistrado con arreglo a lo dispuesto en el presente párrafo;

 - c) Las cuestiones relativas a la recusación de un magistrado serán dirimidas por mayoría absoluta de los magistrados. El magistrado cuya recusación se pida tendrá derecho a hacer observaciones sobre la cuestión, pero no tomará parte en la decisión.

Artículo 42. La Fiscalía

1. La Fiscalía actuará en forma independiente como órgano separado de la Corte. Estará encargada de recibir remisiones e información corroborada sobre crímenes de la competencia de la Corte para examinarlas y realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte. Los miembros de la Fiscalía no solicitarán ni cumplirán instrucciones de fuentes ajenas a la Corte.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

2. La Fiscalía estará dirigida por el Fiscal. El Fiscal tendrá plena autoridad para dirigir y administrar la Fiscalía, con inclusión del personal, las instalaciones y otros recursos. El Fiscal contará con la ayuda de uno o más fiscales adjuntos, que podrán desempeñar cualquiera de las funciones que le correspondan de conformidad con el presente Estatuto. El Fiscal y los fiscales adjuntos tendrán que ser de diferentes nacionalidades y desempeñarán su cargo en régimen de dedicación exclusiva.
3. El Fiscal y los fiscales adjuntos serán personas que gocen de alta consideración moral, que posean un alto nivel de competencia y tengan extensa experiencia práctica en el ejercicio de la acción penal o la sustanciación de causas penales. Deberán tener un excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte.
4. El Fiscal será elegido en votación secreta y por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Los fiscales adjuntos serán elegidos en la misma forma de una lista de candidatos presentada por el Fiscal. El Fiscal propondrá tres candidatos para cada puesto de fiscal adjunto que deba cubrirse.
Salvo que en el momento de la elección se fije un período más breve, el Fiscal y los fiscales adjuntos desempeñarán su cargo por un período de nueve años y no podrán ser reelegidos.
5. El Fiscal y los fiscales adjuntos no realizarán actividad alguna que pueda interferir en el ejercicio de sus funciones o menoscabar la confianza en su independencia. No podrán desempeñar ninguna otra ocupación de carácter profesional.
6. La Presidencia podrá, a petición del Fiscal o de un fiscal adjunto, dispensarlos de intervenir en una causa determinada.
7. El Fiscal y los fiscales adjuntos no participarán en ningún asunto en que, por cualquier motivo, pueda razonablemente ponerse en duda su imparcialidad. Serán recusados de conformidad con lo dispuesto en el presente párrafo, entre otras razones, si hubiesen intervenido anteriormente, en cualquier calidad, en una causa de que la Corte estuviere conociendo o en una causa penal conexa sustanciada a nivel nacional y que guardare

relación con la persona objeto de investigación o enjuiciamiento.

8. Las cuestiones relativas a la recusación del Fiscal o de un fiscal adjunto serán dirimidas por la Sala de Apelaciones:
 - a) La persona objeto de investigación o enjuiciamiento podrá en cualquier momento pedir la recusación del Fiscal o de un fiscal adjunto por los motivos establecidos en el presente artículo;
 - b) El Fiscal o el fiscal adjunto, según proceda, tendrán derecho a hacer observaciones sobre la cuestión.
9. El Fiscal nombrará asesores jurídicos especialistas en determinados temas como, por ejemplo, violencia sexual, violencia por razones de género y violencia contra los niños.

Artículo 43. La Secretaría

1. La Secretaría, sin perjuicio de las funciones y atribuciones del Fiscal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42, estará encargada de los aspectos no judiciales de la administración de la Corte y de prestarle servicios.
2. La Secretaría será dirigida por el Secretario, que será el principal funcionario administrativo de la Corte. El Secretario ejercerá sus funciones bajo la autoridad del Presidente de la Corte.
3. El Secretario y el Secretario Adjunto deberán ser personas que gocen de consideración moral y tener un alto nivel de competencia y un excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte.
4. Los magistrados elegirán al Secretario en votación secreta por mayoría absoluta y teniendo en cuenta las recomendaciones de la Asamblea de los Estados Partes. De ser necesario elegirán, por recomendación del Secretario y con arreglo al mismo procedimiento, un Secretario Adjunto.

5. El Secretario será elegido por un período de cinco años en régimen de dedicación exclusiva y podrá ser reelegido una sola vez. El Secretario Adjunto será elegido por un período de cinco años, o por uno más breve, si así lo deciden los magistrados por mayoría absoluta, en el entendimiento de que prestará sus servicios según sea necesario.
6. El Secretario establecerá una Dependencia de Víctimas y Testigos dentro de la Secretaría. Esta Dependencia, en consulta con la Fiscalía, adoptará medidas de protección y dispositivos de seguridad y prestará asesoramiento y otro tipo de asistencia a testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte, y a otras personas que estén en peligro en razón del testimonio prestado. La Dependencia contará con personal especializado para atender a las víctimas de traumas, incluidos los relacionados con delitos de violencia sexual.

Artículo 44. El personal

1. El Fiscal y el Secretario nombrarán los funcionarios calificados que sean necesarios en sus respectivas oficinas. En el caso del Fiscal, ello incluirá el nombramiento de investigadores.
2. En el nombramiento de los funcionarios, el Fiscal y el Secretario velarán por el más alto grado de eficiencia, competencia e integridad y tendrán en cuenta, mutatis mutandis, los criterios establecidos en el párrafo 8 del artículo 36.
3. El Secretario, con la anuencia de la Presidencia y del Fiscal, propondrá un reglamento del personal que establecerá las condiciones en que el personal de la Corte será designado, remunerado o separado del servicio. El Reglamento del Personal estará sujeto a la aprobación de la Asamblea de los Estados Partes.
4. La Corte podrá, en circunstancias excepcionales, recurrir a la pericia de personal proporcionado gratuitamente por Estados Partes, organizaciones intergubernamentales u organizaciones no gubernamentales para que colabore en la labor de cualquiera de los órganos de la Corte. El Fiscal

podrá aceptar ofertas de esa índole en nombre de la Fiscalía. El personal proporcionado gratuitamente será empleado de conformidad con directrices que ha de establecer la Asamblea de los Estados Partes.

Artículo 45. Promesa solemne

Antes de asumir las obligaciones del cargo de conformidad con el presente Estatuto, los magistrados, el fiscal, los fiscales adjuntos, el secretario y el secretario adjunto declararán solemnemente y en sesión pública que ejercerán sus atribuciones con toda imparcialidad y conciencia.

Artículo 46. Separación del cargo

1. Un magistrado, el fiscal, un fiscal adjunto, el secretario o el secretario adjunto será separado del cargo si se adopta una decisión a tal efecto de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 cuando se determine que:
 - a) Ha incurrido en falta grave o en incumplimiento grave de las funciones que le confiere el presente Estatuto y según lo establecido en las Reglas de procedimiento y prueba; o
 - b) Está imposibilitado de desempeñar las funciones descritas en el presente Estatuto.
2. La decisión de separar del cargo a un magistrado, el fiscal o un fiscal adjunto de conformidad con el párrafo 1 será adoptada por la Asamblea de los Estados Partes en votación secreta:
 - a) En el caso de un magistrado, por mayoría de dos tercios de los Estados Partes y previa recomendación aprobada por mayoría de dos tercios de los demás magistrados;
 - b) En el caso del fiscal, por mayoría absoluta de los Estados Partes;
 - c) En el caso de un fiscal adjunto, por mayoría absoluta de los Estados Partes y previa recomendación del fiscal.

3. La decisión de separar del cargo al secretario o a un secretario adjunto será adoptada por mayoría absoluta de los magistrados.

4. El magistrado, fiscal, fiscal adjunto, secretario o secretario adjunto cuya conducta o cuya idoneidad para el ejercicio de las funciones del cargo de conformidad con el presente Estatuto haya sido impugnada en virtud del presente artículo podrá presentar y obtener pruebas y presentar escritos de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba; sin embargo, no podrá participar por ningún otro concepto en el examen de la cuestión.

Artículo 47. Medidas disciplinarias

El magistrado, fiscal, fiscal adjunto, secretario o secretario adjunto que haya incurrido en una falta menos grave que la establecida en el párrafo 1 del artículo 46 será objeto de medidas disciplinarias de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

Artículo 48. Privilegios e inmunidades

1. La Corte gozará en el territorio de cada Estado Parte de los privilegios e inmunidades que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
2. Los magistrados, el fiscal, los fiscales adjuntos y los secretarios gozarán, cuando actúen en el desempeño de sus funciones o en relación con ellas, de los mismos privilegios e inmunidades reconocidos a los jefes de las misiones diplomáticas y, una vez expirado su mandato, seguirán gozando de absoluta inmunidad judicial por las declaraciones que hagan oralmente o por escrito y los actos que realicen en el desempeño de sus funciones oficiales.
3. El Secretario Adjunto, el personal de la Fiscalía y el personal de la Secretaría gozarán de los privilegios e inmunidades y de las facilidades necesarias para el cumplimiento de sus funciones, de conformidad con el acuerdo sobre los privilegios e inmunidades de la Corte.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

4. Los abogados, peritos, testigos u otras personas cuya presencia se requiera en la sede de la Corte serán objeto del tratamiento que sea necesario para el funcionamiento adecuado de la Corte, de conformidad con el acuerdo sobre los privilegios e inmunidades de la Corte.
5. Se podrá renunciar a los privilegios e inmunidades:
 - a) En el caso de un magistrado o el Fiscal, por decisión de la mayoría absoluta de los magistrados;
 - b) En el caso del Secretario, por la Presidencia;
 - c) En el caso de los Fiscales Adjuntos y el personal de la Fiscalía, por el Fiscal;
 - d) En el caso del Secretario Adjunto y el personal de la Secretaría, por el Secretario.

Artículo 49. Sueldos, estipendios y dietas

Los magistrados, el fiscal, los fiscales adjuntos, el secretario y el secretario adjunto percibirán los sueldos, estipendios y dietas que decida la Asamblea de los Estados Partes. Esos sueldos y estipendios no serán reducidos en el curso de su mandato.

Artículo 50. Idiomas oficiales y de trabajo

1. Los idiomas oficiales de la Corte serán el árabe, el chino, el español, el francés, el inglés y el ruso. Las sentencias de la Corte, así como las otras decisiones que resuelvan cuestiones fundamentales de que conozca la Corte, serán publicadas en los idiomas oficiales. La Presidencia, de conformidad con los criterios establecidos en las Reglas de Procedimiento y Prueba, determinará cuáles son las decisiones que resuelven cuestiones fundamentales a los efectos del presente párrafo.
2. Los idiomas de trabajo de la Corte serán el francés y el inglés. En las Reglas de Procedimiento y Prueba se determinará en qué casos podrá

utilizarse como idioma de trabajo otros idiomas oficiales.

3. La Corte autorizará a cualquiera de las partes o cualquiera de los Estados a que se haya permitido intervenir en un procedimiento, previa solicitud de ellos, a utilizar un idioma distinto del francés o el inglés, siempre que considere que esta autorización está adecuadamente justificada.

Artículo 51. Reglas de Procedimiento y Prueba

1. Las Reglas de Procedimiento y Prueba entrarán en vigor tras su aprobación por mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes.
2. Podrán proponer enmiendas a las Reglas de Procedimiento y Prueba:
 - a) Cualquier Estado Parte;
 - b) Los magistrados, por mayoría absoluta; o
 - c) El Fiscal.

Las enmiendas entrarán en vigor tras su aprobación en la Asamblea de los Estados Partes por mayoría de dos tercios.

3. Una vez aprobadas las Reglas de Procedimiento y Prueba, en casos urgentes y cuando éstas no resuelvan una situación concreta suscitada en la Corte, los magistrados podrán, por una mayoría de dos tercios, establecer reglas provisionales que se aplicarán hasta que la Asamblea de los Estados Partes las apruebe, enmiende o rechace en su siguiente período ordinario o extraordinario de sesiones.
4. Las Reglas de Procedimiento y Prueba, las enmiendas a ellas y las reglas provisionales deberán estar en consonancia con el presente Estatuto. Las enmiendas a las Reglas de Procedimiento y Prueba, así como las reglas provisionales aprobadas de conformidad con el párrafo 3, no se aplicarán retroactivamente en detrimento de la persona que sea objeto de la investigación o el enjuiciamiento o que haya sido condenada.

5. En caso de conflicto entre las disposiciones del Estatuto y las de las Reglas de Procedimiento y Prueba, prevalecerá el Estatuto.

Artículo 52. Reglamento de la Corte

1. Los magistrados, de conformidad con el presente Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba, aprobarán por mayoría absoluta el Reglamento de la Corte que sea necesario para su funcionamiento ordinario.
2. Se consultará al Fiscal y al Secretario en la preparación del Reglamento y de cualquier enmienda a él.
3. El Reglamento y sus enmiendas entrarán en vigor al momento de su aprobación, a menos que los magistrados decidan otra cosa. Inmediatamente después de su aprobación, serán distribuidos a los Estados Partes para recabar sus observaciones. Se mantendrán en vigor si en un plazo de seis meses no se han recibido objeciones de una mayoría de los Estados Partes.

PARTE V DE LA INVESTIGACIÓN Y EL ENJUICIAMIENTO

Artículo 53. Inicio de una investigación

1. El Fiscal, después de evaluar la información de que disponga, iniciará una investigación a menos que determine que no existe fundamento razonable para proceder a ella con arreglo al presente Estatuto. Al decidir si ha de iniciar una investigación, el Fiscal tendrá en cuenta si:
 - a) La información de que dispone constituye fundamento razonable para creer que se ha cometido o se está cometiendo un crimen de la competencia de la Corte;
 - b) La causa es o sería admisible de conformidad con el artículo 17;
 - c) Existen razones sustanciales para creer que, aun teniendo en cuenta la gravedad del crimen y los intereses de las víctimas, una investigación no redundaría en interés de la justicia.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

El Fiscal, si determinare que no hay fundamento razonable para proceder a la investigación y la determinación se basare únicamente en el apartado c), lo comunicará a la Sala de Cuestiones Preliminares.

2. Si, tras la investigación, el Fiscal llega a la conclusión de que no hay fundamento suficiente para el enjuiciamiento, ya que:
 - a) No existe una base suficiente de hecho o de derecho para pedir una orden de detención o de comparecencia de conformidad con el artículo 58;
 - b) La causa es inadmisibles de conformidad con el artículo 17;
 - c) El enjuiciamiento no redundaría en interés de la justicia, teniendo en cuenta todas las circunstancias, entre ellas la gravedad del crimen, los intereses de las víctimas y la edad o enfermedad del presunto autor y su participación en el presunto crimen.

Notificará su conclusión motivada a la Sala de Cuestiones Preliminares y al Estado que haya remitido el asunto de conformidad con el artículo 14 o al Consejo de Seguridad si se trata de un caso previsto en el párrafo b) del artículo 13.

3.

- a) A petición del Estado que haya remitido el asunto con arreglo al artículo 14 o del Consejo de Seguridad de conformidad con el párrafo b) del artículo 13, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá examinar la decisión del Fiscal de no proceder a la investigación de conformidad con el párrafo 1 o el párrafo 2 y pedir al Fiscal que reconsidere esa decisión;
- b) Además, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá, de oficio, revisar una decisión del Fiscal de no proceder a la investigación si dicha decisión se basare únicamente en el párrafo 1 c) o el párrafo 2 c). En ese caso, la decisión del Fiscal únicamente surtirá efecto si es confirmada por la Sala de Cuestiones Preliminares.

4. El Fiscal podrá reconsiderar en cualquier momento su decisión de iniciar una investigación o enjuiciamiento sobre la base de nuevos hechos o nuevas informaciones.

Artículo 54. Funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a las investigaciones

1. El Fiscal:

- a) A fin de establecer la veracidad de los hechos, podrá ampliar la investigación a todos los hechos y las pruebas que sean pertinentes para determinar si hay responsabilidad penal de conformidad con el presente Estatuto y, a esos efectos, investigará tanto las circunstancias incriminantes como las eximentes;
- b) Adoptará medidas adecuadas para asegurar la eficacia de la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de la competencia de la Corte. A esos efectos, respetará los intereses y las circunstancias personales de víctimas y testigos, entre otros la edad, el género, definido en el párrafo 31 del artículo 7, y la salud, y tendrá en cuenta la naturaleza de los crímenes, en particular los de violencia sexual, violencia por razones de género y violencia contra los niños; y
- c) Respetará plenamente los derechos que confiere a las personas el presente Estatuto.

2. El Fiscal podrá realizar investigaciones en el territorio de un Estado:

- a) De conformidad con las disposiciones de la Parte IX; o
- b) Según lo autorice la Sala de Cuestiones Preliminares de conformidad con el párrafo 3 d) del artículo 57.

3. El Fiscal podrá:

- a) Reunir y examinar pruebas;
- b) Hacer comparecer e interrogar a las personas objeto de investigación, las víctimas y los testigos;
- c) Solicitar la cooperación de un Estado u organización o acuerdo

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

intergubernamental de conformidad con su respectiva competencia o mandato;

- d) Concertar las disposiciones o los acuerdos compatibles con el presente Estatuto que sean necesarios para facilitar la cooperación de un Estado, una organización intergubernamental o una persona;
- e) Convenir en que no divulgará en ninguna etapa del procedimiento los documentos o la información que obtenga a condición de preservar su carácter confidencial y únicamente a los efectos de obtener nuevas pruebas, salvo con el acuerdo de quien haya facilitado la información; y
- f) Adoptar o pedir que se adopten las medidas necesarias para asegurar el carácter confidencial de la información, la protección de una persona o la preservación de las pruebas.

Artículo 55. Derechos de las personas durante la investigación

1. En las investigaciones realizadas de conformidad con el presente Estatuto:

- a) Nadie será obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable;
- b) Nadie será sometido a forma alguna de coacción, intimidación o amenaza, a torturas ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes; y
- c) Quien haya de ser interrogado en un idioma que no sea el que comprende y habla perfectamente contará, sin cargo alguno, con los servicios de un intérprete competente y las traducciones que sean necesarias a los efectos de cumplir el requisito de equidad.
- d) Nadie será sometido a arresto o detención arbitrarios ni será privado de su libertad salvo por los motivos previstos en el presente Estatuto y de conformidad con los procedimientos establecidos en él.

2. Cuando haya motivos para creer que una persona ha cometido un crimen de la competencia de la Corte y esa persona haya de ser interrogada por el Fiscal o por las autoridades nacionales, en cumplimiento de una solicitud hecha de conformidad con lo dispuesto en la Parte IX, tendrá además los derechos siguientes, de los que será informada antes del interrogatorio:
 - a) A ser informada de que existen motivos para creer que ha cometido un crimen de la competencia de la Corte;
 - b) A guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia;
 - c) A ser asistida por un abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes;
 - d) A ser interrogada en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado voluntariamente a su derecho a asistencia letrada.

Artículo 56. Disposiciones que podrá adoptar la Sala de Cuestiones Preliminares cuando se presente una oportunidad única de proceder a una investigación

1.
 - a) El Fiscal, cuando considere que se presenta una oportunidad única de proceder a una investigación, que tal vez no se repita a los fines de un juicio, de recibir el testimonio o la declaración de un testigo o de examinar, reunir o verificar pruebas, lo comunicará a la Sala de Cuestiones Preliminares;
 - b) La Sala, a petición del Fiscal, podrá adoptar las medidas que sean necesarias para velar por la eficiencia e integridad de las actuaciones y, en particular, para proteger los derechos de la defensa;
 - c) A menos que la Sala de Cuestiones Preliminares ordene otra cosa, el

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

Fiscal proporcionará la información correspondiente a la persona que ha sido detenida o que ha comparecido en virtud de una citación en relación con la investigación a que se refiere el apartado a), a fin de que pueda ser oída.

2. Las medidas a que se hace referencia en el apartado a) del párrafo 1 podrán consistir en:

a) Formular recomendaciones o dictar ordenanzas respecto del procedimiento que habrá de seguirse;

b) Ordenar que quede constancia de las actuaciones;

c) Nombrar a un experto para que preste asistencia;

d) Autorizar al abogado defensor del detenido o de quien haya comparecido ante el Tribunal en virtud de una citación a que participe o, en caso de que aún no se hayan producido esa detención o comparecencia o no se haya designado abogado, a nombrar otro para que comparezca y represente los intereses de la defensa;

e) Encomendar a uno de sus miembros o, de ser necesario, a otro magistrado de la Sección de Cuestiones Preliminares o la Sección de Primera Instancia que formule recomendaciones o dicte ordenanzas respecto de la reunión y preservación de las pruebas o del interrogatorio de personas;

f) Adoptar todas las medidas que sean necesarias para reunir o preservar las pruebas.

3.

a) La Sala de Cuestiones Preliminares, cuando considere que el Fiscal no ha solicitado medidas previstas en el presente artículo que, a su juicio, sean esenciales para la defensa en juicio, le consultará si se justificaba no haberlas solicitado. La Sala podrá adoptar de oficio esas medidas si, tras la consulta, llegare a la conclusión de que no había justificación para no solicitarlas.

b) El Fiscal podrá apelar de la decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares de actuar de oficio con arreglo al presente párrafo. La apelación se sustanciará en un procedimiento sumario.

4. La admisibilidad o la forma en que quedará constancia de las pruebas reunidas o preservadas para el juicio de conformidad con el presente artículo se registrará en el juicio por lo dispuesto en el artículo 69 y la Sala de Primera Instancia decidirá cómo ha de ponderar esas pruebas.

Artículo 57. Funciones y atribuciones de la Sala de Cuestiones Preliminares

1. A menos que el presente Estatuto disponga otra cosa, la Sala de Cuestiones Preliminares ejercerá sus funciones de conformidad con las disposiciones del presente artículo.
2.
 - a) Las providencias u órdenes que la Sala de Cuestiones Preliminares dicte en virtud de los artículos 15, 18 ó 19, el párrafo 2 del artículo 54, el párrafo 7 del artículo 61 o el artículo 72 deberán ser aprobadas por la mayoría de los magistrados que la componen;
 - b) En todos los demás casos, un magistrado de la Sala de Cuestiones Preliminares podrá ejercer las funciones establecidas en el presente Estatuto, a menos que las Reglas de Procedimiento y Prueba dispongan otra cosa o así lo acuerde, por mayoría, la Sala de Cuestiones Preliminares.
3. Además de otras funciones que le confiere el presente Estatuto, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá:
 - a) A petición del Fiscal, dictar las providencias y órdenes que sean necesarias a los fines de una investigación;
 - b) A petición de quien haya sido detenido o haya comparecido en virtud de una orden de comparencia expedida con arreglo al artículo 58, dictar esas órdenes, incluidas medidas tales como las indicadas en el artículo 56 o solicitar con arreglo a la Parte IX la cooperación que sea necesaria para ayudarle a preparar su defensa;
 - c) Cuando sea necesario, asegurar la protección y el respeto de la intimidad de víctimas y testigos, la preservación de pruebas, la protección de personas detenidas o que hayan comparecido en virtud de una orden de comparencia, así como la protección de información que afecte a la seguridad nacional;

- d) Autorizar al Fiscal a adoptar determinadas medidas de investigación en el territorio de un Estado Parte sin haber obtenido la cooperación de éste con arreglo a la Parte IX en el caso de que la Sala haya determinado, de ser posible teniendo en cuenta las opiniones del Estado de que se trate, que dicho Estado manifiestamente no está en condiciones de cumplir una solicitud de cooperación debido a que no existe autoridad u órgano alguno de su sistema judicial competente para cumplir una solicitud de cooperación con arreglo a la Parte IX.
- e) Cuando se haya dictado una orden de detención o de comparecencia con arreglo al artículo 58, y habida cuenta del valor de las pruebas y de los derechos de las partes de que se trate, de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba, recabar la cooperación de los Estados con arreglo al párrafo 1 j) del artículo 93 para adoptar medidas cautelares a los efectos de un decomiso que, en particular, beneficie en última instancia a las víctimas.

Artículo 58. Orden de detención u orden de comparecencia dictada por la Sala de Cuestiones Preliminares

1. En cualquier momento después de iniciada la investigación, la Sala de Cuestiones Preliminares dictará, a solicitud del Fiscal, una orden de detención contra una persona si, tras examinar la solicitud y las pruebas y otra información presentadas por el Fiscal, estuviere convencida de que:
- a) Hay motivo razonable para creer que ha cometido un crimen de la competencia de la Corte; y
- b) La detención parece necesaria para:
- i) Asegurar que la persona comparezca en juicio;
 - ii) Asegurar que la persona no obstruya ni ponga en peligro la investigación ni las actuaciones de la Corte; o
 - iii) En su caso, impedir que la persona siga cometiendo ese crimen o un crimen conexo que sea de la competencia de la Corte y tenga su origen en las mismas circunstancias.
2. La solicitud del Fiscal consignará:

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- a) El nombre de la persona y cualquier otro dato que sirva para su identificación;
- b) Una referencia expresa al crimen de la competencia de la Corte que presuntamente haya cometido;
- c) Una descripción concisa de los hechos que presuntamente constituyan esos crímenes;
- d) Un resumen de las pruebas y cualquier otra información que constituya motivo razonable para creer que la persona cometió esos crímenes; y
- e) La razón por la cual el fiscal crea necesaria la detención.

3. La orden de detención consignará:

- a) El nombre de la persona y cualquier otro dato que sirva para su identificación;
- b) Una referencia expresa al crimen de la competencia de la Corte por el que se pide su detención; y
- c) Una descripción concisa de los hechos que presuntamente constituyan esos crímenes.

4. La orden de detención seguirá en vigor mientras la Corte no disponga lo contrario.

5. La Corte, sobre la base de la orden de detención, podrá solicitar la detención provisional o la detención y entrega de la persona de conformidad con la Parte IX del presente Estatuto.

6. El Fiscal podrá pedir a la Sala de Cuestiones Preliminares que enmiende la orden de detención para modificar la referencia al crimen indicado en ésta o agregar otros. La Sala de Cuestiones Preliminares enmendará la

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

orden si estuviere convencida de que hay motivo razonable para creer que la persona cometió los crímenes en la forma que se indica en esa modificación o adición.

7. El Fiscal podrá pedir a la Sala de Cuestiones Preliminares que, en lugar de una orden de detención, dicte una orden de comparecencia. La Sala, de estar convencida de que hay motivo razonable para creer que la persona ha cometido el crimen que se le imputa y que bastará con una orden de comparecencia para asegurar que comparezca efectivamente, dictará, con o sin las condiciones limitativas de la libertad (distintas de la detención) que prevea el derecho interno, una orden para que la persona comparezca. La orden de comparecencia consignará:

- a) El nombre de la persona y cualquier otro dato que sirva para su identificación;
- b) La fecha de la comparecencia;
- c) Una referencia expresa al crimen de la competencia de la Corte que presuntamente haya cometido; y
- d) Una descripción concisa de los hechos que presuntamente constituyan esos crímenes.

La notificación de la orden será personal.

Artículo 59. Procedimiento de detención en el Estado de detención

1. El Estado Parte que haya recibido una solicitud de detención provisional o de detención y entrega tomará inmediatamente las medidas necesarias para la detención de conformidad con su derecho interno y con lo dispuesto en la Parte IX del presente Estatuto.

2. El detenido será llevado sin demora ante la autoridad judicial competente del Estado de detención, que determinará si, de conformidad con el derecho de ese Estado:

- a) La orden le es aplicable;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- b) La detención se llevó a cabo conforme a derecho; y
 - c) Se han respetado los derechos del detenido.
3. El detenido tendrá derecho a solicitar de la autoridad competente del Estado de detención la libertad provisional antes de su entrega.
 4. Al decidir la solicitud, la autoridad competente del Estado de detención examinará si, dada la gravedad de los presuntos crímenes, hay circunstancias urgentes y excepcionales que justifiquen la libertad provisional y si existen las salvaguardias necesarias para que el Estado de detención pueda cumplir su obligación de entregar la persona a la Corte. Esa autoridad no podrá examinar si la orden de detención fue dictada conforme a derecho con arreglo a los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 58.
 5. La solicitud de libertad provisional será notificada a la Sala de Cuestiones Preliminares, que hará recomendaciones a la autoridad competente del Estado de detención. Antes de adoptar su decisión, la autoridad competente del Estado de detención tendrá plenamente en cuenta esas recomendaciones, incluidas las relativas a medidas para impedir la evasión de la persona.
 6. De concederse la libertad provisional, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá solicitar informes periódicos al respecto.
 7. Una vez que el Estado de detención haya ordenado la entrega, el detenido será puesto a disposición de la Corte tan pronto como sea posible.

Artículo 60. Primeras diligencias en la Corte

1. Una vez que el imputado haya sido entregado a la Corte o haya comparecido voluntariamente o en cumplimiento de una orden de comparecencia, la Sala de Cuestiones Preliminares se asegurará de que ha sido informado de los crímenes que le son imputados y de los derechos que le reconoce

el presente Estatuto, incluido el de pedir la libertad provisional.

2. Quien sea objeto de una orden de detención podrá pedir la libertad provisional. Si la Sala de Cuestiones Preliminares está convencida de que se dan las condiciones enunciadas en el párrafo 1 del artículo 58, se mantendrá la detención. En caso contrario, la Sala de Cuestiones Preliminares pondrá en libertad al detenido, con o sin condiciones.
3. La Sala de Cuestiones Preliminares revisará periódicamente su decisión en cuanto a la puesta en libertad o la detención, y podrá hacerlo en cualquier momento en que lo solicite el Fiscal o el detenido. Sobre la base de la revisión, la Sala podrá modificar su decisión en cuanto a la detención, la puesta en libertad o las condiciones de ésta, si está convencida de que es necesario en razón de un cambio en las circunstancias.
4. La Sala de Cuestiones Preliminares se asegurará de que la detención en espera de juicio no se prolongue excesivamente a causa de una demora inexcusable del Fiscal. Si se produjere dicha demora, la Corte considerará la posibilidad de poner en libertad al detenido, con o sin condiciones.
5. De ser necesario, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá dictar una orden de detención para hacer comparecer a una persona que haya sido puesta en libertad.

Artículo 61. Confirmación de los cargos antes del juicio

1. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2 y dentro de un plazo razonable tras la entrega de la persona a la Corte o su comparecencia voluntaria ante ésta, la Sala de Cuestiones Preliminares celebrará una audiencia para confirmar los cargos sobre la base de los cuales el Fiscal tiene la intención de pedir el procesamiento. La audiencia se celebrará en presencia del Fiscal y del imputado, así como de su defensor.

2. La Sala de Cuestiones Preliminares, a solicitud del Fiscal o de oficio, podrá celebrar una audiencia en ausencia del acusado para confirmar los cargos en los cuales el Fiscal se basa para pedir el enjuiciamiento cuando el imputado:

a) Haya renunciado a su derecho a estar presente; o

b) Haya huido o no sea posible encontrarlo y se hayan tomado todas las medidas razonables para asegurar su comparecencia ante la Corte e informarle de los cargos y de que se celebrará una audiencia para confirmarlos,

En este caso, el imputado estará representado por un defensor cuando la Sala de Cuestiones Preliminares resuelva que ello redunde en interés de la justicia.

3. Dentro de un plazo razonable antes de la audiencia:

a) Se proporcionará al imputado un ejemplar del documento en que se formulen los cargos por los cuales el Fiscal se proponga enjuiciarlo; y

b) Se le informará de las pruebas que el Fiscal se proponga presentar en la audiencia.

La Sala de Cuestiones Preliminares podrá dictar providencias respecto de la revelación de información a los efectos de la audiencia.

4. Antes de la audiencia, el Fiscal podrá proseguir la investigación y modificar o retirar los cargos. Se dará al imputado aviso con antelación razonable a la audiencia de cualquier modificación de los cargos o de su retiro. En caso de retirarse cargos, el Fiscal comunicará las razones a la Sala de Cuestiones Preliminares.

5. En la audiencia, el Fiscal presentará respecto de cada cargo pruebas suficientes de que hay motivos fundados para creer que el imputado cometió el crimen que se le imputa. El Fiscal podrá presentar pruebas documentales o un resumen de las pruebas y no será necesario que llame a los testigos que han de declarar en el juicio.

6. En la audiencia, el imputado podrá:

- a) Impugnar los cargos;
- b) Impugnar las pruebas presentadas por el Fiscal; y
- c) Presentar pruebas.

7. La Sala de Cuestiones Preliminares determinará, sobre la base de la audiencia, si existen pruebas suficientes de que hay motivos fundados para creer que el imputado cometió cada crimen que se le imputa. Según cual sea esa determinación, la Sala de Cuestiones Preliminares:

- a) Confirmará los cargos respecto de los cuales haya determinado que existen pruebas suficientes y asignará al acusado a una Sala de Primera Instancia para su enjuiciamiento por los cargos confirmados;
- b) No confirmará los cargos respecto de los cuales haya determinado que las pruebas son insuficientes;
- c) Levantará la audiencia y pedirá al Fiscal que considere la posibilidad de:
 - i) Presentar nuevas pruebas o llevar a cabo nuevas investigaciones en relación con un determinado cargo; o
 - ii) Modificar un cargo en razón de que las pruebas presentadas parecen indicar la comisión de un crimen distinto que sea de la competencia de la Corte.

8. La no confirmación de un cargo por parte de la Sala de Cuestiones Preliminares no obstará para que el Fiscal la pida nuevamente a condición de que presente pruebas adicionales.

9. Una vez confirmados los cargos y antes de comenzar el juicio, el Fiscal, con autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares y previa notificación al acusado, podrá modificar los cargos. El Fiscal, si se propusiera presentar nuevos cargos o sustituirlos por otros más graves, deberá pedir una

audiencia de conformidad con el presente artículo para confirmarlos. Una vez comenzado el juicio, el Fiscal, con autorización de la Sala de Primera Instancia, podrá retirar los cargos.

10. Toda orden ya dictada dejará de tener efecto con respecto a los cargos que no hayan sido confirmados por la Sala de Cuestiones Preliminares o hayan sido retirados por el Fiscal.
11. Una vez confirmados los cargos de conformidad con el presente artículo, la Presidencia constituirá una Sala de Primera Instancia que, con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 8 del presente artículo y en el párrafo 4 del artículo 64, se encargará de la siguiente fase del procedimiento y podrá ejercer las funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares que sean pertinentes y apropiadas en ese procedimiento.

PARTE VI DEL JUICIO

Artículo 62. Lugar del juicio

A menos que se decida otra cosa, el juicio se celebrará en la sede de la Corte.

Artículo 63. Presencia del acusado en el juicio

1. El acusado estará presente durante el juicio.
2. Si el acusado, estando presente en la Corte, perturbare continuamente el juicio, la Sala de Primera Instancia podrá disponer que salga de ella y observe el proceso y dé instrucciones a su defensor desde fuera, utilizando, en caso necesario, tecnologías de comunicación. Esas medidas se adoptarán únicamente en circunstancias excepcionales, después de que se haya demostrado que no hay otras posibilidades razonables y adecuadas, y únicamente durante el tiempo que sea estrictamente necesario.

Artículo 64. Funciones y atribuciones de la Sala de Primera Instancia

1. Las funciones y atribuciones de la Sala de Primera Instancia enunciadas en el presente artículo deberán ejercerse de conformidad con el presente Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba.
2. La Sala de Primera Instancia velará por que el juicio sea justo y expedito y se sustancie con pleno respeto de los derechos del acusado y teniendo debidamente en cuenta la protección de las víctimas y de los testigos.
3. La Sala de Primera Instancia a la que se asigne una causa de conformidad con el presente Estatuto:
 - a) Celebrará consultas con las partes y adoptará los procedimientos que sean necesarios para que el juicio se sustancie de manera justa y expedita;
 - b) Determinará el idioma o los idiomas que habrán de utilizarse en el juicio; y
 - c) Con sujeción a cualesquiera otras disposiciones pertinentes del presente Estatuto, dispondrá la divulgación de los documentos o de la información que no se hayan divulgado anteriormente, con suficiente antelación al comienzo del juicio como para permitir su preparación adecuada.
4. La Sala de Primera Instancia podrá, en caso de ser necesario para su funcionamiento eficaz e imparcial, remitir cuestiones preliminares a la Sala de Cuestiones Preliminares o, de ser necesario, a otro magistrado de la Sección de Cuestiones Preliminares que esté disponible.
5. Al notificar a las partes, la Sala de Primera Instancia podrá, según proceda, indicar que se deberán acumular o separar los cargos cuando haya más de un acusado.
6. Al desempeñar sus funciones antes del juicio o en el curso de éste, la Sala de Primera Instancia podrá, de ser necesario:
 - a) Ejercer cualquiera de las funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares indicadas en el párrafo 11 del artículo 61;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- b) Ordenar la comparecencia y la declaración de testigos y la presentación de documentos y otras pruebas recabando, de ser necesario, la asistencia de los Estados con arreglo a lo dispuesto en el presente Estatuto;
 - c) Adoptar medidas para la protección de la información confidencial;
 - d) Ordenar la presentación de pruebas adicionales a las ya reunidas con antelación al juicio o a las presentadas durante el juicio por las partes;
 - e) Adoptar medidas para la protección del acusado, de los testigos y de las víctimas; y
 - f) Dirimir cualesquiera otras cuestiones pertinentes.
7. El juicio será público. Sin embargo, la Sala de Primera Instancia podrá decidir que determinadas diligencias se efectúen a puerta cerrada, de conformidad con el artículo 68, debido a circunstancias especiales o para proteger la información de carácter confidencial o restringida que haya de presentarse en la práctica de la prueba.
- 8.
- a) Al comenzar el juicio, la Sala de Primera Instancia dará lectura ante el acusado de los cargos confirmados anteriormente por la Sala de Cuestiones Preliminares. La Sala de Primera Instancia se cerciorará de que el acusado comprende la naturaleza de los cargos. Dará al acusado la oportunidad de declararse culpable de conformidad con el artículo 65 o de declararse inocente;
 - b) Durante el juicio, el magistrado presidente podrá impartir directivas para la sustanciación del juicio, en particular para que éste sea justo e imparcial. Con sujeción a las directivas que imparta el magistrado presidente, las partes podrán presentar pruebas de conformidad con las disposiciones del presente Estatuto.
9. La Sala de Primera Instancia podrá, a petición de una de las partes o de oficio, entre otras cosas:

- a) Decidir sobre la admisibilidad o pertinencia de las pruebas;
 - b) Tomar todas las medidas necesarias para mantener el orden en las audiencias.
10. La Sala de Primera Instancia hará que el Secretario lleve y conserve un expediente completo del juicio, en el que se consignen fielmente las diligencias practicadas.

Artículo 65. Procedimiento en caso de declaración de culpabilidad

1. Si el acusado se declara culpable en las condiciones indicadas en el párrafo 8 a) del artículo 64, la Sala de Primera Instancia determinará:
 - a) Si el acusado comprende la naturaleza y las consecuencias de la declaración de culpabilidad;
 - b) Si esa declaración ha sido formulada voluntariamente tras suficiente consulta con el abogado defensor; y
 - c) Si la declaración de culpabilidad está corroborada por los hechos de la causa conforme a:
 - i) Los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado;
 - ii) Las piezas complementarias de los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado; y
 - iii) Otras pruebas, como declaraciones de testigos, presentadas por el Fiscal o el acusado.
2. La Sala de Primera Instancia, de constatar que se cumplen las condiciones a que se hace referencia en el párrafo 1, considerará que la declaración de culpabilidad, junto con las pruebas adicionales presentadas, constituye un reconocimiento de todos los hechos esenciales que configuran el crimen del cual se ha declarado culpable el acusado y podrá condenarlo por ese crimen.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

3. La Sala de Primera Instancia, de constatar que no se cumplen las condiciones a que se hace referencia en el párrafo 1, tendrá la declaración de culpabilidad por no formulada y, en ese caso, ordenará que prosiga el juicio con arreglo al procedimiento ordinario estipulado en el presente Estatuto y podrá remitir la causa a otra Sala de Primera Instancia.
4. La Sala de Primera Instancia, cuando considere necesaria en interés de la justicia y en particular en interés de las víctimas, una presentación más completa de los hechos de la causa, podrá:
 - a) Pedir al Fiscal que presente pruebas adicionales, inclusive declaraciones de testigos; u
 - b) Ordenar que prosiga el juicio con arreglo al procedimiento ordinario estipulado en el presente Estatuto, en cuyo caso tendrá la declaración de culpabilidad por no formulada y podrá remitir la causa a otra Sala de Primera Instancia.
5. Las consultas que celebren el Fiscal y la defensa respecto de la modificación de los cargos, la declaración de culpabilidad o la pena que habrá de imponerse no serán obligatorias para la Corte.

Artículo 66. Presunción de inocencia

1. Se presumirá que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el derecho aplicable.
2. Incumbirá al Fiscal probar la culpabilidad del acusado.
3. Para dictar sentencia condenatoria, la Corte deberá estar convencida de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable.

Artículo 67. Derechos del acusado

1. En la determinación de cualquier cargo, el acusado tendrá derecho a ser oído públicamente, habida cuenta de las disposiciones del presente Estatuto, y a una audiencia justa e imparcial, así como a las siguientes garantías mínimas en pie de plena igualdad:
 - a) A ser informado sin demora y en forma detallada, en un idioma que

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- comprenda y hable perfectamente, de la naturaleza, la causa y el contenido de los cargos que se le imputan;
- b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse libre y confidencialmente con un defensor de su elección;
 - c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
 - d) Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 63, el acusado tendrá derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciere de medios suficientes para pagarlo;
 - e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo. El acusado tendrá derecho también a oponer excepciones y a presentar cualquier otra prueba admisible de conformidad con el presente Estatuto;
 - f) A ser asistido gratuitamente por un intérprete competente y a obtener las traducciones necesarias para satisfacer los requisitos de equidad, si en las actuaciones ante la Corte o en los documentos presentados a la Corte se emplea un idioma que no comprende y no habla;
 - g) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia;
 - h) A declarar de palabra o por escrito en su defensa sin prestar juramento; y

i) A que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas.

2. Además de cualquier otra divulgación de información estipulada en el presente Estatuto, el Fiscal divulgará a la defensa, tan pronto como sea posible, las pruebas que obren en su poder o estén bajo su control y que, a su juicio, indiquen o tiendan a indicar la inocencia del acusado, o a atenuar su culpabilidad, o que puedan afectar a la credibilidad de las pruebas de cargo. En caso de duda acerca de la aplicación de este párrafo, la Corte decidirá.

Artículo 68. Protección de las víctimas y los testigos y su participación en las actuaciones

1. La Corte adoptará las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Con este fin, la Corte tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, incluidos la edad, el género, definido en el párrafo 3 del artículo 2, y la salud, así como la índole del crimen, en particular cuando éste entrañe violencia sexual o por razones de género, o violencia contra niños. En especial, el Fiscal adoptará estas medidas en el curso de la investigación y el enjuiciamiento de tales crímenes. Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.

2. Como excepción al principio del carácter público de las audiencias establecido en el artículo 67, las Salas de la Corte podrán, a fin de proteger a las víctimas y los testigos o a un acusado, decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales. En particular, se aplicarán estas medidas en el caso de una víctima de agresión sexual o de un menor de edad que sea víctima o testigo, salvo decisión en contrario adoptada por la Corte atendiendo a todas las circunstancias, especialmente la opinión de la víctima o el testigo.

3. La Corte permitirá, en las fases del juicio que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

víctimas si se vieran afectados sus intereses personales y de una manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con éstos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

4. La Dependencia de Víctimas y Testigos podrá asesorar al Fiscal y a la Corte acerca de las medidas adecuadas de protección, los dispositivos de seguridad, el asesoramiento y la asistencia a que se hace referencia en el párrafo 6 del artículo 43.
5. Cuando la divulgación de pruebas o información de conformidad con el presente Estatuto entrañare un peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el Fiscal podrá, a los efectos de cualquier diligencia anterior al juicio, no presentar dichas pruebas o información y presentar en cambio un resumen de éstas. Las medidas de esta índole no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.
6. Todo Estado podrá solicitar que se adopten las medidas necesarias respecto de la protección de sus funcionarios o agentes, así como de la protección de información de carácter confidencial o restringido.

Artículo 69. Práctica de las pruebas

1. Antes de declarar, cada testigo se comprometerá, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, a decir verdad en su testimonio.
2. La prueba testimonial deberá rendirse en persona en el juicio, salvo cuando se apliquen las medidas establecidas en el artículo 68 o en las Reglas de Procedimiento y Prueba. Asimismo, la Corte podrá permitir al testigo que preste testimonio oralmente o por medio de una grabación de vídeo o audio, así como que se presenten documentos o transcripciones escritas, con sujeción al presente Estatuto y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba. Estas medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado ni serán incompatibles con éstos.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

3. Las partes podrán presentar pruebas pertinentes a la causa, de conformidad con el artículo 64. La Corte estará facultada para pedir todas las pruebas que considere necesarias para determinar la veracidad de los hechos.
4. La Corte podrá decidir sobre la pertinencia o admisibilidad de cualquier prueba, teniendo en cuenta, entre otras cosas, su valor probatorio y cualquier perjuicio que pueda suponer para un juicio justo o para la justa evaluación del testimonio de un testigo, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.
5. La Corte respetará los privilegios de confidencialidad establecidos en las Reglas de Procedimiento y Prueba.
6. La Corte no exigirá prueba de los hechos de dominio público, pero podrá incorporarlos en autos.
7. No serán admisibles las pruebas obtenidas como resultado de una violación del presente Estatuto o de las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas cuando:
 - a) Esa violación suscite serias dudas sobre la fiabilidad de las pruebas; o
 - b) Su admisión atente contra la integridad del juicio o redunde en grave desmedro de él.
8. La Corte, al decidir sobre la pertinencia o la admisibilidad de las pruebas presentadas por un Estado, no podrá pronunciarse sobre la aplicación del derecho interno de ese Estado.

Artículo 70. Delitos contra la administración de justicia

1. La Corte tendrá competencia para conocer de los siguientes delitos contra la administración de justicia, siempre y cuando se cometan intencionalmente:
 - a) Dar falso testimonio cuando se esté obligado a decir verdad de conformi-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

dad con el párrafo 1 del artículo 69;

- b) Presentar pruebas a sabiendas de que son falsas o han sido falsificadas;
- c) Corromper a un testigo, obstruir su comparecencia o testimonio o interferir en ellos, tomar represalias contra un testigo por su declaración, destruir o alterar pruebas o interferir en las diligencias de prueba;
- d) Poner trabas, intimidar o corromper a un funcionario de la Corte para obligarlo o inducirlo a que no cumpla sus funciones o a que lo haga de manera indebida;
- e) Tomar represalias contra un funcionario de la Corte en razón de funciones que haya desempeñado él u otro funcionario; y
- f) Solicitar o aceptar un soborno en calidad de funcionario de la Corte y en relación con sus funciones oficiales.

2. Las Reglas de Procedimiento y Prueba establecerán los principios y procedimientos que regulen el ejercicio por la Corte de su competencia sobre los delitos a que se hace referencia en el presente artículo. Las condiciones de la cooperación internacional con la Corte respecto de las actuaciones que realice de conformidad con el presente artículo se regirán por el derecho interno del Estado requerido.

3. En caso de decisión condenatoria, la Corte podrá imponer una pena de reclusión no superior a cinco años o una multa, o ambas penas, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

4.

a) Todo Estado Parte hará extensivas sus leyes penales que castiguen los delitos contra la integridad de su propio procedimiento de investigación o enjuiciamiento a los delitos contra la administración de justicia a que se hace referencia en el presente artículo y sean cometidos en su territorio o

por uno de sus nacionales;

- b) A solicitud de la Corte, el Estado Parte, siempre que lo considere apropiado, someterá el asunto a sus autoridades competentes a los efectos del enjuiciamiento. Esas autoridades conocerán de tales asuntos con diligencia y asignarán medios suficientes para que las causas se sustancien en forma eficaz.

Artículo 71. Sanciones por faltas de conducta en la Corte

1. En caso de faltas de conducta de personas presentes en la Corte, tales como perturbar las audiencias o negarse deliberadamente a cumplir sus órdenes, la Corte podrá imponer sanciones administrativas, que no entrañen privación de la libertad, como expulsión temporal o permanente de la sala, multa u otra medida similares establecidas en las Reglas de Procedimiento y Prueba.
2. El procedimiento para imponer las medidas a que se refiere el párrafo 1 se regirá por las Reglas de Procedimiento y Prueba.

Artículo 72. Protección de información que afecte a la seguridad nacional

1. El presente artículo será aplicable en todos los casos en que la divulgación de información o documentos de un Estado pueda, a juicio de éste, afectar a los intereses de su seguridad nacional. Esos casos son los comprendidos en el ámbito de los párrafos 2 y 3 del artículo 56, el párrafo 3 del artículo 61, el párrafo 3 del artículo 64, el párrafo 2 del artículo 67, el párrafo 6 del artículo 68, el párrafo 6 del artículo 87 y el artículo 93, así como los que se presenten en cualquier otra fase del procedimiento en el contexto de esa divulgación.
2. El presente artículo se aplicará también cuando una persona a quien se haya solicitado información o pruebas se niegue a presentarlas o haya pedido un pronunciamiento del Estado porque su divulgación afectaría a los intereses de la seguridad nacional del Estado, y el Estado de que se

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

trate confirme que, a su juicio, esa divulgación afectaría a los intereses de su seguridad nacional.

3. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará a los privilegios de confidencialidad a que se refieren los apartados e) y f) del párrafo 3 del artículo 54 ni la aplicación del artículo 73.
4. Si un Estado tiene conocimiento de que información o documentos suyos están siendo divulgados o pueden serlo en cualquier fase del procedimiento y estima que esa divulgación afectaría a sus intereses de seguridad nacional, tendrá derecho a pedir que la cuestión se resuelva de conformidad con el presente artículo.
5. El Estado a cuyo juicio la divulgación de información afectara a sus intereses de seguridad nacional adoptará, actuando en conjunto con el Fiscal, la defensa, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia según sea el caso, todas las medidas razonables para resolver la cuestión por medio de la cooperación. Esas medidas podrán ser, entre otras, las siguientes:
 - a) La modificación o aclaración de la solicitud;
 - b) Una decisión de la Corte respecto de la pertinencia de la información o de las pruebas solicitadas, o una decisión sobre si las pruebas, aunque pertinentes, pudieran obtenerse o se hubieran obtenido de una fuente distinta del Estado;
 - c) La obtención de la información o las pruebas de una fuente distinta o en una forma diferente; o
 - d) Un acuerdo sobre las condiciones en que se preste la asistencia, que incluya, entre otras cosas, la presentación de resúmenes o exposiciones, restricciones a la divulgación, la utilización de procedimientos a puerta cerrada o ex parte, u otras medidas de protección permitidas con arreglo al Estatuto o las Reglas.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

6. Una vez que se hayan adoptado todas las medidas razonables para resolver la cuestión por medio de la cooperación, el Estado, si considera que la información o los documentos no pueden proporcionarse ni divulgarse por medio alguno ni bajo ninguna condición sin perjuicio de sus intereses de seguridad nacional, notificará al Fiscal o a la Corte las razones concretas de su decisión, a menos que la indicación concreta de esas razones perjudique necesariamente los intereses de seguridad nacional del Estado.
7. Posteriormente, si la Corte decide que la prueba es pertinente y necesaria para determinar la culpabilidad o la inocencia del acusado, podrá adoptar las disposiciones siguientes:
 - a) Cuando se solicite la divulgación de la información o del documento de conformidad con una solicitud de cooperación con arreglo a la Parte IX del presente Estatuto o en las circunstancias a que se refiere el párrafo 2 del presente artículo, y el Estado hiciere valer para denegarla el motivo indicado en el párrafo 4 del artículo 93:
 - i) La Corte podrá, antes de adoptar una de las conclusiones a que se refiere el inciso ii) del apartado a) del párrafo 7, solicitar nuevas consultas con el fin de oír las razones del Estado. La Corte, si el Estado lo solicita, celebrará las consultas a puerta cerrada y ex parte;
 - ii) Si la Corte llega a la conclusión de que, al hacer valer el motivo de denegación indicado en el párrafo 4 del artículo 93, dadas las circunstancias del caso, el Estado requerido no está actuando de conformidad con las obligaciones que le impone el presente Estatuto, podrá remitir la cuestión de conformidad con el párrafo 7 del artículo 87, especificando las razones de su conclusión; y
 - iii) La Corte, en el juicio del acusado, podrá establecer las presunciones respecto de la existencia o inexistencia de un hecho que sean apropiadas en razón de las circunstancias; o
 - b) En todas las demás circunstancias:
 - i) Ordenar la divulgación; o

- ii) Si no ordena la divulgación, establecer las presunciones relativas a la culpabilidad o a la inocencia del acusado que sean apropiadas en razón de las circunstancias.

Artículo 73. Información o documentos de terceros

La Corte, si pide a un Estado Parte que le proporcione información o un documento que esté bajo su custodia, posesión o control y que le haya sido divulgado por un Estado, una organización intergubernamental o una organización internacional a título confidencial, recabará el consentimiento de su autor para divulgar la información o el documento. Si el autor es un Estado Parte, podrá consentir en divulgar dicha información o documento o comprometerse a resolver la cuestión con la Corte, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 72. Si el autor no es un Estado Parte y no consiente en divulgar la información o el documento, el Estado requerido comunicará a la Corte que no puede proporcionar la información o el documento de que se trate en razón de la obligación contraída con su autor de preservar su carácter confidencial.

Artículo 74. Requisitos para el fallo

1. Todos los magistrados de la Sala de Primera Instancia estarán presentes en cada fase del juicio y en todas sus deliberaciones.

La Presidencia podrá designar para cada causa y según estén disponibles uno o varios magistrados suplentes para que asistan a todas las fases del juicio y sustituyan a cualquier miembro de la Sala de Primera Instancia que se vea imposibilitado para seguir participando en el juicio.

2. La Sala de Primera Instancia fundamentará su fallo en su evaluación de las pruebas y de la totalidad del juicio. El fallo se referirá únicamente a los hechos y las circunstancias descritos en los cargos o las modificaciones a los cargos, en su caso. La Corte podrá fundamentar su fallo únicamente en las pruebas presentadas y examinadas ante ella en el juicio.
3. Los magistrados procurarán adoptar su fallo por unanimidad, pero, de no ser posible, éste será adoptado por mayoría.

4. Las deliberaciones de la Sala de Primera Instancia serán secretas.
5. El fallo constará por escrito e incluirá una exposición fundada y completa de la evaluación de las pruebas y las conclusiones. La Sala de Primera Instancia dictará un fallo. Cuando no haya unanimidad, el fallo de la Sala de Primera Instancia incluirá las opiniones de la mayoría y de la minoría. La lectura del fallo o de un resumen de éste se hará en sesión pública.

Artículo 75. Reparación a las víctimas

1. La Corte establecerá principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. Sobre esta base, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, podrá determinar en su decisión el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, indicando los principios en que se funda.
2. La Corte podrá dictar directamente una decisión contra el condenado en la que indique la reparación adecuada que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación. Cuando proceda, la Corte podrá ordenar que la indemnización otorgada a título de reparación se pague por conducto del Fondo Fiduciario previsto en el artículo 79.
3. La Corte, antes de tomar una decisión con arreglo a este artículo, tendrá en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan un interés, o las que se formulen en su nombre.
4. Al ejercer sus atribuciones de conformidad con el presente artículo, la Corte, una vez que una persona sea declarada culpable de un crimen de su competencia, podrá determinar si, a fin de dar efecto a una decisión

que dicte de conformidad con este artículo, es necesario solicitar medidas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 90.

5. Los Estados Partes darán efecto a la decisión dictada con arreglo a este artículo como si las disposiciones del artículo 109 se aplicaran al presente artículo.
6. Nada de lo dispuesto en el presente artículo podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el derecho internacional.

Artículo 76. Fallo condenatorio

1. En caso de que se dicte un fallo condenatorio, la Sala de Primera Instancia fijará la pena que proceda imponer, para lo cual tendrá en cuenta las pruebas practicadas y las presentaciones relativas a la pena que se hayan hecho en el proceso.
2. Salvo en el caso en que sea aplicable el artículo 65, la Sala de Primera Instancia podrá convocar de oficio una nueva audiencia, y tendrá que hacerlo si lo solicitan el Fiscal o el acusado antes de que concluya la instancia, a fin de practicar diligencias de prueba o escuchar presentaciones adicionales relativas a la pena, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.
3. En el caso en que sea aplicable el párrafo 2, en la audiencia a que se hace referencia en ese párrafo o, de ser necesario, en una audiencia adicional se escucharán las presentaciones que se hagan en virtud del artículo 75.
4. La pena será impuesta en audiencia pública y, de ser posible, en presencia del acusado.

**PARTE VII
DE LAS PENAS**

Artículo 77. Penas aplicables

1. La Corte podrá, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 110, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el artículo 5 del presente Estatuto una de las penas siguientes:
 - a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años; o
 - b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.
2. Además de la reclusión, la Corte podrá imponer:
 - a) Una multa con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba;
 - b) El decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

Artículo 78. Imposición de la pena

1. Al imponer una pena, la Corte tendrá en cuenta, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, factores tales como la gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.
2. La Corte, al imponer una pena de reclusión, abonará el tiempo que, por orden suya, haya estado detenido el condenado. La Corte podrá abonar cualquier otro período de detención cumplido en relación con la conducta constitutiva del delito.
3. Cuando una persona haya sido declarada culpable de más de un crimen, la Corte impondrá una pena para cada uno de ellos y una pena común en

la que se especifique la duración total de la reclusión.

La pena no será inferior a la más alta de cada una de las penas impuestas y no excederá de 30 años de reclusión o de una pena de reclusión a perpetuidad de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 77.

Artículo 79. Fondo fiduciario

1. Por decisión de la Asamblea de los Estados Partes se establecerá un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias.
2. La Corte podrá ordenar que las sumas y los bienes que reciba a título de multa o decomiso sean transferidos al Fondo Fiduciario.
3. El Fondo Fiduciario será administrado según los criterios que fije la Asamblea de los Estados Partes.

Artículo 80. El Estatuto, la aplicación de penas por los países y la legislación nacional

Nada de lo dispuesto en la presente parte se entenderá en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación nacional ni de la legislación de los Estados en que no existan las penas prescritas en la presente parte.

Parte VIII
Apelación y Revisión.

Artículo 81. Apelación del fallo condenatorio o absolutorio o de la pena

1. Los fallos dictados de conformidad con el artículo 74 serán apelables de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, según se dispone a continuación:

a) El Fiscal podrá apelar por alguno de los motivos siguientes:

i) Vicio de procedimiento;

ii) Error de hecho; o

iii) Error de derecho;

b) El condenado, o el Fiscal en su nombre, podrá apelar por alguno de los motivos siguientes:

i) Vicio de procedimiento;

ii) Error de hecho;

iii) Error de derecho;

iv) Cualquier otro motivo que afecte a la justicia o a la regularidad del proceso o del fallo.

2.

a) El Fiscal o el condenado podrán apelar de una sentencia, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, en razón de una desproporción entre el crimen y la condena;

b) La Corte, si al conocer de la apelación de una sentencia, considerase que hay fundamentos para revocar la condena en todo o parte, podrá invitar al Fiscal y al condenado a que presenten sus argumentos de conformidad con los apartados a) o b) del párrafo 1 del artículo 81 y podrá dictar una

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

decisión respecto de la condena de conformidad con el artículo 83;

- c) Este procedimiento también será aplicable cuando la Corte, al conocer de una apelación contra la sentencia únicamente, considere que hay fundamentos para reducir la pena en virtud del párrafo 2 a).

3.

- a) Salvo que la Sala de Primera Instancia ordene otra cosa, el condenado permanecerá privado de libertad mientras se falla la apelación;

- b) Cuando la duración de la detención fuese mayor que la de la pena de prisión impuesta, el condenado será puesto en libertad; sin embargo, si el Fiscal también apelase, esa libertad podrá quedar sujeta a las condiciones enunciadas en el apartado siguiente;

- c) Si la sentencia fuere absolutoria, el acusado será puesto en libertad de inmediato, con sujeción a las normas siguientes:

- i) En circunstancias excepcionales y teniendo en cuenta entre otras cosas, el riesgo concreto de fuga, la gravedad del delito y las probabilidades de que se dé lugar a la apelación, la Sala de Primera Instancia, a solicitud del Fiscal, podrá decretar que siga privado de la libertad mientras dure la apelación;

- ii) Las decisiones dictadas por la Sala de Apelaciones en virtud del inciso precedente serán apelables de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

- 4. Con sujeción a lo dispuesto en los apartados a) y b) del párrafo 3, la ejecución de la decisión o sentencia será suspendida durante el plazo fijado para la apelación y mientras dure el procedimiento de apelación.

Artículo 82. Apelación de otras decisiones

- 1. Cualquiera de las partes podrá apelar, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, de las siguientes decisiones:

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- a) Una decisión relativa a la competencia o la admisibilidad;
 - b) Una decisión por la que se autorice o deniegue la libertad de la persona objeto de investigación o enjuiciamiento;
 - c) Una decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares de actuar de oficio de conformidad con el párrafo 3 del artículo 56;
 - d) Una decisión relativa a una cuestión que afecte de forma significativa a la justicia y a la prontitud con que se sustancia el proceso o a su resultado y respecto de la cual, en opinión de la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia, un dictamen inmediato de la Sala de Apelaciones pueda acelerar materialmente el proceso.
2. El Estado de que se trate o el Fiscal, con la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares, podrá apelar de una decisión adoptada por esta Sala de conformidad con el párrafo 3 d) del artículo 57. La apelación será sustanciada en procedimiento sumario.
 3. La apelación no suspenderá por sí misma el procedimiento a menos que la Sala de Apelaciones lo dictamine, previa solicitud y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.
 4. El representante legal de las víctimas, el condenado o el propietario de buena fe de bienes afectados por una providencia dictada en virtud del artículo 73 podrán apelar, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba, de la decisión por la cual se conceda reparación.

Artículo 83. Procedimiento de apelación

1. A los efectos del procedimiento establecido en el artículo 81 y en el presente artículo, la Sala de Apelaciones tendrá todas las atribuciones de la Sala de Primera Instancia.
2. La Sala de Apelaciones, si decide que las actuaciones apeladas fueron injustas y que ello afecta a la regularidad del fallo o la pena o que el fallo o la pena apelados adolecen efectivamente de errores de hecho o de derecho

o de vicios de procedimiento, podrá:

- a) Revocar o enmendar el fallo o la pena; o
- b) Decretar la celebración de un nuevo juicio en otra Sala de Primera Instancia.

A estos efectos, la Sala de Apelaciones podrá devolver una cuestión de hecho a la Sala de Primera Instancia original para que la examine y le informe según corresponda, o podrá ella misma pedir pruebas para dirimirla. El fallo o la pena apelados únicamente por el condenado, o por el Fiscal en nombre de éste, no podrán ser modificados en perjuicio suyo.

- 3. La Sala de Apelaciones, si al conocer de una apelación contra la pena, considera que hay una desproporción entre el crimen y la pena, podrá modificar ésta de conformidad con lo dispuesto en la Parte VII.
- 4. La sentencia de la Sala de Apelaciones será aprobada por mayoría de los magistrados que la componen y anunciada en audiencia pública. La sentencia enunciará las razones en que se funda. De no haber unanimidad, consignará las opiniones de la mayoría y de la minoría, si bien un magistrado podrá emitir una opinión separada o disidente sobre una cuestión de derecho.
- 5. La Sala de Apelaciones podrá dictar sentencia en ausencia de la persona absuelta o condenada.

Artículo 84. Revisión del fallo condenatorio o de la pena

1. El condenado o, después de su fallecimiento, el cónyuge, los hijos, los padres o quien estuviera vivo al momento de la muerte del acusado y tuviera instrucciones escritas del acusado de hacerlo, o el Fiscal en su nombre, podrá pedir a la Sala de Apelaciones que revise la sentencia definitiva condenatoria o la pena por las siguientes causas:

- a) Se hubieren descubierto nuevas pruebas que:
 - i) No se hallaban disponibles a la época del juicio por motivos que no cabría imputar total o parcialmente a la parte que formula la solicitud; y

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- ii) Son suficientemente importantes como para que, de haberse valorado en el juicio, probablemente hubieran dado lugar a otro veredicto;
 - b) Se acabare de descubrir que un elemento de prueba decisivo, apreciado en el juicio y del cual depende la condena, era falso o habría sido objeto de adulteración o falsificación;
 - c) Uno o varios de los jueces que intervinieron en la sentencia condenatoria o en la confirmación de los cargos han incurrido, en esa causa, en una falta o un incumplimiento de sus funciones de gravedad suficiente para justificar su separación del cargo de conformidad con el artículo 46.
2. La Sala de Apelaciones rechazará la solicitud si la considera infundada. Si determina que la solicitud es atendible, podrá, según corresponda:
- a) Convocar nuevamente a la Sala de Primera Instancia original;
 - b) Constituir una nueva Sala de Primera Instancia; o
 - c) Mantener su competencia respecto del asunto, para, tras oír a las partes en la manera establecida en las Reglas de Procedimiento y Prueba, determinar si ha de revisarse la sentencia.

Artículo 85. Indemnización del detenido o condenado

1. El que haya sido ilegalmente detenido o recluso tendrá el derecho efectivo a ser indemnizado.
2. El que por decisión final hubiera sido condenado por un crimen y hubiere cumplido la pena correspondiente será indemnizado conforme a la ley de ser anulada posteriormente su condena en razón de hechos nuevos que demuestren concluyentemente que hubo un error judicial, salvo que la falta de conocimiento oportuno de esos hechos le fuera total o parcialmente imputable.
3. En circunstancias excepcionales, la Corte, si determina la existencia de hechos concluyentes que muestran que hubo un error judicial grave y manifiesto tendrá la facultad discrecional de otorgar una indemnización, de conformidad con los criterios establecidos en las Reglas de Procedimiento y Prueba, a quien hubiere sido puesto en libertad en virtud de una sentencia definitiva absolutoria o de un sobreseimiento de la causa por esa razón.

**PARTE IX
DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y LA ASISTENCIA JUDICIAL**

Artículo 86. Obligación general de cooperar

Los Estados Partes, de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto, cooperarán plenamente con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de su competencia.

Artículo 87. Solicitudes de cooperación: disposiciones generales

1.

- a) La Corte estará facultada para formular solicitudes de cooperación a los Estados Partes. Éstas se transmitirán por vía diplomática o por cualquier otro conducto adecuado que haya designado cada Estado Parte a la fecha de la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Cada Estado Parte podrá cambiar posteriormente esa designación de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

- b) Cuando proceda, y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado a), las solicitudes podrán transmitirse también por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal o de cualquier organización regional competente.

2. Las solicitudes de cooperación y los documentos que las justifiquen estarán redactados en un idioma oficial del Estado requerido, o acompañados de una traducción a ese idioma, o en uno de los idiomas de trabajo de la Corte, según la elección que haya hecho el Estado a la fecha de la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

El Estado Parte podrá cambiar posteriormente esa elección de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

3. El Estado requerido preservará el carácter confidencial de toda solicitud de cooperación y de los documentos que las justifiquen, salvo en la medida en que su divulgación sea necesaria para tramitarla.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

4. Con respecto a las solicitudes de asistencia presentadas de conformidad con la presente parte, la Corte podrá adoptar todas las medidas, incluidas las relativas a la protección de la información, que sean necesarias para proteger la seguridad y el bienestar físico o psicológico de las víctimas, los posibles testigos y sus familiares. La Corte podrá solicitar que toda información comunicada en virtud de la presente parte sea transmitida y procesada de manera que se proteja la seguridad y el bienestar físico o psicológico de las víctimas, los posibles testigos y sus familiares.

5. La Corte podrá invitar a cualquier Estado que no sea parte en el presente Estatuto a prestar la asistencia prevista en la presente parte sobre la base de un arreglo especial, un acuerdo con ese Estado o de cualquier otra manera adecuada.

Cuando un Estado que no sea parte en el presente Estatuto y que haya celebrado un arreglo especial o un acuerdo con la Corte se niegue a cooperar en la ejecución de las solicitudes a que se refieran tal arreglo o acuerdo, la Corte podrá informar de ello a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, si éste le hubiese remitido el asunto.

6. La Corte podrá solicitar de cualquier organización intergubernamental que le proporcione información o documentos. Asimismo, la Corte podrá solicitar otras formas de cooperación y asistencia que se hayan acordado con cualquiera de esas organizaciones, de conformidad con su competencia o mandato.

7. Cuando, en contravención de lo dispuesto en el presente Estatuto, un Estado Parte se niegue a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por la Corte, impidiéndole ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con el presente Estatuto, ésta podrá hacer una constatación en ese sentido y remitir la cuestión a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, si éste le hubiese remitido el asunto.

Artículo 88. Procedimientos aplicables en el derecho interno

Los Estados Partes se asegurarán de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en la presente parte.

Artículo 89. Entrega de personas a la Corte

1. La Corte podrá transmitir, junto con los antecedentes que la justifiquen de conformidad con el artículo 91, una solicitud de detención y entrega de una persona a todo Estado en cuyo territorio pueda hallarse y solicitará la cooperación de ese Estado. Los Estados Partes cumplirán las solicitudes de detención y entrega de conformidad con las disposiciones de la presente parte y el procedimiento establecido en su derecho interno.
2. Cuando la persona cuya entrega se pida la impugne ante un tribunal nacional oponiendo la excepción de cosa juzgada de conformidad con el artículo 20, el Estado requerido celebrará de inmediato consultas con la Corte para determinar si ha habido una decisión sobre la admisibilidad de la causa. Si la causa es admisible, el Estado requerido cumplirá la solicitud. Si está pendiente la decisión sobre la admisibilidad, el Estado requerido podrá aplazar la ejecución de la solicitud de entrega hasta que la Corte adopte esa decisión.
3.
 - a) El Estado Parte autorizará de conformidad con su derecho procesal el tránsito por su territorio de una persona que otro Estado entregue a la Corte, salvo cuando el tránsito por ese Estado obstaculice o demore la entrega;
 - b) La solicitud de la Corte de que se autorice ese tránsito será transmitida de conformidad con el artículo 87 y contendrá:
 - i) Una descripción de la persona que será transportada;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- ii) Una breve exposición de los hechos de la causa y su tipificación; y
 - iii) La orden de detención y entrega;
- c) La persona transportada permanecerá detenida durante el tránsito;
- d) No se requerirá autorización alguna cuando la persona sea transportada por vía aérea y no se prevea aterrizar en el territorio del Estado de tránsito;
- e) En caso de aterrizaje imprevisto en el territorio del Estado de tránsito, éste podrá pedir a la Corte que presente una solicitud de tránsito con arreglo a lo dispuesto en el apartado b). El Estado de tránsito detendrá a la persona transportada mientras se recibe la solicitud de la Corte y se efectúa el tránsito; sin embargo, la detención no podrá prolongarse más de 96 horas contadas desde el aterrizaje imprevisto si la solicitud no es recibida dentro de ese plazo.
4. Si la persona buscada está siendo enjuiciada o cumple condena en el Estado requerido por un crimen distinto de aquel por el cual se pide su entrega a la Corte, el Estado requerido, después de haber decidido conceder la entrega, celebrará consultas con la Corte.

Artículo 90. Solicitudes concurrentes

1. El Estado Parte que haya recibido una solicitud de la Corte relativa a la entrega de una persona de conformidad con el artículo 89, y reciba además una solicitud de cualquier otro Estado relativa a la extradición de la misma persona por la misma conducta que constituya la base del crimen en razón del cual la Corte ha pedido la entrega, notificará a la Corte y al Estado requirente ese hecho.
2. Si el Estado requirente es un Estado Parte, el Estado requerido dará prioridad a la solicitud de la Corte cuando:
 - a) Haya determinado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 y 19, que la causa respecto de la cual se solicita la entrega es admisible y en su decisión haya tenido en cuenta la investigación o el enjuiciamiento que lleva a cabo el Estado requirente con respecto a la solicitud de

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

extradición que éste ha presentado; o

b) Adopte la decisión a que se refiere el apartado a) con arreglo a la notificación efectuada por el Estado requerido de conformidad con el párrafo 1.

3. Cuando no se haya adoptado la decisión a que se hace referencia en el párrafo 2 a), el Estado requerido tendrá la facultad discrecional, hasta que se dicte la decisión de la Corte prevista en el párrafo 2 b), de dar curso a la solicitud de extradición presentada por el Estado requirente, pero no la hará efectiva hasta que la Corte haya resuelto que la causa es inadmisibile. La Corte adoptará su decisión en procedimiento sumario.

4. Si el Estado requirente no es parte en el presente Estatuto, el Estado requerido, en caso de que no esté obligado por alguna norma internacional a conceder la extradición al Estado requirente, dará prioridad a la solicitud de entrega que le haya hecho la Corte si ésta ha determinado que la causa era admisible.

5. Cuando la Corte no haya determinado la admisibilidad de una causa de conformidad con el párrafo 4, el Estado requerido tendrá la facultad discrecional de dar curso a la solicitud de extradición que le haya hecho el Estado requirente.

6. En los casos en que sea aplicable el párrafo 4, y salvo que el Estado requerido esté obligado por alguna norma internacional a extraditar la persona al Estado requirente que no sea parte en el presente Estatuto, el Estado requerido decidirá si hace la entrega a la Corte o concede la extradición al Estado requirente. Para tomar esta decisión, el Estado requerido tendrá en cuenta todos los factores pertinentes, entre otros:

a) Las fechas respectivas de las solicitudes;

b) Los intereses del Estado requirente y, cuando proceda, si el crimen se cometió en su territorio y cuál es la nacionalidad de las víctimas y de la persona cuya entrega o extradición se ha solicitado; y

c) La posibilidad de que la Corte y el Estado requirente lleguen posteriormen-

te a un acuerdo respecto de la entrega.

7. Cuando el Estado Parte que reciba una solicitud de la Corte de entrega de una persona reciba también una solicitud de otro Estado relativa a la extradición de la misma persona por una conducta distinta de la que constituye el crimen en razón del cual la Corte solicita la entrega:
 - a) El Estado requerido, si no está obligado por ninguna norma internacional a conceder la extradición al Estado Parte requirente, dará preferencia a la solicitud de la Corte;
 - b) El Estado requerido, si está obligado por una norma internacional a conceder la extradición al Estado Parte requirente, decidirá si la entrega a la Corte o la extradita al Estado requirente. En esta decisión, el Estado requerido tendrá en cuenta todos los factores pertinentes y, entre otros, los enumerados en el párrafo 6, pero tendrá especialmente en cuenta la naturaleza y la gravedad relativas de la conducta de que se trate.
8. Cuando, de conformidad con una notificación efectuada con arreglo al presente artículo, la Corte haya determinado la inadmisibilidad de una causa y posteriormente se deniegue la extradición al Estado requirente, el Estado requerido notificará su decisión a la Corte.

Artículo 91. Contenido de la solicitud de detención y entrega

1. La solicitud de detención y entrega deberá formularse por escrito.
En caso de urgencia, se podrá hacer por cualquier otro medio que permita dejar constancia escrita, a condición de que la solicitud sea confirmada en la forma indicada en el párrafo 1 a) del artículo 87.
2. La solicitud de detención y entrega de una persona respecto de la cual la Sala de Cuestiones Preliminares haya dictado una orden de detención de conformidad con el artículo 58 deberá contener los elementos siguientes o ir acompañada de:
 - a) Información suficiente para la identificación de la persona buscada y datos sobre su probable paradero;

- b) Una copia de la orden de detención; y
 - c) Los documentos, las declaraciones o la información que sean necesarios para cumplir los requisitos de procedimiento del Estado requerido relativos a la entrega; sin embargo, esos requisitos no podrán ser más onerosos que los aplicables a las solicitudes de extradición conforme a tratados o acuerdos celebrados por el Estado requerido y otros Estados y, de ser posible, serán menos onerosos, habida cuenta del carácter específico de la Corte.
3. La solicitud de detención y entrega del condenado deberá contener los siguientes elementos o ir acompañada de:
- a) Copia de la orden de detención dictada en su contra;
 - b) Copia de la sentencia condenatoria;
 - c) Datos que demuestren que la persona buscada es aquella a la que se refiere la sentencia condenatoria; y
 - d) Si la persona que se busca ha sido ya condenada, copia de la sentencia y, en el caso de una pena de reclusión, una indicación de la parte de la pena que se ha cumplido y de la que queda por cumplir.
4. A solicitud de la Corte, el Estado Parte consultará con ésta, en general o con respecto a un asunto concreto, sobre las disposiciones de su derecho interno que puedan ser aplicables de conformidad con el apartado c) del párrafo 2 del presente artículo. En esas consultas, el Estado Parte comunicará a la Corte las disposiciones específicas de su derecho interno.

Artículo 92. Detención provisional

- 1. En caso de urgencia, la Corte podrá solicitar la detención provisional de la persona buscada hasta que se presente la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen de conformidad con el artículo 91.
- 2. La solicitud de detención provisional deberá hacerse por cualquier medio

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

que permita dejar constancia escrita y contendrá:

- a) Información suficiente para identificar a la persona buscada y datos sobre su probable paradero;
- b) Una exposición concisa de los crímenes por los que se pida la detención y de los hechos que presuntamente serían constitutivos de esos crímenes, inclusive, de ser posible, la indicación de la fecha y el lugar en que se cometieron;
- c) Una declaración de que existe una orden de detención o una decisión final condenatoria respecto de la persona buscada; y
- d) Una declaración de que se presentará una solicitud de entrega de la persona buscada.

3. La persona sometida a detención provisional podrá ser puesta en libertad si el Estado requerido no hubiere recibido la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen, de conformidad con el artículo 91, dentro del plazo fijado en las Reglas de Procedimiento y Prueba. Sin embargo, el detenido podrá consentir en la entrega antes de que se cumpla dicho plazo siempre que lo permita el derecho interno del Estado requerido. En ese caso, el Estado requerido procederá a entregar al detenido a la Corte tan pronto como sea posible.

4. El hecho de que la persona buscada haya sido puesta en libertad de conformidad con el párrafo 3 no obstará para que sea nuevamente detenida y entregada una vez que el Estado requerido reciba la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen.

Artículo 93. Otras formas de cooperación

1. Los Estados Partes, de conformidad con lo dispuesto en la presente parte y con los procedimientos de su derecho interno, deberán cumplir las solicitudes de asistencia formuladas por la Corte en relación con investigaciones o enjuiciamientos penales a fin de:

- a) Identificar y buscar personas u objetos;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

- b) Practicar pruebas, incluidos los testimonios bajo juramento, y presentar pruebas, incluidos los dictámenes e informes periciales que requiera la Corte;
 - c) Interrogar a una persona objeto de investigación o enjuiciamiento;
 - d) Notificar documentos, inclusive los documentos judiciales;
 - e) Facilitar la comparecencia voluntaria ante la Corte de testigos o expertos;
 - f) Proceder al traslado provisional de personas, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 7;
 - g) Realizar inspecciones oculares, inclusive la exhumación y el examen de cadáveres y fosas comunes;
 - h) Practicar allanamientos y decomisos;
 - i) Transmitir registros y documentos, inclusive registros y documentos oficiales;
 - j) Proteger a víctimas y testigos y preservar pruebas;
 - k) Identificar, determinar el paradero o congelar el producto y los bienes y haberes obtenidos del crimen y de los instrumentos del crimen, o incautarse de ellos, con miras a su decomiso ulterior y sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe; y
 - l) Cualquier otro tipo de asistencia no prohibida por la legislación del Estado requerido y destinada a facilitar la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de la competencia de la Corte.
2. La Corte podrá dar seguridades a los testigos o expertos que comparezcan ante ella de que no serán enjuiciados o detenidos ni se restringirá su libertad personal por un acto u omisión anterior a su salida del Estado requerido.
3. Cuando la ejecución de una determinada medida de asistencia detallada en una solicitud presentada de conformidad con el párrafo 1 estuviera prohibida en el Estado requerido por un principio fundamental de derecho

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

ya existente y de aplicación general, el Estado requerido celebrará sin demora consultas con la Corte para tratar de resolver la cuestión. En las consultas se debería considerar si se puede prestar la asistencia de otra manera o con sujeción a condiciones. Si, después de celebrar consultas, no se pudiera resolver la cuestión, la Corte modificará la solicitud según sea necesario.

4. El Estado Parte podrá no dar lugar a una solicitud de asistencia, en su totalidad o en parte, de conformidad con el artículo 72 y únicamente si la solicitud se refiere a la presentación de documentos o la divulgación de pruebas que afecten a su seguridad nacional.
5. Antes de denegar una solicitud de asistencia de conformidad con el párrafo 1 I), el Estado requerido considerará si se puede prestar la asistencia con sujeción a ciertas condiciones, o si es posible hacerlo en una fecha posterior o de otra manera. La Corte o el Fiscal, si aceptan la asistencia sujeta a condiciones, tendrán que cumplirlas.
6. Si no se da lugar a una solicitud de asistencia, el Estado Parte requerido deberá comunicar sin demora los motivos a la Corte o al Fiscal.
7.
 - a) La Corte podrá solicitar el traslado provisional de un detenido a los fines de su identificación o de que preste testimonio o asistencia de otra índole. El traslado podrá realizarse siempre que:
 - i) El detenido dé su libre consentimiento; y
 - ii) El Estado requerido lo acepte, con sujeción a las condiciones que hubiere acordado con la Corte;
 - b) La persona trasladada permanecerá detenida. Una vez cumplidos los fines del traslado, la Corte la devolverá sin dilación al Estado requerido.
8.
 - a) La Corte velará por la protección del carácter confidencial de los documentos y de la información, salvo en la medida en que éstos sean

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

necesarios para la investigación y las diligencias pedidas en la solicitud;

- b) El Estado requerido podrá, cuando sea necesario, transmitir al Fiscal documentos o información con carácter confidencial. El Fiscal únicamente podrá utilizarlos para reunir nuevas pruebas;
- c) El Estado requerido podrá, de oficio o a solicitud del Fiscal, autorizar la divulgación ulterior de estos documentos o información, los cuales podrán utilizarse como medios de prueba de conformidad con lo dispuesto en las partes V y VI y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

9.

a)

- i) El Estado Parte que reciba solicitudes concurrentes de la Corte y de otro Estado de conformidad con una obligación internacional y que no se refieran a la entrega o la extradición, procurará, en consulta con la Corte y el otro Estado, atender ambas solicitudes, de ser necesario postergando o condicionando una de ellas;
- ii) Si esto no fuera posible, la cuestión de las solicitudes concurrentes se resolverá de conformidad con los principios enunciados en el artículo 90;

- b) Sin embargo, cuando la solicitud de la Corte se refiera a información, bienes o personas que estén sometidos al control de un tercer Estado o de una organización internacional en virtud de un acuerdo internacional, el Estado requerido lo comunicará a la Corte y la Corte dirigirá su solicitud al tercer Estado o a la organización internacional.

10.

- a) A solicitud de un Estado Parte que lleve a cabo una investigación o sustancie un juicio por una conducta que constituya un crimen de la competencia de la Corte o que constituya un crimen grave con arreglo al derecho interno del Estado requirente, la Corte podrá cooperar con él y prestarle asistencia;

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

b)

i) La asistencia prestada de conformidad con el apartado a) podrá comprender, entre otras cosas:

a. La transmisión de declaraciones, documentos u otros elementos de prueba obtenidos en el curso de una investigación o de un proceso sustanciado por la Corte; y

b. El interrogatorio de una persona detenida por orden de la Corte;

ii) En el caso de la asistencia prevista en el apartado b) i) a.:

a. Si los documentos u otros elementos de prueba se hubieren obtenido con la asistencia de un Estado, su transmisión estará subordinada al consentimiento de dicho Estado;

b. Si las declaraciones, los documentos u otros elementos de prueba hubieren sido proporcionados por un testigo o un perito, su transmisión estará subordinada a lo dispuesto en el artículo 68;

c) La Corte podrá, de conformidad con el presente párrafo y en las condiciones enunciadas en él, acceder a una solicitud de asistencia presentada por un Estado que no sea parte en el presente Estatuto.

Artículo 94. Aplazamiento de la ejecución de una solicitud de asistencia con respecto a una investigación o un enjuiciamiento en curso

1. Si la ejecución inmediata de una solicitud de asistencia interfiriere una investigación o enjuiciamiento en curso de un asunto distinto de aquel al que se refiera la solicitud, el Estado requerido podrá aplazar la ejecución por el tiempo que acuerde con la Corte. No obstante, el aplazamiento no excederá de lo necesario para concluir la investigación o el enjuiciamiento de que se trate en el Estado requerido. Antes de tomar la decisión de aplazar la ejecución de la solicitud, el Estado requerido debe considerar si

se podrá prestar inmediatamente la asistencia con sujeción a ciertas condiciones.

2. Si, de conformidad con el párrafo 1, se decidiera aplazar la ejecución de una solicitud de asistencia, el Fiscal podrá en todo caso pedir que se adopten las medidas necesarias para preservar pruebas de conformidad con el párrafo 1 del artículo 93.

Artículo 95. Aplazamiento de la ejecución de una solicitud por haberse impugnado la admisibilidad de la causa

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 53, cuando la Corte proceda a examinar una impugnación de la admisibilidad de una causa de conformidad con los artículos 18 ó 19, el Estado requerido podrá aplazar la ejecución de una solicitud hecha de conformidad con esta parte hasta que la Corte se pronuncie sobre la impugnación, a menos que ésta haya resuelto expresamente que el Fiscal podrá continuar recogiendo pruebas conforme a lo previsto en los artículos 18 ó 19.

Artículo 96. Contenido de la solicitud relativa a otras formas de asistencia de conformidad con el artículo 93

1. La solicitud relativa a otras formas de asistencia a que se hace referencia en el artículo 93 deberá hacerse por escrito. En caso de urgencia, se podrá hacer por cualquier otro medio que permita dejar constancia escrita, a condición de que la solicitud sea confirmada en la forma indicada en el párrafo 1 a) del artículo 87.
2. La solicitud deberá contener los siguientes elementos o estar acompañada de, según proceda:
 - a) Una exposición concisa de su propósito y de la asistencia solicitada, incluidos los fundamentos jurídicos y los motivos de la solicitud;
 - b) La información más detallada posible acerca del paradero o la identifica-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

ción de la persona o el lugar objeto de la búsqueda o la identificación, de forma que se pueda prestar la asistencia solicitada;

- c) Una exposición concisa de los hechos esenciales que fundamentan la solicitud;
- d) Las razones y la indicación detallada de cualquier procedimiento que deba seguirse o requisito que deba cumplirse;
- e) Cualquier información que pueda ser necesaria conforme al derecho interno del Estado requerido para cumplir la solicitud; y
- f) Cualquier otra información pertinente para que pueda prestarse la asistencia solicitada.

3. A solicitud de la Corte, todo Estado Parte consultará con la Corte, en general o respecto de un asunto concreto, sobre las disposiciones de su derecho interno que puedan ser aplicables de conformidad con el párrafo 2 e). En esas consultas, los Estados Partes comunicarán a la Corte las disposiciones específicas de su derecho interno.

4. Las disposiciones del presente artículo serán también aplicables, según proceda, con respecto a las solicitudes de asistencia hechas a la Corte.

Artículo 97. Consultas con la Corte

El Estado Parte que reciba una solicitud de conformidad con la presente parte celebrará sin dilación consultas con la Corte si considera que la solicitud le plantea problemas que puedan obstaculizar o impedir su cumplimiento. Esos problemas podrían ser, entre otros:

- a) Que la información fuese insuficiente para cumplir la solicitud;
- b) Que, en el caso de una solicitud de entrega, la persona no pudiera ser localizada, pese a los intentos realizados, o que en la investigación realizada se hubiere determinado claramente que la persona en el Estado de

detención no es la indicada en la solicitud; o

- c) Que el cumplimiento de la solicitud en su forma actual obligare al Estado requerido a no cumplir una obligación preexistente en virtud de un tratado con otro Estado.

Artículo 98. Cooperación con respecto a la renuncia a la inmunidad y consentimiento a la entrega

1. La Corte podrá negarse a dar curso a una solicitud de entrega o de asistencia en virtud de la cual el Estado requerido deba actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponga el derecho internacional con respecto a la inmunidad de un Estado o la inmunidad diplomática de una persona o un bien de un tercer Estado, salvo que obtenga la cooperación de ese tercer Estado para la renuncia a la inmunidad.
2. La Corte no dará curso a una solicitud de entrega en virtud de la cual el Estado requerido deba actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponga un acuerdo internacional conforme al cual se requiera el consentimiento del Estado que envíe para entregar a la Corte a una persona sujeta a la jurisdicción de ese Estado, a menos que ésta obtenga primero la cooperación del Estado que envíe para que dé su consentimiento a la entrega.

Artículo 99. Cumplimiento de las solicitudes a que se hace referencia en los artículos 93 y 96

1. Las solicitudes de asistencia se cumplirán de conformidad con el procedimiento aplicable en el derecho interno del Estado requerido y, salvo si ese derecho lo prohíbe, en la forma especificada en la solicitud, incluidos los procedimientos indicados en ella y la autorización a las personas especificadas en ella para estar presentes y prestar asistencia en el trámite.
2. En el caso de una solicitud urgente y cuando la Corte lo pida, los documentos o pruebas incluidos en la respuesta serán transmitidos con urgencia.
3. Las respuestas del Estado requerido serán transmitidas en su idioma y

forma original.

4. Sin perjuicio de los demás artículos de la presente parte, cuando resulte necesario en el caso de una solicitud que pueda ejecutarse sin necesidad de medidas coercitivas, en particular la entrevista a una persona o la recepción de pruebas de una persona voluntariamente, aun cuando sea sin la presencia de las autoridades del Estado Parte requerido si ello fuere esencial para la ejecución de la solicitud, y el reconocimiento de un lugar u otro recinto que no entrañe un cambio en él, el Fiscal podrá ejecutar directamente la solicitud en el territorio de un Estado según se indica a continuación:

a) Cuando el Estado Parte requerido fuere un Estado en cuyo territorio se hubiera cometido presuntamente el crimen, y hubiere habido una decisión de admisibilidad de conformidad con los artículos 18 ó 19, el Fiscal podrá ejecutar directamente la solicitud tras celebrar todas las consultas posibles con el Estado Parte requerido;

b) En los demás casos, el Fiscal podrá ejecutar la solicitud tras celebrar consultas con el Estado Parte requerido y con sujeción a cualquier condición u observación razonable que imponga o haga ese Estado Parte. Cuando el Estado Parte requerido considere que hay problemas para la ejecución de una solicitud de conformidad con el presente apartado, celebrará consultas sin demora con la Corte para resolver la cuestión.

5. Las disposiciones en virtud de las cuales una persona que sea oída o interrogada por la Corte con arreglo al artículo 72 podrá hacer valer las restricciones previstas para impedir la divulgación de información confidencial relacionada con la defensa o la seguridad nacionales serán igualmente aplicables al cumplimiento de las solicitudes de asistencia a que se hace referencia en el presente artículo.

Artículo 100. Gastos

1. Los gastos ordinarios que se deriven del cumplimiento de las solicitudes en el territorio del Estado requerido correrán a cargo de éste, con excepción de los siguientes, que correrán a cargo de la Corte:

a) Gastos relacionados con el viaje y la seguridad de los testigos y peritos, o

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

el traslado, con arreglo al artículo 93, de personas detenidas;

- b) Gastos de traducción, interpretación y transcripción;
 - c) Gastos de viaje y dietas de los magistrados, el fiscal, los fiscales adjuntos, el secretario, el secretario adjunto y los funcionarios de cualquier órgano de la Corte;
 - d) Costo de los informes o dictámenes periciales solicitados por la Corte;
 - e) Gastos relacionados con el transporte de la persona que entregue a la Corte un Estado de detención; y
 - f) Previa consulta, todos los gastos extraordinarios que puedan ser resultado del cumplimiento de una solicitud.
2. Las disposiciones del párrafo 1 serán aplicables, según proceda, a las solicitudes hechas por los Estados Partes a la Corte. En ese caso, los gastos ordinarios que se deriven de su cumplimiento correrán a cargo de la Corte.

Artículo 101. Principio de la especialidad

- 1. Quien haya sido entregado a la Corte en virtud del presente Estatuto no será procesado, castigado o detenido por una conducta anterior a su entrega, a menos que ésta constituya la base del delito por el cual haya sido entregado.
- 2. La Corte podrá pedir al Estado que hizo la entrega que la dispense del cumplimiento de los requisitos establecidos en el párrafo 1 y, si fuere necesario, proporcionará información adicional de conformidad con el artículo 91. Los Estados Partes estarán facultados para dar esa dispensa a la Corte y procurarán hacerlo.

Artículo 102. Términos empleados

A los efectos del presente Estatuto:

- a) Por “entrega” se entenderá la entrega de una persona por un Estado a la Corte de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto;
- b) Por “extradición” se entenderá la entrega de una persona por un Estado a otro Estado de conformidad con lo dispuesto en un tratado o convención o en el derecho interno.

**PARTE X
DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA**

Artículo 103. Función de los Estados en la ejecución de las penas privativas de libertad

1.

- a) La pena privativa de libertad se cumplirá en un Estado designado por la Corte sobre la base de una lista de Estados que hayan manifestado a la Corte que están dispuestos a recibir condenados;
- b) En el momento de declarar que está dispuesto a recibir condenados, el Estado podrá poner condiciones a reserva de que sean aceptadas por la Corte y estén en conformidad con la presente parte;
- c) El Estado designado en un caso determinado indicará sin demora a la Corte si acepta la designación.

2.

- a) El Estado de ejecución de la pena notificará a la Corte cualesquiera circunstancias, incluido el cumplimiento de las condiciones aceptadas con arreglo al párrafo 1, que pudieren afectar materialmente a las condiciones o la duración de la privación de libertad. Las circunstancias conocidas o previsibles deberán ponerse en conocimiento de la Corte con una antelación mínima de 45 días. Durante este período, el Estado de ejecución no adoptará medida alguna que redunde en perjuicio de lo dispuesto en el artículo 110;
- b) La Corte, si no puede aceptar las circunstancias a que se hace referencia en el apartado a), lo notificará al Estado de ejecución y procederá de conformidad con el párrafo 1 del artículo 104.

3. La Corte, al ejercer su facultad discrecional de efectuar la designación prevista en el párrafo 1, tendrá en cuenta:

- a) El principio de que los Estados Partes deben compartir la responsabilidad

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

por la ejecución de las penas privativas de libertad de conformidad con los principios de distribución equitativa que establezcan las Reglas de Procedimiento y Prueba;

- b) La aplicación de normas de tratados internacionales generalmente aceptadas sobre el tratamiento de los reclusos;
- c) La opinión del condenado;
- d) La nacionalidad del condenado; y
- e) Otros factores relativos a las circunstancias del crimen o del condenado, o a la ejecución eficaz de la pena, según procedan en la designación del Estado de ejecución.

4. De no designarse un Estado de conformidad con el párrafo 1, la pena privativa de libertad se cumplirá en el establecimiento penitenciario que designe el Estado anfitrión, de conformidad con las condiciones estipuladas en el acuerdo relativo a la sede a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 3. En ese caso, los gastos que entrañe la ejecución de la pena privativa de libertad serán sufragados por la Corte.

Artículo 104. Cambio en la designación del Estado de ejecución

- 1. La Corte podrá en todo momento decidir el traslado del condenado a una prisión de un Estado distinto del Estado de ejecución.
- 2. El condenado podrá en todo momento solicitar de la Corte su traslado del Estado de ejecución.

Artículo 105. Ejecución de la pena

- 1. Con sujeción a las condiciones que haya establecido un Estado de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 103, la pena privativa de libertad tendrá carácter obligatorio para los Estados Partes, los cuales no podrán modificarla en caso alguno.

2. La decisión relativa a cualquier solicitud de apelación o revisión incumbirá exclusivamente a la Corte. El Estado de ejecución no pondrá obstáculos para que el condenado presente una solicitud de esa índole.

Artículo 106. Supervisión de la ejecución de la pena y condiciones de reclusión

1. La ejecución de una pena privativa de libertad estará sujeta a la supervisión de la Corte y se ajustará a las normas generalmente aceptadas de las convenciones internacionales sobre el tratamiento de los reclusos.
2. Las condiciones de reclusión se regirán por la legislación del Estado de ejecución y se ajustarán a las normas generalmente aceptadas de las convenciones internacionales sobre el tratamiento de los reclusos; en todo caso, no serán ni más ni menos favorables que las aplicadas a los reclusos condenados por delitos similares en el Estado de ejecución.
3. La comunicación entre el condenado y la Corte será irrestricta y confidencial.

Artículo 107. Traslado una vez cumplida la pena

1. Una vez cumplida la pena, quien no sea nacional del Estado de ejecución podrá, de conformidad con la legislación de dicho Estado, ser trasladado al Estado que esté obligado a aceptarlo o a otro Estado que esté dispuesto a hacerlo, teniendo en cuenta si quiere ser trasladado a éste, a menos que el Estado de ejecución lo autorice a permanecer en su territorio.
2. Los gastos derivados del traslado de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1, de no ser sufragados por un Estado, correrán por cuenta de la Corte.
3. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 108, el Estado de ejecución también podrá, de conformidad con su derecho interno, extraditar o entregar por cualquier otra vía a la persona a un Estado que haya pedido la

extradición o entrega para someterla a juicio o para que cumpla una pena.

Artículo 108. Limitaciones al enjuiciamiento o la sanción por otros delitos

1. El condenado que se halle bajo la custodia del Estado de ejecución no será sometido a enjuiciamiento, sanción o extradición a un tercer Estado por una conducta anterior a su entrega al Estado de ejecución, a menos que, a petición de éste, la Corte haya aprobado el enjuiciamiento, la sanción o la extradición.
2. La Corte dirimirá la cuestión tras haber oído al condenado.
3. El párrafo 1 del presente artículo no será aplicable si el condenado permanece de manera voluntaria durante más de 30 días en el territorio del Estado de ejecución después de haber cumplido la totalidad de la pena impuesta por la Corte o si regresa al territorio de ese Estado después de haber salido de él.

Artículo 109. Ejecución de multas y órdenes de decomiso

1. Los Estados Partes harán efectivas las multas u órdenes de decomiso decretadas por la Corte en virtud de la Parte VII, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe y de conformidad con el procedimiento establecido en su derecho interno.
2. El Estado Parte que no pueda hacer efectiva la orden de decomiso adoptará medidas para cobrar el valor del producto, los bienes o los haberes cuyo decomiso hubiere decretado la Corte, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.
3. Los bienes, o el producto de la venta de bienes inmuebles o, según proceda, la venta de otros bienes que el Estado Parte obtenga al ejecutar una decisión de la Corte serán transferidos a la Corte.

Artículo 110. Examen de una reducción de la pena

1. El Estado de ejecución no pondrá en libertad al recluso antes de que haya cumplido la pena impuesta por la Corte.
2. Sólo la Corte podrá decidir la reducción de la pena y se pronunciará al respecto después de escuchar al recluso.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

3. Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte revisará la pena para determinar si ésta puede reducirse. La revisión no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos.
4. Al proceder a la revisión examen con arreglo al párrafo 3, la Corte podrá reducir la pena si considera que concurren uno o más de los siguientes factores:
 - a) Si el recluso ha manifestado desde el principio y de manera continua su voluntad de cooperar con la Corte en sus investigaciones y enjuiciamientos;
 - b) Si el recluso ha facilitado de manera espontánea la ejecución de las decisiones y órdenes de la Corte en otros casos, en particular ayudando a ésta en la localización de los bienes sobre los que recaigan las multas, las órdenes de decomiso o de reparación que puedan usarse en beneficio de las víctimas; o
 - c) Otros factores indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba que permitan determinar un cambio en las circunstancias suficientemente claro e importante como para justificar la reducción de la pena.
5. La Corte, si en su revisión inicial con arreglo al párrafo 3, determina que no procede reducir la pena, volverá a examinar la cuestión con la periodicidad y con arreglo a los criterios indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba.

Artículo 111. Evasión

Si un condenado se evade y huye del Estado de ejecución, éste podrá, tras consultar a la Corte, pedir al Estado en que se encuentre que lo entregue de conformidad con los acuerdos bilaterales y multilaterales vigentes, o podrá pedir a la Corte que solicite la entrega de conformidad con la Parte IX. La Corte, si solicita la entrega, podrá resolver que el condenado sea enviado al Estado en que cumplía su pena o a otro Estado que indique.

**PARTE XI
DE LA ASAMBLEA DE LOS ESTADOS PARTES**

Artículo 112. Asamblea de los Estados Partes

1. Se instituye una Asamblea de los Estados Partes en el presente Estatuto. Cada Estado Parte tendrá un representante en la Asamblea que podrá hacerse acompañar de suplentes y asesores. Otros Estados signatarios del Estatuto o del Acta Final podrán participar en la Asamblea a título de observadores.
2. La Asamblea:
 - a) Examinará y aprobará, según proceda, las recomendaciones de la Comisión Preparatoria;
 - b) Ejercerá su supervisión respecto de la Presidencia, el Fiscal y la Secretaría en las cuestiones relativas a la administración de la Corte;
 - c) Examinará los informes y las actividades de la Mesa establecida en el párrafo 3 y adoptará las medidas que procedan a ese respecto;
 - d) Examinará y decidirá el presupuesto de la Corte;
 - e) Decidirá si corresponde, de conformidad con el artículo 36, modificar el número de magistrados;
 - f) Examinará cuestiones relativas a la falta de cooperación de conformidad con los párrafos 5 y 7 del artículo 87;
 - g) Desempeñará las demás funciones que procedan en virtud del presente Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba.
3.
 - a) La Asamblea tendrá una Mesa, que estará compuesta de un Presidente, dos Vicepresidentes y 18 miembros elegidos por la Asamblea por perío-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

dos de tres años;

- b) La Mesa tendrá carácter representativo, teniendo en cuenta, en particular, el principio de la distribución geográfica equitativa y la representación adecuada de los principales sistemas jurídicos del mundo;
 - c) La Mesa se reunirá con la periodicidad que sea necesaria, pero por lo menos una vez al año, y prestará asistencia a la Asamblea en el desempeño de sus funciones.
4. La Asamblea podrá establecer los órganos subsidiarios que considere necesarios, incluido un mecanismo de supervisión independiente que se encargará de la inspección, la evaluación y la investigación de la Corte a fin de mejorar su eficiencia y economía.
 5. El Presidente de la Corte, el Fiscal y el Secretario o sus representantes podrán, cuando proceda, participar en las sesiones de la Asamblea y de la Mesa.
 6. La Asamblea se reunirá en la sede de la Corte o en la Sede de las Naciones Unidas una vez al año y, cuando las circunstancias lo exijan, celebrará períodos extraordinarios de sesiones. Salvo que se indique otra cosa en el presente Estatuto, los períodos extraordinarios de sesiones serán convocados por la Mesa de oficio o a petición de un tercio de los Estados Partes.
 7. Cada Estado Parte tendrá un voto. La Asamblea y la Mesa harán todo lo posible por adoptar sus decisiones por consenso. Si no se pudiere llegar a un consenso y salvo que en el presente Estatuto se disponga otra cosa:
 - a) Las decisiones sobre cuestiones de fondo serán aprobadas por mayoría de dos tercios de los presentes y votantes, a condición de que una mayoría absoluta de los Estados Partes constituirá el quórum para la votación;
 - b) Las decisiones sobre cuestiones de procedimiento se tomarán por mayoría simple de los Estados Partes presentes y votantes.
 8. El Estado Parte que esté en mora en el pago de sus contribuciones financieras a los gastos de la Corte no tendrá voto en la Asamblea ni en la Mesa cuando la suma adeudada sea igual o superior al total de las contribuciones adeudadas por los dos años anteriores completos. La Asamblea podrá, sin embargo, permitir que dicho Estado vote en ella y en la Mesa si llegare a la conclu

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

sión de que la mora se debe a circunstancias ajenas a la voluntad del Estado Parte.

9. La Asamblea aprobará su propio reglamento.
10. Los idiomas oficiales y de trabajo de la Asamblea serán los de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

**PARTE XII
DE LA FINANCIACIÓN**

Artículo 113. Reglamento Financiero

Salvo que se prevea expresamente otra cosa, todas las cuestiones financieras relacionadas con la Corte y con las reuniones de la Asamblea de los Estados Partes, inclusive su Mesa y sus órganos subsidiarios, se regirán por el presente Estatuto y por el Reglamento Financiero y Reglamentación Financiera Detallada que apruebe la Asamblea de los Estados Partes.

Artículo 114. Pago de los gastos

Los gastos de la Corte y de la Asamblea de los Estados Partes, incluidos los de su Mesa y órganos subsidiarios, se sufragarán con fondos de la Corte.

Artículo 115. Fondos de la Corte y de la Asamblea de los Estados Partes

Los gastos de la Corte y de la Asamblea de los Estados Partes, inclusive su Mesa y sus órganos subsidiarios, previstos en el presupuesto aprobado por la Asamblea de los Estados Partes, se sufragarán con cargo a:

- a) Cuotas de los Estados Partes;
- b) Fondos procedentes de las Naciones Unidas, con sujeción a la aprobación de la Asamblea General, en particular respecto de los gastos efectuados en relación con cuestiones remitidas por el Consejo de Seguridad.

Artículo 116. Contribuciones voluntarias

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 115, la Corte podrá recibir y utilizar, en calidad de fondos adicionales, contribuciones voluntarias de gobiernos, organizaciones internacionales, particulares, sociedades y otras entidades, de conformidad con los criterios en la materia que adopte la Asamblea de los Estados Partes.

Artículo 117. Prorratio de las cuotas

Las cuotas de los Estados Partes se prorratarán de conformidad con una escala de cuotas convenida basada en la escala adoptada por las Naciones Unidas

para su presupuesto ordinario y ajustada de conformidad con los principios

en que se basa dicha escala.

Artículo 118. Comprobación anual de cuentas

Los registros, los libros y las cuentas de la Corte, incluidos sus estados financieros anuales, serán verificados anualmente por un auditor independiente.

**PARTE XIII
CLÁUSULAS FINALES**

Artículo 119. Solución de controversias

1. Las controversias relativas a las funciones judiciales de la Corte serán dirimidas por ella.
2. Cualquier otra controversia que surja entre dos o más Estados Partes respecto de la interpretación o aplicación del presente Estatuto que no se resuelva mediante negociaciones en un plazo de tres meses contado desde el comienzo de la controversia será sometida a la Asamblea de los Estados Partes. La Asamblea podrá tratar de resolver por sí misma la controversia o recomendar otros medios de solución, incluida su remisión a la Corte Internacional de Justicia de conformidad con el Estatuto de ésta.

Artículo 120. Reservas

No se admitirán reservas al presente Estatuto.

Artículo 121. Enmiendas

1. Transcurridos siete años desde la entrada en vigor del presente Estatuto, cualquier Estado Parte podrá proponer enmiendas a él. El texto de la enmienda propuesta será presentado al Secretario General de las Naciones Unidas, que lo distribuirá sin dilación a los Estados Partes.
2. Transcurridos no menos de tres meses desde la fecha de la notificación, la Asamblea de los Estados Partes decidirá, por mayoría de los presentes y votantes, decidir si ha de examinar la propuesta, lo cual podrá hacer directamente o previa convocatoria de una Conferencia de Revisión si la cuestión lo justifica.
3. La aprobación de una enmienda en una reunión de la Asamblea de los Estados Partes o en una Conferencia de Revisión en la que no sea posible

llegar a un consenso requerirá una mayoría de dos tercios de los Estados Partes.

4. Salvo lo dispuesto en el párrafo 5, toda enmienda entrará en vigor respecto de los Estados Partes un año después de que los siete octavos de éstos hayan depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas sus instrumentos de ratificación o de adhesión.
5. Las enmiendas al artículo 5 del presente Estatuto entrarán en vigor únicamente respecto de los Estados Partes que las hayan aceptado un año después del depósito de sus instrumentos de ratificación o aceptación. La Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen comprendido en la enmienda cuando haya sido cometido por nacionales o en el territorio de un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda.
6. Si una enmienda ha sido aceptada por los siete octavos de los Estados Partes de conformidad con el párrafo 4, el Estado Parte que no la haya aceptado podrá denunciar el Estatuto con efecto inmediato, no obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 127 pero con sujeción al párrafo 2 de dicho artículo, mediante notificación hecha a más tardar un año después de la entrada en vigor de la enmienda.
7. El Secretario General de las Naciones Unidas distribuirá a los Estados Partes las enmiendas aprobadas en una reunión de la Asamblea de los Estados Partes o en una Conferencia de Revisión.

Artículo 122. Enmiendas a disposiciones de carácter institucional

1. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 121, cualquier Estado Parte podrá proponer en cualquier momento enmiendas a las disposiciones del presente Estatuto de carácter exclusivamente institucional, a saber, el artículo 35, los párrafos 8 y 9 del artículo 36, el artículo 37, el artículo 38, el párrafo 1 del artículo 39 (dos primeras oraciones), los párrafos 4 a 9 del artículo 42, los párrafos 2 y 4 del artículo 43 y los artículos 44, 46, 47 y 49. El texto de la enmienda propuesta será presentado al Secretario General de las Naciones Unidas o a la persona designada por la Asamblea de los Estados Partes, que lo distribuirá sin demora a los Estados Partes y a otros participantes en la Asamblea.
2. Las enmiendas presentadas con arreglo al presente artículo respecto de las cuales no sea posible llegar a un consenso serán aprobadas por la Asamblea de los Estados Partes o por una Conferencia de Revisión por una

mayoría de dos tercios de los Estados Partes. Esas enmiendas entrarán en vigor respecto de los Estados Partes seis meses después de su aprobación por la Asamblea o, en su caso, por la Conferencia.

Artículo 123. Revisión del Estatuto

1. Siete años después de que entre en vigor el presente Estatuto, el Secretario General de las Naciones Unidas convocará una Conferencia de Revisión de los Estados Partes para examinar las enmiendas al Estatuto. El examen podrá comprender la lista de los crímenes indicados en el artículo 5 pero no se limitará a ellos. La Conferencia estará abierta a los participantes en la Asamblea de los Estados Partes y en las mismas condiciones que ésta.
2. Posteriormente, en cualquier momento, a petición de un Estado Parte y a los efectos indicados en el párrafo 1, el Secretario General de las Naciones Unidas, previa la aprobación de una mayoría de los Estados Partes, convocará una Conferencia de Revisión de los Estados Partes.
3. Las disposiciones de los párrafos 3 a 7 del artículo 121 serán aplicables a la aprobación y entrada en vigor de toda enmienda del Estatuto examinada en una Conferencia de Revisión.

Artículo 124. Disposición de transición

No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 12, un Estado, al hacerse parte en el Estatuto, podrá declarar que, durante un período de siete años contados a partir de la fecha en que el Estatuto entre en vigor a su respecto, no aceptará la competencia de la Corte sobre la categoría de crímenes a que se hace referencia en el artículo 8 cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio. La declaración formulada de conformidad con el presente artículo podrá ser retirada en cualquier momento. Lo dispuesto en el presente artículo será reconsiderado en la Conferencia de Revisión que se convoque de conformidad con el párrafo 1 del artículo 123.

Artículo 125. Firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión

1. El presente Estatuto estará abierto a la firma de todos los Estados el 17 de julio de 1998 en Roma, en la sede de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación. Posteriormente, y hasta el 17 de octubre de 1998, seguirá abierto a la firma en Roma, en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia. Después de esa fecha, el Estatuto estará abierto a la firma en Nueva York, en la Sede de las Naciones Unidas, hasta el 31 de diciembre del año 2000.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

2. El presente Estatuto estará sujeto a la ratificación, aceptación o aprobación de los Estados signatarios. Los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación serán depositados en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Estatuto estará abierto a la adhesión de cualquier Estado.

Los instrumentos de adhesión serán depositados en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

Artículo 126. Entrada en vigor

1. El presente Estatuto entrará en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que se deposite en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2. Respecto de cada Estado que ratifique, acepte o apruebe el Estatuto o se adhiera a él después de que sea depositado el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, el Estatuto entrará en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Artículo 127. Denuncia

1. Todo Estado Parte podrá denunciar el presente Estatuto mediante notificación por escrito dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto un año después de la fecha en que se reciba la notificación, a menos que en ella se indique una fecha ulterior.

2. La denuncia no exonerará al Estado de las obligaciones que le incumbieran de conformidad con el presente Estatuto mientras era parte en él, en particular las obligaciones financieras que hubiere contraído. La denuncia no obstará a la cooperación con la Corte en el contexto de las investigaciones y los enjuiciamientos penales en relación con los cuales el Estado denunciante esté obligado a cooperar y que se hayan iniciado antes de la fecha en que la denuncia surta efecto; la denuncia tampoco obstará en modo alguno a que se sigan examinando las cuestiones que la Corte tuviera ante sí antes de la fecha en que la denuncia surta efecto.

Artículo 128. Textos auténticos

El original del presente Estatuto, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, que enviará copia certificada a todos los Estados.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, han firmado el presente Estatuto.

HECHO EN ROMA, el día diecisiete de julio de mil novecientos noventa y ocho. Aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional.

Bibliografía

Textos y Obras de Consulta

ACOSTA ESTÉVEZ, José B. El Proceso ante el Tribunal Internacional de Justicia. Jm. Bosch Editor. Madrid. 1995.

BLANC ALTEMIR, Antonio. La Violación de los Derechos Humanos fundamentales como Crimen Internacional. Bosch Casa Editorial. S. A. Barcelona. 1990.

CARBONELL MATEU, Juan Carlos. Derecho Penal Conceptos y Principios Constitucionales. Tirant lo Blanch. 2 edic. Valencia. 1996.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo. Edit. Tecnos, Madrid, 1ª Edición, reimpresión. 1996.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. Dignidad Contra Barbarie. La Declaración Universal de Derechos Humanos, Cincuenta años Después. Editorial Trotta. Madrid. 1999.

CASSESE, Antonio. Los Derechos Humanos en el Mundo Contemporáneo. Edit. Ariel. Barcelona. 1991.

CASSESE, Antonio. En **RÖLING, B. V. A.** The Tokyo Trial and Beyond. Reflections of a Peacemonger. Polity Press. First published. Cambridge, UK. 1993.

CHERIF BASSIOUNI, M. Crimes Against Humanity in International Criminal Law. Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Netherlands, 1992.

CHERIF BASSIOUNI, M. Derecho Penal Internacional. Proyecto de Código Penal Internacional. Traducción, notas y anexos de José de la Cuesta Arzamendi. Editorial Tecnos Madrid, 1984.

CHOMSKY, Noam. Por Razones de Estado. Colección Demos. Editorial Ariel. Barcelona 1975.

DÍEZ SÁNCHEZ, Juan José. El Derecho Penal Internacional. Editorial Colex. Madrid. 1990.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, Carlos. El poder y el derecho en las Naciones Unidas: La Discrecionalidad del Consejo de Seguridad. en AA. VV. «Las Naciones Unidas y el Derecho Internacional». Editorial Ariel, Derecho. Barcelona. 1997.

FERRAJOLI, Luigi. Derecho y Razón Teoría del Garantismo Penal. Traducción Castellana Perfecto Andrés Ibañez, Alfonso Ruiz Miguel, Juan Carlos Bayón Mhino, Juan Terradillos Basoco, Rocío Cantarero Badrés. Segunda Edición. Editorial Trotta. Madrid, 1997.

FIORAVANTI, Maurizio. Los derechos fundamentales: apuntes de historia de las constituciones Presentación de Clara Alvarez Alonso ; traducción de Manuel Martínez Neira. Departamento de Derecho Público y Filosofía del Derecho, Universidad Carlos III de Madrid. Editorial Trotta, Madrid, 1996.

HIGUERA GUIMERA, Juan Felipe. Las Excusas Absolutorias. Marcial Pons. Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1993.

GARCÍA-PABLOS, Antonio. Derecho Penal. Introducción. Servicio de Publicaciones Facultad de Derecho Universidad Complutense Madrid. 1995.

GARCÍA VALENCIA, Jesús Ignacio. Las Causas de Inculpabilidad. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez. Santa Fe de Bogotá. 1994.

GIMENO SENDRA, Vicente. MORENO CATENA, VICTOR. CORTEZ DOMINGUEZ, VALENTÍN. Derecho Procesal . Proceso Penal. Tirant lo Blanch. Valencia. 1993.

JIMÉNEZ ARÉCHAGA, Eduardo. El Derecho Internacional Contemporáneo. Editorial Tecnos, Colección de Ciencias Sociales. Serie de Relaciones Internacionales. Madrid, 1980.

KELSEN, Hans. Derecho Internacional y Paz en las Relaciones Internacionales. Fondo de Cultura Económica. México, Reimpresión de 1996 de la edición de 1943.

MANGAS MARTÍN, Araceli. Conflictos Armados Internos y Derecho Internacional Humanitario. Ediciones Universidad de Salamanca. Salamanca. 1990.

MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M. Derecho Internacional Público. (Parte General). Editorial Trotta. 2ª edición, Madrid, 1995.

MORILLAS CUEVA, Lorenzo. Manual de Derecho Penal. (Parte General). I. Introducción y Ley Penal. Editorial Revista de Derecho Privado. Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid, 1992.

MONTERO AROCA, Juan. Principios del Proceso Penal. Una Explicación Basada en la Razón. Tirant lo Blanch. Alternativa. Valencia. 1997.

MUÑOZ CONDE, Fracisco. Teoría General del Delito. Tiran Lo Blanch. Valencia. 1991.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales. 6a. Edic. Tecnos. Madrid. 1996.

QUINTANO RIPOLLES, Antonio. Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal. Tomo I. y II. C.S.I.C. Instituto <<Francisco Vitoria>> Madrid, 1957.

RAMELLA, Pablo A. Crímenes contra la Humanidad. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1986.

RAMÓN CHORNET, Consuelo. ¿Violencia Necesaria? La Intervención Humanitaria en Derecho Internacional. Editorial Trotta. Madrid, 1995.

REUTER, Paul. Derecho Internacional Público. Traducción de José Puente Egado. Bosch, Casa Editorial, S. A. Barcelona. 1987.

ROXIN, Claus. Culpabilidad y Prevención en Derecho Penal. Traducción de Francisco Muñoz Conde. Reus, S. A. Madrid, 1981. p. 23.

SAN JOSÉ GIL, Amparo. La Protección de los Derechos Humanos en el Ámbito del Derecho Internacional. Tirant lo Blanch. Valencia. 1992.

TIEDEMANN, Klaus. El Derecho Procesal Penal. en la obra <<Introducción al Derecho Penal y al Proceso Penal.>> de Claus Roxin, Gunther Arzt y Klaus Tiedemann. Versión española, notas y comentarios de Luis Arroyo Zapatero y Juan Luis Gómez Colomer. Editorial Ariel S. A., Barcelona. 1989.

VERDROSS, Alfred. Derecho Internacional Público. Traducción de Antonio Truyol y Serra. Edit. Aguilar, Madrid. 1976

VILLAMIZAR GUERRERO, Jorge. Lecciones del Proceso Penal. Primera reimpresión. Universidad de los Andes. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Escuela de Derecho. Merida Venezuela. 1994.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General. Cardenas Editor y Distribuidor. México, 1991.

Artículos en Revistas y Monografías en Obras Colectivas.

APTEL, Cecil. El Tribunal Penal para Ruanda. En "Revista Internacional de la Cruz Roja" No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. pp. 721-730.

CASSESE, Antonio. Prólogo del ex presidente del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia. En "Revista Internacional de la Cruz Roja" No. 144. Comité

Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. 641-642.

CHERIF BASSIOUNI, M. Ha Llegado la Hora del Tribunal Penal Internacional. En XX-XXI Cursos de Derecho Internacional. Organizado por el Comité Jurídico Interamericano con la Cooperación de la Secretaría General de la OEA. OEA. Río de Janeiro, 1996. pp. 133-166.

DUBOIS, Olivier. Las Jurisdicciones Penales Nacionales de Ruanda y el Tribunal Internacional. En Revista En "Revista Internacional de la Cruz Roja" No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. pp. 763-778.

DUGARD, John. Salvando la distancia entre los Derechos Humanos y el Derecho Humanitario: la Sanción de los infractores. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 147. Comité Internacional de la Cruz Roja. Septiembre de 1998. 483- 492.

FERNANDEZ LIESA, Carlos. El Tribunal para la Antigua Yugoslavia y el Desarrollo del Derecho Internacional. En "Revista Española de Derecho Internacional." Vol. XLVIII- No. 2. Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado. Madrid. 1996. pp. 11- 44.

FERNÁNDEZ, Silvia. Elementos para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional Eficaz e Independiente. En Revista IIDH, Vol 23. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 1996. 43-57.

GUARIGLIA, Fabricio. Algunas Reflexiones sobre el Proyecto de Estatuto para un Tribunal Penal Internacional Permanente. En Revista IIDH. Vol 23. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José, Costa Rica. 1996. pp.

GRADITZKY, Thomas. La Responsabilidad Penal por Violación del Derecho Internacional Humanitario Aplicable en Situación de Conflicto Armado no Internacional. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 145. Comité Internacional de la Cruz Roja. Marzo de 1998. pp.

HARHOFF, Frederik. El Tribunal para Ruanda: algunos aspectos jurídicos. En "Revista Internacional de la Cruz Roja" No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. pp. 711-719.

HUESA VINAIXA, Rosario. El <<Tribunal Internacional para Juzgar los Crímenes cometidos en la Ex Yugoslavia>> y la Sanción Internacional de los Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. En Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria -Gasteiz 1994. Departamento de

Estudios Internacionales y Ciencia Política y la Facultad de Derecho de la Universidad del País Vasco. Servicio Editorial Universidad del País Vasco. pp. 156-194.

KEITH HALL, Christopher. La Primera Propuesta de Creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente. En Revista Internacional de la Cruz Roja. Publicación del Comité Internacional de la Cruz Roja. Vigésimo tercer año. No. 145, marzo de 1998. pp. 63- 82.

KEITH HALL, Christopher. The History of the ICC, part II: From Nuremberg to the Prepcoms. The International Criminal Court Monitor. New York. Issue 7. february, 1998. pp. 7 and 14.

KOLB, Robert. Relaciones entre el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 147. Comité Internacional de la Cruz Roja. Septiembre de 1998. pp. 441- 451.

KONSTANTOPOULOU, Zoe. Jurisdiction Trigger Mechanisms Admissibility: A Comentario on the Draft Statute of the International Criminal Court to be Established by the Rome Diplomatic Conference. The European Law Students Association. Greece, Athens, june 1998. pp. 1- 18.

LEVIE, Howard S. Violations of Human Rights In Time of War as War Crimes. <<War Crimes in International Law>>. Martinus Nijhoff Publishers. The Hague, The Netherlands. 1996.

MACDONALD. R. ST. J. The International Court of Justice and the Security Council of the United Nations. En «El Derecho Internacional en un Mundo en Transformación». Liber Amicorum. Homenaje al Profesor Eduardo Jiménez de Aréchaga. T. I.

MACKINNON, Catharine A. Crímenes de Guerra, Crímenes de Paz. En De los Derechos Humanos. Conferencias Oxford de Amnesty 1993. Edición de Stephen Shute y Susan Hurley. Traducción de Hernando Valencia Villa. Editorial Trotta S.A. Madrid, 1998.

MAINA PETER, Chris. El Tribunal Penal Internacional para Ruanda: sancionara a los asesinos. En "Revista Internacional de la Cruz Roja" No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. 741- 750.

MIAJA DE LA MUELA. Adolfo. El Genocidio, Delito Internacional. Revista Española de Derecho Internacional. Vol. IV. No. 2. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid. 1951. pp. 363-408.

ODIO BENITO, Elizabeth. El Tribunal Internacional Para la Ex Yugoslavia - Jus-

ticia para la Paz. En "Revista IIDH". Vol. 24. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José de Costa Rica. 1996. pp. 133-155.

O'DONNELL, Daniel. Tendencias en la Aplicación del Derecho Internacional Humanitario por los Mecanismos de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. En Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 147. Comité Internacional de la Cruz Roja. Septiembre de 1998. pp.523-546.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel. La Responsabilidad Internacional de Entes Distintos de los Estados. en Cap. XXIX de la obra de Manuel Diez de Velasco. "Instituciones de Derecho Internacional Público". Tomo I. 10ª edición. Edit. Tecnos. Madrid, 1996. pp. 764-779.

PATEL KING, Faiza. LA ROSA, Anne-Marie. The Jurisprudence of the Yugoslavia Tribunal: 1994-1996. European Journal of International Law. Vol. 8 No.1. Law Books in Europe. 1997. pp. 123-180.

PFANNER, Toni. Institución de un Tribunal Penal Internacional Permanente. Expectativas del CICR con Respecto a la Conferencia de Diplomática de Roma. En Revista Internacional de la Cruz Roja. Publicación del Comité Internacional de la Cruz Roja. Vigésimo tercer año. No. 145, marzo de 1998. pp. 23- 61.

PIGRAU SOLE, Antonio. El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia. En "Anuario Hispano- Luso- Americano de Derecho Internacional. No. 11, Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional. Madrid, 1994. 211- 252.

QUEL LÓPEZ, F. Javier. Los Efectos de la Creación del Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia en el Orden Interno Español. Revista Española de Derecho Internacional. Vol. XLVI-1994. Núm. 1 Enero Junio. Universidad Carlos III de Madrid y Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1994. 61-97.

QUINTANO RIPOLLES, Antonio. Técnicismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra. En Revista Española de Derecho Internacional. Vol. III. Núm. 1. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid. 1950. pp. 13-48

ROBERGE, Marie Claude. Jurisidicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y genocidio. En «Revista Internacional de la Cruz Roja» No. 144 . Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisidicción Penal Internacional y Derecho Internaciona Humanitario. Noviembre- Diciembre. Ginebra, 1997. pp. 695-709.

SHRAGA, Daphna. ZACKLIN, Ralph. The International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. European Journal of International Law. Law Books in Europe. Vol 5 No. 3. 1994. pp. 360-380.

STOFFELS, Ruth Abril. ¿Conflicto Armado Internacional o Interno?: La Res-

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

ponsabilidad Penal Individual en la Sentencia del Asunto Tadic de 7 de mayo de 1997 del Tribunal Internacional para la ExYugoslavia. En Revista Española de Derecho Militar. No. 71. Escuela Militar de Estudios Jurídicos. Ministerio de Defensa. Madrid, Enero- Junio.1998. pp. 201-220.

SUNGA, Lyal S. Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations. International Studies in Human Rights. Martinus Nijhoff Publishers. Vol. 21. Dordrecht, The Netherlands. 1992.

TAVERNIER, Paul. La Experiencia de los Tribunales Penales Internacionales para Ex Yugoslavia y para Ruanda. En «Revista Internacional de la Cruz Roja»No. 144 . Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Noviembre- Diciembre. Ginebra, 1997. pp. 645-661.

TAYLER, Wilder. La Problemática de la Impunidad y su Tratamiento en las Naciones Unidas. Notas para la Reflexión. En “Revista IIDH”. Vol. 24. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. San José de Costa Rica. 1996. pp. 185- 213.

TRUYOL Y SERRA. Antonio. Crímenes de Guerra y Derecho Natural. En Revista Española de Derecho Internacional. Vol. I. Núm. 1. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid. 1948. pp. 45-76.

VILLAN DURAN, Carlos. La Protección de los Derechos Humanos en el Sistema de las Naciones Unidas y de los Organismos especializados. Collection of Lectures. International Institute of Human Rights, Twety-ninth Study Session, Strasbourg, July 6-31 1998.

WEMBOU, Djiena. Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Cometido del Tribunal en la realidad africana. En “Revista Internacional de la Cruz Roja” No. 144. Comité Internacional de la Cruz Roja. Informe Especial. Jurisdicción Penal Internacional y Derecho Humanitario. Ginebra. Noviembre - Diciembre. 1997. pp. 731-740.

Textos e Instrumentos Consultados.

A. Sobre el Tribunal Penal Internacional:

Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para el Establecimiento de la Corte Penal Internacional, celebrada en Roma del 15 de junio al 17 de julio de 1998.

Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional Permanente, adoptado por la Conferencia Diplomática de las Naciones Unidas de Plenipotenciarios para el Establecimiento del Tribunal Penal Internacional. NU. Doc. A/CONF. 183/9. 17 de julio de 1998.

Justicia Penal Internacional y Derechos Humanos

International Criminal Court Compilation of the United Nations Documents and Draft ICC Statute before the Diplomatic Conference. Published by No Peace Without Justice International Criminal Justice and Weapons Control Center, De Paul University International Institute of Higher Studies in Criminal Science, Association Internationale de Droit Pénal. Cherif Bassiouni Editor. 1998.

Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court. A/Conf. 183/2. April 1998.

B. Otros Textos e Instrumentos Internacionales.

Carta Internacional de Derechos Humanos. Folleto Informativo N. 2 . Centro de Derechos Humanos de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. 1988.

Los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949. Comité Internacional de la Cruz Roja. Ginebra, 1986.

Protocols Additional to the Geneva Conventions of 12 august 1949. International Committee of the Red Cross. Geneva. 1996.

Informe del Secretario General de las Naciones Unidas. Doc. S/25704. 3 de mayo de 1993. Consejo de Seguridad. Documentos Oficiales. Cuadragésimo Octavo Año. Suplemento Abril, mayo, junio. 1993. Naciones Unidas Nueva York. 1995.

Resolución 955 (1994) 8 de Nov. 1994. y Anexo. Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad. Documentos Oficiales. Cuadragésimo Noveno Año. Naciones Unidas s/INF/50. Nueva York. 1996. pp. 16-20.

La Comisión de Derecho Internacional y su Obra. Organización de las Naciones Unidas. 5º edición. Nueva York. 1996.

Informe de la Comisión de Derecho Internacional. Sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones. 6 de mayo a 26 de julio de 1996. Asamblea General. Documentos Oficiales. Quincuagésimo primer período de sesiones. Suplemento No. 10 (a/51/10). Naciones Unidas. Nueva York. 1996.

Resolución del 11 de marzo de 1998 del Parlamento Europeo Sobre el Tribunal Penal Internacional. B4-0295, 0297, 0298, 0310, y 0312/98. En <http://www.derechos.org/nizkor/europa/parlamento/tpi.html>

C. Fuentes en Organismos No Gubernamentales:

En Pos de la Justicia: Definición de los Delitos y las Eximentes para la Corte Penal Internacional. Amnistía Internacional. Secretariado Internacional, 1 Easton Street, Londres WC1X 8DJ, Reino Unido. Traducción de Editorial Amnistía Internacional (EDAI), España. Febrero de 1997.

The International Criminal Court 16 Fundamental Principles for a Just, Fair and Effective International Criminal Court. Amnesty International. May 1998. gopher://gopher.igc.apc...epcom6/aiprinciples.txt

<http://www.derechos.org/nizkor/impu/tpi/helms.html>
<<gopher://gopher.igc.acp...w/report_of_precom_txt>>.

Rome Statute Signature and Ratification Chart.
<<<http://www.ichrdd.ca/PublicationsE/countdownICC.html>>>.