



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

---

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

PROGRAMA DE POSGRADO EN CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

MAESTRÍA EN ESTUDIOS EN RELACIONES INTERNACIONALES

## LA ARMONIZACIÓN DEL ESTATUTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN LOS SISTEMAS JURÍDICOS NACIONALES.

# T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE  
MAESTRO EN ESTUDIOS EN  
RELACIONES INTERNACIONALES  
P R E S E N T A :

**RAYMUNDO GARCÍA GARCÍA**



DIRECTOR DE TESIS: DR. JOSÉ ANTONIO MURGUÍA ROSETE

PROGRAMA DE FORTALECIMIENTO AL POSGRADO NACIONAL DEL CONSEJO NACIONAL DE CIENCIA Y TECNOLOGÍA  
PROGRAMA DE BECAS PARA ESTUDIOS DE POSGRADO EN LA UNAM-DGEP

CIUDAD UNIVERSITARIA, NOVIEMBRE 2006



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

### **A título personal...**

Cuando concluyo esta etapa de mi vida, quiero recordar a todos aquellos que son parte de la misma. Por ello, agradezco a Dios por la bendición que recibo a diario en el amor de mi madre, a la vez que aprecio el cariño de mis familiares y hago votos por poder corresponder a su afecto.

En la parte académica, agradezco los apoyos recibidos del Programa de Posgrado en Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México, a la vez que hago un reconocimiento a la calidad de su profesorado. También quiero mencionar el apoyo recibido por el Programa de Fortalecimiento al Posgrado Nacional del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, así como al Programa de Becas para Estudios de Posgrado de la Dirección General de Estudios de Posgrado de la UNAM.

De manera muy especial, agradezco al Dr. José Antonio Murguía Rossetti por haberme concedido el honor de su tutoría, así como al Sínoo que tuvo la amabilidad de haber revisado este trabajo de investigación que se presenta para optar por el grado de Maestría: Dr. Ricardo Méndez Silva, Dr. Manuel Becerra Ramírez, Dr. Juan Carlos Velázquez Elizarrarás y al Dr. Juan Manuel Portilla Gómez.

Como siempre, comparto este logro con mis amigos, gracias a ellos entiendo que la vida puede verse desde distintas perspectivas y que cada una de ellas nos enriquece en lugar de distanciarnos.

***La armonización del Estatuto de la Corte Penal Internacional en los sistemas jurídicos nacionales***

<b>Índice</b>	<i>página</i>
<b>Introducción.....</b>	I-IX
<b>1.- La adopción del Estatuto de Roma y el establecimiento de la Corte Penal Internacional: implicaciones para los Estados.....</b>	<b>1</b>
1.1.- El Estatuto de Roma: competencia y subjetividad.....	6
1.1.1.- La subjetividad en el Estatuto de Roma y la Corte Penal Internacional.....	12
1.1.2.- El procedimiento ante la Corte Penal Internacional: acercamiento general.....	17
1.1.3.- Apelación, revisión y reducción de la pena.....	26
1.2.- Los Estados-parte, y los Estados No-parte, de la Corte Penal Internacional: alcance general.....	28
1.2.1.- Los Estados que pertenecen a las tradiciones jurídicas del <i>civil law</i> y el <i>common law</i> frente a la normatividad de la Corte Penal Internacional.....	34
1.2.2.- La tradición jurídica del <i>civil law</i> : acercamiento general.....	36
1.2.3.- La tradición jurídica del <i>common law</i> : acercamiento general.....	45
1.2.4.- Los Estados-Partes de la CPI que pertenecen a las familias del <i>civil law</i> y el <i>comon law</i> . Implicaciones generales.....	54
1.3.- Facultades de la CPI en materia de cooperación internacional y asistencia judicial: acercamiento inicial.....	55
1.3.1.- La “obligación general de cooperar” de los Estados con la CPI: alcance e implicaciones para los Estados.....	57
1.3.2.- Las Reglas de Procedimiento y Prueba: extensión y definición de las obligaciones de los Estados en materia de cooperación con la Corte Penal Internacional.....	58
1.3.3.- El Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional: introducción.....	60
<b>2.- La Corte Penal Internacional: obligaciones para los Estados en materia de cooperación judicial y en las investigaciones.....</b>	<b>62</b>
2.1.- El principio de <i>complementariedad</i> de la CPI.....	63
2.1.1.- Condicionalidad y equilibrio en la activación de la jurisdicción de la CPI.....	64
2.1.2.- Tipificación en el nivel interno de los crímenes competencia de la CPI.....	70
2.1.3.- Necesidad de reformar la constitución o la(s) ley(es) superior(es) tras la ratificación del Estatuto de Roma.....	74
2.1.4.- Necesidad de armonizar las leyes nacionales con los procedimientos de cooperación que establece el Estatuto de la CPI.....	83
2.2.- CPI: facultad de imponer una <i>obligación general de cooperar</i> a los Estados.....	86
2.2.1.- Ejecución de solicitudes de cooperación provenientes de la CPI...	87
2.2.2.- Solicitudes de cooperación concurrentes.....	89

2.2.3.-	Obligaciones específicas de cooperación judicial conforme al ER.....	91
2.2.4.-	Aplazamiento y suspensión de una solicitud de asistencia proveniente de la CPI.....	96
2.2.5.-	Principio por el que los Estados-Partes deben compartir la responsabilidad en la ejecución de las penas privativas de la libertad.....	97
2.3.-	Privilegios e Inmunidades de la CPI.....	102
2.3.1.-	Personalidad Jurídica Internacional de la CPI: privilegios e inmunidades relativos al estatus legal de la Corte.....	103
2.3.2.-	Extensión de los privilegios e inmunidades de la Corte: protección a representantes de los Estados, personal y oficiales de la Corte, expertos, testigos y víctimas.....	106
2.3.3.-	Aspectos específicos a reglamentar en el derecho interno.....	113
<b>3.-</b>	<b>Estudios de caso: la experiencia internacional.....</b>	<b>117</b>
3.1.-	La armonización del Estatuto de Roma (ER) en los sistemas penales de los Estados-Partes de la CPI: selección de cuatro casos.....	117
3.1.1.-	Canadá: <i>Crimes Against Humanity and War Crimes Act 2000</i> .....	120
3.1.1.1.-	Título 1. Título abreviado de la Ley.....	120
3.1.1.2.-	Título 2. Interpretación.....	121
3.1.1.3.-	Título 3. Obligatoriedad para Su Majestad.....	121
3.1.1.4.-	Títulos 4 y 5. Crímenes cometidos en Canadá y al exterior del país.....	122
3.1.1.5.-	Título 6. Procedimiento y derechos de la defensa...	126
3.1.1.6.-	Título 7. Inadmisibilidad ante una petición de libertad provisional.....	128
3.1.1.7.-	Título 8. Delitos contra la administración de justicia.....	129
3.1.1.8.-	Título 10. Establecimiento de un fondo para las víctimas de crímenes contra la humanidad.....	130
3.1.1.9.-	Título 11. Reformas consecuentes.....	132
3.1.2.-	Reino Unido: <i>International Criminal Court Act 2001</i> .....	137
3.1.2.1.-	Parte 1. La Corte Penal Internacional.....	138
3.1.2.2.-	Parte 2. Detención y entrega de personas a la CPI...	139
3.1.2.3.-	Parte 3. Otras formas de asistencia.....	147
3.1.2.4.-	Parte 4. Ejecución de sentencias y órdenes u otras formas de asistencia.....	157
3.1.2.5.-	Parte 5. Crímenes competencia de la CPI en el derecho interno.....	161
3.1.3.-	Francia: <i>Loi no. 2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour Pénale Internationale</i> .....	169
3.1.3.1.-	El proceso de ratificación del Estatuto de la CPI...	169
3.1.3.2.-	Cooperación judicial con la CPI.....	172
3.1.3.3.-	Procedimiento de detención y entrega a solicitud de la CPI.....	174

3.1.3.4.-	Ejecución de penas y medidas de reparación impuestas por la CPI.....	179
3.1.3.5.-	Opinión de la <i>Comisión Nacional Consultiva de los Derechos Humanos</i> sobre el Anteproyecto de ley relativo a la adaptación de la legislación francesa al Estatuto de la Corte Penal Internacional.....	181
3.1.3.6.-	Senado de la República. Proyecto de ley relativo a los crímenes de guerra: <i>Iniciativa Badinter</i> .....	187
3.1.4.-	Argentina: <i>Proyecto de Ley de Implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional</i> .....	193
3.1.4.1.-	Objeto y ámbito de aplicación de la ley.....	194
3.1.4.2.-	Penas y principios generales.....	196
3.1.4.3.-	Delitos contra la administración de justicia de la Corte Penal Internacional.....	198
3.1.4.4.-	Relaciones con la Corte Penal Internacional.....	198
3.1.4.5.-	Proceso de armonización del derecho aplicable de la CPI en la República Argentina: actualización.....	204
3.2.-	Un mínimo común necesario.....	206
3.2.1.-	Tipificación en el nivel interno de los crímenes competencia de la CPI.....	206
3.2.2.-	Determinación de <i>un mínimo-común-necesario</i> : principios generales indispensables para la armonización del Estatuto de Roma de la CPI en el derecho interno.....	207
3.2.3.-	Armonización de la legislación nacional: la experiencia de los Estados.....	212
3.2.3.1.-	Canadá.....	212
3.2.3.2.-	Reino Unido.....	214
3.2.3.3.-	Francia.....	218
3.2.3.4.-	Argentina.....	219
	<b>Conclusiones</b> .....	222
	<b>Bibliografía</b> .....	227
	<b>Anexos</b>	

## INTRODUCCIÓN

El 1º de julio de 2002 entró en vigor el Estatuto de Roma que establece la Corte Penal Internacional (CPI). Dicha Corte es una institución permanente, con personalidad jurídica internacional y está facultada para ejercer su jurisdicción sobre aquellos presuntos responsables –a título individual- de haber cometido los crímenes más graves de trascendencia internacional.

La CPI tiene un carácter complementario a las jurisdicciones penales nacionales, situación que le permite solicitar la cooperación de aquellos Estados-Partes en el Estatuto de Roma (ER) –o de los que acuerden en colaborar con la Corte-, a efectos de realizar investigaciones para juzgar a los presuntos responsables de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

La CPI tendrá competencia sobre la persona a título individual, es decir, que la culpabilidad del presunto responsable habrá de establecerse sin que medie, o sea obstáculo para ello, las inmunidades de jefes de Estado o de gobierno, o prerrogativas de representantes electos y jefes o superiores militares.

Una vez que la CPI autorice la investigación previa de una situación, o bien decida que se inicie un proceso formal, las autoridades de la Corte (Fiscalía, peritos-expertos o los propios magistrados) podrán apelar a la *obligación general de cooperar* de los Estados, según ha quedado establecido en el ER, para que se reúnan en el territorio del Estado requerido las pruebas y testimonios o documentos que sean necesarios para el desarrollo del proceso penal, además de que se ejecuten las detenciones y entrega de nacionales que se solicite.

Al respecto, las solicitudes que la CPI podrá remitir a los Estados tienen que ver con: identificación y búsqueda de personas u objetos; detención provisional o para la entrega de personas a la Corte; practica de pruebas, testimonios; presentación de dictámenes e informes periciales; realización de interrogatorios; notificación de documentos, inclusive los de tipo judicial; facilitación de comparecencias o traslados de personas a la CPI; realización de inspecciones, exhumaciones, allanamientos y decomisos; protección de

víctimas y testigos; identificación del paradero e inmovilización del producto o los bienes fruto de la comisión de crímenes competencia de la CPI; y colaboración en la ejecución de sentencias de reclusión o indemnización dictadas por la Corte, entre otras cuestiones.

Por su parte, en 2006 los Estados-Partes del ER han superado el número de cien –incluido México desde el 28 de octubre de 2005–, todos ellos procedentes de los cinco Continentes; siendo que estos mismos, a principios de 2006 eligieron a la segunda generación de dieciocho magistrados de la CPI, aparte de que en los dos años anteriores se adoptaron todos los “instrumentos jurídicos” que integran el “derecho de la Corte”, al igual que se designaron y eligieron a las autoridades complementarias y administrativas, e incluso se concluyeron los trabajos para las instalaciones donde se desarrollarán los primeros procesos de la Corte, en La Haya, Reino de los Países Bajos.

Cabe indicar, que al primer bimestre de 2006, la CPI había recibido 1732 comunicaciones procedentes de 103 países, además de que en específico, las autoridades de tres Estados-Partes le remitieron igual número de casos: República de Uganda (2004); República Democrática del Congo (2004); y República Centroafricana (2005). Asimismo, por medio de la Resolución 1593 (31 de marzo de 2005), el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas remitió a la Corte la situación de Darfur, Sudán.\*

A este respecto, es precisamente con el inicio de un caso que ha ser desahogado ante la CPI, el momento en que definitivamente se encuentran dos órdenes jurídicos diferentes e incluso opuestos en algún grado. En efecto, cuando se ven necesitados a cooperar la Corte y determinado Estado para reunir los elementos que lleven a confirmar la presencia de un crimen contra la humanidad, detectan que en dicho Estado no existen los procedimientos que permitan a las autoridades nacionales prestar la ayuda solicitada por la instancia internacional, quedando las investigaciones paralizadas debido a una imposibilidad legal para cooperar, ello pese a que exista plena voluntad política a nivel nacional.

---

\* La CPI ha informado oficialmente que al mes de febrero de 2006, del total de las comunicaciones recibidas, después de un análisis inicial, el 80% resultaron estar fuera de la jurisdicción de la Corte. Del resto, 10 situaciones fueron analizadas a profundidad, mismas que en tres casos se continuó con las investigaciones, dos fueron rechazadas y cinco están siendo investigadas.

En ese sentido, la presente investigación acude a llamar la atención para señalar que son precisamente los Estados, el factor sin el cual resulta imposible la realización de las funciones de la CPI. No obstante, los Estados como *entes* organizados políticamente en torno a un derecho soberano y un sistema de facultades delegadas según su propio orden constitucional o sistema de leyes, están facultados para otorgar a sus ciudadanos o a los que se hallen en su territorio, una serie de garantías individuales y prerrogativas de tipo procesal, así como distintas inmunidades judiciales y diplomáticas, que de inicio son conferidas para la protección del individuo en el propio Estado, pero también, para asegurar la autonomía del sistema judicial nacional frente a los otros órganos del Estado, así como para asegurar la soberanía y autonomía jurisdiccional ante instituciones o gobiernos extranjeros, que en el caso de la CPI resultan ser “elementos interruptores” del flujo de colaboración que por virtud del Estatuto de Roma debieran prestarse el Estado y dicha Corte.

Entre las garantías fundamentales que los Estados proporcionan a sus ciudadanos y a los que se encuentran en su territorio, podemos mencionar: la no doble incriminación o juzgamiento por un mismo delito; la prescripción en el tiempo de los delitos; la prohibición para que autoridades judiciales extranjeras realicen investigaciones en el territorio o jurisdicción del Estado; el otorgamiento de inmunidades judiciales para los jefes de Estado o de gobierno, así como para representantes populares y miembros del cuerpo diplomático acreditado, sólo por citar algunas. Aunado a estas garantías, el Estado se reserva el derecho de juzgar a sus nacionales y de resguardar sus registros relacionados con los procesos de toda índole que estime conveniente, así como de proteger aquella información que sea considerada como “asunto de seguridad nacional”.

Así también, es una práctica que los Estados mantengan diversos acuerdos binacionales de extradición, pero no es tan común –aunque la tendencia comienza a cambiar- que se permita la entrega de un nacional para ser juzgado por un tribunal internacional, y más aún por “crímenes contra la humanidad”, que comúnmente entrañan un gran contenido político, tanto por la extrema gravedad de las conductas cometidas –crímenes de trascendencia internacional que no prescriben en el tiempo y que denotan la inoperabilidad de las instituciones nacionales-, como porque frecuentemente son ordenados por líderes políticos o militares. En igual sentido, los Estados son reticentes a

permitir que una autoridad internacional realice investigaciones judiciales en el territorio nacional, o bien, no se permite el acceso a los archivos de un proceso penal a otra autoridad que no sea la judicial-nacional.

Luego entonces, pese a que en principio un Estado que es parte en el Estatuto de Roma de la CPI (ER) tenga la voluntad de ejercer su jurisdicción por los crímenes que pudiera juzgar complementariamente dicha Corte, en los hechos puede verse materialmente impedido en razón de que, por lo general, son pocos los Estados que han integrado a su sistema jurídico todas las definiciones internacionalmente adoptadas de crímenes de *lesa humanidad*, genocidio o crímenes de guerra, ello pese a que hayan ratificado las distintas convenciones internacionales. Así también, suele suceder que las penas impuestas por este tipo de crímenes, en ocasiones no corresponden con la gravedad de la situación y sus consecuencias, dado que se opta, más bien, por salidas y soluciones políticas.

Por tanto, el hecho de que un Estado ratifique, apruebe o adhiera el Estatuto de Roma de la CPI, no sólo entraña el reconocimiento formal de una institución penal internacional permanente, sino que implica la adopción de un completo tratado de cooperación o asistencia judicial internacional entre el Estado y la CPI, lo que resulta en la obligación para el primero de éstos, de ser efectivamente capaz de juzgar a sus nacionales por los crímenes competencia de la CPI, teniendo entonces que revisar el alcance de las garantías individuales y jurídico-penales que se observan al interior de su sistema judicial, al igual que deberá modificar la normativa procesal y de procedimiento, así como las inmunidades y fueros internos; debiendo también el Estado contar con una serie de procedimientos nacionales muy estrictos sobre la forma en cómo habrá dar respuesta a las solicitudes de cooperación que reciba de la CPI, y evitar así que en un momento dado múltiples niveles del derecho penal local puedan verse afectados o transgredidos, o entren en contradicción y sean objetados por la Corte, la cual pudiera atraer complementariamente una situación que originalmente debiera ser juzgada por las instancias nacionales, poniendo de manifiesto la incapacidad del sistema judicial del Estado en cuestión.

Es por ello, que en función de la facultad que el ER confiere a la Corte Penal Internacional para imponer a los Estados una *obligación general de cooperar* en materia

judicial y en relación con la investigación de crímenes de su competencia, dichos Estados enfrentan la necesidad de modificar ampliamente las leyes nacionales y crear procedimientos internos para vincularse eficazmente con la Corte, quedando así en posibilidad de juzgar a sus nacionales por los crímenes que sanciona el Estatuto de Roma –evitando entonces que la CPI active su competencia-; o bien, de ser requeridos, los Estados puedan responder a las “solicitudes de cooperación” que se les presenten, sin que ello contradiga las disposiciones del derecho nacional.

A fin de contar con estos procedimientos, la práctica de los Estados ha sido la elaboración de leyes específicas de armonización del derecho interno con el derecho de la CPI (*implementation*); así como la modificación de diversas leyes penales, procesales, de ejecución de sentencias, de reclusión, de facultades de los juzgadores y de garantías de los acusados, entre otras. También los Estados han optado por la incorporación del derecho de la Corte en las leyes penales nacionales; o bien, algunos han elegido una “vía híbrida”, que consiste en adoptar una legislación específica y establecer en ésta, la reforma a las demás normas que hubieren quedado en contrasentido. Estos procesos de armonización han sido realizados previo a la ratificación del ER, pero también una vez que se ha consumado el acto, correspondiendo generalmente la primera opción a los Estados de la tradición jurídica del *common law*, y la reforma *a posteriori* a los Estados de la tradición jurídica romano-germánica.

Al respecto, varios estudios publicados se han centrado en el análisis de las disposiciones del derecho aplicable de la CPI, pero hoy se requiere de análisis que permitan a los Estados conocer la experiencia internacional en la materia en lo que se refiere a la forma en cómo se han resuelto las contradicciones que existieron entre el derecho interno y las prerrogativas que posee la Corte.

Por ello, la presente investigación se avoca al estudio de *la armonización del Estatuto de la Corte Penal Internacional en los sistemas jurídicos nacionales*. El desarrollo de la misma se realiza en tres capítulos, correspondiendo al primero de ellos, una introducción a las facultades que posee la CPI, así como a su jurisdicción, competencia y la relación con los Estados-Partes; para continuar en un segundo capítulo, con un estudio a profundidad de la relación de cooperación que se establece entre los Estados y dicha

Corte. Enseguida, el tercer y último de éstos, se dedica a la descripción y análisis de las leyes de cuatro Estados –dos de corte sajón y dos de tradición romano-germánica- que son parte del ER y que han sido pioneros en la redacción del tipo de leyes que nos ocupa, además de que en diverso grado los gobiernos de estos países, han sido importantes impulsores del proceso de establecimiento de la CPI, por lo que su actuar se ha vuelto una referencia a nivel internacional.

En este sentido, la investigación en presencia acude a realizar una comparación básica, en un principio, entre lo que se consideraron las “variables independientes” (el ER, los crímenes competencia de la CPI, la extensión de la jurisdicción de la CPI y sus facultades en materia de cooperación con los Estados), con aquellas que se consideraron “dependientes” (sistemas penales naciones, garantías e inmunidades que otorgan las leyes nacionales, procesos de armonización del derecho interno con el derecho de la CPI), a fin de establecer una serie de “variables interdependientes” es decir, una serie de “principios generales” que los Estados bajo estudio observaron al momento de “armonizar la legislación interna ” con el ER y el derecho de la CPI.

Las leyes nacionales de armonización del ER que son parte de este estudio provienen de cuatro países, incluidos: Canadá, el Reino Unido, Francia y Argentina, mismos que ya cuentan con leyes promulgadas, o bien se encuentran en el proceso de aprobación de leyes de cooperación y juzgamiento de los crímenes competencia de la CPI. Con el estudio de estos cuatro casos, al final del capítulo se presentan una serie de principios generales, o estándar mínimo de reformas que los Estados deben observar al momento de realizar la armonización del derecho interno con las prerrogativas de la CPI.

Con el desarrollo de la presente investigación, el objetivo último ha sido llamar la atención de autoridades de países que hoy han ratificado el Estatuto de Roma y que pudieran caer en el error de considerar que ese único acto pudiera ser suficiente para estar en posibilidad de cooperar con la Corte Penal Internacional; o igualmente, crean que pueden juzgar positivamente a sus nacionales por crímenes competencia de dicha Corte. Al contrario, como habrá de observarse en adelante, el hecho de ser parte en el Estatuto de Roma, casi por definición, altera todo el sistema penal del Estado y resulta prácticamente imposible que la legislación penal nacional permanezca inalterable.

Finalmente y antes de comenzar con el capitulado, cabe señalar que en la presente investigación no se aborda lo relativo a la armonización de las leyes mexicanas frente a las prerrogativas de la Corte Penal Internacional, ya que ello escapa a los objetivos planteados, además de que no ha sido sino hasta el último trimestre de 2005 -28 de octubre- cuando el Gobierno de nuestro país ratificó el Estatuto de Roma que establece la Corte Penal Internacional, y hasta la fecha no ha sido sometida iniciativa alguna al Congreso de México que tenga que ver con esta materia; lo que no impide que se tenga conocimiento de que la Cancillería de México esté ya preparando una iniciativa de ley a este tenor, la cual se espera que finalmente sea presentada al Poder Legislativo, además de que se sabe, que otras organizaciones de la sociedad civil que ya han integrado grupos de estudio para analizar estas cuestiones, entre ellos la Coalición Mexicana por la Corte Penal Internacional, Amnistía Internacional Sección México y la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, además de instituciones de enseñanza superior, como la Universidad Iberoamericana.

Ha de señalarse, que la elaboración en México de un posible proyecto de ley de armonización del derecho nacional con las disposiciones del derecho de la CPI, será una labor de suyo complicada, pues como explica el Dr. José Antonio Murguía (“La política de cooperación internacional en materia penal”, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, México, 2005): “existe una gran cantidad de las disposiciones del Estatuto de Roma que chocan con los principios de Derecho Constitucional, Penal y Procesal de los Estados que desean suscribirlo, por lo cual deberán proceder a adecuar sus leyes a fin de evitarse problemas mayores, ya que no obstante que este tratado contradiga el derecho interno, deben cumplirlo bajo riesgo de incurrir en responsabilidad internacional.”

En su artículo, el Dr. Murguía ha reunido una serie de incompatibilidades que existen entre el derecho mexicano y las disposiciones del Estatuto de la CPI, entre ellas:

- Excepción que establece el Tratado de la CPI con respecto al principio del *ne bis in idem* que se preceptúa en el Art. 23 de la Constitución Política de los EUM; al cual, el Dr. Murguía le atribuye un factor de riesgo psicológico “muy fuerte”, ya que aparentemente elimina la seguridad jurídica que puede derivar de una sentencia.

- Aplicación del Estatuto de la CPI sin distinción alguna basada en el cargo oficial de una persona, sea jefe de Estado o de Gobierno, miembro del gobierno o representante electo, lo cual es contrario a lo preceptuado en el Art. 108 Constitucional. Como señala el Dr. Murguía, este precepto del Tratado de Roma puede mover a nacionalismos, por lo que ha de analizarse las condiciones de “complementariedad” que rigen la activación de la competencia y jurisdicción de la CPI; las cuales, de ser el caso, se basarían en el incumplimiento de un tratado internacional derivado de la ausencia de acción de los tribunales locales.
- En los casos en que se apruebe la activación de la competencia de la CPI, la Constitución mexicana –arts. 14, 17 y 21- y el Código Federal de Procedimientos Penales –art. 6 a 14- no prevén la declinatoria obligada en los casos de un tratado internacional.
- No prescripción de los crímenes competencia de la CPI; disposición que es incompatible con los artículos 100 al 115 del Código Penal Federal. En este aspecto, coincidimos con el Dr. Murguía cuando señala que estas supuestas incompatibilidades no existen, puesto que México ya es parte de diversos tratados en los que se establece la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad. Sin embargo, resulta conveniente hacer la reforma e incluir la excepción, con carácter de orden público, en caso de tratado internacional.
- No exclusión de responsabilidad penal individual por la comisión de crímenes sancionados por el ER derivados del cumplimiento de órdenes superiores y disposiciones legales. Esta disposición es incompatible con el Art. 15 del Código Penal, por lo que debe hacerse una reforma estableciendo un criterio idéntico al Art. 33 del Estatuto de la CPI.
- El Estatuto de Roma prevé que la CPI podrá ejercer sus funciones y atribuciones en el territorio de cualquier Estado-Parte, mientras que el Código de Procedimientos Penales establece reglas de competencia y procedimientos sólo para los tribunales nacionales, por lo que se requiere de una reforma que establezca un mínimo de condiciones para que la CPI pueda ejercer en territorio del Estado, las prerrogativas establecidas en el Tratado de Roma.

- Necesidad de incluir en la Ley de Extradición Internacional, la excepción en casos de “entrega” de un individuo, a la CPI, por tratado internacional.
- El ER establece la posibilidad de celebrar audiencias a puerta cerrada o permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios; así como la posibilidad de celebrar juicios en ausencia; lo cual es contrario al Art. 20 Constitucional, por lo que se requiere de reformas.
- El Código de Procedimientos Penales no establece la cooperación con organismos internacionales, lo cual requiere de adecuaciones para contar con procedimientos aplicables a las formas de cooperación que podrá solicitar la CPI a los Estados.
- Ausencia de mecanismos para el cumplimiento de órdenes de decomiso y cobro de multa en cumplimiento de decisiones de tribunales internacionales. Debe establecerse que los bienes y haberes que se decomisen a petición de la CPI, serán exclusivamente destinados a los fondos y propósitos que la CPI establezca, sin que medie interpretación alguna.

Visto lo anterior, resultará de interés para el lector, el estudio que se hace a profundidad de cuatro leyes de distintos países en torno a los procedimientos que han dispuesto para establecer las formas en que habrán de juzgar a los responsables de crímenes por los que la CPI pudiera activar complementariamente su competencia, así como para dar respuesta a las solicitudes de cooperación que la misma Corte pudiera plantearles.

## **1.- La adopción del Estatuto de Roma y el establecimiento de la Corte Penal Internacional: implicaciones para los Estados**

El llamado “Estatuto de Roma” fue adoptado por la “Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional”, el 17 de julio de 1998.<sup>1</sup>

La adopción del Estatuto (en adelante, para referirnos al Estatuto de Roma, se mencionará “Estatuto” o “ER”), pudo darse gracias al voto aprobatorio de 120 países, ello pese a que otros siete se posicionaron en contra (China, EUA, Filipinas, India, Israel, Sri Lanka y Turquía), además de 21 abstenciones –entre ellas la del gobierno mexicano. La sede de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), ubicada en Roma, Italia, fue la anfitriona para este magno evento.

Inmediatamente después de la adopción del Estatuto de Roma, se dispuso crear “grupos de trabajo” que fueran avanzando -sobre la base de lo dispuesto en el Acta Final de la Conferencia Diplomática-, con los demás instrumentos del “derecho aplicable de la CPI”, a saber: las “Reglas de Procedimiento y Prueba” y los “Elementos de los Crímenes”; así como otros “instrumentos” del derecho derivado o administrativo.

A mediados del año 2000 ya se disponía con las “Reglas” y los “Elementos”, y a lo largo de la segunda mitad de ese año y los siguientes 2001 y 2002, se concluyó –según se había previsto en 1998 en el “Acta Final” de la Conferencia Diplomática- con los demás instrumentos de derecho derivado, a saber:

- Reglamento de la Asamblea de los Estados Partes
- Reglamento Financiero y Reglamentación Financiera Detallada
- Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la CPI<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> La Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional duró cuatro semanas (15 de junio al 17 de julio de 1998), y concluyó los trabajos que diez años antes se habían iniciado a raíz de la Resolución 44/39 (4 de diciembre de 1989) de la Asamblea General, así como con la labor de la Comisión de Derecho Internacional a la que se había encargado entregar un “proyecto de estatuto” para el 46º Período de la Asamblea General de Naciones Unidas; documento que después retomarían un Comité Preparatorio (Prepcom) hasta su culminación en la adopción del Estatuto de Roma.

<sup>2</sup> El acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la CPI ha entrado en vigor desde el 22 de julio de 2004. Los 40 países que al 2 de agosto de 2006 han ratificado dicho Acuerdo, son: Albania: 2 de agosto de 2006;

- Principios básicos del acuerdo relativo a la sede de la Corte que han de negociar la CPI y el país anfitrión (sede: La Haya, Reino de los Países Bajos)
- Acuerdo de relación entre la Corte y las Naciones Unidas

No obstante su conclusión y consenso en cuanto a la redacción y las formas, conforme al Estatuto de Roma, era necesario también que los demás “instrumentos jurídicos” que complementan el “derecho aplicable de la CPI” recibieran la aprobación final por parte de los Estados-Partes;<sup>3</sup> lo cual sucedió en su primera reunión como “Asamblea de los Estados-Partes”, misma que tuvo verificativo del 3 al 10 de septiembre del 2002, en la Ciudad de Nueva York, EUA, donde se adoptaron por consenso todos los instrumentos y reglamentos.

El Estatuto entró plenamente en vigor el 1º de julio del 2002. Según dispone el art. 126, éste entraría en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de que se depositará el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.<sup>4</sup>

En un evento celebrado en Nueva York, EUA, en la Sede de las Naciones Unidas, el día 11 de abril de 2002, se depositaron de forma simultánea diez instrumentos de ratificación, por lo que todos estos fueron considerados como el imprescindible “número sesenta” que permitió al Estatuto entrar en vigor.<sup>5</sup>

---

Alemania: 2 de septiembre de 2004; Andorra: 11 de febrero de 2005; Austria: 17 diciembre 2003; Belice: 14 de septiembre de 2005; Bélgica: 28 de marzo de 2005; Benin: 24 de enero de 2006; Bolivia: 20 de enero de 2006; Bulgaria: 28 de julio de 2006; Burkina Faso: 10 de octubre de 2005; Canadá: 22 de junio de 2004; Chipre: 18 de agosto de 2005; Croacia: 17 de diciembre de 2004; Dinamarca: 3 de junio de 2005; Ecuador: 19 de abril de 2006; Eslovaquia: 26 de mayo de 2004; Eslovenia: 23 de septiembre de 2004; Estonia: 13 de septiembre de 2004; Finlandia: 8 de diciembre de 2004; Francia: 17 febrero 2004; Guyana: 16 de noviembre de 2005; Hungría: 22 de marzo de 2006; Islandia: 1 diciembre 2003; Lesotho: 16 de septiembre de 2005; Letonia: 23 de diciembre de 2004; Liberia: 16 de septiembre de 2005; Liechtenstein: 21 de septiembre de 2004; Lituania: 30 de diciembre de 2004; Luxemburgo: 20 de enero de 2006; Malí: 8 de julio de 2004; Ex república Yugoslava de Macedonia: 19 de octubre de 2005; Namibia: 29 enero 2004; Noruega: 10 Septiembre 2002; Nueva Zelanda: 14 de abril de 2004; Panamá: 16 de agosto de 2004; Paraguay: 19 de julio de 2005; Rumania: 17 de noviembre de 2005; Serbia y Montenegro: 7 de mayo de 2004; Suecia: 13 de enero de 2005; y Trinidad y Tobago: 6 Febrero 2003.

<sup>3</sup> Artículo 112 del Estatuto de Roma.

<sup>4</sup> Esta misma fórmula aplica a cada Estado que subsecuentemente vaya aceptando, ratificando, aprobando o adhiriendo el Estatuto de Roma, siendo que el plazo marcado corre a partir de la fecha de depósito del “instrumento” en manos del Secretario General de Naciones Unidas, (Art. 126, párrafo 2, del ER).

<sup>5</sup> Sobre la base de lo estipulado por el Art. 126 del Estatuto, la jurisdicción de la CPI entró en vigor a partir del 1º de julio del 2002, una vez que Bosnia Herzegovina (60-57), Bulgaria (60-58), Camboya (60-59), República Democrática del Congo (60-60), Irlanda (60-61), Jordania (60-62), Mongolia (60-63), Níger (60-64), Rumania (60-65) y Eslovaquia (60-66) fueron ese grupo de países que hacía falta para alcanzar las ratificaciones requeridas, cuyo número, como se puede ver, rebasó incluso ese número de sesenta y se situó en 66.

Con un avance total en cuanto a la “parte objetiva” o “jurídico-técnica” del derecho de la CPI, a la fecha ya se ha procedido incluso con la elección de la segunda generación de magistrados de la CPI, pues cuando se realizó la votación de los primeros 18 magistrados (7 de abril de 2003), una tercera parte de ellos fueron electos para un período de tres años con opción a reelección. En este sentido, del grupo original, sólo el magistrado Tuiloma Nerón Slade, de Samoa, fue sustituido por la Magistrado Ekaterina Trendafilova de Bulgaria. De esta manera, en la Sesión resumida del Cuarto Período de Sesiones de la Asamblea de los Estados Partes, celebrada los días 26 y 27 de enero de 2006, se reeligió a cinco magistrados y se sustituyó a uno de ellos, según se explica en la tabla que a continuación se presenta:

	Nombre	Nacionalidad	Sexo	Término de funciones
<b>Lista A</b>				
1	Clark, Maureen Harding	Irlanda	Femenino	9 años
2	Diarra, Fatoumata Dembele	Malí	Femenino	9 años
3	Fulford, Adrian	Reino Unido	Masculino	9 años
4	Hudson-Phillips, Karl T.	Trinidad y Tobago	Masculino	9 años
5	Jorda, Claude	Francia	Masculino	6 años
6	Odio Benito, Elizabeth	Costa Rica	Femenino	9 años
7	Pikis, Gheorghios M.	Chipre	Masculino	6 años
8	Trendafilova, Ekaterina	Bulgaria	Masculino	9 años (electa en enero-2006)
9	Song, Sang-Hyun	Republica de Corea	Masculino	9 años (reelecto en enero-2006)
10	Steiner, Sylvia H. de Figueiredo	Brasil	Femenino	9 años
<b>Lista B</b>				
1	Blattmann, René	Bolivia	Masculino	6 años
2	Kaul, Hans-Peter	Alemania	Masculino	9 años (reelecto en enero-2006)
3	Kirsch, Philippe	Canadá	Masculino	6 años
4	Kourula, Erkki	Finlandia	Masculino	9 años (reelecto en enero-2006)
5	Kuenyehia, Akua	Ghana	Femenino	9 años (reelecto en enero-2006)
6	Pillay, Navanethem	Sudáfrica	Femenino	6 años
7	Politi, Mauro	Italia	Masculino	6 años
8	Usacka, Anita	Letonia	Femenino	9 años (reelecto en enero-2006)

Cabe aclarar, que el hecho de que los magistrados aparezcan divididos en listas A y B, refiere a que estos poseen, por una parte -lista A-, reconocida experiencia en derecho y procedimiento penales y la necesaria práctica en causas penales en calidad de magistrado, fiscal, abogado u otra función similar; por su parte, los otros -lista B-, ostentan reconocida competencia en materias pertinentes de derecho internacional, internacional humanitario y las normas de derechos humanos; además, acorde a lo que dispone el Estatuto, un tercio fue electo para un término de tres años con posibilidad de reelección, y los doce restantes para períodos de seis y nueve años sin poder ser reelectos.

El día 11 de marzo de 2003, en La Haya, Reino de los Países Bajos, se celebró la *Ceremonia Inaugural de la Corte Penal Internacional*, donde prestaron juramento los magistrados, y designaron éstos como “Presidente” de la Corte al magistrado canadiense Phillippe Kirsch, así como a dos magistradas como vicepresidentas: Elizabeth Odio Benito (Costa Rica) y Akua Kuenyehia, (Ghana).

Sucedido esto, los más de 100 Estados-Partes a la fecha –incluido México desde el 28 de octubre de 2005-, han logrado designar por consenso, después de analizar múltiples propuestas, al Fiscal Principal de la Corte, eligiendo al argentino Luis Moreno Ocampo, quien el día 16 de junio de 2003 prestó juramento para dirigir la Fiscalía de la CPI por un término no renovable de nueve años: el Fiscal estará a cargo de recibir remisiones de posibles casos e información corroborada sobre la presunción de crímenes competencia de la CPI, para así proceder a su examen y posterior investigación a fin de someter determinada situación ante la Corte y ésta decida si se ha de iniciar una investigación preliminar y resuelva sobre dar cabida formalmente a una causa y ejercer acción penal.

Continuando con los principales funcionarios de la CPI, el 3 de noviembre de 2003, el Sr. Serge Brammertz, de Bélgica, prestó juramento como Fiscal Adjunto para Investigaciones de la Corte. El Sr. Brammertz fue electo por la Asamblea de Estados Partes el 9 de septiembre de 2003 para un período de seis años. Asimismo, el 8 de septiembre de 2004, la Sra. Fatuo Bensouda fue electa por aclamación para un período de nueve años por los Estados-Partes para fungir como segundo Fiscal Adjunto para Procesos de la CPI. La Sra. Bensouda prestó formal juramento el 1º de noviembre de 2004.

En cuanto a las demás autoridades principales, el 24 de junio de 2003, el Sr. Bruno Cathala, de Francia, fue designado como Secretario de la Corte. Tras la designación, éste prestó juramento solemne el día 4 de julio de ese año 2003.

Hasta la fecha, han ocurrido cuatro sesiones de la Asamblea de Estados-Partes de la CPI (3 al 10 de septiembre de 2002, 8 al 12 de septiembre de 2003, 6 al 10 de septiembre de 2004 y 28 de noviembre al 3 de diciembre de 2005). También ha habido tres sesiones intermedias (3 al 7 de febrero de 2003, 21 al 23 de abril de 2003 y 26 y 27 de enero de 2006). La Quinta

Sesión de Estados-Partes de la CPI se celebrará del 23 al 25 de noviembre y del 27 de noviembre al 1º de diciembre de 2006.<sup>6</sup>

Actualmente la CPI cuenta con una sede e instalaciones en La Haya, Reino de los Países Bajos, y el Fiscal de la Corte viene revisando más de 1700 “entradas” o peticiones de investigación procedentes de 103 países. Desde 2004 y 2005, los magistrados de la CPI accedieron a que fueran formalmente sometidas las situaciones de la República Democrática del Congo, Uganda, República Centroafricana, y un caso sometido por el Consejo de Seguridad de la ONU: Darfur.<sup>7</sup>

De esta manera, con la adopción del Estatuto de Roma se otorgó fundamento y se marcó el camino hasta el establecimiento y pleno funcionamiento de la Corte Penal Internacional (CPI), siendo que en 2004 y 2005 se comenzó con las primeras actuaciones judiciales relacionadas con cuestiones preliminares sobre diversas situaciones remitidas al Fiscal; para lo cual, se han creado tres Salas de Cuestiones Preliminares a cargo de los diversos asuntos, a saber: a) Sala I: República Democrática del Congo y Darfur (Sudán); b) Sala II: Uganda; c) Sala III: República Centroafricana.

---

<sup>6</sup> Acorde al Estatuto de Roma, son “Estados-parte” de la CPI todos aquellos que hayan ratificado, aceptado, aprobado o adherido dicho Estatuto, (*cfr.* Estatuto de Roma, artículos 12, 125 y 126, entre otros).

<sup>7</sup> En Ituri, República Democrática del Congo, se han reportado más de cien personas asesinadas en Gobu y los crímenes continúan. Para este caso, se prevé una división consensuada de trabajo, siendo que la CPI se remita a investigar a los principales líderes, y las autoridades del Congo a otros individuos de rango menor. A la fecha, autoridades de la RDC han respondido acordando en tal división. Por su parte, para la situación del norte de Uganda, se trata del primer caso en que un Estado-Parte remite una situación a la CPI, y ésta se refiere al Ejército de Resistencia del Señor (Lord’s Resistance Army). Después de haber analizado los datos suministrados y confirmarse la denuncia y la forma en que cooperarían el Gobierno de Uganda y la CPI, desde julio de 2005 se dictaron órdenes de aprehensión contra cinco líderes del mencionado Ejército por ser presuntamente responsables de crímenes de guerra contra civiles, a saber: ejecuciones sumarias, torturas, mutilaciones, abuso sexual y reclutamiento de niños, violaciones, desplazamientos forzosos y destrucción de propiedad civil; todas, conductas cometidas por miembros de este Ejército que pretendían la renuncia del Presidente Yoweri Kaguta Museveni y la restitución de la fe que dicho ejército profesa. Se estima que cerca de 20,000 niños fueron secuestrados y después sometidos a trabajos forzosos, además de obligarlos a cometer saqueos y quemar casas, golpear y maltratar a otros niños, así como encargarse de reclutar o secuestrar a otros niños, sin omitir que las niñas enfrentan situaciones especialmente delicadas, pues son prostituidas y abusadas, además de ser contagiadas de enfermedades sexuales, (Comunicado de prensa del sitio electrónico de la CPI: “Background information on the situation in Uganda” - <http://www.icc-cpi.int/php/show.php?id=bginfo> -; así mismo, con datos de “Priority Situations” en Statement of the Prosecutor Luis Moreno Ocampo to Diplomatic Corps. La Haya, Países Bajos, 12 de febrero de 2004, documento disponible en: <http://www.icc-cpi.int/otp/events.php>). Datos actualizados con información posterior del mismo sitio electrónico.

## 1.1.- El estatuto de Roma: competencia y subjetividad

Según dispone el Estatuto de Roma,<sup>8</sup> la Corte Penal Internacional es una institución permanente y está facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas, sin distinción del cargo oficial, respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con dicho Estatuto, observando siempre el carácter complementario de la Corte respecto de las jurisdicciones penales de los diversos países.<sup>9</sup>

La Corte Penal Internacional posee “personalidad jurídica internacional”, situación que le confiere autoridad, por aceptación de los Estados-Partes, para desempeñar sus funciones y realizar sus propósitos (por vía de diversos acuerdos y según lo que dispone el Estatuto de Roma), en el territorio de cualquier Estado-Parte, y por acuerdo especial, con cualquier otro Estado.<sup>10</sup> No obstante, se ha de aclarar que la sede oficial de la CPI, o el *Estado anfitrión*, es La Haya, en el Reino de los Países Bajos, (Art. 3 del ER).

Al momento, son tres grandes grupos de crímenes, considerados “de más grave trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”, los que conforman la materia, o que son de competencia de la Corte, a saber:

El crimen de *genocidio*<sup>11</sup> (que considera un hecho aislado o una serie de actos que engloban y perfilan una conducta genocida), perpetrado con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

Genocidio <sup>12</sup>				
Acto	Conducta	Consecuencias	Circunstancias	Circunstancias de contexto: actos iniciales de una serie que comienza a perfilarse
<b>Genocidio mediante matanza</b>	El autor haya dado muerte a una o más personas	Esa persona(s) haya pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.	El autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.	La conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

<sup>8</sup> Documento; “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, Naciones Unidas, A/CONF.183/9, 17 de julio de 1998, enmendado por los *procés verbaux* de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002.

<sup>9</sup> *cfr.* Estatuto de Roma, artículos 1 y 27, entre otros.

<sup>10</sup> *cfr.* Estatuto de Roma, Art. 4.

<sup>11</sup> *cfr.* Estatuto de Roma, artículos 5 y 6.

<sup>12</sup> Basado en: Documento; “B. Elementos de los Crímenes”, Documentos Oficiales. Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Primer período de sesiones, Naciones Unidas. Nueva York, 3 a 10 de septiembre de 2002, Índice: ICC-ASP/1/3, pp.117-119.

<b>Genocidio mediante matanza</b>	Que el autor haya causado lesión grave a la integridad física o mental de una o más personas. Esta conducta puede incluir, actos de tortura, violaciones, violencia sexual o tratos inhumanos o degradantes, pero no está necesariamente limitada a ellos.	Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.	Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.	Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.
<b>Genocidio mediante sometimiento intencional a condiciones de existencia que hayan de acarrear la destrucción física del grupo</b>	El autor haya sometido intencionalmente a una o más personas a ciertas condiciones de existencia.	El autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.	Las condiciones de existencia hayan tenido el propósito de acarrear la destrucción física, total o parcial, de ese grupo. Esas "condiciones de existencia" podrán incluir, entre otras cosas, el hecho de privar a esas personas de los recursos indispensables para la supervivencia, como alimentos o servicios médicos, o de expulsarlos sistemáticamente de sus hogares.	La conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.
<b>Genocidio mediante la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos</b>	El autor haya impuesto ciertas medidas contra una o más personas. Esa persona(s) hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado. El autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.	Las medidas impuestas hayan estado destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.	La conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.	
<b>Genocidio mediante el traslado por fuerza de niños</b>	El autor haya trasladado por la fuerza a una o más personas. Puede incluir la "amenaza de la fuerza" o la coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra, o aprovechando un entorno de coacción.	El traslado haya tenido lugar de ese grupo a otro grupo; los trasladados hayan sido menores de 18 años; el autor supiera, o hubiera debido saber, que los trasladados eran menores de 18 años.	Los actos hayan tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.	

El segundo grupo de crímenes está señalado en el Art. 7 del ER, es decir, los llamados *crímenes de lesa humanidad*, y como se rescata en la *introducción* de los *Elementos de los Crímenes*, su interpretación debe ser en forma estricta y sin analogías,<sup>13</sup> teniendo en cuenta que este clase de crímenes se hallan entre los de más grave trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, justifican y entrañan la "responsabilidad penal

<sup>13</sup> *cfr.* Art. 22 del Estatuto de Roma y demás principios penales contenidos en la Parte III.

individual”<sup>14</sup> y requieren una conducta que no es permisible conforme al derecho internacional y sus diversas ramas: humanitario y derecho humanos, entre otras.

Los *crímenes de lesa humanidad* implican un acto(s) cometido(s) como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:<sup>15</sup>

Crímenes de lesa humanidad <sup>16</sup>		
Crimen	Conducta	Circunstancias
<b>Asesinato</b>	El autor haya dado muerte a una o más personas: la política que tuviera a una población civil como objeto del ataque se ejecutaría mediante la acción del Estado o de alguna organización.	Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización.
<b>Exterminio</b>	El autor haya dado muerte, directa o indirectamente, a una o más personas, incluso mediante la imposición de condiciones de existencia destinadas deliberadamente a causar la destrucción de parte de una población.	El "exterminio" comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población
<b>Esclavitud</b>	El autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todo ello, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad.	Incluye el tráfico de mujeres y niños
<b>Deportación o traslado forzoso de población</b>	El autor haya deportado o trasladado por la fuerza sin motivos autorizados por el derecho internacional y mediante la expulsión u otros actos de coacción (utilizando la amenaza de fuerza, la coacción, influir el temor motivado por la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el uso de poder), a una o más personas a otro Estado o lugar.	Esa o esas personas hayan estado presentes legítimamente en la zona de la que fueron deportadas o trasladadas; el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la legitimidad de dicha presencia.
<b>Tortura</b>	El autor haya infligido a una o más personas graves dolores o sufrimientos físicos o mentales.	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.
<b>Violación</b>	El autor haya invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo.	La invasión haya tenido lugar por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o por coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento, (en especial por incapacidad natural, inducida o debida a la edad).
<b>Esclavitud sexual</b>	El autor o autores hayan ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todo ello; o se les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad.	El autor haya hecho que esa o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.

<sup>14</sup> Este término, considerado un principio básico para la CPI, se desarrolla en el siguiente apartado.

<sup>15</sup> El Art. 7 del Estatuto de Roma señala que por "ataque contra una población civil" se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos, calificados de *lesa humanidad*, contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.

<sup>16</sup> Basado en *op.cit.* Estatuto de Roma, art.7, y *op.cit.* "Elementos de los crímenes: crímenes de lesa humanidad", pp. 119-128.

<b>Prostitución forzada</b>	El autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder contra esa o esas personas u otra persona, o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.	El autor u otra persona hayan obtenido, o esperaran obtener, ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.
<b>Embarazo forzado</b>	El autor haya confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional.	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
<b>Esterilización forzada</b>	El autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica.	La conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico o clínico de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento.
<b>Violencia sexual</b>	El autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas u otra persona o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.	
<b>Persecución</b>	El autor haya privado gravemente a una o más personas de sus derechos fundamentales en contravención del derecho internacional; el autor haya dirigido su conducta contra esa persona o personas en razón de la identidad de un grupo o colectividad o contra el grupo o la colectividad como tales.	La conducta haya estado dirigida contra esas personas por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género.
<b>Desaparición forzada</b>	El autor o autores: Hayan aprehendido, detenido o secuestrado a una o más personas. Se haya negado a reconocer la aprehensión, la detención o el secuestro o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas. Tal aprehensión, detención o secuestro haya sido seguido o acompañado de una negativa a reconocer esa privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas; esa negativa haya estado precedida o acompañada de esa privación de libertad.	El autor(es) haya sido consciente de que tal aprehensión, detención o secuestro sería seguido en el curso normal de los acontecimientos de una negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas; o tal negativa estuvo precedida o acompañada de esa privación de libertad. La aprehensión, detención o secuestro haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización, apoyo o aquiescencia.
<b>Apartheid</b>	El autor(es) haya cometido un acto inhumano contra una o más personas; ese acto comprenda fuera uno de los mencionados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto (crímenes de lesa humanidad) o fuera de carácter semejante a alguno de esos actos.	La conducta se haya cometido en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales. Con su conducta, el autor haya tenido la intención de mantener ese régimen. La conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
<b>Otros actos inhumanos</b>	El autor haya causado mediante un acto inhumano grandes sufrimientos o atentado gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.	

El tercer grupo de crímenes pertenecen al *derecho internacional humanitario*, y son los llamados “crímenes de guerra” que en el Estatuto de Roma se definen en los artículos 5 y 8. Respecto de éstos, la Corte ejercerá su competencia ya sea que se cometan como parte de un plan o política, o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes. El Estatuto sanciona tres grandes grupos dentro de esta categoría:

- a) Infracciones graves a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, y que sean cometidos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del convenio pertinente
- b) Otras violaciones graves a las leyes y usos aplicados en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido del derecho internacional
- c) En caso de un conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves al artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los actos cometidos contra 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<sup>17</sup>
- d) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido del derecho internacional:<sup>18</sup>

<b>a)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>i) El homicidio intencional</li> <li>ii) La tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;</li> <li>iii) El hecho de causar grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;</li> <li>iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente;</li> <li>v) El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una Potencia enemiga;</li> <li>vi) El hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente;</li> <li>vii) La deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal;</li> <li>viii) La toma de rehenes;</li> </ul>
<b>b)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participen directamente en las hostilidades;</li> <li>ii) Dirigir intencionalmente ataques contra bienes civiles, es decir, bienes que no son objetivos militares;</li> <li>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 o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;</li> <li>iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea;</li> <li>v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;</li> <li>vi) Causar la muerte o lesiones a un combatiente que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;</li> <li>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</li> </ul>

<sup>17</sup> En caso de un conflicto armado que no sea de índole internacional, no se aplica a situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos.

<sup>18</sup> 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.

<b>b)</b>	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) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;	
	x) Someter a personas que estén en poder de una parte adversa 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 apoderarse de 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 al servicio del beligerante antes del inicio de la guerra;	
	xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;	
	xvii) Emplear veneno o armas envenenadas;	
	xviii) Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;	
	xix) Emplear balas que se ensanchan o aplastan 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 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 Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123 del Estatuto;	
	xxi) Cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente 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 del Estatuto, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que también constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra;	
	xxiii) Utilizar la presencia de una persona civil u otra persona protegida para poner ciertos puntos, zonas o fuerzas militares a cubierto de operaciones militares;	
	xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios, y contra personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;	
	xxv) Hacer padecer intencionalmente hambre a 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.	
	<b>c)</b>	i) Lo atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;
		ii) Los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
		iii) La toma de rehenes;
		iv) Las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal regularmente constituido, con todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

<b>d</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;</li> <li>ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios y contra el personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;</li> <li>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;</li> <li>iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;</li> <li>v) Saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;</li> <li>vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7 del Estatuto, 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;</li> <li>vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o grupos o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;</li> <li>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;</li> <li>ix) Matar o herir a traición a un combatiente adversario;</li> <li>x) Declarar que no se dará cuartel;</li> <li>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;</li> <li>xii) Destruir o apoderarse de bienes de un adversario, a menos que las necesidades del conflicto lo hagan imperativo;</li> </ul>
----------	--

### **1.1.1.- La subjetividad en el Estatuto de Roma y la Corte Penal Internacional**

Conforme al Estatuto de Roma, la Corte Penal Internacional tendrá competencia respecto de las personas naturales. Así, cualquiera que cometa un crimen de la competencia de la Corte, sin importar si es funcionario de gobierno o si ha sido electo, será responsable individualmente y podrá ser penado conforme al Estatuto.

De esta manera, será penal e individualmente responsable quién:

- a) cometa un crimen de la competencia de la CPI por sí sólo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;
- b) ordene, proponga o induzca la comisión del crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;

- c) con el propósito de facilitar la comisión del crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o en 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 debe 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 comisión del crimen o impida de otra forma que se consume no podrá ser penado de conformidad con el Estatuto de Roma por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo<sup>19</sup>

Es necesario señalar, que pese a lo antes citado, se entiende que, además de lo que más adelante se aclare, ninguna inmunidad impedirá el ejercicio de la competencia de la CPI en un Estado-parte, (pudiendo ser un jefe de Estado o de gobierno, autoridad legislativa, judicial o militar). No obstante, nada que implique la responsabilidad penal de un individuo por la comisión de crímenes competencia de la Corte Penal Internacional, afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.<sup>20</sup>

Ahora bien, como se rescata aún desde el *preámbulo* del Estatuto, la CPI es complementaria a las jurisdicciones penales nacionales de los Estados. Esto se preceptúa en el Art. 1º:

---

<sup>19</sup> Art. 25 del Estatuto de Roma.

<sup>20</sup> *idem*.

“(…) 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 – Estatuto de Roma- y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales”(…)

Al respecto, por cuanto hace a este “principio de complementariedad”, es de destacar que la Corte deberá prever un delicado equilibrio entre el respeto a los sistemas judiciales nacionales y el ejercicio eficaz de su facultades frente a los mismos Estados; ya que, si bien la CPI podrá inhibir su competencia en favor de un Estado que normalmente ejercería la jurisdicción, al mismo tiempo supervisará varios de esos procesos, decidiendo entre la complementariedad (el respeto a las fallos judiciales nacionales), pero al mismo tiempo, podrá aplicar razonamientos que lleven a decisiones con rasgos de “coercibilidad” y “supranacionalidad” respecto de los Estados que son parte en el Estatuto de Roma, que por ese mismo hecho, han aceptado esas facultades, atribuciones, competencia y subjetividad que posee la CPI.

Primero, la Corte no procesará a nadie que haya sido juzgado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos y que son calificados como crímenes competencia de la CPI, 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 instruido de 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.<sup>21</sup>

Para ello, además de revisar los elementos que califican la existencia o comisión de un crimen,<sup>22</sup> se ha de revisar la presencia -en base a los *elementos materiales*- del “elemento de intencionalidad”; esto es, que el inculpado haya actuado con intención y conocimiento, es decir, hubiere estado conciente de que existía una circunstancia o que se produciría una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos, y en relación con esa conducta ilícita se hubiere propuesto incurrir en ella.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Art. 20 del Estatuto de Roma.

<sup>22</sup> *cfr. supra.* páginas 6 a 12.

<sup>23</sup> Art. 30 del Estatuto de Roma.

Por su parte, una vez hubiere transcurrido un proceso y se haya dictado sentencia al interior de la CPI, sea ésta condenatoria o absolutoria, nadie será procesado por segunda vez por los mismos crímenes, ya sea en la misma Corte, o subsecuentemente, por cualquier otro tribunal.<sup>24</sup> Sin embargo, como se ha de explicar adelante, al seno de la CPI existe el recurso de apelación y revisión de una sentencia.

Como ya se ha mencionado, la Corte será competente y podrá ejercer su jurisdicción sólo por los crímenes descritos en su Estatuto y demás derecho aplicable (*nullum crimen sine lege*); no cabe la interpretación de un crimen por analogía; y en caso de existir ambigüedad, ésta será interpretada a favor de la persona objeto de investigación, ya sea que se halle en proceso o haya sido condenada.<sup>25</sup> A su vez, quien sea declarado culpable, únicamente podrá ser penado de conformidad con el Estatuto de Roma (*nulla poena sine lege*).<sup>26</sup>

Como eximentes de la responsabilidad penal, en principio, la Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen;<sup>27</sup> e igual, no será penalmente responsable quien padezca una enfermedad o deficiencia mental o estuviere en estado de intoxicación, circunstancias todas que lo privaran de la capacidad para apreciar la ilicitud o la naturaleza de la conducta, a menos que en el caso de intoxicación, se hubiere autoprovocado o se haya hecho caso omiso a las consecuencias de tal acto.

Igualmente, aunque no necesariamente suficiente, será eximido por la Corte quien actuare, en forma proporcional, en defensa propia o de un tercero, para su supervivencia o para realizar una acción militar contra un uso inminente e ilícito de la fuerza (especialmente en el caso de crímenes de guerra); o que su accionar fuera consecuencia de coacción de una amenaza inminente de muerte o de lesiones graves continuadas para él u otra persona.<sup>28</sup>

En este aspecto, el establecimiento de la responsabilidad de los jefes superiores y las eximentes para los subordinados por las órdenes de sus superiores -así como las acciones derivadas de las diversas obligaciones legales-, guardan un equilibrio que buscan evitar la impunidad, distinguiendo la responsabilidad de cada sujeto como tal, sin imposibilitar la

---

<sup>24</sup> Art. 20 del Estatuto de Roma.

<sup>25</sup> Art. 22 del Estatuto de Roma.

<sup>26</sup> Art. 23 del Estatuto de Roma.

<sup>27</sup> Art. 26 del Estatuto de Roma.

<sup>28</sup> Art. 31 del Estatuto de Roma.

acción de la justicia ante algunas acciones ilícitas arropadas en el grado militar que cobran grado de falsa legalidad, y que más bien representan un abuso en la interpretación del precepto legal.

En lo referente a la fecha en que la CPI puede ejercer su competencia, ésta corre a partir de la entrada en vigor del ER; en cambio, para los Estados ello ocurre desde la fecha en que, según cada caso, entre en vigor el ER después de su ratificación (irretroactividad *ratione personae*). Una vez que el ER adquiere valor de ley, los crímenes proscritos no prescriben en el tiempo (*imprescriptibilidad*).<sup>29</sup> En México, el ER entró en vigor a partir del 1º de enero de 2006.

Por su parte, sobre las garantías o cualquiera protección diplomática de carácter especial, a parte de lo que disponga el Estatuto en contrasentido, la jurisdicción de la Corte se aplica a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial: las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o internacional (jefe de Estado o de gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno), no eximen de la responsabilidad penal, ni constituyen *per-se* motivo para reducir la pena y no son suficiente para que la Corte no ejerza su competencia.<sup>30</sup>

Para los casos del orden castrense –responsabilidad de los jefes y otros superiores militares-, estos serán responsables por los crímenes, competencia de la Corte, que hubieren cometido las fuerzas bajo su mando, autoridad o control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas; en especial, cuando el jefe militar:

- i) 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
- ii) 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;

Para el caso de cualquier otra relación entre superior y subordinado, el primero será penalmente responsable cuando:

---

<sup>29</sup> artículos 24 y 29 del Estatuto de Roma.

<sup>30</sup> Art. 27 del Estatuto de Roma.

- i) 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;
- ii) los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; y
- iii) 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.<sup>31</sup>

Por otra parte, en el caso de quien hubiere cometido un crimen en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal, exceptuándose cuando éste estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate; no supiera que la orden era ilícita; o que la orden no fuera manifiestamente ilícita. Para este caso, el Estatuto establece que se entiende que las ordenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas.<sup>32</sup>

### **1.1.2.- El procedimiento ante la Corte Penal Internacional: acercamiento general**

Como se mencionó desde un principio, la Corte Penal Internacional se compone de 18 magistrados, además de una Fiscalía integrada por un Fiscal principal y dos fiscales adjuntos, tanto para la investigaciones como para la etapa procesal, sin pasar por alto, la importante labor no-judicial, de la Secretaría de la Corte, que dentro de sus funciones destaca el establecimiento de la “Dependencia de Víctimas y Testigos”, la cual adoptará las medidas necesarias para dar protección, seguridad, asesoramiento y otro tipo de asistencia a víctimas y testigos que comparezcan ante la Corte y a otras personas que estén en peligro en razón de su testimonio. Dicha dependencia contará con personal especializado en atender a las víctimas con secuelas de traumas, incluidos los relacionados con delitos de violencia sexual.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> Art. 28 del Estatuto de Roma.

<sup>32</sup> Art. 33 del Estatuto de Roma.

<sup>33</sup> Artículo 43 del Estatuto de Roma.

Por ahora, aunque no en forma absoluta, nos centraremos en el papel de los magistrados y la Fiscalía en torno al proceso penal al interior de la CPI.<sup>34</sup> Entrando en materia, señalaremos que son los Estados-Parte en el Estatuto de Roma y el Consejo de Seguridad, actuando éste último con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de la Organización de Naciones Unidas, quienes originalmente podrán remitir al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de los crímenes competencia de la Corte; pero al mismo tiempo, la Fiscalía, de oficio, podrá iniciar una investigación sobre la base de información recibida de los Estados, los órganos de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales, u otras fuentes fidedignas que el Fiscal considere apropiadas, pudiendo recibir testimonios orales o escritos en la sede de la Corte.<sup>35</sup>

La Corte Penal Internacional, para su labor judicial, está dispuesta en torno a tres secciones compuestas de salas, a saber:

- i) Sección de Cuestiones Preliminares: no menos de seis magistrados, los cuales en su mayoría tendrán experiencia en materia penal. La sección podrá dividirse en salas de tres magistrados o funcionar a través de uno sólo de estos. La duración de la designación será de tres años, y posteriormente hasta llevar a término cualquier causa de la que hayan empezado a conocer.
- ii) Sección de Primera Instancia: no menos de seis magistrados, los cuales en su mayoría tendrán experiencia en procedimiento penal. La sección podrá dividirse en salas de tres magistrados. La designación será por tres años, y posteriormente por el tiempo necesario hasta llevar a término cualquier causa de la que hayan empezado a conocer.
- iii) Sección de Apelaciones: conformada por el Presidente de la Corte (elegido por mayoría absoluta de los magistrados para un período de tres años renovable una

---

<sup>34</sup> Para un mayor conocimiento del proceso ante la Corte Penal Internacional, se recomienda acudir a la lectura de la Tesis Profesional del que escribe, cuyos datos son los siguientes: García García Raymundo, "México ante el nuevo derecho internacional penal: el establecimiento de una corte penal de orden supraestatal". Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, México, Ciudad Universitaria, 2002, 391pp. (Para la consulta en vivo de este texto, se anota la siguiente clasificación perteneciente al catálogo de la Biblioteca Central de la Universidad Nacional Autónoma de México: 001-00421-G6-2002).

<sup>35</sup> artículos 13 y 15 del Estatuto de Roma.

sola vez), y otros cuatro magistrados. No existe la posibilidad de dividirse en salas.<sup>36</sup> Los magistrados asignados a la Sección de Apelaciones desempeñarán el cargo en ésta durante todo su mandato.

Como se desprende del conocimiento del número de secciones con que cuenta la CPI, el proceso judicial consta de tres etapas ordinarias, y una accesoria: 1) de investigación, 2) de práctica de las pruebas y 3) de imposición de la sentencia, además de la posibilidad de interponer un recurso de apelación del fallo, o bien solicitar la revisión de la sentencia.

La primera etapa es “de investigación” y se avoca a la confirmación de los cargos a un presunto responsable. Dicha etapa se desarrollará ante la Sala de Cuestiones Preliminares y corresponderá al Fiscal reunir los elementos o información que otorguen fundamento razonable para creer que se ha cometido un crimen, si la causa es o sería admisible, o si existen razones sustanciales para creer que, aún teniendo en cuenta la gravedad del crimen y los intereses de las víctimas, una investigación no redundaría en interés de la justicia.<sup>37</sup> Posteriormente, corresponde a la Sala de Cuestiones Preliminares decidir, en base a una petición de aprobación por parte del Fiscal, si se ha de iniciar formalmente una investigación, en base a confirmar la presunta comisión de hechos que suponen un crimen competencia de la CPI.<sup>38</sup>

Sobre una decisión del Fiscal de no iniciar una investigación, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá revisar su actuación a petición del Estado-parte o del Consejo de Seguridad, y pedir a la Fiscalía que reconsidere su decisión, e incluso se lo podrá analizar

---

<sup>36</sup> artículos 34 y 39 del Estatuto de Roma.

<sup>37</sup> La CPI resolverá la “inadmisibilidad” de un asunto, o se abstendrá de ejercer su competencia, si resuelve que dicho asunto se ha investigado, está siendo investigado, o ha sido procesado o juzgado conforme al “debido proceso” a nivel nacional o en el Estado que normalmente ejercería la jurisdicción; resolviendo así, que el asunto es “cosa juzgada” (Art. 20 del ER), a menos de que existan tres excepciones al momento de analizar la actuación del Estado, a saber: a) que el proceso practicado obedeciere al propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; 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 y; c) que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado en forma tal, que sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia. En este caso, se analizará si debido al colapso total o sustancial del sistema judicial del Estado, el acusado no haya comparecido o no se hayan reunido las pruebas o testimonios que no dejen desahogar el juicio, (Art. 17 del ER).

<sup>38</sup> La Sección de Cuestiones Preliminares se compone de la Primer Vicepresidente de la CPI (Jueza Akua Kuenyehia, de Ghana, electa para un período de tres años en la CPI), además de otros seis magistrados: Fatoumata Dembele Diarra, Claude Jorda, Hans-Peter Kaul, Mauro Politi, Ekaterina Trendafilova y Sylvia Steiner (*cf. supra.* pág. 3).

*de oficio* si el argumento fuese que dicha investigación no redundaría en interés de la justicia.<sup>39</sup>

De esta manera, en esta etapa, las funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares son las siguientes:<sup>40</sup>

- autorizar al Fiscal a abrir una investigación en todas las situaciones que prevé el Estatuto; además, a petición del Fiscal, dictar las providencias y órdenes que sean necesarias a los fines de una investigación<sup>41</sup>
- previo a la confirmación de los cargos, decidir sobre la admisibilidad de una causa o la competencia de la Corte<sup>42</sup>
- autorizar la realización de investigaciones en el territorio de un Estado<sup>43</sup>
- confirmar los cargos sobre la base de los cuales el Fiscal tiene la intención de pedir el procesamiento de una persona<sup>44</sup>
- participar en la adopción de medidas cuando un Estado juzgue que la divulgación de información afecte a los intereses de su seguridad nacional<sup>45</sup>

De aprobarse que el Fiscal inicie una investigación, las funciones de éste continúan o se amplían a investigar todos los hechos y las pruebas para determinar si hay responsabilidad penal, examinando en este caso tanto las circunstancias incriminatorias como las eximentes. Deberá respetar los derechos que confiere el Estatuto a todas las personas, acusados, víctimas y testigos, asegurando la eficacia de la investigación pero previendo circunstancias como las de género, edad, la naturaleza de los crímenes, en particular los de violencia sexual, violencia por razones de género y contra los niños.

En este sentido, el Fiscal podrá realizar investigaciones en el territorio de un Estado, apelando a la “obligación general de cooperar” en materia judicial y de investigación que

---

<sup>39</sup> *cf.* Art. 53 del Estatuto de Roma.

<sup>40</sup> *op.cit.* Raymundo García G.; “México ante el nuevo derecho internacional...”, pág. 291.

<sup>41</sup> *cf.* artículos 15.3 y 57.3(a) del Estatuto de la CPI.

<sup>42</sup> Después de haberse confirmado los cargos, la impugnación de la competencia de la Corte o de la admisibilidad de una causa, se hará ante la Sala de Primera Instancia. No obstante, también podrá recurrirse a la Sala de Apelaciones de conformidad con el Art. 82 del Estatuto.

<sup>43</sup> *cf.* Art. 54.2(b) del Estatuto de la CPI.

<sup>44</sup> *cf.* Art. 61.1 del Estatuto de la CPI.

<sup>45</sup> *cf.* Art. 72 del Estatuto de la CPI.

tienen los Estados-partes en el Estatuto de Roma conforme a la Parte IX del mismo. En el lugar o sitio en cuestión, el Fiscal podrá reunir y examinar pruebas, hacer comparecer e interrogar a las personas objeto de investigación, las víctimas y los testigos, solicitar la cooperación de un Estado, organización o acuerdo intergubernamental conforme a sus competencias y mandatos, concertar las disposiciones o los acuerdos compatibles con el Estatuto y que sean necesarios para facilitar la cooperación de un Estado, una organización intergubernamental o una persona, y hacer lo conducente para asegurar la confidencialidad de cierta información, la protección de una persona o la preservación de pruebas.<sup>46</sup>

Después de la investigación previa realizada por la Fiscalía, y en un plazo razonable después de que una persona haya sido entregada a la Corte, o tras la comparecencia voluntaria del inculcado, la Sala de Cuestiones Preliminares, en presencia del Fiscal, el imputado y su defensor, celebrará una audiencia para confirmar los cargos sobre la base de los cuales la Fiscalía tiene la intención de solicitar el procesamiento.

De ser necesario, la audiencia podrá celebrarse en ausencia del presunto responsable.<sup>47</sup> Previo a esta audiencia, de encontrarse al imputado, se le proporcionará información de las pruebas con las que el Fiscal se propone demostrar su presunta culpabilidad. El Fiscal podrá continuar con la investigación y modificar o retirar los cargos, siempre informándose de ello al imputado y a la Sala de cuestiones preliminares que está a cargo del caso.

En la audiencia, el Fiscal presentará “respecto cada cargo, pruebas suficientes de que hay motivos fundados para creer que el imputado cometió el crimen que se le imputa”.<sup>48</sup> La persona a la cual se atribuyen los supuestos crímenes, podrá impugnar los cargos así como las pruebas y presentar las propias.

En base a esta audiencia, la Corte confirmará los cargos “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.”<sup>49</sup> Obviamente, podrán también ser desestimadas las pruebas y no confirmarse esos cargos, sin perjuicio de que *a posteriori* el

---

<sup>46</sup> *cf.* Art. 54 del Estatuto de la CPI.

<sup>47</sup> Esto sólo podrá suceder si el imputado renunciase a su derecho a estar presente en la audiencia, hubiere huido, no haya sido posible encontrarlo por ningún medio; y de suceder así, éste será representado por un defensor, (*cf.* Art. 61.2 del ER).

<sup>48</sup> En dicha audiencia, se presentarán pruebas documentales, o un resumen de ellas y no será necesario llamar a los testigos que han de declarar en el juicio, (Art. 61.5 del ER).

<sup>49</sup> Art. 61.7 del ER.

Fiscal pueda reunir nuevas pruebas o adicionales y presentar una petición distinta de apertura de un proceso. La Sala de Cuestiones Preliminares podrá permitir al Fiscal modificar los cargos e incluso sugerirle esa modificación en función de considerar que, a juicio de la Sala, las pruebas presentadas parezcan indicar la comisión de un crimen distinto que sea de la competencia de la Corte.<sup>50</sup> La confirmación de los nuevos cargos o su sustitución, requerirán de una audiencia adicional.

La segunda etapa del proceso ante la Corte Penal Internacional transcurre a cargo de una sala dependiente de la Sección de Primera Instancia.<sup>51</sup> En esta fase, el Fiscal podrá, si es autorizado, retirar incluso los cargos, quedando sin efecto toda orden que haya dictado la Sala de Cuestiones Preliminares.

De no juzgarse lo contrario, el juicio habrá de celebrarse en la Sede de la Corte y el acusado estará presente. Conforme al Estatuto de Roma y las Reglas de Procedimiento y Prueba, la Sala de Primera Instancia velará porque 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 víctimas y testigos.”<sup>52</sup>

La Sala de Primera Instancia hará la lectura de los cargos previamente confirmados, cerciorándose de que el acusado comprende la naturaleza de éstos, y le dará oportunidad de declararse culpable o inocente.<sup>53</sup> La Sala consultará con las partes y adoptará los procedimientos para que el proceso se sustancie de manera justa y expedita; igualmente, decidirá la admisibilidad y pertinencia de las pruebas; resolverá sobre su confidencialidad; ordenará la comparecencia y declaración de testigos, al igual que sobre la protección del acusado, los testigos y las víctimas; solicitará la asistencia de los Estados, y en su caso, notificará a las partes si se habrán de acumular o separar los cargos si se trata de más de un acusado. En su curso normal, el juicio será público, con excepción de circunstancias especiales, o para proteger información de carácter confidencial o restringida.<sup>54</sup>

---

<sup>50</sup> *idem*.

<sup>51</sup> La Sección de Primera Instancia se compone de la Segunda Vice-Presidenta de la Corte: Magistrada Elizabeth Odio Benito (Costa Rica), y los magistrados René Blattmann, Maureen Harding Clark, Anita Ušacka, Sir Adrian Fulford, y el magistrado Karl Hudson-Phillips, (*cf. supra*, pág. 3).

<sup>52</sup> Art. 64 del ER.

<sup>53</sup> Art. 64.8 del ER.

<sup>54</sup> Párrafos diversos del Art. 64 del ER.

De suceder la declaración de culpabilidad, la Sala se cerciorará de que el acusado comprende la naturaleza y las consecuencias de ese acto, y si dicha declaración es voluntaria y ha sido consultada con su abogado defensor. Pero además, se habrá de corroborar si esa declaración “autoincriminatoria” coincide con los cargos presentados por el Fiscal y aceptados por el acusado, así como con las piezas complementarias que haya incluido la Fiscalía, como por ejemplo, las declaraciones de testigos de cargo y descargo. De no coincidir todo lo anterior, se tomará por “no formulada” esa declaración y el proceso seguirá su curso ordinario: “las consultas que se celebren entre 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”.<sup>55</sup>

Como principio y columna del proceso, se presumirá que “toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el *derecho aplicable*”; en igual forma, “incumbirá al Fiscal probar la culpabilidad”, y para dictar sentencia, “la Corte deberá estar convencida de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable”.<sup>56</sup>

En la práctica de las pruebas ante la Sala de Primera Instancia encargada del caso, el acusado gozará de una serie de derechos para su defensa, tales como: una audiencia justa e imparcial; ser escuchado públicamente; disponer de los medios para su defensa; comunicarse libre y confidencialmente con el defensor de su elección; ser juzgado sin dilaciones indebidas; gozar de un defensor de oficio; interrogar a los testigos de cargo; obtener la comparecencia de testigos de descargo; oponer excepciones y presentar pruebas; al igual que a hacerse de los servicios de traducción. De un peso especial para el proceso, cabe indicar que el acusado no puede ser obligado a declarar contra sí mismo, o por la fuerza declararse culpable, y podrá guardar silencio “sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia”.<sup>57</sup>

El acusado tiene derecho a que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas; además, de ser el caso, el Fiscal está obligado a divulgar

---

<sup>55</sup> Art. 65 del ER.

<sup>56</sup> Art. 66 del ER.

<sup>57</sup> Art. 67 del ER.

pruebas que señalen la inocencia del acusado, que atenúen su culpabilidad, o que afecten la credibilidad de las pruebas de cargo. Sobre esto último, la Corte decidirá al respecto.<sup>58</sup>

Por la parte acusadora, en tratándose de las víctimas y testigos que participen en las actuaciones, la Corte adoptará las medidas necesarias para proteger su seguridad, su bienestar físico y psicológico, así como su dignidad y vida privada; teniendo en cuenta para ello factores como la edad, el género, la salud, y en especial, la índole del crimen, aún más cuando se trate de violencia sexual por razones de género o violencia infantil.<sup>59</sup>

Estas medidas, como ya se ha mencionado, podrán incluir: audiencias a puerta cerrada; la presentación de opiniones y observaciones por parte de las víctimas o de sus representantes legales; prever las consecuencias para la familia de un testigo sobre presentar algunas pruebas específicas; atender solicitudes de los Estados respecto de la protección de funcionarios o agentes; al igual que el resguardo de información considerada como confidencial o restringida.

Respecto de las pruebas, éstas no serán válidas si son obtenidas como violación del propio Estatuto de la Corte o de las normas de derechos humanos internacionalmente reconocidas, además de que se considere que dicha violación suscite dudas sobre la fiabilidad de las pruebas, o bien, que éstas atenten contra la integridad del juicio; ello, sin que la Corte pueda pronunciarse sobre la aplicación del derecho interno del Estado de que se trate.<sup>60</sup>

Por su parte, como requisitos para dictar un fallo, es necesario que todos los magistrados de la Sala de Primera Instancia de que se trate, estén presentes en cada una de las fases del juicio y en todas sus deliberaciones, por lo que el fallo se fundamentará en la evaluación de las pruebas presentadas y en la totalidad del proceso, analizándose únicamente las circunstancias y los hechos descritos en los cargos o en las modificaciones que se hayan aprobado: “la Corte podrá fundamentar su fallo únicamente en las pruebas presentadas y examinadas ante ella en el juicio.”<sup>61</sup>

---

<sup>58</sup> *idem.*

<sup>59</sup> El Estatuto de Roma señala que este tipo de medidas no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial, (Art. 68.1 del ER).

<sup>60</sup> *cfr.* Art. 69 del ER.

<sup>61</sup> Art. 74.2 del ER.

Las deliberaciones serán secretas y se procurará la unanimidad del fallo. De no ser posible, se determinará conforme a la mayoría:

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.<sup>62</sup>

De encontrarse culpable al acusado, la corte podrá imponer alguna reparación, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. La Corte podrá solicitar y tener en cuenta las observaciones formuladas por las partes, podrá solicitar la cooperación de los Estados y no se actuará contra los derechos de las víctimas conforme al derecho interno e internacional. En caso de indemnización, se podrá acudir, por decisión de la Corte, al “Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes competencia de la Corte y de sus familias”.<sup>63</sup>

Es así, que la Sala de Primera Instancia fijará la pena que proceda imponer, realizando esto en una audiencia pública, y de ser posible, en presencia del acusado. Aparte de la reparación mencionada, así como algún tipo de multa, se podrá imponer el decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente del crimen (esto último sin perjuicio de terceros de buena fe). Además, se impondrán también las siguientes penas:

- a) la reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30; o
- b) la reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

Luego entonces, la gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado determinarán la imposición de la pena. Se podrán abonar los tiempos en que se haya encontrado en reclusión el condenado; no obstante, de existir varios crímenes, se impondrá una pena por cada uno de ellos y una en común que especifique la duración total de la reclusión.<sup>64</sup>

---

<sup>62</sup> Art. 74.5 del ER.

<sup>63</sup> *cfr.* artículos 75 y 79 del ER.

<sup>64</sup> *cfr.* artículos 77 y 78 del ER.

### 1.1.3.- Apelación, revisión y reducción de la pena

Según establece el Estatuto de Roma, el Fiscal *motu proprio*, el condenado, o el Fiscal a nombre del condenado, podrán apelar el fallo, siempre que ello esté motivado en un vicio de procedimiento, en un error de hecho o de derecho y en razón de una desproporción entre el crimen y la pena. La Corte podrá invitar a las partes a presentar sus argumentos, permaneciendo en prisión el condenado mientras se falla la decisión, salvo disposición en contrario por la Sala de Primera Instancia. La ejecución del fallo o de la pena será suspendida durante el plazo fijado para la apelación y mientras este proceso accesorio dure. En caso de apelarse una sentencia absolutoria, el individuo será puesto en libertad inmediata mientras dura este proceso, salvo que la Corte, a petición de la Fiscalía, considere que existe un riesgo de fuga, así como la gravedad del delito y las posibilidades de que se dé lugar a la apelación. Esta decisión, igualmente podrá ser apelable.<sup>65</sup>

La Sección de Apelaciones –formada por una sala única-, tomará las atribuciones de la Sala de Primera Instancia que haya llevado el caso.<sup>66</sup> Si la Sala de Apelaciones determina que las actuaciones apeladas fueron injustas y que ello afecta la regularidad del fallo o la pena, o que éstos adolecen efectivamente de errores de hecho, de derecho o de vicios de procedimiento, podrá revocar o enmendar el fallo o la pena, o decretar la celebración de un nuevo juicio en otra Sala de Primera Instancia. La Sala de Apelaciones podrá solicitar un informe a la Sala donde originalmente se dictó el fallo y que ahora está siendo apelando. El fallo o la pena apelados por el condenado, o por el Fiscal a nombre de éste, no podrán ser modificados en perjuicio suyo. Igualmente, se podrá modificar una pena si se determina la desproporción entre ésta y el crimen cometido. La sentencia de la apelación será aprobada por mayoría, se dictará en audiencia pública, enunciado las razones que la fundamentan y se podrán adjuntar opiniones separadas o disidentes sobre una cuestión de derecho. La Sala de Apelaciones podrá dictar sentencia en ausencia de la persona absuelta o condenada.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> Art. 81 del ER.

<sup>66</sup> La Sección de Apelaciones se compone del Presidente de la Corte: Magistrado Philippe Kirsch (Canadá), y los magistrados Erkki Kourula, Navanethem Pillay, Georghios M. Pikis, y Sang-hyun Song, (*cfr. supra*. pág. 3).

<sup>67</sup> Igualmente, se podrán apelar decisiones relativas a la competencia y admisibilidad, una decisión por la que se autorice o niegue la libertad a una persona objeto de investigación o enjuiciamiento, una decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares para adoptar medidas en la investigación de una situación, o los afectados por una providencia dictada por la Corte como reparación impuesta a un condenado, (*cfr.* artículos 82 y 83 del ER).

Respecto de un fallo condenatorio, ya sea el condenado, o después de su muerte cualquier persona que tuviere instrucciones escritas para ello, así como el Fiscal de la Corte, podrán solicitar a la Sala de Apelaciones la revisión de ese fallo.

Dicha petición se fundamentará en el descubrimiento de nuevas pruebas que no se hallaban disponibles en al momento del juicio por motivos que no fuesen imputables, total o parcialmente, a la parte que formula la solicitud; además de que dichas pruebas sean suficientemente importantes que, de haberse valorado en el juicio, “probablemente” hubieran dado lugar a otro veredicto.

El hecho de descubrir que un elemento de prueba decisivo era falso o habría sido objeto de adulteración o falsificación, o que algún magistrado que intervino en el fallo incurrió en una falta grave, o en un incumplimiento de magnitud suficiente para justificar su separación del cargo, serán motivos adicionales para solicitar la revisión del fallo.

Previendo que, por obviedad, una solicitud considerada infundada será rechazada, de determinar, por el contrario, la atención afirmativa a una apelación, se procederá a convocar nuevamente a la Sala de Primera Instancia original, se constituirá una nueva, o se mantendrá la competencia de la Sala de Apelaciones; una de las cuales, tras oír a las partes, determinará si ha de revisarse la sentencia.<sup>68</sup>

Quien haya sido ilegalmente detenido o recluido, el que haya sido condenado y hubiera cumplido una pena originado en un error judicial grave y manifiesto, así como el que hubiera sido puesto en libertad por una sentencia definitiva absolutoria y hubiere ocurrido el sobreseimiento de su caso, tendrá el derecho efectivo a ser indemnizado conforme a la facultad discrecional de la Corte.<sup>69</sup>

Por otra parte, en lo que se refiere a las penas privativas de la libertad impuestas por la CPI, éstas serán compurgadas en un Estado designado por la misma Corte sobre una lista de Estados que hayan manifestado estar dispuestos a recibir condenados. Para la designación del “Estado de ejecución”, se observarán las normas generalmente aceptadas en los tratados internacionales sobre el tratamiento de reclusos, al igual se tendrá en cuenta la opinión y la

---

<sup>68</sup> Art. 84 del ER.

<sup>69</sup> Art. 85 del ER.

nacionalidad del condenado, la ejecución eficaz de la pena, las circunstancias del crimen o del condenado, o que no se haya recibido alguna petición para recibir al sentenciado.<sup>70</sup>

La Corte supervisará la ejecución de las penas privativas de la libertad, y quedará prohibida cualquier modificación de la pena pero cabrá la posibilidad de determinar un cambio en la designación del Estado de ejecución. La comunicación entre el condenado y la CPI será irrestricta y confidencial.<sup>71</sup> Sólo la Corte podrá decidir la reducción de la pena y se pronunciará al respecto después de escuchar al recluso, previendo que se hayan cumplido dos terceras partes de la pena, o 25 años de prisión en un caso de cadena perpetua, esto, observando siempre 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; u
- 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.<sup>72</sup>

La Corte, de determinar que no procede reducir la pena, ulteriormente podrá volver a examinar la cuestión.

## **1.2.- Los Estados-parte, y los Estados no-parte, de la Corte Penal Internacional: alcance general**

Todo Estado que consiente en ser parte del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adquiere una serie de derechos y acuerda en someterse a un cuadro de obligaciones. En el caso de esta Corte, los derechos y obligaciones se llevan a un grado muy avanzado e implican una gama muy amplia de participación y colaboración en materia de cooperación judicial y de investigación, ya sea con otros Estados o con la misma Corte.

Como se recordaba al principio de este capítulo,<sup>73</sup> el Estatuto de Roma establece que el depósito de un instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, son las vías

---

<sup>70</sup> Art. 102 del ER.

<sup>71</sup> *cfr.* artículos 104 a 106 del ER.

<sup>72</sup> Art. 110.4 del ER.

<sup>73</sup> *cfr. supra.* pág. 2

que en su momento, permitieron la “entrada en vigor” del Estatuto,<sup>74</sup> pero una vez que un Estado se convierte en *parte* del Estatuto, ello le otorga reconocimiento como miembro de pleno derecho al seno de la Corte Penal Internacional.<sup>75</sup> Aún más, es la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales* (21 de marzo de 1986), la que establece que la “ratificación”, un “acto de confirmación formal”, “aceptación”, “aprobación” y “adhesión”, son actos internacionales por el cual un Estado o una organización internacional hacen constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.

En el caso del Estatuto de Roma, tanto los derechos como las obligaciones son sumamente amplios, y es precisamente la relación de *complementariedad* entre la Corte y los Estados, la que orientará el funcionamiento de ésta. Al respecto, puede indicarse que en el grado de eficacia que logre alcanzar la CPI, sobre todo al asegurarse de que los propios Estados sean quienes juzguen los delitos que proscribe el Estatuto de Roma, así como en lograr la cooperación plena de los Estados en las investigaciones y decisiones de la CPI, se medirá si ha valido la pena crear otra institución internacional más, con su respectiva burocracia y costo para los Estados, sobre todo al dar estricta observación al trato justo, pero firme, contra aquellos perpetradores de los crímenes más graves de trascendencia internacional, quienes no pueden continuar permaneciendo en la impunidad de los arreglos políticos o las incapacidades de los sistemas judiciales de los Estados.

Por principio, si pudiéramos ir al fondo del asunto y lográsemos revisar el exacto alcance que tienen la amplia gama de derechos de que gozan los Estados-Parte de la CPI, bien pudiésemos cambiar –y hasta transformar- el sentido de esta investigación, pudiendo desviar el objetivo de la presente investigación. Por ello, permítaseme sólo enunciarlos a *grosso modo*.

Un Estado-Parte de la CPI puede proponer enmiendas al derecho aplicable, como es el caso de los “Elementos de los Crímenes” (Art. 9.2 del ER); también, puede remitir una situación al Fiscal en que parezca haberse presuntamente cometido uno o varios crímenes de la competencia de la Corte (Arts. 13 y 14 del ER). A su vez, los Estados-Parte deben ser notificados de que se ha autorizado al Fiscal para iniciar una investigación en su territorio o

---

<sup>74</sup> *cfr.* Art. 126 del ER.

<sup>75</sup> *cfr.* Art. 112 del ER.

una situación donde el Estado normalmente ejercería su jurisdicción; por ello, éste podrá también solicitar la inhibición de la Fiscalía respecto de ese asunto, ya que se señale, y se demuestre, que ese Estado lo ha hecho, se encarga de ello, o se dispone a investigar, procesar o juzgará a un presunto criminal por crímenes competencia de la Corte, (Arts. 18 y 19 del ER).

En este sentido, otros de los derechos de los Estados, son: apelar las decisiones relativas a la “competencia” y “admisibilidad”; así como la autorización de la CPI al Fiscal para que éste adopte diversas medidas de investigación en el territorio de un Estado-Parte sin haber obtenido la cooperación de éste, porque ello se haya basado en la determinación que no existían las condiciones, autoridad u órgano competente para cumplir una “solicitud de cooperación” (artículos 57.3, (d) y 82 del ER).

Por otra parte, siendo miembro de pleno derecho, es decir, haber ratificado el ER y estando al tanto con sus demás obligaciones, una vez que se interviene en la Asamblea de Estados-Partes de la CPI, se participará en la aprobación del aumento del número de magistrados (originalmente 18), se podrán proponer candidatos para los 18 miembros que normalmente conforman la Corte, para aumentar su número o para sustituir a alguno, se podrá tomar parte en la elección de los magistrados mediante votación, o hasta para votar sobre la separación del cargo de un magistrado, el Fiscal o un Fiscal Adjunto (Arts. 36 y 46 del ER).

En la Asamblea de Estados-Partes (AEP-CPI), se participará en la aprobación y adopción de los documentos y demás “instrumentos” de derecho (Reglas de Procedimiento y Prueba, Elementos de los Crímenes, etc.); además, como se mencionaba, se propondrá y se participará en su modificación, así como en hacer observaciones al “Reglamento de la Corte” que habrán de aprobar y adoptar los magistrados, (Arts. 51 y 52 del ER). La misma AEP-CPI, realizará funciones de examen, aprobación, supervisión y modificación tanto de recomendaciones de los diversos órganos de la Corte, de cuestiones de presupuesto, de lo que respecta a los magistrados, como del mismo derecho sustantivo y objetivo, (Arts. 112 y 121 a 123 del ER).

Una vez que se haya abierto formalmente un proceso penal, se podrán solicitar “medidas necesarias” o “razonables” para la protección de funcionarios, agentes, información con carácter confidencial o restringido, o que se considere que su divulgación afecte los

intereses de la seguridad nacional de un Estado, (Art. 68.6 y 72 del ER). Igualmente, se estará facultado para hacer observaciones sobre las “medidas de reparación” que la Corte imponga a un sentenciado y en las que participe algún Estado-Parte. En ello, al seno de la AEP-CPI, se participará en la determinación de los criterios para administrar un “Fondo Fiduciario” que se establecerá en beneficio de las víctimas de crímenes competencia de la CPI y de sus familias. Dicho Fondo, provendrá de donaciones de los Estados, de bienes y haberes incautados a sentenciados y de donaciones privadas, (Arts.75 y 79 del ER). Un Estado-Parte podrá acordar en recibir en su sistema de reclusión a un sentenciado de la Corte por penas privativas de la libertad, (Art.103 del ER).

Incluso, pero sólo como medida temporal, un Estado-Parte podrá apegarse a una “disposición de transición” por la que podrá no reconocer la competencia de la Corte sobre crímenes de guerra por un período de siete años contados al momento de la entrada en vigor del Estatuto para ese Estado. Al igual, siempre cabrá la posibilidad de *denunciar* el ER, sin que por ello se desconozcan las obligaciones emanadas al tiempo de su participación en la CPI, (Arts.124 y 127 del ER).

Ahora bien, siguiendo la *máxima* que señala, que “donde hay un beneficio, corresponde una carga” (*ubi emolumentum ibi onus*), en el caso de la CPI, también las responsabilidades y las obligaciones son muy amplias. Por principio, por el reconocimiento que los Estados-Partes hacen de la “personalidad jurídica internacional” que ostenta la Corte, ésta recibe el derecho de ejercer funciones en el territorio de los mismos Estados (Art. 4.2 del ER); y dado que existe la obligación derivada del consentimiento, los Estados-Partes habrán de aceptar la competencia y jurisdicción de la Corte respecto de los crímenes sancionados en el Estatuto de Roma, (artículos 5 a 8 y 12 del ER). Por lo cual, habrán de proporcionar información al Fiscal en sus investigaciones, (Art.15 del ER); o bien, los Estados-Partes informarán a la Corte de que han iniciado una investigación sobre un asunto que el Fiscal se propone revisar. La CPI supervisará el avance de esas investigaciones, (Art.18 del ER).

Por otra parte, los Estados habrán de colaborar con la Corte para que las personas que se solicite sean detenidas y entregadas, o bien, que no se evadan, (Art.19 del ER); al igual que, de ser el caso, deberán respetar las decisiones judiciales de la CPI como *cosa juzgada*, (Art.20 del ER). Ligado a esto, los Estados-Partes se asegurarán que la CPI goce en su

territorio, de los privilegios e inmunidades que sean necesarios para el cumplimiento de las funciones de la Corte, esto incluye: garantizar la labor judicial y de investigación de los magistrados, el Fiscal, los Fiscales Adjuntos y demás personal de la Secretaría de la CPI, entre otros, en el territorio del Estado-Parte.

Al respecto, es conforme a la Parte IX del Estatuto de Roma, que se rige la cooperación judicial y de investigación entre la Corte y los Estados-Partes, además de que, como se señala en otros artículos del Estatuto, los Estados se asegurarán de que el Fiscal pueda realizar sus investigaciones en el territorio de dichas entidades nacionales, celebrándose los acuerdos necesarios para la cooperación y para garantizar la confidencialidad de las pruebas y los documentos, (artículos 54 y 57 del ER). Por ello mismo, los Estados-Partes habrán de actuar basados en una solicitud de cooperación proveniente de la CPI, sobre una orden de detención, ya sea que ésta solicite la “detención provisional” o la “detención para su entrega”, (Arts.58, 59 y 89 del ER).

A solicitud de la Corte, los Estados someterán a proceso a quienes cometan “delitos contra la administración de la justicia” y se hallen en territorio o sean nacionales de ese Estado-Parte. Estos delitos comprenden: prestar falso testimonio, presentar pruebas falsas o falsificadas, cometer cohecho o solicitar y aceptar soborno, etc., como parte de algún proceso que sea llevado en la CPI, (Art.70.4 del ER).

De especial importancia, un Estado-Parte se compromete a solicitar se autorice la divulgación de información que le haya depositado como confidencial un tercero, ya sea Estado, organización intergubernamental u organización internacional, (Art.73 del ER). A su vez, también se establece el compromiso de dar efecto a las decisiones de la CPI sobre la reparación a las víctimas, (Art.75 del ER).

Asimismo, acorde a la Parte IX del ER, los Estados-Partes observarán plenamente una *obligación general de cooperar* con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes competencia de ésta, (Art.86 del ER). Por ello, de negarse a dar curso a una “solicitud de cooperación” formulada por la CPI, previa constatación en ese sentido, la Corte podrá remitir la cuestión a la AEP-CPI o al Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, (Art.87.7 del ER).

De la máxima importancia, será cumplir lo preceptuado en el Art. 88 del ER, que dispone que *los Estados-Partes se asegurarán de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en el Estatuto de Roma*. Otro de los principios básicos para la cooperación judicial con la Corte, es que los Estados-Partes deberán compartir la responsabilidad por la ejecución de las penas privativas de la libertad, (Art.103.3 del ER); al igual que harán efectivas las multas u órdenes de decomiso decretadas por la Corte en virtud del ER, así como colaborarán ante la evasión de un condenado de conformidad con los acuerdos bilaterales o multilaterales vigentes, (artículos 109 y 111 del ER).

El Estado que esté en mora en sus contribuciones financieras a los gastos de la Corte, previa revisión del caso, no tendrá voto en la Asamblea de Estados-Partes. Para ello, los Estados-Partes colaborarán con el presupuesto ordinario de la CPI a través de un sistema de prorrateo de cuotas convenidas y basadas en la escala adoptada por la ONU, (artículos 112.8 y 117 del ER).

Dentro de los preceptos más importantes, se ha dispuesto que el Estatuto de Roma no admita reservas, ni tampoco la *denuncia* exonera al Estado-Parte de sus obligaciones adquiridas antes del acto, (artículos 120 y 127 del ER).

Ahora, para el caso de los Estados No-parte, sobre la base de un “arreglo especial”, podrán ser invitados a prestar asistencia en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes competencia de la CPI, (Art.86.5 del ER), estando en todo momento en libertad de adherir el Estatuto de Roma y su entrada en vigor se haría acorde a la fecha de ratificación, (Art.126 del ER).

Por “acuerdo especial”, la Corte podrá ejercer funciones en el territorio de un Estado No-parte, (Art. 4.2 del ER), y una vez alcanzado tal “arreglo especial”, de llegarse a negar el Estado a prestar la cooperación acordada, la Corte podrá informar de ello a la Asamblea de Estados-Partes, o al Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas.

Hasta lo aquí comentado, sirva de introducción a la muy amplia relación de cooperación que habrá de establecer la Corte Penal Internacional para poder realizar su función judicial, a la cual están obligados a colaborar los Estados-Partes, o los que no lo sean pero que acuerden en tal sentido. Esta relación engloba múltiples procedimientos, que si bien no se

establecen o detallan a fondo en el “derecho aplicable” de la Corte, en función de que las investigaciones, detenciones y ejecución de sentencias de prisión y de indemnización se realizarán en los territorios nacionales, corresponde a los Estados establecer los mecanismos para cumplir con una obligación derivada de un tratado internacional del que son parte.

En función de que los Estados-Partes de la CPI establecerán una relación de cooperación judicial internacional, deberán ser capaces de responder y realizar eficazmente lo que se disponga en las solicitudes de cooperación provenientes de la Corte, lo cual dejará escasos espacios a la negociación política teniendo que centrarse en la observación del derecho establecido, dado que su omisión supone un acto que entraña responsabilidad internacional, incluyendo lo que tuviera que opinar el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

### **1.2.1.- Los Estados que pertenecen a las tradiciones jurídicas del *civil law* y el *common law* frente a la normatividad de la Corte Penal Internacional**

Previo a caracterizar las distintas “familias” o tradiciones jurídicas que se presentan en occidente, permítaseme traer al caso una serie de comentarios que tienen que ver con el método comparativo en los estudios jurídicos.

Acudiendo al Profesor José Guillermo Vallarta Plata, rescato una serie de comentarios “simples” –calificativo empleado por ser éstos lúcidos y muy útiles- en torno al derecho comparado; reconociendo que aunque sus aseveraciones pueden ser fuente de polémica, al final otorgan directrices claras para el estudioso del derecho en los distintos sistemas jurídicos internacionales.<sup>76</sup>

Hoy en día, la ventaja en la uniformidad de las normas entre los distintos países es evidente. Ejemplo de ello son los casos de la normativa común en el derecho de las telecomunicaciones, el derecho marítimo, la aviación civil internacional y diversos casos del más variado arbitraje internacional, por citar sólo los más representativos.

---

<sup>76</sup> Los comentarios que a continuación se expresan, provienen de la obra del Profesor José Guillermo Vallarta Plata; “Introducción al estudio del derecho constitucional comparado”. Editorial Porrúa, México, 2002.

Si bien podrán existir detractores, el Profesor Vallarta Plata sostiene que el “derecho comparado”, como aplicación del método comparativo en las ciencias jurídicas, no es otra cosa que la comparación de los derechos con objetivos diversos.<sup>77</sup>

El derecho comparado en nuestro tiempo, tiene el objetivo de hacer comprender los puntos de vista ajenos; es decir, “organizar en la esfera jurídica la coexistencia armónica, condición necesaria para el progreso de la civilización moderna”.<sup>78</sup> Esto, supone en los hechos una serie de ventajas, tales como: a) superar el problema de la interpretación diversa –diferencia de significados en los vocablos de idiomas distintos-, y b) dotar de distintas perspectivas al estudioso, permitiendo conocer el “carácter contingente accidental” a través del estudio de normas o instituciones jurídicas diferentes, lo que permite un planteamiento más correcto y actualizado de ciertos “problemas jurídicos”.

Así, para el Profesor Vallarta Plata (Facultad de Derecho, Universidad de Guadalajara, México), el derecho comparado no es una rama especial de la ciencia jurídica, sólo es un método de trabajo que requiere de ciertas reglas:

- el derecho comparado parte de un imperiosa necesidad de conocer el derecho extranjero, pero requiere también de la comprensión del medio social en que se aplica,
- se debe examinar con acuciosidad las fuentes del derecho extranjero, y no tratar de interpretar con la propia formación jurídica esas fuentes,
- se debe poseer un conocimiento, aunque sea básico, de la historia, ideas sociales, económicas, etc., que tiene aplicación y vigencia en el país que se pretende hacer la comparación,
- no es necesario conocer todo el derecho de un país para juzgar en forma útil ciertos problemas jurídicos: un cierto conocimiento de la estructura de ese derecho, de sus principios generales, de sus fuentes, es indispensable para orientar las propias investigaciones,<sup>79</sup>

En ese sentido, el método comparativo en la ciencia jurídica requiere, como mínimo, de: a) ubicar las diferentes concepciones que posee el derecho, b) el papel que éste desempeña, c) sus efectos procesales y de aplicación, d) así como los métodos que los juristas nacionales

---

<sup>77</sup> Desde otro punto de vista, el Derecho Comparado es la rama del derecho que tiene por objeto examinar los sistemas jurídicos vigentes en los distintos países; para apreciar todas las diferencias y similitudes como los defectos y los aciertos de ese orden, (Iraís Alcántara Nieto, *et.al*, “Apuntes”. Asignatura de Sistemas Jurídicos Contemporáneos, Prof. Eric Tardif Chalifour, UNAM-Facultad de Derecho, 29 de enero de 2004. Documento disponible en Internet: <http://www.iusmx.com/>.

<sup>78</sup> *op.cit.* José Guillermo Vallarta Plata pág.5.

<sup>79</sup> *ibidem*

emplean. Lo anterior, se traduce en que “comprender y hacer comprender” es, en síntesis, la finalidad esencial del comparatista.

Ahora bien, como “elementos” que son de ayuda al comparatista del derecho, para inferir la pertenencia a una misma familia jurídica o sistema de derecho, tenemos que:

- ambos derechos están fundamentados en la misma tradición,
- el vocabulario y los conceptos que se emplean son los mismos,
- los juristas de esos países utilizan técnicas y procedimientos de trabajos semejantes,
- coinciden las clasificaciones legales de derechos nacionales diversos y
- la formación de cuadros profesionales es común.<sup>80</sup>

Toda sociedad política posee su propio sistema jurídico, pero en base a las coincidencias e identidades antes señaladas, se puede afirmar que existen cuatro familias principales de derecho: a) familia romano-germánica, b) familia del *comoom law*, c) familia de los derechos socialistas, y d) sistemas filosóficos o religiosos.<sup>81</sup>

En todo caso, la diferenciación la sustenta un punto de vista ideológico: los derechos se oponen porque traducen aspectos distintos de la justicia; se oponen porque las comunidades en que se aplican esos derechos tienen creencias religiosas y filosóficas diferentes; y porque las estructuras políticas, sociales o económicas también son distintas.

### **1.2.2.- La tradición jurídica del *civil law*: acercamiento general**

En el inicio, será en el Período Posclásico del Imperio Romano (284 al 1453d.C.) - donde el poder es arrebatado al Senado y se “impone” el emperador como figura única que marcaba los destinos del Imperio-, cuando se codificarán las primeras “constituciones imperiales”:

- a) Código Gregoriano en el año 291
- b) Código Teodosiano en el año 429

---

<sup>80</sup> *idem*

<sup>81</sup> En 1900, en el I Congreso Internacional de Derecho Comparado, en París, se pretendió distinguir los sistemas del derecho francés (civil), del anglo-americano, del germánico, del eslavo, y del musulmán. En 1910 la división era tripartita: Derecho Musulmán, Derecho Anglo-Americano y Derecho Francés (*cit. en op.cit.* José Guillermo Vallarta Plata, pág.9).

c) Caída del Imperio Romano en el año 476<sup>82</sup>

Posteriormente, el derecho civil adoptará el adjetivo de “romano-germánico”, debido esto, en un primer momento, al esfuerzo codificador que se realiza, curiosamente, en la etapa del Bajo Imperio Romano (siglos V a XII d.C.), cuando el emperador Justiniano I llega al poder en el año 527 y alarga su imperio hasta el 565 de nuestra era. Justiniano (482-565d.C.), emperador bizantino y a quien se atribuye haber concluido la codificación del derecho romano, tenía entre sus objetivos recuperar territorios para el Imperio, fomentar el desarrollo de la religión cristiana en Bizancio (Capital del Imperio Romano de Oriente), y la Ortodoxa en Grecia; lo que imponía la necesidad de concebir un sistema legal uniforme.

Bajo las ordenes de Justiniano, y a través de los trabajos de la comisión de juristas encabezados por el jurisconsulto Triboniano, se recopila y sistematiza el derecho romano hasta promulgarse el “Código de Justiniano” (*Corpus Iuris Justiniano*) en el año 529, en donde se reúne un enorme tratado conocido como “Corpus Iuris Civilis” (Tratado o *corpous* de Derecho Civil), incorporando las constituciones de los emperadores romanos desde Adriano en el período 138-117 a.C.

La obra del *Corpus Iuris Civilis* constaba de:

- a) El “Código de Justiniano” o *Códex*. El Código estuvo dividido en doce libros, cada uno subdividido en *títulos* con las constituciones imperiales o leyes desde Adriano en el 138-117 a.C. El Código entró en vigor el 29 de diciembre del 529 d.C.
- b) El Digesto o *Pandectas*. El Digesto es un “resumen” o adaptación de la obra de los grandes jurisconsultos romanos, es considerado el tratado que reunió lo más importante del derecho romano clásico. Éste, comprende cincuenta libros con leyes y fragmentos, y cada uno contiene el número de libro, el nombre del jurisconsulto (*inscriptio*) y el título de la obra originaria. Como señala el Profesor Vallarta Plata, desde este momento se diferenció el Digesto, representando el derecho (*ius*); y el Código, la ley: *leges*.<sup>83</sup> En el Digesto, se apeló a un carácter unitario para la obra, por lo que se procedió a ordenar y eliminar las repeticiones, así como resolver los

---

<sup>82</sup> *op.cit.* Iraís Alcántara Nieto, *et.al.*, “Apuntes”.

<sup>83</sup> *op.cit.* José G. Vallarta Plata, pág. 19.

aspectos contradictorios con las leyes existentes incluyendo algunas variaciones del tenor literal de todos los documentos, a fin de alcanzar esa unidad y congruencia.

- c) Las Instituciones o *Institutas*. Posterior a la recopilación del *Códex*, las *Institutas* contienen una síntesis de preceptos y doctrina en cuatro libros de reducida extensión, donde se abordan las siguientes materias:
  - a. de las personas
  - b. de la división de las cosas, de la propiedad, de los demás derechos reales y del testamento
  - c. de la sucesión intestada y de las obligaciones que proceden del contrato
  - d. de las obligaciones *ex delicto* y de las acciones
    - i. apéndice: *publicis iudiciis*.

Las instituciones son fruto del encargo que Justiniano hizo a los juristas Triboniano, Teófilo y Doroteo para realizar una obra de lenguaje accesible que pudiera sustituir a las *Instituciones* de Gayo en las escuelas. Así, éstas se promulgaron el 21 de noviembre del año 533d.C. y fueron dedicadas a la juventud estudiosa, y más tarde, el 30 de diciembre del mismo año, adquirieron fuerza de ley.<sup>84</sup>

- d) Las Novelas o *Novellae constitutiones post Codicem*, como su nombre lo indica, fueron una obra posterior a todas las demás, y contenía adiciones o actualizaciones de nuevas leyes escritas mayormente en griego –los demás apartados estaban en latín-, reflejando la realidad lingüística del Imperio.

De esta manera, el *Corpus Iuris Civilis* comprende estas cuatro series de obras, y en su momento nos referíamos a que en un inicio se plantearon como un “resumen” del antiguo derecho romano, y es así porque a través de los trabajos realizados bajo el imperio de Justiniano, como señala el Profesor Vallarta Plata, este conjunto monumental de leyes, doctrina y comentarios, codificó, abrevió y modificó el derecho previo para adaptarse a las cambiantes condiciones que sufría el Imperio Romano en su última época, poco antes de su

---

<sup>84</sup> Microsoft Enciclopedia Encarta 2004. © 1993-2003 Microsoft Corporation.

gradual o muy lenta desaparición a raíz de las invasiones germanas, árabes, lombardas y de los godos.

Así, tras ese gran esfuerzo “codificador” que significó el *Corpus Iuris Civilis*, sirviendo como puente de comunicación y logrando adaptar el legado romano a la ciencia jurídica moderna, siglos después, sucede un movimiento de estudio, enseñanza, práctica y transmisión del derecho romano, creándose las *escuelas* y localizándose éstas mayormente en universidades europeas.

Es necesario aclarar, que en esta segunda etapa del derecho civil, se conforma lo que hoy entendemos y se practica como “derecho romano-germánico”, donde el derecho romano de Justiniano no es literalmente aplicado, si no que, para el siglo XII de nuestra era, ya había sido fuertemente influenciado por la costumbre y la legislación de origen germana; además de que en las diversas universidades italianas donde se estudiaba, si bien la influencia del derecho romano era de un papel integrador, su aplicación era sólo de carácter supletorio.

En estas universidades italianas –escuela de Pavia y de Ravena-, la influencia romanista se percibe en los trabajos de compilación de los textos legislativos y el estudio –interpretación y explicación (*exégesis*)- del *derecho longobardo*, el cual hacía referencia al derecho romano. Con los trabajos exegéticos en la escuela de Ravena, el derecho romano se introduce en la práctica y “se convierte en derecho aplicable vivo” por medio del estudio de la jurisprudencia.<sup>85</sup>

De esta manera, a finales del siglo XI surge la escuela de los *Glosadores*, (escuela de Bolonia).<sup>86</sup> Si bien se ha dicho que en esta época el *Corpus Iuris Civilis* ya sólo tenía una influencia indirecta, no de aplicación práctica, sino sólo supletoria; en realidad, y desde la escuela de Ravena, pero aún más con la *escuela de los glosadores*, el derecho romano codificado bajo el imperio de Justiniano tomará un “segundo aire”, pues aquí se le recuperará y rescatará.

---

<sup>85</sup> *op.cit.* José G. Vallarta Plata, pp. 22 a 25.

<sup>86</sup> La “glosa” es una explicación o comentario sobre un texto o una palabra de difícil comprensión, que se anota junto a la voz que se explica y comenta. En la antigüedad tardía, las glosas explicaban las palabras arcaicas o nuevas del griego y del latín. Han servido para conocer las variedades dialectales de estas lenguas. Las personas que redactaban las glosas solían tener una intención didáctica y erudita, (Microsoft Enciclopedia Encarta 2004. © 1993-2003 Microsoft Corporation).

Es con Irnerio (1055-1130), y el conocido pasaje en que éste descubre en la Biblioteca de Pisa una copia del *Pandectas*, procediendo a trasladarlo a Bolonia, cuando sucede la “recuperación” del *derecho* de Justiniano. El “rescate” de ese *derecho* inicia con los estudios de Irnerio en la Universidad de Bolonia, y muy pronto esa ciudad se convierte en el centro de estudios jurídicos de Europa: en el año 1150 estudiaban derecho en Bolonia entre diez y trece mil estudiantes de toda Europa.

La tarea de los glosadores consistió en realizar las glosas, estudiando el derecho romano y añadiendo la exégesis al vocabulario jurídico, así como realizando la adaptación de lo que resultaba vigente, y llevando incluso ese antiguo *iurus justinaneus* a su aplicación en casos concretos:

“El examen de una aguda crítica al texto, fue preocupación de los juristas boloñeses. Después de la recuperación del texto -*corpus iuris civilis*- siguió la interpretación literal y de ahí devino la glosa del profesor en el mismo texto (entre líneas o al margen según su extensión), poco a poco esas glosas (*glossae*) se convertían en doctrina”.<sup>87</sup>

Como señala el Profesor Vallarta Plata, el genio de Irnerio logró otorgar autonomía al estudio del derecho –respecto de la influencia de la Iglesia romana-, proyectó el derecho romano desde los textos originales de Justiniano rescatándolos del olvido y se consolidó un nuevo *Corpus Iuris*, partiendo de la compilación de Justiniano, a la que otorgó verdadero significado.<sup>88</sup>

Después vendrán las escuelas de los *posglosadores* o comentaristas, la escuela de la *jurisprudencia elegante*, el uso moderno del *Pandectas* (*ius modernus pandectorum*) y la escuela *histórica*.

Los *posglosadores*, en el siglo XIV en Perugia y Bartola, con Sasso Ferrato y Accursio, si bien continuarán con la glosa del *Pandectas*, pasarán a la verdadera exégesis o a realizar comentarios en pleno, ya no sólo a escribir entre líneas como mayormente lo hacían los glosadores. En esta escuela el derecho vigente adquirirá mayor peso, y el derecho romano justiniano será sólo un complemento; por lo que en esta etapa pasamos a ese momento “práctico” del derecho con influencia romana.

---

<sup>87</sup> *op.cit.* José G. Vallarta Plata, pp. 23.

<sup>88</sup> *idem.*

Accursio reúne, clasifica y refiere todas las diferentes glosas de los maestros de derecho romano que se habían acumulado desde el momento en que Irnerio da a conocer el *Corpus Iuris Civilis*, de donde deviene “la Gran Glosa”, que resume el trabajo de la escuela previa de los glosadores. En este momento, en las universidades adquiere más valor el propio estudio y debate sobre la glosa, que el del *derecho justiniano*: lo que la *glosa* no reconoce como derecho, el tribunal no le dará reconocimiento, (*quid quid agnoscit glosa, non agnoscit curia*).<sup>89</sup>

Alejados del *Pandectas* y ahora centrándose en el *Institutas*, en Francia y Holanda, con Hugo Grocio y Arnoldus Vinnius, se retoma el derecho de Justiniano pero ahora se agrega una perspectiva histórica, que también apela al saber helénico, (escuela de la jurisprudencia elegante). Cercana a esta corriente, Savigny señalará que no se puede concebir el derecho sin historia (s.XVIII), por lo que se considerará que la ciencia del derecho es lo mismo que la historia del derecho.<sup>90</sup>

El uso moderno de utilizar el *Pandectas* se desenvuelve en Alemania con un enfoque práctico y una tendencia del estudio de los derechos nacionales (*usus modernus pandectarum*), pero con una tendencia a la universalidad y a fundamentarse en la razón. Se percibirán algunos nexos con el derecho romano del medioevo, al observarse intentos de tratar de incorporar el derecho canónico con ideales protestantes: el derecho alemán es complementado con el derecho romano. Se desarrolla también, en un ala de esta escuela – ligada a la escuela del derecho natural-, la concepción de un derecho inmutable, común y aplicable a todos los países:

Como consecuencia de esta tendencia de consolidar en un todo las costumbres locales de las diferentes regiones europeas y debido a la revisión del derecho que propicia, la comunidad europea se ve fortalecida en su estructura jurídica, en torno a unos mismos principios filosóficos y morales, cuya tendencia es proclive a la universalidad.<sup>91</sup>

A partir del siglo XVII, y ya con los elementos presentes de “universalidad” –entendida ésta como leyes de aplicación general y fundamentada sólo en la razón, y en contraposición a la influencia medieval que había tenido la Iglesia-, es que se genera el “movimiento

---

<sup>89</sup> *op.cit.* José G. Vallarta Plata, pp. 24.

<sup>90</sup> *op.cit.* Iraís Alcántara Nieto, *et.al.*, “Apuntes”.

<sup>91</sup> *op.cit.* José Guillermo Vallarta Plata; “Capítulo II. Familia Romano-Germánica, pág. 25.

codificador”, que se va a convertir en la principal característica del derecho romano-germánico que hoy conocemos.

Con el movimiento codificador comienza a vislumbrarse la idea de poner ciertas ramas del derecho en forma de códigos en sentido moderno. En Francia, con la *Ordennance Civile* de 1667 (código precursor de los modernos códigos procesales civiles) y la *Ordennance Criminelle* de 1676 (incompleto código penal), tenemos los primeros frutos de este movimiento, y los antecedentes del Código Napoleónico.<sup>92</sup>

Como se comentó antes, es a mediados del siglo XVII que se percibe una tendencia a formular diversas ramas del derecho en forma concisa, sin casuística, donde el derecho romano sobrevive como sistema supletorio del canónico y logra influir los tribunales eclesiásticos. Con la intención de poner un “orden legislativo”, aparecen códigos generales, como es el caso de Dinamarca en 1683 (*Danske Lov*), Noriega en 1688, Suecia en 1734, y en Francia las *Ordenanzas* en materia mercantil, (1673: comercio terrestre, 1681: comercio marítimo).

Así, ya en el siglo XVIII se amplía la tendencia codificadora y se avoca a reglamentar amplias ramas de la vida social en forma coherente y sistemática, sin casuismo y en forma de ordenanzas, (en España, Ordenanza de Bilbao en 1737 y la Ordenanza de Intendentes).

En Prusia, con Samuel von Cocceji (1679-1755), se alcanza una codificación general, se busca conciliar el *iusnaturalismo* con el *iusromanismo*, donde el derecho romano ya no juega un papel muy importante en esos proyectos de codificación. En 1794 con el Código *Des Allgemeine Landrecht fuer die Preussischen Staaten* de Von Carmer, Erns Ferdinand Klein, pero sobre todo de Carls Gottlieb Suárez (su final y más importante precursor), acudiendo a la sistemática iusnaturalista y una vez que el derecho romano ha perdido terreno en beneficio del *iusnaturalismo* y de las tradiciones jurídicas locales, se alcanza un primer “código panorámico”, con sólo una parte general influida por el derecho romano, para después alejarse de éste y centrarse en las materias constitucional, administrativa,

---

<sup>92</sup> *cfr.* “Capítulo XXVIII. El movimiento codificador” en Guillermo F. Margadant; La segunda vida del derecho romano. Miguel Ángel Porrúa Edit., México, 1986, pp.307 - 322.

civil-penal y procesal de influencia sólo germánica, es decir, local. En 1811 aparece el Código Civil Austriaco.<sup>93</sup>

De esta manera, en este momento nos encontramos ya en plena tendencia general de formular constituciones, habiendo partido de esa idea de que el derecho debe codificarse y no ser casuístico. Jeremias Bentham (jurista racionalista inglés), presenta su teoría sobre la codificación en base a “principios teóricos de la codificación:

- a) un buen código debe evitar todo casuismo, conteniendo definiciones breves de sus instituciones, y la cantidad mínima que sea necesaria de reglas concisas respecto del funcionamiento de cada institución y respecto de las interrelaciones entre ellas
- b) un buen código debe cubrir alguna de las ramas del derecho importantes para el ciudadano en general (civil, penal, procesal-civil o procesal-penal), o para una categoría amplia y abierta de ciudadanos (derecho mercantil)
- c) un buen código no debe permitir excepciones regionales
- d) un buen código no debe dejar un amplio margen de discrecionalidad al juez
- e) un buen código debe evitar la referencia a otro sistema jurídico para llenar sus lagunas o para resolver las dudas que surjan alrededor de su aplicación; se debe recurrir a principios generales hallados en el código mismo
- f) un buen código debe ser racional, no debe inclinarse ante lo que históricamente se había formado: todo el contenido de un buen código debe pasar con éxito el examen de la crítica racional. Sin embargo, el codificador no debe innovar impulsivamente, y donde fuera tolerable, a la luz de la razón, es mejor consolidar lo existente, que innovar.<sup>94</sup>

En realidad, en estos códigos, cómo señala el Profesor Floris Margadant, entró mucho de derecho romano –sobre todo en materia de obligaciones y contratos, y derechos reales y sucesorios-, pero ese derecho romano colocado en los códigos ya no valía como tal –o sea

---

<sup>93</sup> *idem.*

<sup>94</sup> *op.cit.* Guillermo F. Margadant; La segunda vida del derecho romano, pp. 315-316

como derecho romano-, sino como derecho legislado y codificado, y las dudas habían de resolverse ciñéndose sólo al código.<sup>95</sup>

Los diversos elementos romanistas que fueron absorbidos por los modernos códigos, ahora continuarían su existencia como algo nuevo; un derecho legislado nacional, sujeto a intervenciones legislativas y a veces judiciales: “una especie de muerte y transfiguración del derecho romano”.<sup>96</sup>

En Francia, con Napoleón, se reúnen los “Cinq Codes” con un “Código Civil” –aún en vigor pese a múltiples y variadas reformas-, el “Code de Commerce”, el Código Penal, Procesal-penal, que alcanza gran repercusión en otros países: Holanda, Portugal (1867), Suiza (1881), Código Civil Italiano (1865) y Código Civil de España en 1789.

Finalmente, tras el cuarto intento, el Código Alemán en 1900 cobra definitividad, siendo un código más complejo que el francés, ya que no se pretende realizar un código que esté al alcance de todos:

Las *Pandectas* de Windscheid han sido la obra inspiradora para el primer proyecto [de codificación civil alemana] (1888) –producto de una comisión que trabajó de 1874- de aquel Código Civil Alemán, que era una de las consecuencias lógicas de unificación de Alemania, de 1870. Este proyecto, enriquecido mediante varias revisiones en las que también participaron germanistas y socialistas, se convirtió así en un segundo proyecto, base del Código aprobado en 1896, para entrar en vigor en 1.I.1900.

Hasta ese momento, la práctica jurídica alemana había perpetuado en muchos territorios un *Usus Modernus Pandectarum*, que, además de continuar aquella *Reinigung des roemischen Rechts* (“limpia del derecho romano”) (...) se dejó incluir hasta cierto grado por los resultados de la culta discusión dentro de la Escuela Histórica y, en la segunda mitad del siglo pasado, por los resultados y el espíritu de la Pandectista alemana. Con la expedición del nuevo Código, empero, el derecho romano como derecho relevante para la vida forense, perdió su penúltimo baluarte importante.<sup>97</sup>

De esta manera, en tratándose de la familia del derecho civil moderno (*civil law*, *derecho romano-germánico*, *derecho civil* y demás términos), el Profesor Vallarta Plata<sup>98</sup> señala que las características más relevantes de esta familia del derecho son que fue concebido para ordenar las relaciones sociales –pues es originado en el Bajo Imperio Romano-, su base

---

<sup>95</sup> *ibidem*.

<sup>96</sup> *op.cit.* Guillermo F. Margadant; La segunda vida del derecho romano, pág. 317.

<sup>97</sup> *cf.* “Capítulo XXIX. “La Codificación Civil Alemana” en Guillermo F. Margadant; La segunda vida del derecho romano. Miguel Ángel Porrúa Edit., México, 1986, pág.338.

<sup>98</sup> *op.cit.* José Guillermo Vallarta Plata; “Capítulo II. Familia Romano-Germánica, pp. 11-25.

fundamental es el derecho civil (*Corpus Iuris Civilis*), su doctrina se interesa, fundamentalmente, por la determinación de la normatividad que tiene como final la moral y la justicia, y la administración y la aplicación del derecho se dejan a la jurisprudencia.

Pero también, habrá que decir que sus particularidades se hallan en que posee un código (*corpus iuris*), su origen se halla en el derecho romano antiguo, existe una diferencia entre el derecho público y el privado, se le ha subdividido en ramas o categorías (administrativo, civil, comercial, de la seguridad, social, etc.), se ha hecho una diferencia entre el derecho sustantivo y el derecho adjetivo, y sus fuentes son, originariamente, la costumbre, y más reciente, la legislación o el código, la jurisprudencia y la doctrina.

### **1.2.3.- La tradición jurídica del *common law*: acercamiento general**

En un texto sumamente didáctico, de fácil lectura y comprensión -además de muy a la mano para el alcance que se propone abarcar este apartado-, Marta Morineau expone las generalidades y características más importantes del derecho inglés.<sup>99</sup>

Si bien la ocupación romana en Inglaterra duró alrededor de cuatro siglos (43 a 407 d.C.), la influencia del derecho romano fue escasa y la cultura latina casi cayó en el olvido, dado que tampoco la romanización fue permanente en ningún punto de la isla.

Durante los esfuerzos de cristianización en el siglo VI, la Iglesia se vio obligada a recurrir a la lengua nativa y no al latín, lo que permitió que se desarrollara la lengua sajona al lado, o paralelamente, a los textos en latín.

Aún más, las primeras leyes se escribieron en “lengua anglosajona”, y por ello ese derecho se caracterizó por una “continuidad histórica” sin influencia extranjera ni rupturas. El derecho inglés se desarrolló de manera autónoma –es decir, no influenciado por un movimiento codificador como en el derecho romano-germánico- a lo largo de una evolución ininterrumpida y apegada a los principios ancestrales del *commom law*, y posteriormente reforzada o complementada por el *equity*.

---

<sup>99</sup> *cfr.* “Capítulo I. El derecho inglés”, en Marta Morineau; Una introducción al *commom law*. Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, pp. 9 a 34.

Como rescata Marta Morineau, a la salida de los romanos son varios los pueblos que se asentaron en Inglaterra, en la época en que aún no se disponía de un derecho anglosajón único, pues no había unidad política, y menos jurídica. Las regiones o áreas tribales fueron ocupadas por los sajones, los anglos, jutos, daneses, todos haciendo uso de “normas” de carácter consuetudinario.<sup>100</sup>

Las primeras leyes sajonas se concibieron a lo largo de tres períodos:

- Leyes de los reyes de Kent. Edelberto y sus sucesores (596-696) realizaron la “codificación”, o más bien la compilación en forma esquemática, del derecho consuetudinario de grupo.
- Leyes de los sajones occidentales. Ley del Rey Ine en el año 668; leyes de Alfredo el Grande en 890 (compila las leyes de sus antecesores); leyes de Eduardo el Viejo en 901, que tras la conquista normanda quiso terminar con las leyes de Eduardo el Confesor.

Pero es posterior a esas leyes, que el Duque de Normandía, Guillermo I, quien unifica los reinos sajones, coloca al rey a la cabeza de los señores feudales e impone un gobierno centralizado, eficiente y con poder. Con Guillermo I, la administración de la justicia se trata de centralizar, limitando la jurisdicción de los señores feudales.

Con los sucesores de Guillermo I, se consideró que la unificación de la administración de justicia y el derecho traerían la unidad nacional; siendo que esa unificación habría de realizarse por vía de jueces reales.

Así, en Londres se instalan tres tribunales al interior de la Sala de Tribunales de Westminster. El primero, será el Tribunal del Tesoro (*Court of Exchequer*), el cual se encargaría de asuntos hacendarios. El segundo, fue el Tribunal del Banco del Rey (*Court of King's Bench*) y su jurisdicción sería en materia civil y penal; el tercero fue el Tribunal de Causas Comunes con jurisdicción civil (*Court of Common Pleas*). Durante el reinado de Eduardo I, del año 1272 al 1307, estos tribunales quedaron perfectamente delineados.<sup>101</sup>

---

<sup>100</sup> *op.cit.* Marta Morineau; Introducción al *common law*.

<sup>101</sup> *op.cit.* Marta Morineau; Introducción al *common law*, pp.13-14.

Para su labor judicial, los “tribunales reales” debieron buscar lo que había de común en las costumbres locales, para así *crear* un derecho unificado. Las costumbres como reglas -y posteriormente como normas y leyes- se basarían sólo en las reglas comunes, aplicando así un *derecho común* a todo el territorio (*common law*, o *commune law*, según los normandos). En un inicio, los tribunales reales (*Court of Exchequer*, *Court of King’s Bench*, *Court of Common Pleas*) iniciaron como tribunales de excepción frente a los tribunales de los condados (*County Courts / Hundred Courts*). En estos últimos, se pagaba un *writ* (autorización real) para tener el derecho a acceder a los tribunales reales. Los textos donde se solicitaban esos *writs* eran semejantes, por lo que se fueron estandarizando. Posteriormente, los litigantes sólo obtenían formatos-tipo o machotes, que únicamente llenaban completándolos con las particularidades del caso. A esos formatos-tipo se les conoció como *forms action*.

Las *forms action* –o tipos de *writ*-, se sometían ante el Canciller (quien era el funcionario de más alto rango en el palacio), y para finales del siglo XII ya se había redactado alrededor de 75 formatos-tipo. Siglos después, incluso se incluyeron registros de *writs*, y los abogados debían tener cuidado con el *form-action* que habrían de elegir, si no querían que el juez rechazara de entrada, el *writ*:

En 1285 y de acuerdo con lo dispuesto por el *Estatuto de Westminster II*, al canciller sólo se le autorizó emitir nuevos *writs*, *in consimili casu*, o sea, cuando los hechos del caso fueran similares a los de una situación contemplada en un *writ* anterior; lo que nos permite concluir que, más que autorizar al canciller la creación de nuevos *writs*, el Estatuto mencionado sólo le permitió extender la aplicación de los antiguos –inicia el estudio del precedente como base nodal del derecho inglés-<sup>102</sup>

Con el tiempo, las demandas de los particulares aumentan y el sistema de aprobación-emisión unipersonal de *writs*, se vuelve insuficiente. Ante ello, en el siglo XIV, el canciller crea el Tribunal de la Cancillería (*Court of Chancery*).<sup>103</sup>

---

<sup>102</sup> *ibidem* pag. 16

<sup>103</sup> *cit.* “Los cancilleres, fueron personajes muy poderosos y hasta el reinado de Enrique VIII, fueron también clérigos, miembros de la Iglesia católica. Este dato es relevante para la historia del derecho inglés, ya que al presidir el Tribunal de la Cancillería, para poder resolver los casos de su competencia, con frecuencia recurrieron al derecho canónico en busca de alguna solución, derecho estrechamente vinculado al derecho romano, y así fue como algunos elementos de este último se introdujeron, inevitablemente, en el derecho inglés”, en *idem*. pag. 17

El Tribunal de la Cancillería, en un principio funcionó como tribunal de equidad, esto es, que el canciller debía tomar en cuenta las circunstancias especiales del caso, observar más “la intención” que la forma, a la vez que procurar tomar una decisión en el menor tiempo posible. De esta manera, el canciller actuaba *–ex aequo et bono*, pudiera decirse- a su discrecionalidad y recurriendo a la equidad, formándose así la tradición del *Equity*.

Bien aclara Marta Morineau, el *equity* nace como rama complementaria al *commom law* para remediar situaciones que este último, debido a su carácter más rígido y formal, fuese incapaz de resolver: “la jurisdicción del *equity* se extendió a situaciones desconocidas, no completadas por el *commom law*”.<sup>104</sup>

De esta manera, poco a poco se va adoptando una obligatoriedad en el examen o estudio del precedente judicial, viniendo así a construirse la jurisprudencia del *equity*, a fin de poder dictar una sentencia. Al ocurrir esto, cada vez se vuelve más técnica, compleja y especializada la labor pre-judicial que una vez realizó el canciller, por lo que sucede un fenómeno en que abogados van ocupando el cargo, y los clérigos, originales encargados, dejan de ocuparse de esa labor.

El *equity* nunca fue autosuficiente ni sustituyó al *commom law*, y en cada instancia se debía demostrar y presuponer la existencia del último: *commom law* y *equity* coexistieron pacíficamente, complementándose, logrando armónicamente el desarrollo del sistema jurídico inglés.<sup>105</sup>

En esa evolución, entre 1873 y 1875, por medio de dos leyes del Parlamento (*Judicature Acts*), se modificó la organización judicial y se fusionaron los tribunales, tanto del *common law* como de la Cancillería, creándose la *Supreme Court of Judicature*; pero a la vez, se flexibilizó el sistema y se dispuso que cualquier tribunal pudiera conocer de asuntos derivados, tanto del *common law*, como del *equity*. Posteriormente se crearon nuevas instituciones en el ámbito procesal. Surge el fideicomiso (*trust*), cuya reglamentación se halla en las decisiones del Tribunal de la Cancillería.

---

<sup>104</sup> *ibidem*, Marta Morineau.

<sup>105</sup> *ibidem*, Marta Morineau, pág.18.

Las fuentes del derecho inglés se hallan en la jurisprudencia, la ley, la costumbre y la doctrina.<sup>106</sup> Como se rescató anteriormente, las decisiones judiciales (*case law*) en el derecho inglés son más antiguas que la propia ley. Así, la jurisprudencia tiene primerísima importancia dentro del sistema legal inglés: el *case law* se compone de las decisiones emitidas por los jueces, y más aún, del razonamiento que emplean al resolver los casos concretos que les corresponde conocer.

De hecho, se práctica una regla de la obligatoriedad del precedente judicial, *-stare decisis-*: los tribunales deben respetar o adherirse a las decisiones judiciales anteriores. Antes de emitir un juez su fallo, debe considerar las decisiones de otros pares en casos anteriores que se relacionan con los mismos hechos, dentro de una particular rama del derecho:

Esas decisiones, en lo que toca a los puntos de derecho invocados, constituirán los precedentes judiciales. El hecho de recurrir a ellos, tiene por objeto reafirmar los principios jurídicos aplicables al punto de que se trate, logrando, además, consistencia en los fallos.<sup>107</sup>

Los precedentes de los tribunales superiores son vinculatorios para éstos mismos, y más aún para los tribunales inferiores, los que, al invocar el fallo anterior, rescatan y construyen esa calidad de “precedente judicial”. A fin de dar operatividad y posibilitando que los jueces y abogados conozcan los casos, antiguamente se editaban reportes judiciales o “anuarios” (*year books*); pero a partir de 1870, esa publicación adoptó el nombre de *Law Reports*”, creándose igualmente un organismo, compuesto por abogados, que se encarga de su publicación.

La ley, cuyos términos en idioma inglés corresponden a *statute, act, law*, emanan tanto del Parlamento -nivel superior-, así como de otras autoridades -nivel inferior del sistema jurídico. En el superior, aparecen las “Acts of Parliament”. En el nivel inferior, como legislación delegada o subordinada a través de disposiciones de carácter reglamentario, se hallan las leyes promulgadas por la Reina y su Consejo (*Orders in Council*), las que emiten los ministros (*Statutory Instruments*), y las leyes de las autoridades locales (*By-laws*). La

---

<sup>106</sup> *op.cit.* Marta Morineau; Introducción al *common law*, pp.23-29.

<sup>107</sup> *ibidem* pág. 24.

ley cobra cada vez mayor importancia, y las instituciones de nueva generación tienen su origen generalmente en el derecho legislado.<sup>108</sup>

Una ley del Parlamento debe ser aplicada, sin mayores trámites, por los tribunales: una vez aprobada un *Act of Parliament*, ningún tribunal puede declararla anticonstitucional. No obstante, como señala Marta Mirineau, los abogados, núcleo característicamente tradicional, consideran que la ley es verdaderamente derecho hasta que es interpretada por algún tribunal: “le ley es lo que el juez dice que es”.<sup>109</sup> Es por ello que los tribunales se limitan a interpretar las *Act of Parliament*, cuando es necesario, para poder aplicarlas a un caso concreto.

Por su parte, a la *costumbre*, Marta Morienau la divide en tres categorías. En el primer nivel, se halla el *common law* original o la “costumbre general inmemorial”. En los inicios del sistema jurídico inglés, para su elaboración, los tribunales reales se basaron, en teoría, en las costumbres de los antiguos reinos anglosajones. La importancia actual de la costumbre – en la práctica- es escasa en el sistema sajón, habiendo sido absorbida por la jurisprudencia (*case law*) y la legislación moderna.

En segundo término, encontramos una “costumbre mercantil”, que data de la Edad Media y se concibió en torno a prácticas adoptadas por comerciantes y mercaderes con el objeto de crear “normas especiales” que agilizaran el comercio. Con el tiempo, igualmente, esas prácticas se incorporaron al derecho legislado y la jurisprudencia, -lo que nos lleva al eterno debate de si en realidad la costumbre no se aplica, o como en el caso del derecho romano, se hallan en la esencia, y a la vez rodean toda la materia del derecho: una práctica se vuelve costumbre, ésta en ley y así se inicia una nueva práctica que puede evolucionar y generar nuevas costumbres y leyes, etc.

Una tercera, es la “costumbre local”, que incluso cualquier persona la puede hacer valer ante un tribunal, buscando se le reconozca y declare un derecho que ha venido ejerciendo por algún tiempo. En el momento que el tribunal acepte esa “costumbre local”, deja de

---

<sup>108</sup> *cit.* “La Constitución inglesa no está contenida en un documento único, o en un cuerpo legal específico (...). A esto se refieren algunos autores cuando afirman que Inglaterra no tiene constitución escrita. Lo que los ingleses denominan Constitución es el conjunto de reglas, de origen legislativo y jurisprudencial, que garantiza los derechos fundamentales de los ciudadanos y limita el poder de las autoridades”, en *op.cit.* Marta Morineau; Introducción al *common law*, pág.25.

<sup>109</sup> *idem.*

serlo para convertirse en derecho local. Para ello, este tipo de “costumbre” debe reunir ciertos requisitos:

- 1.- Debe existir desde “tiempo inmemorial”, considerándose que es inmemorial la que se practicaba desde 1189, primer año del reinado de Ricardo I, que fue la fecha establecida por un Estatuto de Westminster de 1275, para determinar la calidad “inmemorial” de una costumbre.
- 2.- Debe circunscribirse a una región determinada, y su contenido ha de ser preciso en cuanto a la materia y las personas; además debe haberse observado en forma obligatoria.
3. Su ejercicio debe ser continuado, razonable, público y sin vicios: costumbre que se ejerció sin violencia, -no clandestinamente y no se haya practicado sólo conforme a un permiso especial.
- 4.- Por último, se exige que la costumbre sea consistente con el derecho objetivo, lo que quiere decir que no debe contrariar ninguna norma jurídica vigente, bien sea, jurisprudencial o legislada.<sup>110</sup>

Para el caso de la doctrina, se considera con esa calidad sólo a los libros de texto antiguos, y esas obras son consideradas por los tribunales como “manifestaciones auténticas” del derecho de su época. No obstante, el prestigio que cada libro alcanza, viene dado por, qué tanto se recurre a él en la práctica profesional. Los libros clásicos o considerados como doctrinarios, pertenecen al período de 1189 a 1765, y entre ellos hallamos a *De Legibus et Consuetudinibus Angliae* (ca.1189) de Glanvill, texto de autoridad a la propiedad-raíz y el derecho penal del siglo XII; *De legibus et Consuetudinibus Angliae* (ca.1250) de Bracton, una de las obras más autorizadas sobre el *Common Law*, se avoca a comentar las *forms-action*; *Institutes of the Laws of England* (1628) de Coke, en cuatro partes, trata sobre todo el derecho inglés; *Pleas of the Crown* (1716) de Hawkins, examina el derecho y el procedimiento penales. En esta misma última temática, *History of the Pleas of the Crown* (1736) de Hale, primer libro sobre la historia del derecho penal; y *Crown Cases* (1762) de Foster, que es un tratado de derecho penal. Con *Commentaries of the Laws of England* (1765) de Blackstone, se analizan los principios del derecho inglés y está avocado a los estudiantes de este derecho.<sup>111</sup>

Pero es necesario aclarar que, a la doctrina, los jueces añaden la razón y la jurisprudencia para poder dictar una sentencia, pues acuden al análisis de qué principios jurídicos han sido aludidos y sirvieron al razonamiento en las decisiones judiciales anteriores:

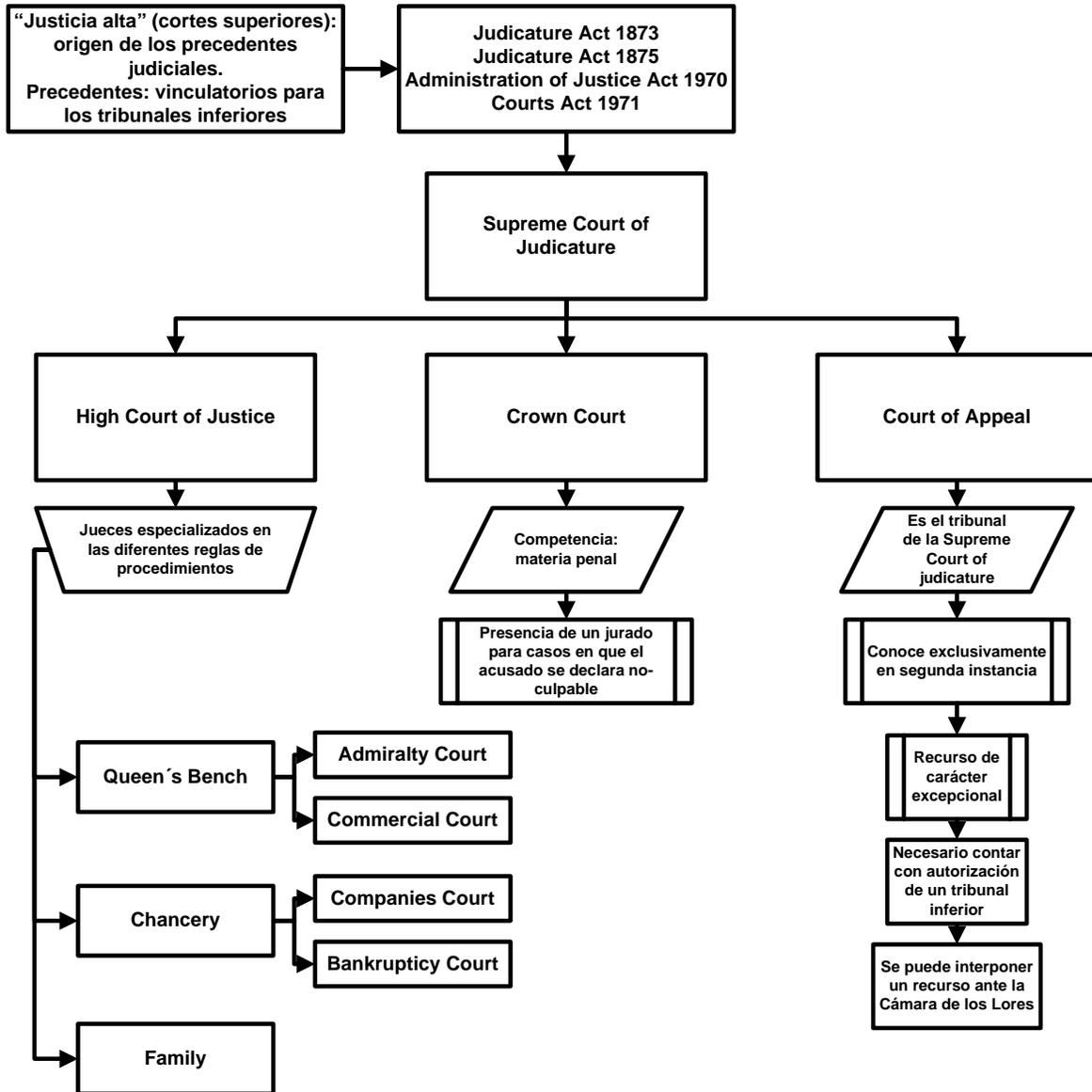
---

<sup>110</sup> *op.cit.* Marta Morineau; Introducción al *common law*, pp. 26-27.

<sup>111</sup> *ibidem.* pág. 28.

(..) el sistema legal inglés es un sistema casuista, no pretende que la ley contemple o prevea hasta el mínimo detalle y como en la legislación pueden existir lagunas, que deben ser llenadas por el juez, al resolver los casos concretos, el órgano jurisdiccional no sólo interpreta la norma, sino que también la crea, apoyado en la razón que se encuentra en los principios jurídicos contenidos en los precedentes judiciales.<sup>112</sup>

### Organización judicial en Inglaterra



Las corte inferiores son las más numerosas y además muy variadas. Estos tribunales son los que conocen de la mayoría de los asuntos. En materia civil se encuentran las cortes del Condado (*County Courts*), que conocen de litigios cuyo valor es inferior a 5mil libras, es

<sup>112</sup> *ibidem.* pág. 29.

decir, la inmensa mayoría; sus decisiones pueden ser recurridas ante la *Court of Appeal* en la justicia alta.

De la materia penal se encargan los *magistrates*, que son ciudadanos a los que se les confiere la función de jueces de paz y conocen de infracciones menores. Éstos no reciben retribución económica y son jueces no-juristas, que ejercen su función asistidos por un abogado (*clerk*). Marta Morineau comenta que en las grandes ciudades como Londres, los *magistrates* han sido reemplazados por los *stipendary magistrates*, quienes, estos últimos, sí reciben estipendios, ejercen su actividad de tiempo completo y son abogados.<sup>113</sup> Las decisiones de los *magistrates* pueden ser impugnadas, según sea el caso, ante la *Crown Court* o la *Queen's Bench*.

En el último escaño, pero no menos importantes, se hallan los “tribunales administrativos”, que son creados por el Parlamento, con jurisdicción limitada. Los hay en materia de seguridad social o sanidad, justicia civil y criminal, en materia de propiedad agrícola, intelectual e industrial, transporte público, catastro, impuesto y política migratoria. Existe un *Council of Tribunals* que supervisa el funcionamiento de los tribunales administrativos, además de que sus decisiones pueden ser apeladas ante la *High Court of Justice*.

Por lo que hace a las ramas profesionales, existen dos figuras, trayectorias o disciplinas para los abogados. El *barrister*, que es el abogado litigante propiamente dicho, que está autorizado para actuar ante cualquier nivel de la estructura de justicia representando a su cliente. El de los *barrister's* es un gremio muy cerrado, de cuyas filas surgen los jueces, quienes ya debieron haber adquirido experiencia como abogados litigantes.

Por su parte, el *solicitor* tiene la principal función de actuar como consejero legal y es quien prepara los casos que más tarde presentarán los *barrister* ante algún tribunal. Generalmente, el *solicitor* puede actuar en juicio ante las cortes inferiores. Cualquier abogado, además del título universitario, debe pertenecer a alguna de las organizaciones profesionales o barras de abogados. Los *barrister* se agrupan en alguna de las cuatro *Inns of Court*, con sede en Londres: *Lincoln's Inn*, *Inner Temple*, *Middle Temple* y *Gray's Inn*. A los *barrister* se les exige un tiempo de práctica profesional al lado de otro colega. Para los *solicitor*, se les pide

---

<sup>113</sup> *ibidem*. pp. 33-34.

pertenezcan a la *Law Society* y deben también cumplir con un determinado tiempo de ejercicio profesional.<sup>114</sup>

#### **1.2.4.- Los Estados-Partes de la CPI que pertenecen a las familias del *civil law* y el *common law*. Implicaciones generales**

En estos últimos apartados, haremos un primer acercamiento a la materia que nos ocupará totalmente, en su parte teórica en el segundo capítulo, y en sus aspectos prácticos, en el tercero.

Como señala una de las organizaciones internacionales no-gubernamentales con mayor autoridad en el tema de la justicia internacional y los derechos humanos: Human Rights Watch, muchos de los países bajo el régimen del *derecho civil* son monistas, mientras que los que siguen la tradición del *derecho común* tienden a ser dualistas.<sup>115</sup> Lo cual, no es ni absoluto ni falta a la verdad, pues al mismo seno del *common law*, como los casos de EUA y el Reino Unido, puede haber países que opten por un conjunto de leyes, jurisprudencia y normas como sus leyes principales, y otros –los EUA- que sí reconozcan a una constitución como su máxima ley.

En los países dualistas, generalmente se requiere que su derecho interno incorpore tratados internacionales mediante una legislación de armonización específica. Los países monistas poseen una estructura jurídica más flexible, donde puede bastar con la ratificación de un tratado internacional para que ese tratado forme parte de la ley de esos Estados.<sup>116</sup> Sin embargo, como habremos de comprobar en los siguientes capítulos, las características únicas de la Corte Penal Internacional y el nivel de cooperación que se necesitará llevar a

---

<sup>114</sup> *idem*

<sup>115</sup> Indira Roshental; “Corte Penal Internacional. Asegurando el funcionamiento de la Corte Penal Internacional. Guía para la implementación del Estatuto de Roma de la CPI en la legislación interna de los Estados Partes”. Programa de Justicia Internacional de Human Rights Watch, (lugar de edición desconocido), septiembre de 2000, 139pp., Documento disponible en Internet: <http://www.hrw.org/campaigns/icc/>, con acceso en septiembre de 2006.

<sup>116</sup> Por cuanto hace a la postura de los Estados respecto del derecho internacional en tanto fuente de derecho interno, la *teoría dualista* sostiene que esos dos ordenes son estancos separados e independientes, es decir, el derecho interno no puede incorporar el derecho internacional por un acto especial propio; mientras que la *teoría monista* asegura que el orden jurídico es uno sólo: internacional y nacional son manifestaciones de un mismo derecho, pero hay quienes dotan de primacía al derecho internacional sobre el local, (Kelsen y Goldsmith, entre otros) *cit.* Dr. Gustavo E. Prociuk; “Derecho Constitucional”. Documento disponible en Internet: <http://www.derechoargentino.com.ar/constitucional.htm>, con acceso enero de 2004.

cabo con los Estados, han exigido que incluso países monistas de origen sajón –el Reino Unido, y en menor medida Canadá- procedan a realizar toda una normatividad de armonización –*implementation*- del Estatuto de Roma.

Actualmente, las constituciones de los Estados monistas contemplan que los tratados internacionales sean obligatorios según determina su constitución (*Constitution Act*), y éstos prevalecen sobre las leyes ordinarias en la jerarquía de normas nacionales, como el caso del Canadá. Este país –en uno de los motivos por los que forma parte de esta investigación-, consideró que necesitaba elaborar una legislación de armonización del derecho interno con el Estatuto de Roma para proceder después con el procedimiento de ratificación.

Por ello, no importando la tradición jurídica a la que pertenezca cualquier Estado, es prácticamente imposible, o considerar como innecesario, no adoptar las leyes o procedimientos nacionales relacionados con el ER, a efectos de armonizar ambos regímenes, en especial para adecuar el derecho penal y proceso penal una vez que un Estado se disponga a aceptar, o cuando ya haya ratificado dicho Estatuto.

Esto, como veremos más adelante, tiene que ver con que el Estatuto de Roma de la CPI tiene el potencial de impactar una gama amplia de leyes nacionales, incluyendo las disposiciones constitucionales, el sistema investigación y de administración de justicia, el derecho penal y el derecho de procedimiento penal. De ahí que una postura *monista*, por muy flexible que sea ese sistema jurídico, no garantiza cubrir la serie de prerrogativas o garantías que la CPI podría exigir a los Estados-Parte de la CPI, o a quienes acuerden temporalmente en cooperar con dicha Corte.

### **1.3.- Facultades de la CPI en materia de cooperación internacional y asistencia judicial: acercamiento inicial**

En cierta forma, una de las atribuciones de la Corte Penal Internacional que le dotan de un carácter supranacional, es la facultad que dispone el Estatuto de Roma en su artículo 86 sobre una *obligación general de cooperar* que la CPI podrá imponer a los Estados-Partes para que la asistan, plenamente, en relación con la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de su competencia. Aún más, se establece (Arts. 86 y 88 del ER) que los

Estados Partes se asegurarán de que en su derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en el Estatuto.

Así, por vía diplomática, la CPI formulará solicitudes de cooperación a los Estados-Partes, y a los que acuerden en cada caso a colaborar con ésta. Los Estados se asegurarán de la confidencialidad de toda solicitud de cooperación, protegerán los “documentos” o las valijas diplomáticas que pudieran contener pruebas, además de que salvaguardarán la seguridad y el bienestar físico o psicológico de las víctimas, los testigos y sus familiares que se necesite entrevistar en la Corte o que se requiera su comparecencia en algún caso ante la CPI. Asimismo, la Corte podrá requerir la detención provisional, o la detención para su entrega, de personas. Para ello, los Estados Partes actuarán conforme a su derecho interno pero previendo el deber de cumplir con esas solicitudes.<sup>117</sup>

Volviendo al carácter supranacional de la CPI, en caso de que un Estado Parte, contraviniendo lo dispuesto en el Estatuto, se negara a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por la Corte, previa constatación de la postura del Estado requerido, se podrá remitir la cuestión a la Asamblea de los Estados Partes de la CPI, y finalmente al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, en caso de haber sido éste quien haya sometido la situación.<sup>118</sup>

Cuando un Estado requiera la extradición de una persona, y al mismo tiempo la CPI solicite su entrega, la Corte tendrá prioridad,<sup>119</sup> y más aún si ese tercer Estado en cuestión es *Parte* y la Corte ha determinado que la causa recae sobre su jurisdicción por haber tomado en cuenta la investigación o enjuiciamiento que realiza el Estado requirente, y esa notificación llevara a la Corte a actuar.<sup>120</sup> Si el “Estado concurrentemente requirente” es un No-parte, el Estado requerido, en caso de que no esté obligado por alguna norma internacional a

---

<sup>117</sup> *cfr.* Estatuto de la CPI artículos 89, 91 y 92.

<sup>118</sup> *cfr.* Estatuto de la CPI, Art. 87.

<sup>119</sup> Por "entrega" se entenderá la entrega de una persona por un Estado a la CPI. Por "extradición", se entenderá la entrega de una persona por un Estado a otro Estado de conformidad con lo dispuesto en un tratado, convención o en el derecho interno, (Art. 102 del ER).

<sup>120</sup> El Art. 101 del ER garantiza que quien haya sido entregado a la Corte 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. Sin embargo, la Corte podrá pedir al Estado que hizo la entrega, que la dispense del cumplimiento de este principio de especialidad; de ser necesario, se proporcionará información adicional a la solicitud original. El Estatuto dispone que los Estados Partes estarán facultados para dar esa dispensa a la Corte y procurarán hacerlo.

conceder la extradición al Estado requirente, dará prioridad a la solicitud de entrega que le haya hecho la Corte, una vez que ésta haya determinado que la causa era admisible.<sup>121</sup>

### **1.3.1.- La “obligación general de cooperar” de los Estados con la CPI: alcance e implicaciones para los Estados**

Acorde a la Parte IX del Estatuto de Roma (*De la cooperación internacional y la asistencia judicial*), y en especial los artículos 96 y 99, para que la CPI pueda practicar las pruebas en un proceso, se requiere haber realizado una serie de investigaciones a cargo del Fiscal de la CPI en el sitio donde fueron cometidos los crímenes; lo que implica una amplia colaboración con las autoridades nacionales y locales, quienes procederán, conforme al derecho del Estado en cuestión, a dar respuesta a las solicitudes de cooperación provenientes de la Corte en aspectos tan amplios y especializados como:

- Identificar y buscar personas u objetos
- Practicar pruebas, incluidos los testimonios bajo juramento, y producir pruebas, incluidos los dictámenes e informes periciales que requiera la Corte
- Interrogar a una persona objeto de investigación o enjuiciamiento
- Notificar documentos, inclusive los documentos judiciales
- Facilitar la comparecencia voluntaria ante la Corte de testigos o expertos
- Proceder al traslado provisional de personas
- Realizar inspecciones oculares, inclusive la exhumación y el examen de cadáveres y fosas comunes
- Practicar allanamientos y decomisos
- Transmitir registros y documentos, inclusive registros y documentos oficiales
- Proteger a víctimas y testigos y preservar pruebas
- Identificar, determinar el paradero o inmovilizar 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
- 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

---

<sup>121</sup> *cfr.* Estatuto de la CPI, Art. 90.

### **1.3.2.- Las Reglas de Procedimiento y Prueba: extensión y definición de las obligaciones de los Estados en materia de cooperación con la Corte Penal Internacional**

No son pocos los que critican al Estatuto de Roma de insuficiente y de que deja muchas lagunas o vacíos jurídicos (por ejemplo, en la definición de los crímenes o en las condiciones como se activa la competencia de la CPI); lo que, señalan sus detractores, lleva a que la Corte Penal Internacional sea excesivamente intervencionista en las formas en que un Estado imparte justicia al interior de sus fronteras, pretendiendo sojuzgar la soberanía de los Estados, y más que una institución de tipo judicial, se señala, es un instrumento que basará sus decisiones judiciales en intereses provenientes de la política.<sup>122</sup>

Ante comentarios como el anterior, baste decir que hasta la fecha no ha habido en la historia de la justicia internacional un proceso más acabado de participación de la comunidad internacional, tanto en la adopción de un tratado que estableciere un tribunal internacional como en el proceso mismo de su establecimiento, que el de la CPI.

Ahora bien, si se ha de reconocer que el Estatuto de Roma sólo señala los principios y las directrices generales del proceso que habrán de seguirse ante la Corte Penal Internacional, lo mismo en materia de cooperación judicial y en las investigaciones, esto es porque el derecho de la CPI no sólo lo compone el Estatuto, sino también una serie de instrumentos derivados que complementan al mismo.

Como ya se ha hecho mención en este capítulo inicial,<sup>123</sup> y según dispone el artículo 21 del ER –*Derecho aplicable*–, la CPI aplicará en primer lugar el Estatuto, los Elementos de los crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba. En segundo lugar, cuando proceda, los tratados aplicables, los principios y normas del derecho internacional, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados. En su defecto, se aplicarán 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

---

<sup>122</sup> *cfr.* John Rosenthal; “A Lawless Global Court” en *Policy Review*., No. 123, febrero de 2004. Documento disponible en Internet: [http://www.policyreview.org/feb04/rosenthal\\_print.html](http://www.policyreview.org/feb04/rosenthal_print.html), con acceso en septiembre de 2006.

<sup>123</sup> *cfr. supra.* pág. 1 y siguientes.

principios no sean incompatibles con el Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y estándares internacionalmente reconocidos.

Una influencia del derecho sajón (*common law*), la encontramos en el párrafo segundo del mismo artículo, al establecer que “la Corte podrá aplicar principios y normas de derecho respecto de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores”. Esa aplicación e interpretación del “derecho aplicable” deberá ser compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sin distinción alguna basada en motivos como el género, la edad, la raza, el color, el idioma, 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.

En el Primer Período de Sesiones de la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, celebrada en Nueva York del 3 al 10 de septiembre de 2002, se aprobaron y adoptaron los instrumentos del “derecho aplicable”, entre ellos, las Reglas de Procedimiento y Prueba (en adelante: “regla” o “las reglas”).<sup>124</sup>

En base a 225 reglas,<sup>125</sup> se definen los términos y disposiciones sobre la composición y administración de la Corte, la Fiscalía, la Secretaría, la Dependencia de Víctimas y Testigos, la asistencia a los abogados defensores, las medidas disciplinarias para asegurar el funcionamiento de la CPI, e incluso se dispone de procedimientos de *recusación* de los magistrados, fiscales y el secretario, así como de la obligación de hacer públicas las decisiones de la Corte, (capítulos 1 y 2, reglas 1 a 44).

Así, de forma exhaustiva, en las “reglas” siguientes se definen las disposiciones referentes a diversas etapas de la fase de investigación de una situación remitida al Fiscal o actuando éste *de oficio*; también se aborda lo relativo al procedimiento penal o de procedimiento en el juicio, sobre la apelación y la revisión, los delitos contra la administración de justicia, la

---

<sup>124</sup> Para revisar el proceso previo a la adopción de las Reglas de Procedimiento y Prueba, remito al lector a la tesis de licenciatura del que escribe, cuyos datos aparecen en este mismo capítulo, (*cfr. supra.* nota al pie 34, pág. 18).

<sup>125</sup> Naciones Unidas; “Documentos Oficiales”. Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Primer Período de Sesiones, Nueva York, 3 a 10 de septiembre de 2002. Naciones Unidas 2002, Sección de Reproducción de las Naciones Unidas, Nueva York, Índice: ICC-ASP/1/3. Documento disponible en Internet: <http://www.un.org/law/icc/asp/aspfra.htm>, con acceso en septiembre de 2006.

ejecución de las penas, e incluso se reglamenta en torno a la indemnización de un detenido o condenado.

Para el objetivo de esta investigación, habremos de desarrollar, no de forma aislada, los capítulos 5 y 11 (*De la investigación y enjuiciamiento / De la cooperación internacional y la asistencia judicial*), que tienen que ver con las investigaciones *in situ* que realice la Corte en base a solicitudes de cooperación con arreglo al artículo 87 del Estatuto de Roma; así como los requisitos necesarios para que un Estado pueda hacer prevalecer el principio de *complementariedad* que dispone el Estatuto y que asegura el respeto a las decisiones judiciales de un Estado al interior de su sistema jurídico y de impartición de justicia, siempre y cuando se asegure el respeto a los estándares internacionales en materia de derechos humanos y del procedimiento penal. Ello será materia del capítulo siguiente.

### **1.3.3.- *El Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional:* introducción**

La Corte Penal Internacional es una institución de carácter permanente, y vinculada, pero al mismo tiempo independiente, del sistema de Naciones Unidas. La Corte posee sus propias instalaciones, su personal, sus cuerpos políticos y de participación de los Estados, tiene su propio presupuesto que es *prorrateado* por los Estados-Partes y donadores independientes, al igual que tiene sus mecanismos propios de colaboración con los Estados y de solución de controversias.

Por ello, es que se hizo necesario definir una serie de prerrogativas, conforme al derecho internacional diplomático, mediante un Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional.<sup>126</sup>

En 39 artículos, se define lo relativo a las garantías que los Estados reconocen en la condición y personalidad jurídica de la Corte. Aquí, se establece la inviolabilidad de los locales de la CPI –la cual podrá establecerse en el territorio de los Estados-Partes-, la inmunidad de sus bienes, haberes y fondos, las formas, canales y reconocimiento de

---

<sup>126</sup> Documento; “E. Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional”, en *op.cit.* Naciones Unidas; “Documentos Oficiales”, Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Primer Período de Sesiones, pp. 222-239.

quienes fungirán en la representación, las garantías judiciales para magistrados, fiscales y el secretario, las medidas de protección a abogados, testigos, víctimas, peritos, la cooperación para hacer cumplir las disposiciones nacionales de parte de los enviados de la Corte o de los Estados, incluso eliminando o disminuyendo esas prerrogativas, así como el respeto al traslado y seguridad de los documentos oficiales.

De esta manera, se reglamenta lo que, como principio, sancionan los artículos 4, 48 y 51 del Estatuto, así como las Reglas de Procedimiento y Prueba, y se actúa conforme a la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961.

El Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional, según dispone el artículo 35 del Estatuto, quedó abierto a la firma de los Estados el 10 de septiembre de 2002 –no sólo a los Estados-Partes- y hasta el 30 de junio de 2004. A principios del mes de septiembre de 2006, el acuerdo ha sido firmado por 62 Estados y ratificado por 40 de éstos, por lo que se encuentra en vigor desde el día 22 de julio de 2004.

## **2.- La Corte Penal Internacional: obligaciones para los Estados en materia de cooperación judicial y en las investigaciones**

El presente capítulo es continuación del último apartado del capítulo anterior, y pretende ir a fondo en lo relativo a las facultades de la Corte Penal Internacional en materia de cooperación internacional y de asistencia judicial. El objetivo es demostrar que en el caso de los Estados que acceden en ser *parte* de la Corte Penal Internacional (en adelante “CPI” o “la Corte”), no basta con que concluyan el protocolo de firma y ratificación del Estatuto de Roma (en adelante “ER” o “el Estatuto”), sino que deberán realizar todo un procedimiento de armonización entre el derecho interno y lo que dispone el referido Estatuto.

Indicadas las características y facultades que posee la CPI, y subrayando que estamos hablando de una corte complementaria a los sistemas penales nacionales, ello requiere que la relación entre la Corte y los Estados quede perfectamente definida y delimitada en cuanto al alcance de las prerrogativas de una, y las obligaciones que los otros habrán de asumir. Si bien la CPI ha definido –en la letra- la forma, los tiempos, canales, autoridades y funciones que cada miembro de su personal puede realizar en el tema de la cooperación judicial y las investigaciones, esto de ninguna forma podrá concretarse si los Estados no han definido los procedimientos y autoridades que darán respuesta a las solicitudes de cooperación provenientes de la CPI, y que según establece el Estatuto de Roma, adquieren el grado de obligatoriedad.

Así, un Estado podrá verse impedido en colaborar con la CPI, ya no sólo por mera negativa a ello, sino por encontrarse legalmente impedido –porque no existan los procedimientos, autoridades y reglamentos para dar respuesta a una solicitud de cooperación-; lo que no será, de ninguna manera, causa suficiente para justificar la negativa, pues como veremos adelante, el ER dispone de esa facultad de “obligar” a los Estados a cooperar y señala que éstos deberán asegurarse de que en el derecho interno existan los procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en el Estatuto.

De no suceder así, si bien el ER cuenta con mecanismos de verificación y negociación de la situación, para mal de la justicia internacional, se pasará del terreno judicial al político, y es

esto precisamente, lo que los Estados -con voluntad política y genuino interés en reforzar el cuestionado sistema de justicia internacional- deberán evitar.

Pero más aún, en el caso de la justicia internacional penal, y en tratándose de reparar a víctimas que han sufrido las peores atrocidades, la política y el derecho deberán limitar cada uno su rol a fin de colocar al centro de su actuar, un espíritu genuinamente humanista que recobre la convivencia ya no sólo entre naciones, sino al interior de las sociedades de los propios Estados, pues sin una sociedad sana moral y físicamente –entendido lo moral como aquello que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano-ninguna de las demás estructuras funciona.

## **2.1.- El principio de *complementariedad* de la CPI**

El *preámbulo* del Estatuto de Roma recuerda que “es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”. No obstante, se afirma 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”: ningún Estado, acorde al Estatuto, queda autorizado a intervenir en una situación de conflicto armado o en los asuntos internos de otro Estado.

Por ello, la comunidad internacional ha establecido una Corte Penal Internacional con el carácter de “complementaria a las jurisdicciones penales nacionales”, misma que se regirá por una ley existente y una competencia y jurisdicción delimitadas.

Según se destaca en el *preámbulo* del ER y se establece en su artículo primero, la CPI será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales, todo ello de conformidad y según rigen las disposiciones del Estatuto.

Como señala la publicación conjunta del Centro Internacional para los Derechos Humanos y el Desarrollo Democrático (*International Centre for Human Rights and Democratic Development*) y el Centro Internacional para la Reforma del Derecho Penal y la Política sobre Justicia Penal (*The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal*

*Justice Policy*), con sede en Canadá,<sup>127</sup> puede suceder que algunos países hayan definido y se encuentren sancionados en sus códigos los crímenes como el de la tortura o el genocidio, incluso recogiendo las definiciones internacionales y atribuyéndoles distintas penalidades, pero puede que aún no cuenten con alguna legislación penal en relación a otros delitos que pudieran quedar, complementariamente, bajo la jurisdicción de la CPI, como diversos crímenes de guerra, la desaparición forzada, el *apartheid*, los crímenes sexuales contemplados en el ER o la persecución de grupos políticos o nacionales. Ante esta situación de inexistencia de normatividad punitiva, los Estados pudieran ser incompetentes para hacer comparecer ante sus tribunales a los presuntos responsables de estos crímenes, incumpliendo así con la obligación impuesta por el Estatuto de Roma de que los Estados apliquen en primer término su propia jurisdicción para juzgar los crímenes de la competencia de la CPI, permitiendo así, inevitablemente, que la Corte active su competencia y ejerza su jurisdicción de forma complementaria.<sup>128</sup>

### **2.1.1.-Condicionabilidad y equilibrio en la activación de la jurisdicción de la CPI**

Como ya se mencionó en el capítulo anterior al hablar del procedimiento ante la Corte Penal Internacional,<sup>129</sup> para que los magistrados consientan en activar la jurisdicción de la Corte, previamente se han de cumplir una serie de condiciones.

Una de ellas, es que por principio la Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años al momento de la presunta comisión del crimen, (Art. 26 del ER). De igual manera, la competencia únicamente tendrá efecto respecto de aquellos crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto de Roma, o ya sea en la fecha que

---

<sup>127</sup> Documento; “Corte Penal Internacional, Manual para la Ratificación e Implementación del Estatuto de Roma”. Rights and Democracy - International Centre for Human Rights and Democratic Development/ The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy. Trad. Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, San José, Costa Rica, febrero de 2001, 164pp., (documento disponible en Internet: [http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign\\_policy/icc/implementationGuide-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign_policy/icc/implementationGuide-en.asp), con acceso en septiembre de 2006.

<sup>128</sup> *op.cit.* Documento; “Corte Penal Internacional, Manual para la Ratificación e Implementación del Estatuto de Roma”, pág. 112.

<sup>129</sup> *cfr.supra.* pág.17.

éste tuviera fuerza de ley según el caso de que un Estado ratificase, adhiriese o aprobase el Estatuto de Roma después del 1 de julio de 2002, (artículos 11 y 24 del ER).<sup>130</sup>

Así, el Estado que consiente en ser parte del ER, acepta por ello la competencia de la Corte sobre los crímenes y condiciones de complementariedad que sanciona el Estatuto, pudiéndose ejercer la competencia si un Estado-Parte remite al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios crímenes, o si el Fiscal ha iniciado una investigación *motu proprio*,<sup>131</sup> o bien, si el Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas ha remitido una situación de este tipo al Fiscal de la Corte. Para que esto suceda, es condición previa que el individuo presuntamente acusado, al momento de haber cometido el crimen, se haya encontrado en el territorio de un Estado-Parte o que hubiese aceptado la competencia de la Corte, comprendiendo también como “el territorio del Estado” cualquier buque o aeronave con matrícula nacional. También será considerada la nacionalidad del acusado del crimen, (artículos 12, 13 y 14 del ER).

Acorde al procedimiento que señala el artículo 15 del ER, si bien el Fiscal de la Corte podrá iniciar una investigación por propia cuenta, para ello, además de la información que reciba de algún Estado o del Consejo de Seguridad, podrá también acudir a los órganos de las Naciones Unidas, OIG’S, ONG’s, u otras fuentes fidedignas y apropiadas para recibir testimonios escritos u orales. De decidir iniciar formalmente la investigación de un presunto crimen competencia de la CPI, el Fiscal deberá recibir la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares, la cual considerará si existe fundamento suficiente para abrir esa investigación y si el asunto parece corresponder a la competencia de la Corte. Las víctimas podrán presentar observaciones a la Sala de Cuestiones Preliminares, la cual podrá autorizar o no la investigación, y el Fiscal o las víctimas estarán autorizados, de suceder la negativa, a presentar ulteriores pruebas o relatos de presuntos hechos antes desconocidos.

De nuevo, es necesario subrayar, que acorde al Estatuto, sólo será penalmente responsable por un crimen competencia de la Corte, quien al momento de la presunta conducta criminal

---

<sup>130</sup> De suceder la modificación del “derecho aplicable” de la CPI, y esto ocurriese antes de dictarse una sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de investigación, quien se halle en proceso o esté por recibir una condena, (Art. 24 del ER).

<sup>131</sup> *cfr.* Art. 15 del Estatuto de la CPI.

cometiera un crimen penado por el Estatuto, y sólo podrá ser declarado culpable de conformidad con éste, (artículos 22 y 23 del ER).<sup>132</sup>

Como ya se ha señalado, la CPI es competente respecto de personas naturales que presuntamente hayan cometido un crimen sancionado por el Estatuto de Roma, es decir, la jurisdicción recae sobre todos los individuos de un Estado-Parte, así como de algún ente estatal que temporalmente haya aceptado la competencia, o de aquel que el Consejo de Seguridad de la ONU hubiese remitido una situación. Esto, sin distinción alguna basada en el cargo oficial, (jefe de Estado o de Gobierno, miembro de gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, jefe militar o subordinado), lo cual no será considerado como eximente de la responsabilidad penal ni constituirá *per-se* motivo para reducir la pena.

Lo anterior, es uno de los “puntos sensibles”, tanto para el apoyo a la CPI –de aquellos que son solidarios, exigen justicia, o que han sido víctimas de atroces crímenes-, como también para su repudio –de quienes escuchan “pasos en el tejado” y repudian una autoridad judicial internacional-, pues alcanzan a vislumbrar que la Corte, de hecho, posee no pocos recursos para tener una repercusión global y que de ninguna manera quedará sólo limitada a un centenar de Estados-Partes.<sup>133</sup>

Un aspecto que deberán tener muy en cuenta los Estados que acceden en ser parte de la CPI, es que los crímenes que persigue esta institución no prescriben en el tiempo (Art. 29 del ER), y en su caso, la responsabilidad penal de esos crímenes no eximen a los jefes superiores (en el caso militar o de quienes actúen como tales) por las conductas criminales que hubieren sido cometidas por fuerzas bajo su mando y control efectivo o de otros subordinados, en especial cuando esos crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y ese jefe superior hubiere sabido o tenido conocimiento, hubiere debido saber o haya hecho caso omiso a que las fuerzas o los subordinados estaban cometiendo

---

<sup>132</sup> La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía. En caso de ambigüedad, será interpretada a favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena. Sin embargo, ello no afectará a la tipificación de una conducta como crimen de derecho internacional independientemente del Estatuto (*cf.* Art. 22 del ER), por lo que los Estados quedan obligados a actuar conforme al derecho internacional en el caso del crimen y la conducta de que se trate, pudiendo bien acudir al derecho penal internacional, el derecho internacional humanitario y los diversos acuerdos de extradición en materia penal interestatales.

<sup>133</sup> *cf.* artículos 25, 27 y 28 del Estatuto de la CPI).

esos crímenes; y de haber ocurrido, no se adoptaran 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 investigación y enjuiciamiento, (Art. 28 del ER).

Por su parte, 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. Como excepciones bajo análisis, se considerará si ese individuo estuviere obligado por ley a obedecer esas órdenes, no supiera que éstas eran ilícitas o que no hayan sido manifiestamente ilícitas; pero en su caso, por ejemplo, las órdenes de cometer *genocidio* o crímenes de *lesa humanidad*, son consideradas manifiestamente ilícitas (Art. 33 del ER).

Una vez establecidos los principios que rigen la activación de la jurisdicción de la CPI, en un ánimo por no dejar espacios a la impunidad, el Estatuto de Roma, si bien respeta y acata el principio de *cosa juzgada*, también pone condiciones a su aplicación. Como decíamos, salvo disposición en contrario, nadie será procesado por la Corte Penal Internacional, aún por conductas de su competencia, si ese individuo ya hubiese sido procesado por otro tribunal –lo anterior perfecciona el principio de *complementariedad* que rige la actividad de la Corte (Art. 20 del ER).

Asimismo, nadie será procesado por otro tribunal por crímenes competencia de la Corte por los cuales ésta ya le hubiere condenado o absuelto, ni tampoco la CPI juzgará a nadie que haya sido condenado o absuelto por esta misma. De nuevo, existen excepciones, pues el ER admite que se interpongan recursos de apelación a las sentencias, decisiones judiciales o fallos que adopten los magistrados de la Corte, todo ello por nuevas pruebas o hechos descubiertos que no atañan a la parte reclamante, o que se hubiesen descubierto errores de hecho o de derecho, invalidando el debido proceso.<sup>134</sup>

De esta manera, también serán las faltas al “debido proceso” (de hecho o de derecho), las que permitan a la CPI activar su jurisdicción, estableciendo así una excepción al principio de “cosa juzgada”, y que tras analizar la forma en cómo se haya llevado un proceso

---

<sup>134</sup> El “error de hecho” y el “error de derecho” eximirán de responsabilidad penal únicamente si hacen desaparecer la supuesta intención de incurrir en una conducta criminal o en causar conscientemente una consecuencia (elemento de intencionalidad), artículos 30 y 32 del Estatuto de la CPI.

nacional por crímenes competencia de la Corte, se establezca que las diligencias en ese tribunal local: a) obedecieran al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes competencia de la CPI o, b) que dicho proceso no hubiere sido instruido de 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, activándose así la competencia de la CPI, (Art. 20 del ER).

Por su parte, la Corte sólo determinará la *inadmisibilidad* de un asunto cuando:

- a) El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tenga la jurisdicción, 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 un Estado que tenga la jurisdicción, 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 al principio de *cosa juzgada*
- d) El asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.<sup>135</sup>

Acorde a los principios del proceso y las debidas garantías reconocidas por el derecho internacional, la Corte analizará la disposición del Estado para juzgar a los presuntos acusados, verificando que el juicio haya estado o se encuentre en marcha, que las decisiones judiciales no hayan sido con el objeto de sustraer a esa(s) persona(s) de su responsabilidad penal, que no se hayan presentado demoras a fin de evitar la comparecencia ante la justicia y que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial, estableciéndose así, las circunstancias que hagan incompatible la comparecencia de los presuntos acusados ante la justicia.<sup>136</sup>

El Fiscal de la CPI, de decidir y ser autorizado a iniciar una investigación, deberá informar de ello a todos los Estados-Partes y a aquellos que normalmente ejercerían la jurisdicción.

---

<sup>135</sup> Art. 17 del Estatuto de la CPI.

<sup>136</sup> El párrafo 3 del artículo 17 del ER, señala que a fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar 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 pueda hacer comparecer al acusado, no disponga de las pruebas y los testimonios necesarios o no esté por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio.

De nuevo, haciendo valer el principio de *complementariedad*, el Estado, a partir del mes siguiente a la fecha de esa notificación, podrá informar que se encuentra investigando esa situación y podrá solicitar la inhibición de la competencia del Fiscal. El Fiscal examinará los avances de la investigación al cabo de seis meses, o antes si se han producido cambios significativos en las circunstancias que revelen la no disposición o imposibilidad de investigar la situación. No obstante, de ser autorizado o si la inhibición hubiere sido por propia decisión del Fiscal, se llevarán investigaciones paralelas si se determina que existen oportunidades únicas de obtener pruebas o que existiera el riesgo de que éstas no estuvieren disponibles ulteriormente. Unas y otras decisiones podrán apelarse ante la Sala de Cuestiones Preliminares, (Art. 18 del ER).

En este sentido, la Corte siempre se cerciorará de ser competente en todas las causas que le sean sometidas, además de que el acusado o la persona contra la que se haya dictado una orden de detención provisional o de detención para entrega, así como un Estado que argumente tener la jurisdicción de la causa por estar enjuiciándola, investigándola o lo haya hecho, así como un Estado No-parte de quien se requiera su aceptación para ver determinada causa, podrán impugnar la admisibilidad de una causa o la competencia de la Corte. Es preciso indicar, que el Fiscal sólo podrá solicitar que la Corte se pronuncie sobre una cuestión de competencia o admisibilidad, de ningún modo impugnar la decisión que se tome.

Únicamente de aparecer nuevos hechos que invaliden los motivos por los cuales una causa hubiere sido considerada inadmisibile, será aceptada una petición para revisar la decisión de la Corte; así como el Fiscal deberá suspender su investigación si un Estado impugna la admisibilidad de la causa porque se halle investigándola o enjuiciándola, o se argumente que ya lo haya hecho. La impugnación no afecta la validez de ningún acto realizado por el Fiscal.<sup>137</sup>

---

<sup>137</sup> 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, la causa 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, (Art. 19.6 del Estatuto de la CPI).

Bajo la determinación de la CPI y según las circunstancias de cada caso, en el momento de incurrir en una conducta penada por el Estatuto de Roma, no será considerado responsable y será eximido quien:

- a) Padeciere 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;
- 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 de muerte inminente o de lesiones corporales graves continuadas o inminentes 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.<sup>138</sup>

### **2.1.2.- Tipificación en el nivel interno de los crímenes competencia de la CPI**

En condiciones normales de vida institucional, seguramente es la voluntad de un Estado ser la primera y única autoridad que investigue, procese y juzgue a sus nacionales o a los que se hallen en su territorio. En este caso, una vez que un Estado accede en ser parte de la CPI, necesita ser capaz de juzgar internamente a las personas que cometan genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, para evitar así que la Corte active complementariamente su competencia y ejerza su jurisdicción sobre una cuestión que originalmente debiera ser responsabilidad del Estado.

---

<sup>138</sup> Art. 31 del Estatuto de la CPI

Para poder hacer válida esa primacía jurisdiccional, como señala Bruce Broomhal,<sup>139</sup> los Estados se han de preguntar ¿cómo deben conducirse los procesos en el ámbito nacional para satisfacer los requisitos de *complementariedad* del Estatuto?, esto es, ¿cómo debe conducir un Estado sus investigaciones y enjuiciamiento de sus autoridades y que no sea la CPI la que ejerza competencia sobre los hechos en cuestión?

En este sentido, será importante evitar un fracaso al ejercer la competencia nacional sobre este tipo de crímenes, pues ello puede conducir a que la CPI, complementariamente, atraiga el caso y por tanto se active la “obligación de cooperar” que dispone el Estatuto de Roma, y la persona en cuestión deba ser entregada a dicha Corte. Por tanto, para evitar la situación anterior, se ha de hacer coincidir o armonizar el sistema legal de un Estado para hacer que esos cambios le permitan investigar y enjuiciar los crímenes que son competencia de la CPI. Este proceso de adecuación dependerá de la estructura constitucional y legal del Estado de que se trate:

(...)Algunos podrán ratificar el Estatuto sin cambios en su derecho interno, ya que las obligaciones del Estado automáticamente se hacen parte de esa legislación. Otros necesitarán una legislación muy elemental, declarando la ley sustantiva y los procedimientos de cooperación del Estatuto como parte del derecho interno, y haciendo caso omiso de cualquier ley con la que pueda haber incompatibilidad. En la mayoría de los casos, sin embargo, la implementación –reconocimiento e incorporación en el derecho interno de las obligaciones derivadas de un tratado internacional- no es tan simple, y un Estado debe hacer cambios específicos para adecuar el derecho interno con sus obligaciones internacionales.<sup>140</sup>

Como hemos visto en el apartado anterior, la no-disposición, la simulación o la incapacidad de juzgar a los nacionales, o a los que se hallen en el territorio del Estado, por crímenes competencia de la CPI, permitirá que ésta abra un proceso de admisibilidad. Así también, derivado de un mal procedimiento de armonización del ER, puede llevar a que la Corte decida afirmativamente admitir un caso, ya que el Estado esté impedido legal o procesalmente para imputar a sus nacionales por los crímenes competencia de la CPI (*nullum crime, nullum poena sine lege*), o también como resultado de que en el Estado en cuestión, se cuente con definiciones muy estrechas de esos crímenes o que se contemplen principios procesales limitados, inacabados o restrictivos en comparación con los del

---

<sup>139</sup> Bruce Broomhall; “La Corte Penal Internacional: Visión General, y la Cooperación con los Estados”. Instituto Legal Internacional de Derechos Humanos (Universidad De Paul)-Instituto Internacional para Altos Estudios en Ciencias Penales (Siracusa, Italia), (fecha de edición desconocida), 55pp.

<sup>140</sup> *idem*

Estatuto de Roma, o bien, que el sistema judicial sea ineficaz e inoperante y ello provoque un alargamiento injustificado de los procesos:

En tales casos, el Estado no será capaz de imputar responsabilidad penal sobre actos criminales de conformidad con el Estatuto, resultando en una impunidad *de facto*. (...) Asegurarse de que una administración nacional de justicia brinde plenamente los medios legales para enfrentar los crímenes de la competencia de la Corte (incorporando todas las definiciones del Estatuto de Roma, con principios, defensas y penas apropiadas) es la manera más segura de quitar toda incertidumbre de la posición de un Estado con respecto a los requerimientos de admisibilidad de la Corte.<sup>141</sup>

Ahora bien, la adopción de las definiciones de los crímenes competencia de la CPI dista de ser el único paso necesario para evitar una revisión de admisibilidad de esta Corte, más aún, si se tiene en cuenta que la Corte además del Estatuto de Roma, los Elementos de los Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Prueba, podrá también aplicar, cuando proceda, los principios y normas del derecho internacional, incluidos los del derecho internacional de los conflictos armados, y en su defecto, los principios -compatibles con el derecho, las normas y estándares internacionales- que la Corte derive de los sistemas del derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían su jurisdicción, así como los principios y normas de derecho de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores; todo ello, interpretándose en forma compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, y sin ningún tipo de distinción, (Art. 21 del ER).

En este sentido, resulta vital la exacta definición de los crímenes en el derecho interno según se establece en el ER, incluidos sus elementos de conducta, consecuencias y circunstancias, así como el elemento de intencionalidad, según la estructura que se establece en los *Elementos de los Crímenes*, pues como señala Human Rights Watch, el asesinato puede hallarse ya tipificado a nivel interno, pero no es lo mismo que el *asesinato* como crimen de *lesa humanidad* o crimen de guerra, en tanto no reúne el requisito de intencionalidad (elemento de intencionalidad, Art. 30 del ER), y por tanto no refleja el criterio de gravedad que acompaña a este tipo de crímenes internacionales.<sup>142</sup>

---

<sup>141</sup> *ibidem*. pág. 46

<sup>142</sup> Indira Rosenthal, "Corte Penal Internacional. Asegurando el funcionamiento de la Corte Penal Internacional. Guía para la implementación del Estatuto de Roma de la CPI en la legislación interna de los Estados Partes." Programa de Justicia Internacional de Human Rights Watch, (lugar de edición desconocido), septiembre de 2001, pág. 20.

Sin embargo, los Estados que son parte de los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y de sus dos protocolos de 1977, poseen ya bastante contenido respecto de los crímenes de guerra que sanciona el Estatuto de Roma, pues las definiciones dispuestas el Estatuto guardan estrecha relación con el derecho internacional humanitario.

Aún así, en este aspecto se trata de ser exhaustivos, pues aparte de los altos estándares que aplicará la CPI sobre los principios y prerrogativas del proceso penal y las investigaciones, como señala Human Rights Watch, se ha de reconocer que pocos Estados han incorporado total o adecuadamente y sin reservas los convenios de Ginebra, al igual que son menos los que incluyen la gama total de crímenes de *lesa humanidad* en su legislación interna, sin dejar de mencionar que en el período entre 1949 y 2002, las normas internacionales humanitarias han evolucionado y las definiciones de crímenes de guerra se han ampliado:

(...) la definición del crimen de “tortura” en el Estatuto de Roma, como crimen de guerra y como crimen de lesa humanidad, define mejor cómo y por qué se cometen torturas. A diferencia de la Convención contra la Tortura, la definición del Estatuto de Roma no requiere que la tortura sea cometida para un propósito en particular, tal como para obtener una confesión, o que sea cometido oficialmente. La definición del Estatuto de Roma incluye claramente la tortura cuando es cometida por personas sin conexión con el Estado. Los Estados Partes que implementen este crimen en su derecho interno deben seguir la definición del Estatuto de Roma.<sup>143</sup>

Por ello, un magistrado de la CPI genuinamente interesado en cerrar espacios a la impunidad, podrá encontrar vastos elementos para formular un juicio, pues apelando al “derecho aplicable” que señala el Art. 21 del ER, podrá acudir a los tratados, principios y normas de derecho internacional aplicables, incluyendo tratados como los “Convenios de Ginebra”, sus “protocolos adicionales”, la “Convención contra el Genocidio”, la “Convención contra la Tortura y otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes”, el “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”, el “Protocolo Opcional de la Convención del Derecho del Niño sobre la participación del Niño en un conflicto armado”, y varios más; esto siempre y cuando, el magistrado de que se trate comparta la visión integral e indivisible de los derechos humanos.

---

<sup>143</sup> *idem*

### **2.1.3.- Necesidad de reformar la constitución o la(s) ley(es) superior(es) tras la ratificación del Estatuto de Roma**

Como norma, los Estados deben garantizar los estándares internacionales más altos para un juicio justo a nivel nacional. Aquí se trata de que el sistema judicial del Estado actúe acorde a los principios internacionalmente reconocidos como parte del “debido proceso” –que se pueden encontrar en el propio Estatuto de Roma: artículos 66 a 69, entre otros; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; incluso la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las convenciones regionales de derechos humanos de África, América y Europa. Entre esos principios del “debido proceso” encontramos:

- Derecho a ser informado inmediatamente, en detalle, y en cualquier idioma que el acusado entienda, sobre la naturaleza y causa del cargo;
- Durante una detención, derecho a ser tratado humanamente y con respeto a la dignidad inherente de la persona;
- Derecho a una audiencia sin demoras indebidas;
- Derecho a una audiencia pública;
- Derecho a una audiencia pública ante un tribunal competente, independiente e imparcial, y establecido por la ley;
- Derecho a ser considerado inocente mientras no se pruebe la culpabilidad conforme a la ley (Art. 66 del ER);
- Derecho a estar presente en las audiencias y en el juicio, y contar con una representación legal efectiva de preferencia personalizada, sin pago si no se cuenta con los medios para sufragar dicho gasto;
- Derecho a tener el tiempo y facilidades adecuadas para la preparación de la defensa;
- Derecho a contar con asistencia y a realizar la interrogación de los testigos de cargo;
- Derecho a no ser obligado a testificar o declararse culpable y a permanecer en silencio, sin que ello sea de consideración para determinar la culpabilidad o inocencia;
- Derecho a apelar la sentencia ante una instancia superior;
- Derecho a no ser enjuiciado o castigado repetidamente por un delito por el cual uno ya haya sido finalmente condenado o absuelto (Art. 20 del ER: *cosa juzgada*)<sup>144</sup>

---

<sup>144</sup> *op.cit.* Indira Rosenthal, pp. 23 y 24

No obstante que un Estado garantice a un acusado todas las garantías de un “debido proceso”, cuestiones como la *prescripción de los crímenes* o el otorgamiento de inmunidades y otro tipo de “barreras” para juzgar a los individuos por crímenes competencia de la CPI, a fin de evitar un proceso de admisibilidad en dicha Corte, deberán ser removidas de las leyes nacionales.

Dado que el Estatuto de Roma impone a los Estados una *obligación general de cooperar* en la investigación y en los procesos de crímenes de su competencia, no han sido pocos los Estados que han encontrado incompatibilidades entre sus leyes y lo que dispone el Estatuto. Por ejemplo, varios Estados han establecido que ningún tratado internacional puede tener validez si éste queda en conflicto o no va acorde con su máxima ley(es) o la Constitución, la cual es *ley suprema* del Estado.

No obstante, en otros Estados –con voluntad política- se ha podido acudir a un cuerpo judicial para que interprete integralmente el Estatuto de Roma, se han hallado esas inconsistencias con las leyes nacionales y se ha propuesto una forma de hacerlas compatibles o armonizarlas, como es el caso francés que más adelante analizaremos.

Como señala un estudio conjunto del *International Centre for Human Rights and Democratic Development* y *The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy*,<sup>145</sup> las siguientes disposiciones del ER han sido las que más han causado conflicto para los Estados que se disponen a ratificar, o incorporar dicho Estatuto en sus sistemas legales:

- Ausencia de inmunidad para jefes de Estado, (Art. 27 del ER);
- Los crímenes competencia de la Corte no prescriben en el tiempo, (Art. 29 del ER);
- La obligación del Estado a entregar a sus nacionales tras la solicitud de la CPI, (artículos 58 y 59 del ER);
- La facultad de la CPI para imponer penas de reclusión a perpetuidad, (Art. 77(1)(b) del ER);

---

<sup>145</sup> Documento; “International Criminal Court. Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute”. International Centre for Human Rights and Democratic Development (Montréal, Québec)/ The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy (Vancouver, BC). Second Edition, marzo de 2003, 182pp. (Documento disponible en Internet: [http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign\\_policy/icc/implementationGuide-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign_policy/icc/implementationGuide-en.asp), con acceso en septiembre de 2006).

- Las personas que son presentadas para proceso ante la CPI, serán juzgadas por una sala conformada por tres magistrados, y no por un jurado
- Las facultades del Fiscal para realizar investigaciones en el territorio de un Estado, (artículos 58 y 59 del ER);
- La activación complementaria y condicionada de la jurisdicción de la CPI (*Preámbulo*, artículos 1, 17 y 19 del ER);
- El principio, no absoluto, del *ne bis in idem*, (Art. 20 del ER);<sup>146</sup>

Contrario a estas disposiciones del ER, en varias constituciones los jefes de Estado o de gobierno disfrutaban de inmunidad penal a fin de evitar intentos políticamente motivados para desestabilizar al Estado. En cambio, en algunas monarquías constitucionales los jefes de Estado no gozan de autoridad efectiva, especialmente sobre las fuerzas armadas, dado que desempeñan sólo una función simbólica, y algunas veces, la inmunidad a los jefes de Gobierno está limitada a su protección mientras ejercen la función pública. Misma situación es común a los representantes populares y demás funcionarios públicos.<sup>147</sup>

En este caso, los Estados que acceden en ser parte del Estatuto de Roma, y por consiguiente de la CPI, deberán modificar esas garantías o inmunidades (acorde al Art. 27 del ER), señalando que respecto a los crímenes competencia de la Corte, esas inmunidades, en términos del Estatuto, quedan sin efecto: no es posible alegar que la comisión de un crimen de esta especie –de la competencia de la CPI- pudiere ser consumado por el Estado como un *ente* abstracto, o bien a nombre de éste, absolviendo así a sus máximas autoridades de responsabilidad. Por el contrario, es en ellos en quien cobra vida la autoridad y la investidura, es en ellos en quien se deposita personalísimamente el poder, y conforme al derecho internacional, de ninguna manera les autoriza a realizar tales conductas, ni aún en estado o tiempos de guerra; luego entonces, al cometer estos crímenes, se presenta una situación de abuso de poder y de autoridad, que debe ser penado y castigado en la misma persona que haya ordenado su ejecución, y a quien haya obedecido una orden a todas luces ilícita:

---

<sup>146</sup> *ibidem*, pp. 42-58.

<sup>147</sup> *ibidem*, pág. 45.

Con respecto a la inmunidad de los ex jefes de Estado por crímenes cometidos mientras se hallaban en el poder, la Cámara de los Lores del Reino Unido (*The House of Lords*) estableció que el Senador Augusto Pinochet no gozaba de inmunidad en ninguna forma por los actos de tortura cometidos bajo sus órdenes cuando él era presidente de Chile. La Cámara indicó que, porque los imputados actos de tortura no podían ser considerados como constitutivos de las funciones de un jefe de Estado, esos actos no estaban protegidos por alguna inmunidad (*R. v. Ex p Pinochet Ugarte (No 3) [1999] 2 All.E.R. 97*).<sup>148</sup>

En este caso, como hemos dicho, los Estados han de adicionar o reformar su ley suprema estableciendo la excepción, en el caso de inmunidades, por los crímenes que son competencia de la CPI:

En Bélgica, la opinión del Consejo de Estado concluyó que la Constitución era inconsistente con el Estatuto de Roma y sugirió adherirle una nueva provisión que declaraba: “el Estado adhiere el Estatuto de la Corte Penal Internacional, adoptado en Roma el 17 de julio de 1998.” En Luxemburgo, una nueva provisión fue añadida a la Constitución señalando que “las disposiciones de la Constitución no obstaculizarán la aprobación del Estatuto y el cumplimiento de las obligaciones surgidas del Estatuto acorde a las condiciones por éste previstas”. Estas reformas –generales- fueron suficientes para superar cualquier inconsistencia entre el Art. 27 y la Constitución.<sup>149</sup>

Otra vía para resolver esto, es el “acercamiento interpretativo” de las incompatibilidades o inconsistencias entre el ER y las leyes nacionales. Este enfoque parte de considerar a las leyes supremas del país o la Constitución como un “documento vivo”, que refleja la evolución jurídica del Estado y se le interpreta en un lenguaje amplio y de forma flexible. Desde esta perspectiva, también se llega a considerar innecesaria una reforma a las leyes nacionales, pues se parte de interpretar la “máxima-ley” teniendo presente su objeto y propósito, o espíritu. Así, se juzgan como compatibles o consistentes el ER y las leyes nacionales, pues la interpretación habrá de ser compatible con las obligaciones del Estado para con el derecho internacional, que una vez que es ratificado el Estatuto, esas obligaciones incluyen las que proceden de la cooperación con la CPI. La ventaja de este procedimiento interpretativo de armonización entre las obligaciones del Estado para con la CPI, es que derivado del principio de *complementariedad* que pudiera ejercer la Corte, el Estado será más proclive a ejercer su jurisdicción en esta materia:

---

<sup>148</sup> *op.cit.* “International Criminal Court. Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute”, pág. 46 (traducción libre del Idioma inglés).

<sup>149</sup> *ibidem.* pag. 47, (traducción libre del Idioma inglés).

Sobre la inmunidad del Rey, el gobierno de Noruega determinó que el Estatuto de Roma no crea una obligación expresa de juzgar al Rey en las cortes nacionales. Sin embargo, en el caso de que éste pueda ser sujeto de la jurisdicción de las CPI, la opinión del gobierno es que es muy poco probable que el Rey pueda ser acusado de los crímenes competencia de la Corte, más porque éste tiene poderes constitucionales muy limitados. El gobierno también concluyó que la Constitución debe ser interpretada a la luz de las ideas y opiniones prevalecientes en la sociedad, las cuales incluyen el apego al desarrollo del derecho internacional humanitario desde el origen la Constitución en 1814.<sup>150</sup>

Por otra parte, al tratarse de la prescripción de los crímenes de *lesa humanidad*, genocidio y crímenes de guerra, los Estados podrán mantener las disposiciones que rigen en sus leyes locales para los delitos del orden común o civil e incluso penal, pero para el caso de la CPI, habrá que hacer una adición exceptuando como *imprescriptibles* los que son listados en el Estatuto de Roma acorde a la especificidad que se señala en los “Elementos de los Crímenes” sobre las causas, consecuencias y las circunstancias, así como el requisito de “intencionalidad” que establece el Estatuto.

Ahora bien, por lo que respecta a la “entrega de nacionales” a la CPI, la misma ha quedado definida en el Art. 102 del ER, entendiéndosele como “la entrega de una persona por un Estado a la Corte de conformidad con el Estatuto”, lo cual es una figura y un nivel de cooperación penal diferente al que se realiza sólo entre Estados mediante procesos de extradición. Aquí no es sólo un Estado el que reclama a un presunto criminal, sino la comunidad internacional entera, representada en la Corte Penal Internacional.

En este aspecto, los Estados han quedado obligados a entregar a sus nacionales o a quién se halle en su territorio, siempre y cuando la CPI establezca, complementariamente, su competencia y jurisdicción, pues éstos han aceptado asegurarse de que en su derecho interno existan los procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación que se especifican en el Estatuto.

Sin embargo, varios países tienen prohibiciones expresas de extraditar a sus nacionales. Recordando que no debiera existir inconveniente alguno para “entregar”, en lugar de “extraditar”, individuos a la CPI, pues la entrega en términos del ER es una figura jurídica distinta, y así lo entienden los Estados al haber consentido en obligarse por el Estatuto, es conveniente una “reforma menor” que asegure que el Estado no se halla impedido de

---

<sup>150</sup> *ibidem*. pag. 48, (traducción libre del Idioma inglés).

realizar la “entrega” exclusivamente cuando se trate de solicitudes de cooperación provenientes de la CPI. Esta reforma, en realidad, comprendería la reglamentación sobre quiénes debieran participar y qué procedimiento habrían de seguir en caso de presentarse una solicitud de “entrega” a la CPI, pues en este caso, el procedimiento deberá ser absolutamente distinto al de extradición, ya que según dispone el Estatuto, se seguirán los procedimientos internos y de existir contratiempos, sólo se podrá examinar si la “solicitud de entrega” corresponde en cuanto a la forma, ya que de ninguna manera se podrá examinar o juzgar la validez judicial de dicha solicitud, es decir, no se podrá analizar el fondo del asunto o si la decisión fue tomada conforme a derecho, (*cf.* artículos 58 y 59 del ER).

Otra aproximación para subsanar estas inconsistencias, es que una “entrega” de este tipo debe ser interpretada conforme al derecho internacional: puesto que el Estatuto de Roma se ha basado y forma parte del derecho internacional -y dado que la “entrega” es diferente a la “extradición”-, se ha de interpretar que el Estatuto tiene por objeto complementar a las jurisdicciones nacionales y reforzar así, la estructura global de los derechos humanos; además de que no existe afectación al sistema judicial del Estado, puesto que éste ha consentido soberanamente en obligarse por una Corte establecida por la comunidad internacional, y es precisamente por ello que esta Corte no puede ser vista al mismo nivel de las relaciones bilaterales judiciales o interestatales. La naturaleza de la CPI es distinta, no puede ser considerada un tribunal ajeno o “intrusor”, sino como un complemento de los de tipo nacional, lo que a su vez exige contar con procedimientos más eficaces de cooperación internacional judicial:

(...) La Corte Constitucional –de Costa Rica- fue de la opinión que conforme a su Constitución, la disposición de que “ningún nacional puede ser obligado a abandonar el territorio nacional”, no era absoluta. En el espíritu de la Constitución, el reconocimiento de esta garantía debería ser compatible con el desarrollo del derecho internacional humanitario, que incluye al Estatuto de Roma. En Ecuador, la Corte de Constitucionalidad sostuvo que la prohibición constitucional de extraditar a las nacionales no era inconsistente con el Estatuto de Roma. La Corte concluyó que el objetivo principal de esa provisión era la protección del acusado y dado que la CPI es un tribunal internacional que representa a la comunidad internacional y fue establecida con el consentimiento del país, la protección de los acusados estaba asegurada. La opinión de la Corte de

Constitucionalidad de Ucrania, sostiene que no existe inconsistencia entre su Constitución y el Estatuto de Roma, basándose en la distinción que existe entre “entrega” y “extradición”.<sup>151</sup>

Por lo que respecta a la facultad de la CPI para imponer penas de reclusión a perpetuidad, en el nivel local, el legislador debe tener en mente que ésta sólo se aplicará cuando la extrema gravedad del crimen y las circunstancias individuales del sentenciado lo justifiquen.<sup>152</sup> De no ser así, la pena máxima aplicable es de 30 años, (Art. 77(1) (b)); y aún más, en el caso de imponerse la reclusión a perpetuidad, la Corte podrá decidir la reducción de la pena si han transcurrido, en este caso, 25 años, (Art. 110 del ER). De no aprobarse la reducción de la pena, ésta podrá revisarse de nuevo, ulteriormente.

Aquí la “extrema gravedad”, se determinará por la participación de un sentenciado sobre el que pese el mayor grado de responsabilidad en la comisión de los más graves crímenes, como el *genocidio*. En este caso, el Art. 80 del ER señala que lo anterior “no se entenderá en perjuicio de la aplicación por parte de 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 el Estatuto.”

De esta manera, los Estados quedan en libertad y no están obligados a imponer a sus sentenciados idénticas penas por los mismos crímenes que la Corte pudiera juzgarlos, ni están obligados a recibir condenados de reclusión a perpetuidad en sus centros penitenciarios.

En los Estados que tienen impedido extraditar individuos a otros Estados donde pudiera imponérseles la reclusión a perpetuidad, ya que consideran que esa es una pena cruel e inusitada –volviendo a hacer la diferencia entre “entrega” y “extradición”-, de nuevo resulta necesaria una reforma constitucional menor, introduciendo la diferencia entre “entrega” y “extradición”, y señalando que en la posibilidad de que una persona que fuese entregada a

---

<sup>151</sup> *ibidem*. pag. 52, (traducción libre del Idioma inglés).

<sup>152</sup> Como se aclara en el Art. 78 del ER y en las Reglas de Procedimiento y Prueba, (regla 145), para imponer una pena se tendrá en cuenta, entre otras cosas, la magnitud del daño causado, en particular a las víctimas y sus familiares, la índole de la conducta ilícita y los medios empleados para perpetrar el crimen, el grado de participación del condenado, el grado de intencionalidad, las circunstancias de modo, tiempo y lugar y la edad, instrucción y condición social y económica del condenado. Pero además, como agravantes: cualquier condena anterior por crímenes de la competencia de la CPI o de naturaleza similar, el abuso de poder o del cargo oficial, que el crimen se haya cometido cuando las víctimas estaba especialmente indefensa, que el crimen se haya cometido con especial crueldad o haya habido muchas víctimas, que haya habido discriminación en términos de género.

la CPI se le pudiera imponer la pena de reclusión a perpetuidad, ello no tendrá efectos al interior del país más allá de los derivados del cumplimiento de una solicitud de cooperación con la Corte. Asimismo, se podrá señalar que una pena de reclusión a perpetuidad, impuesta por la CPI, no tendrá efectos de *res judicata* y no podrá ser invocado como precedente al interior del Estado. Aquí es donde cobra de nuevo importancia que el Estado se apegue a los estándares internacionales del proceso penal, pues habiendo cumplido con el requisito del “debido proceso”, la CPI está obligada a respetar esa decisión como cosa juzgada.

En el caso de recibir una solicitud de cooperación para que un sentenciado por la CPI purgue su pena en un Estado que no tiene legislada la reclusión a perpetuidad, pudiera seguirse el ejemplo de declaración que sometió España al momento de ratificar el Estatuto: *España declara su disposición a aceptar en el momento apropiado, personas sentenciadas por la CPI, a condición de que dicha sentencia no exceda el máximo de reclusión estipulado para ese crimen acorde al derecho del país.*

En algunos Estados, el derecho a ser juzgado por un jurado -y no sólo por un juez, o en este caso por un grupo de magistrados de la CPI-, implica el interés en un juicio justo y público, donde los representantes del pueblo son los que sancionan, en un grupo plural, a uno de sus miembros y el juez otorga autoridad a esa decisión. Esto normalmente aplica para el interior de un país, pero no para casos de extradición y menos de entrega:

Los Estados-Partes –de la CPI- necesitan revisar sus constituciones y jurisprudencia sobre el derecho a ser juzgado por un jurado, para asegurarse que esto no crea una barrera para realizar la entrega a la CPI. Por ejemplo, podrán encontrar que el derecho sólo aplica cuando los nacionales están siendo juzgados por cortes estatales. Si se requiere una reforma a la constitución, ésta simplemente puede señalar que la entrega a la CPI es una excepción al principio de que cada ciudadano de ese Estado debe ser juzgado por un jurado.<sup>153</sup>

Lo citado anteriormente, dependerá de analizar en qué estrato de la pirámide del sistema judicial del país, se sitúa a los tratados internacionales que el Estado acepta o ratifica, pues será muy difícil que una ley local o estatal derogue a una ley federal.

Ahora bien, uno de los aspectos “más espinosos” para los Estados que acceden en ser parte de la CPI, es la facultad del Fiscal de esta Corte para realizar pesquisas *in situ*. En este caso,

---

<sup>153</sup> *op.cit* “International Criminal Court. Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute”,. pag. 55, (traducción libre del Idioma inglés).

habrá que considerar que si bien la decisión para autorizar al Fiscal a que realice investigaciones corresponderá a la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI –y no al Fiscal-, éste último realizará dichas pesquisas en coordinación con las autoridades locales, por el simple hecho de que éstas son las que administran los sistemas de procuración de justicia, así como los recintos penitenciarios y conocen mucho más a fondo el propio terreno que el Fiscal, quien también deberá entrar en contacto con el Estado desde el mismo momento en que decide que iniciará una investigación. Sobre este particular, resulta importante conocer la interpretación que se ha hecho en varios países, y que a continuación se rescata:

(...) el Consejo de Estado de Luxemburgo tuvo una opinión diferente. Ellos consideraron que dado las facultades otorgadas al Fiscal para investigar –*in situ*- estaban basadas en consultas con el Estado concernido y las entrevistas individuales en cuestión estaban basadas en la voluntad del interpelado, luego entonces, no había incompatibilidad entre la Constitución de Luxemburgo y el Estatuto de Roma. En España, el enfoque interpretativo consideró que las facultades del Fiscal eran competencia de las autoridades judiciales nacionales, y por tanto, la transferencia –soberana- de esos poderes a una corte internacional está permitida por la Constitución. La opinión de la Corte de Constitucionalidad del Ecuador es que mientras las facultades de investigación del Fiscal pueden ser vistas como una usurpación de los poderes del Ministerio Público, consideraron a bien esas facultades del Fiscal de la CPI como una forma de cooperación judicial internacional.<sup>154</sup>

Finalmente -en un aspecto que en el capítulo siguiente se tratará a fondo-, bien vale rescatar la interpretación que se hizo en Francia sobre el tema de la *complementariedad* de la CPI.

Sobre el principio de *complementariedad*, y en relación a la restricción que pudiese existir ante el hecho de la CPI actuara complementariamente, pudiéndose interpretar como una tercera instancia, se consideró que en el caso en donde un Estado deliberadamente evade sus obligaciones –como cuando se viola el derecho a un debido proceso o no se salvaguarda a los ciudadanos de la comisión de crímenes de *lesa humanidad*-, significaba una falta al *jus cogens*, derivado del no cumplimiento de una obligación internacional emanada de un tratado internacional que compromete al Estado y ante el cual debe actuar de buena fe. Por lo anterior, se justificaba la activación complementaria de la CPI, ya que previamente el Estado había cometido una falta por acción u omisión; lo cual, abría la puerta a la excepción, o complemento de la CPI a las jurisdicciones nacionales, pudiendo ser, en

---

<sup>154</sup> *ibidem*. pag. 56, (traducción libre del Idioma inglés).

realidad, una instancia accesoria de apelación internacional ante el fracaso del sistema de justicia nacional o estatal.

#### **2.1.4.- Necesidad de armonizar las leyes nacionales con los procedimientos de cooperación que establece el Estatuto de la CPI**

Como señalan Rights and Democracy y el ICCLR&CJP,<sup>155</sup> cada sistema jurídico, monista o dualista, de tradición sajona o romano-germánica, tiene sus propias ventajas y desventajas en términos de los requisitos para ratificar o realizar la armonización del ER en el derecho interno. En algunos casos, el Ejecutivo requiere de la aprobación de la cámara alta para poder ratificar o adherirse a un tratado internacional, o también es necesaria la consulta a alguna corte de constitucionalidad para poder acceder a alguna obligación de este tipo.

Algunos Estados, con el sólo hecho de ratificar un tratado internacional de derechos humanos, las provisiones de ese tratado automáticamente pasan a ser parte del derecho nacional una vez que se ha cumplido el requisito del intercambio o el depósito de la ratificación y el mismo se ha publicado en el diario o la gaceta oficial (sistemas monistas):

(...) las constituciones de la mayor parte de los Estados continentales europeos, y muchas de aquellos que fueron sus colonias, contienen provisiones para que las obligaciones internacionales del Estado, así como la costumbre internacional, formen parte de su derecho sin necesidad de realizar una legislación doméstica explícita. Otros Estados, especialmente aquellos de la *Commonwealth*, están obligados por sus máximas leyes a adoptar sendas legislaciones de armonización antes de ratificar o acceder a ningún tratado (sistema dualista).<sup>156</sup>

En este sentido, los expertos recomiendan que en el nivel interno, local o nacional, una serie de dependencias gubernamentales (como por ejemplo del sistema judicial, la cancillería, la defensa o el ejército y el poder legislativo), así como expertos independientes, investigadores de universidades, representantes de la sociedad civil, barras de abogados, organizaciones especializadas en los temas de derechos humanos, participen y sean informados del proceso de ratificación y de armonización del Estatuto, que aunque

---

<sup>155</sup> *op.cit.* “International Criminal Court. Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute”, pp. 10-18.

<sup>156</sup> *ibidem.* pp. 10-11.

podiera, en un principio, retrasar sendos procesos, brinda oportunidad para un análisis más amplio de las especiales características que contiene el ER y reduce omisiones o imprevisiones sobre su posible impacto en el derecho interno.

Una de las vías que se ha propuesto para realizar la armonización del derecho interno con el Estatuto de Roma, es elaborar una normatividad específica, o en su caso, anexas por entero el Estatuto de Roma en esa única normatividad por la que se habrá de incorporar el Estatuto en el derecho interno. En este caso, conviene que se especifique que esa nueva normatividad sustituye o deroga cualquier aspecto o ley preexistente que contradiga al nuevo precepto, o bien se disponga que en tratándose de solicitudes de cooperación de la CPI, esa normatividad, acorde a la constitución o máxima(s) ley(es), prevalece sobre cualquier ley secundaria o reglamentaria.

Es importante que la normatividad única de armonización sea situada en el más alto nivel del sistema jurídico del Estado, de ahí que se recomienda que ésta forme parte de la Constitución, incluso como un anexo, ya que así se asegura que efectivamente el Estatuto de Roma tenga valor de ley para todo el Estado, sin posibilidad de que se interponga algún recurso de inconstitucionalidad. Con lo anterior, difícilmente podrá argumentarse un problema de incumplimiento de tratados previos de extradición internacional, pues según veremos en el siguiente apartado, la CPI prevalece sobre peticiones concurrentes, además de que -es necesario volverlo a recordar-, estamos hablando de la “entrega” a una institución judicial internacional, que es un nivel distinto de cooperación internacional judicial, que se aleja por completo de la práctica de extradición.

No obstante, aún al elegir esta vía, resulta necesario establecer disposiciones específicas de superioridad de la normatividad de armonización del ER sobre los “instrumentos” penales del Estado, como códigos y procedimientos, o bien incluir reformas en los mismos que indiquen que en caso de recibirse una solicitud de cooperación de la CPI, el proceso a seguir es aquel que se ha dispuesto en la ley de armonización del ER.

No obstante, como veíamos en los apartados anteriores, el Estado debe estar habilitado legalmente y ser capaz de juzgar a sus nacionales o a los que se hallen en su territorio por crímenes competencia de la CPI. De ahí, que es inevitable una reforma a los códigos y procedimientos penales, dada la necesidad de incorporar esos crímenes con todos sus

*elementos* de “conducta”, “consecuencia”, “circunstancia” y “elemento de intencionalidad”, los cuales serán considerados y juzgados en su exacta magnitud como crímenes de la más alta gravedad y del interés de la humanidad. Por ejemplo, hablando de los crímenes de *lesa humanidad*, posiblemente el Estado contenga alguna o varias de estas conductas penadas como violaciones de derechos civiles y políticos (como los actos que intervienen en procedimientos de tortura); pero difícilmente las conductas de connotación sexual (por ejemplo: violación, prostitución, embarazo y esterilización forzados) pudieran aparecer efectiva y explícitamente listadas en las leyes penales del Estado, y menos aún consideradas como de *lesa humanidad* y con la específica *intencionalidad* que señala el Estatuto, siendo que dichas conductas pueden ser cometidas también como crímenes de guerra, aún en tiempos de paz o en conflictos internos:

Muchos Estados han elaborado amplias leyes de armonización –*implementation*–, las cuales incluyen provisiones acerca de la incorporación de los crímenes –competencia– de la CPI, así como procedimientos relativos a la cooperación. Algunos han optado por el procedimiento de separar la legislación de armonización en dos partes –una para la incorporación de los crímenes y otra para los requerimientos de cooperación, reflejando la común separación entre un código de procedimiento penal y el código penal, en relación con los crímenes domésticos. Este es el caso en varios países de tradición romano-germánica.<sup>157</sup>

Otra variante en la armonización e incorporación de las obligaciones del Estado en materia de cooperación con la CPI, es la reforma por separado de las principales fracciones de la legislación nacional. En este procedimiento se pretende reconocer y subrayar en alguna forma, la especial naturaleza de la CPI –competencia y jurisdicción–, a fin de que cada uno de los que haya de participar ante una solicitud de cooperación, cuente con los elementos de interpretación, esté facultado y pueda proceder en la colaboración que requiera la Corte, y eviten así, que el Estado incurra en faltas a sus obligaciones internacionales. En este caso, resulta necesaria la amplia difusión de esas reformas y de las leyes que han de ser, en su caso, derogadas; se han de realizar seminarios-talleres de capacitación de un amplio sector involucrado en la cooperación judicial del Estado, de los que participan en todo el sistema de justicia, así como de los sectores profesionales especializados en la materia, las organizaciones de sociedad civil y la población en general, solicitando de ser posible,

---

<sup>157</sup> *ibidem*. pág. 14, (traducción libre del Idioma inglés).

comentarios que ayuden a aclarar el surgimiento de contradicciones derivado de reformar, y en cierta forma “alterar”, una gama amplia de la normatividad del Estado.<sup>158</sup>

En un procedimiento que ha sido calificado de *híbrido*<sup>159</sup> -y que en esta materia habremos de analizar en el caso canadiense-, algunos Estados pueden estar dispuestos a elaborar una normatividad única que ratifique, reconozca y reglamente las obligaciones derivadas del ER, incluyendo al mismo tiempo las reformas o cambios que sufrirán diversas leyes del derecho local vigente -y que ahora han quedado en contradicción con el ER-, procediendo paralelamente a hacer las reformas “adicionales” establecidas en la ley de armonización. Este procedimiento, puede entenderse como la armonización absoluta del derecho interno con las obligaciones del Estado que ha consentido en ser *parte* del Estatuto de Roma, incluyendo la reforma o modificación de todas las leyes secundarias o reglamentos que habrán de ser afectadas.

## **2.2.- CPI: facultad de imponer una *obligación general de cooperar* a los Estados**

Como ya se ha mencionado previamente, acorde a los artículos 86 y 88 del Estatuto de Roma, los Estados-Partes de la CPI, o los que accedan en ello por medio de un “arreglo especial, aceptan una doble obligación de tipo general.

Por principio, según dispone el Art. 86, los Estados-Partes quedan obligados a cooperar de forma plena en relación a las investigaciones que realice la CPI, así como en el enjuiciamiento de los crímenes de su competencia. También, como ya se mencionaba, la Corte podrá invitar a cualquier Estado -que no sea parte del Estatuto- a prestar la asistencia sobre la base de un arreglo especial, un acuerdo con ese Estado o de cualquier otra manera adecuada (*cf.* Art. 87 del ER). Dicho acuerdo, conforme al Estatuto y el derecho internacional de los tratados, tiene obligación para el Estado que lo suscribe, y de negarse a cumplir con el mismo, será objeto de medidas de verificación, y en su caso, de sanción.

La segunda obligación general, es que los Estados-Partes se deben asegurar, conforme al Art. 88 del ER, de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las

---

<sup>158</sup> *ibidem*. pág. 14.

<sup>159</sup> *cf.* “Hybrid Approach” en *op.cit.* “International Criminal Court. Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute”, pág. 15.

formas de cooperación especificadas en la Parte IX del Estatuto, relativas a “la cooperación y la asistencia judicial.”

### **2.2.1.- Ejecución de solicitudes de cooperación provenientes de la CPI**

Ahora bien, teniendo presentes las dos obligaciones generales ya mencionadas, comprendiendo también las que se deriven del reconocimiento de la personalidad jurídica internacional de la CPI –incluyendo su facultad para ejercer una “jurisdicción complementaria” a los Estados respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional-, es en específico el Art. 87 del Estatuto, el que autoriza a la Corte a formular solicitudes de cooperación a los Estados-Partes, o a los que accedan temporalmente en ello.

A su vez, según permite el artículo 87 a los Estados que son *parte* del ER, al momento de depositar su ratificación, éstos podrán señalar que las solicitudes de cooperación que les sean transmitidas, sea remitidas a través de canales diplomáticos; que se dirijan a una autoridad previamente establecida (ministro de justicia o de relaciones exteriores); y que las mismas sean redactadas en un idioma de trabajo de la Corte (inglés y francés), además de que sean acompañadas de una traducción al idioma del país en cuestión.<sup>160</sup>

Al respecto, el Estatuto determina que 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. A su vez, la CPI se asegurará de tomar las medidas que sean necesarias para proteger la seguridad y el bienestar físico o psicológico de las víctimas, los posibles testigos y sus familiares. Por ello, la Corte podrá solicitar que toda información sea transmitida y procesada de manera que se proteja la seguridad física y psicológica de los ya mencionados, (Art. 87.3 del ER).

---

<sup>160</sup> Según les permite este artículo a los Estados, éstos han solicitado que cualquier solicitud de cooperación sea enviada por medio de canales diplomáticos; sean recibidas en sus representaciones diplomáticas en La Haya (Australia, Colombia, entre otros); o se entreguen a su ministro de justicia o procurador, o bien al ministro de relaciones exteriores. Lo anterior, en cuanto a los tiempos y formas, se reglamenta en el “Capítulo 11” de las *Reglas de Procedimiento y Prueba*, (reglas 176 a 197). Al respecto, y subrayando la vinculación que la CPI tendrá con la ONU -haciendo a un lado argumentos que señalan que la Corte será un órgano autoritario dominado por intereses políticos-, habrá que decir, que todas las comunicaciones respecto de solicitudes de cooperación que envíe la CPI a los Estados, se harán por medio del Secretario General de las Naciones Unidas en comunicación con el Secretario de la CPI, lo cual implica que en cada caso la ONU observará la actividad de la CPI.

La CPI podrá solicitar la transmisión de documentos, o que le sea proporcionada información a través de cualquier organización intergubernamental. Se debe recordar que la CPI si bien es independiente del sistema de Naciones Unidas, está vinculada a ésta y a sus órganos que tienen competencia sobre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. Lo cual, faculta a la Corte para solicitar otras formas de cooperación y asistencia, no especificadas o limitadas apriorísticamente.

Por ello, cuando un Estado-Parte, contraviniendo las ya mencionadas obligaciones generales en materia de cooperación y asistencia judicial, se niegue a dar curso a una solicitud de cooperación proveniente de la CPI, y ello impida a la Corte para ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con el Estatuto, ésta procederá a hacer una “constatación” en ese sentido, y en su caso, remitirá la cuestión a la Asamblea de Estados-Partes, e incluso al Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas, si éste hubiera sido la entidad que remitió el asunto.

Por su parte, ante un Estado que haya celebrado un acuerdo o arreglo especial accediendo a cooperar con la CPI en determinado asunto, y posteriormente se negara a proporcionar su cooperación, igualmente se informará de ello a la Asamblea de Estados-Partes o al Consejo de Seguridad, si éste fue quien sometió el asunto.

La CPI transmitirá, junto con los papeles que la justifiquen, una solicitud de detención y entrega de una persona a todo Estado en cuyo territorio ésta pueda hallarse, y solicitará la cooperación de ese Estado. El Estatuto es definitivo: los Estados-Partes cumplirán las solicitudes de detención y entrega, pero siempre actuando acorde al procedimiento establecido en el derecho interno. Lo anterior será absoluto si la Corte ha establecido en un proceso previo y ha determinado, que la causa –apegado al principio de *complementariedad*- es admisible, y se cumplirá la solicitud.<sup>161</sup> No obstante, si tras las consultas entre la Corte y el Estado requerido, se determina que la decisión sobre la

---

<sup>161</sup> El párrafo cuarto del Art. 89 del ER, señala que en el caso de que una persona que se halle en proceso en el Estado requerido o se encuentre cumpliendo una condena por un crimen distinto al que se especifica en la solicitud de entrega, si ese Estado -no necesariamente un Estado-Parte- accede en entregarla, celebrará consultas con la CPI. Al respecto, una vez celebradas esas consultas y en las condiciones que el Estado y la CPI hayan establecido, se podrá realizar una “entrega temporal” a la Corte: “esa persona permanecerá detenida mientras sea necesaria su presencia en la Corte y será transferida al Estado requerido cuando esa presencia ya no sea necesaria y, a más tardar, cuando hayan concluido las actuaciones”, (Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 183).

admisibilidad está en proceso o pendiente, el Estado requerido podrá aplazar la solicitud de entrega hasta que la Corte adopte su decisión. Asimismo, conforme a los tiempos y formas que señala el Art. 89 del ER, un Estado autorizará, acorde con su derecho interno, el tránsito de una persona que otro Estado entregue a la CPI, excepto cuando el tránsito por ese Estado obstaculice o demore la entrega.

### **2.2.2.- Solicitudes de cooperación concurrentes**

En el artículo 90 del ER, se establece la forma en que un Estado-Parte habrá de proceder en caso de verse doblemente requerido, esto es, cuando se le solicite la “entrega” de una persona por la comisión de un crimen competencia de la CPI, y a la vez le sea requerida la “extradición” de la misma persona por parte de un Estado en relación a una conducta que constituya la base del crimen de la CPI -recordemos que la CPI podrá activar su jurisdicción en función de la nacionalidad del imputado o del territorio donde se haya cometido un crimen de su competencia.

De presentarse el contexto anterior -al verse un Estado-Parte doblemente requerido-, el Estado requerido deberá avisar de ello a la CPI y al Estado que solicita la extradición. Si el Estado requirente es *parte* del Estatuto y la solicitud de “entrega” que ha presentando la CPI se deriva de haber establecido que ésta es competente y ha determinado la *admisibilidad de la causa* tomando en cuenta la investigación o el enjuiciamiento que se lleva a cabo en el Estado requirente, el Estado-Parte requerido deberá dar prioridad a la solicitud de entrega de la CPI.

Lo anterior, puede presentarse incluso si la CPI determina que en el Estado-Parte que solicita la extradición no se reúnen las condiciones para juzgar conforme al *debido proceso* al acusado, o que el interés en extraditarlo es para evitar que éste enfrente efectivamente la acción de la justicia, y por ello la Corte haya decidido, tras la notificación hecha por parte del Estado-Parte requerido de que se ha presentado una doble solicitud –“solicitud concurrente”-, establecer plenamente su competencia y jurisdicción atrayendo la causa y haciendo valer su prioridad.

En el caso de que la CPI no haya adoptado la decisión anterior, o que esté en curso un proceso para declarar admisible una causa, el Estado requerido puede dar trámite a la

solicitud de extradición presentada por el Estado requirente, pero no la hará efectiva hasta que la Corte haya decidido que la causa es inadmisibile. Esta decisión se adoptara en proceso sumario.

En su caso, si la solicitud de extradición es hecha por un Estado que no es *parte* del ER, y si el Estado-Parte requerido no está obligado a conceder la extradición en virtud de alguna norma internacional, dará prioridad a la solicitud de entrega que le haya hecho la Corte si ésta ha determinado que la causa es admisible. Por el contrario, si la Corte no ha determinado la admisibilidad, el Estado requerido queda en libertad de dar curso a la extradición.

El Estado requerido, de estar efectivamente obligado por una norma internacional a realizar la extradición a un Estado requirente que no sea parte del ER, podrá decidir entre la “extradición” o la “entrega”. No obstante, esa decisión se hará teniendo en cuenta factores como:

- a) las fechas de las respectivas solicitudes –tal vez pueda optarse por el principio *prior tempore, potior iur-*;
- 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 han solicitado; y
- c) la posibilidad de que la Corte y el Estado requirente lleguen posteriormente a un acuerdo respecto de la entrega<sup>162</sup>

Ahora, de presentarse solicitudes concurrentes, de extradición y de entrega respectivamente, pero donde los crímenes no sean los mismos, el Estado requerido, de no estar obligado por alguna norma internacional a conceder la extradición, dará prioridad a la solicitud de entrega de la CPI. En caso contrario, de estar obligado por una norma internacional a conceder la extradición, queda en libertad de elegir entre realizar la entrega o acceder en la extradición, pero de nuevo con los criterios anteriormente expuestos, (*cfr. supra*. Art. 90.6 del ER). En este caso, se habrá de tener en cuenta, especialmente, la naturaleza y la gravedad relativas a la conducta de que se trate.

Al principio señalábamos que de presentarse una solicitud concurrente, el Estado-Parte requerido deberá avisar tanto a la CPI como al Estado requirente. De ser así, si la CPI no

---

<sup>162</sup> Art. 90.6 del Estatuto de la CPI

establece su competencia y no declara admisible una causa, pero tampoco se concede la extradición al Estado requirente, también de ello se informará a la CPI. Recordemos que frente a la negativa de establecer la admisibilidad, el Fiscal está autorizado a solicitar una audiencia para iniciar una nueva investigación o abrir otro proceso por pruebas no vistas.

### **2.2.3.- Obligaciones específicas de cooperación judicial conforme al ER**

Como vimos en el apartado sobre “Ejecución de solicitudes de cooperación provenientes de la CPI”,<sup>163</sup> la Corte podrá solicitar la detención y entrega de una persona a todo Estado en cuyo territorio ésta pueda hallarse, y solicitará la cooperación de ese Estado (Art. 89 del ER).<sup>164</sup> En este caso, la solicitud se hará siempre por escrito o por otro medio que permita dejar constancia escrita. Ésta, ya sea una solicitud de entrega de una persona respecto de la cual la Sala de Cuestiones Preliminares haya dictado una orden de detención, o en el caso de un condenado,<sup>165</sup> contendrá la información suficiente para lograr la identificación y el probable paradero, copia de la orden de detención, y documentos, declaraciones o la información que sean necesarios para cumplir con los requisitos de procedimiento del Estado requerido, los cuales serán iguales o menores que los indispensables para un proceso común de extradición. En el caso de una solicitud de entrega de un condenado, se transmitirá copia de la sentencia condenatoria, datos para la identificación y corroboración, y en caso de una pena de reclusión, datos con la parte de la pena que se ha cumplido y de la que queda por purgar, (Art. 91 del ER).

---

<sup>163</sup> *cfr. supra.* pp.87-89.

<sup>164</sup> El Estado requerido informará de inmediato al Secretario de la CPI cuando la persona que busca la Corte está en condiciones de ser entregada. La fecha de entrega, o el cambio de la misma, será acordada entre el Secretario de la Corte y el Estado requerido y se mantendrá el contacto en relación con las trámites para la entrega, (Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 183). Asimismo, la entrega de una persona a la Corte se regirá por el principio de “especialidad,” incluyendo la excepción que dispone el Art. 101 del ER:

1. Quien haya sido entregado a la Corte en virtud del Estatuto de Roma de la CPI, 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 –contenido de la solicitud de detención y entrega. Los Estados Partes estarán facultados para dar esa dispensa a la Corte y procurarán hacerlo.

<sup>165</sup> Recuérdese que la CPI podrá confirmar los cargos antes del juicio en ausencia del acusado (Art. 61.2 del ER), y en su caso, la pena será impuesta en audiencia pública y, de ser posible, en presencia del acusado, (art. 76 del ER).

Así también, la CPI podrá solicitar la “detención provisional” de una persona hasta que la petición se presente en tiempo y forma junto con los documentos que la justifiquen –es decir, acorde a los requisitos del Estado requerido-, (Art. 92 del ER). En este caso, el plazo para entregar dicha solicitud y los documentos necesarios, no deberá exceder de 60 días contados desde la fecha en que inicio la detención provisional. La solicitud incluirá: información suficiente para lograr la identificación y el probable paradero, exposición concisa de los crímenes por los que se pide la detención y de los hechos constitutivos de los crímenes, especificando, de ser posible, la fecha y el lugar, así como la declaración de que existe una orden de detención o una decisión final condenatoria respecto de la persona buscada y la declaración de que se presentará la solicitud de entrega oficial, (reglas de Procedimiento y Prueba, *regla* 188).

Como aclara el artículo 93 del ER, siguiendo los procedimientos de su derecho interno, los Estados-Partes, o los que acuerden temporalmente en ello, deberán cumplir las solicitudes de asistencia formuladas por la Corte en relación con investigaciones y enjuiciamientos penales a fin de:

- a) identificar y buscar personas u objetos;
- b) practicar pruebas, incluidos los testimonios bajo juramento, y producir 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 oficiales;
- e) facilitar la comparecencia voluntaria ante la Corte de testigos o expertos;<sup>166</sup>
- f) proceder al traslado provisional de personas;<sup>167</sup>
- g) realizar inspecciones oculares, inclusive la exhumación y el examen de cadáveres y fosas comunes;
- h) practicar allanamientos y decomisos

---

<sup>166</sup> La Corte dará 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, (Art. 93.2 del Estatuto de la CPI).

<sup>167</sup> 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, libremente y con conocimiento de causa, su consentimiento; y ii) el Estado requerido lo acepte, con sujeción a las condiciones que hubiere acordado con la Corte. La persona trasladada permanecerá detenida. Una vez cumplidos los fines del traslado, la Corte la devolverá sin dilación al Estado requerido, (Art. 93.7 del Estatuto de la CPI).

- 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 inmovilizar 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;
- l) cualquier otro tipo de asistencia no prohibida por la legislación del Estado requerido destinada a facilitar la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de la competencia de la Corte<sup>168</sup>

Este tipo de solicitudes se harán siempre de forma escrita,<sup>169</sup> y de suceder que alguna medida de asistencia de este tipo estuviera prohibida por un principio fundamental de derecho ya existente y de aplicación general en el Estado requerido, éste celebrará sin demora consultas con la Corte para tratar de resolver la cuestión, considerándose si se podrá prestar la asistencia de otra manera o con sujeción a condiciones. En caso de que, tras las consultas, no se pudiera resolver la cuestión, la Corte modificará la solicitud según sea necesario.

En este aspecto, si bien la CPI ostenta la facultad de imponer una “obligación general de cooperar”, y el ER señala que los Estados deberán contar con los procedimientos de derecho interno para acceder en esas solicitudes de cooperación; al mismo tiempo, se reconoce la validez de los procedimientos internos periciales y de investigación, e incluso se accede a modificar las pretensiones de cooperación de la Corte si se demuestra que el Estado actúa de buena fe al señalar que una cuestión fundamental de derecho interno le impide corresponder a este tipo de solicitudes. Sin embargo, en el Estatuto de Roma se ha provisto de equilibrio en la materia, pues de detectar que el Estado actúa con dolo o negligencia y se niega a cooperar, existen procedimientos de corroboración de la situación, y de ser necesario, de coerción, pues los magistrados de la CPI podrán acudir a la Asamblea de Estados-Partes, y en su caso, al Consejo de Seguridad de la ONU.

---

<sup>168</sup> Art. 93.1 del Estatuto de la CPI

<sup>169</sup> Dicha 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 identificación 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, (Art.96.2 del Estatuto de la CPI).

Un aspecto delicado al presentarse una solicitud de transferencia de registros y documentos, especialmente los de tipo oficial, será cuando esto se refiera a la presentación de documentos o la divulgación de pruebas que un Estado argumente, afecten a su seguridad nacional. Si bien ello podrá dar lugar a negarse a tal solicitud, el Estado requerido deberá considerar si es posible prestar la asistencia con sujeción a ciertas condiciones (como celebrar audiencias a puerta cerrada cuando se trate sobre esa información), o si se ha de realizar la entrega de esa información en fecha posterior, o de otra manera.

La Corte cumplirá las condiciones propuestas por el Estado requerido y velará por la confidencialidad de los documentos y la información entregada, a menos que sea necesaria su difusión para la investigación y las diligencias, pero siempre respetando los límites y condiciones que se hayan especificado en el contenido de la solicitud de cooperación. El Estado requerido, cuando sea necesario, podrá transmitir información confidencial que el Fiscal no podrá difundir sino sólo para reunir nuevas pruebas. Ese Estado posteriormente podrá autorizar la divulgación de la información confidencial para que sea utilizada como medio de prueba.

Cuando una solicitud de cooperación 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 (tal vez un extranjero purgando alguna condena o proceso ante un tribunal internacional, como el de la Antigua Yugoslavia o Ruanda, y que se halle en resguardo en un tercer Estado), el Estado requerido lo informará a la CPI y entonces ésta redirigirá su solicitud.

La Corte podrá cooperar con aquellos Estados –aunque no sean *parte* del ER– que se hallen investigando o sustanciando un juicio por los crímenes que son de su competencia o que constituyan un crimen grave con arreglo al derecho interno del Estado requirente. Para ello, la CPI podrá transmitir declaraciones, documentos u otros elementos de prueba –como el interrogatorio de una persona–, obtenidos en el curso de una investigación o de un proceso sustanciado por la Corte. De haber sido proporcionada esa información por un tercero – Estado, testigo o perito–, la transmisión estará subordinada al consentimiento de esa tercera parte.<sup>170</sup>

---

<sup>170</sup> Art. 93 del Estatuto de la CPI.

Un aspecto que ha encontrado gran oposición respecto de las funciones y facultades del Fiscal, y que ya se ha tratado en apartados anteriores de este capítulo,<sup>171</sup> es lo relativo a que este funcionario de la CPI pueda ejecutar, o hacer cumplir, directamente solicitudes de cooperación en el Estado requerido.

Como bien aclara el Art. 99 del ER sobre el *cumplimiento de las solicitudes de cooperación*, antes que nada, éstas se efectuarán de conformidad con el procedimiento interno del Estado requerido, y en el caso de que ese derecho lo prohíba, se apelarà a la obligación que han aceptado los Estados en cooperar con la CPI y se seguirá el procedimiento que se especifique en la solicitud; recordando que se podrán realizar consultas con la Corte, y se acordarán y señalarán las personas indicadas para estar presentes y prestar asistencia en el trámite.

La Corte podrá solicitar la transmisión de documentos en calidad de “urgentes”, y para el efecto los Estados deberán colaborar en tal sentido y con la prontitud especificada, lo que señala que habrán existir procedimientos expeditos de presentarse un caso de estos. Las respuestas del Estado requerido serán transmitidas en su idioma y forma original.<sup>172</sup>

Pasemos ahora a la facultad del Fiscal de la CPI para ejecutar determinadas solicitudes de cooperación en el Estado requerido. Habrá que decir que esto será una excepción, pues el ER es claro y señala que sólo “cuando resulte necesario en el caso de una solicitud que pueda ejecutarse sin necesidad de medidas coercitivas, en particular la entrevista de una persona o la recepción de pruebas de una persona voluntariamente” se podrá proceder sin la presencia de las autoridades del Estado requerido si ello fuera esencial para la ejecución de la solicitud (piénsese en testimonios o interrogatorios de víctimas, etc.), y para la inspección de un lugar o recinto que no entrañe un cambio o alteración del mismo, sólo en estos casos, será cuando el Fiscal podrá ejecutar la solicitud directamente en el territorio del Estado requerido, pero con dos salvedades:

- a) cuando el Estado-Parte requerido fuere un Estado en cuyo territorio se hubiera presuntamente cometido el crimen, y hubiere habido una decisión de admisibilidad de conformidad con los artículos 18 –Decisiones preliminares relativas a la admisibilidad- o 19 –impugnación de la competencia de la

---

<sup>171</sup> *cfr supra.*, pp. 81-82.

<sup>172</sup> Art. 99.2 y 99.3 del Estatuto de la CPI.

Corte o de la admisibilidad de una causa-, el Fiscal podrá ejecutar directamente la solicitud tras celebrar todas las consultas posibles con el Estado-Parte requerido<sup>173</sup>

- 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, (...) celebrará consultas sin demora con la Corte para resolver la cuestión<sup>174</sup>

#### **2.2.4.- Aplazamiento y suspensión de una solicitud de asistencia proveniente de la CPI**

Por principio, serán dos las causales que permitirán a un Estado aplazar la ejecución de una solicitud de asistencia que provenga de la CPI. La primera tiene que ver con el hecho de que una solicitud de este tipo interfiera con una investigación o enjuiciamiento en curso de un asunto distinto de aquel al que se refiere la solicitud. La segunda causa, es cuando la Corte proceda a examinar una impugnación de la admisibilidad de una causa.

En el primer caso, el aplazamiento no excederá de lo necesario para concluir la investigación o enjuiciamiento en curso en el Estado requerido, y en todo caso, ese Estado debería considerar si se podrá prestar inmediatamente la asistencia con sujeción a ciertas condiciones. Si al final, se decidiera aplazar la ejecución de la solicitud de asistencia, el Fiscal de la CPI podrá pedir que se adopten las medidas necesarias para preservar las pruebas.<sup>175</sup>

En la segunda causa de aplazamiento, esto podrá mantenerse hasta que la Corte se pronuncie sobre la impugnación, a menos que ésta haya resuelto expresamente que el Fiscal podrá continuar reuniendo pruebas.<sup>176</sup>

Por otra parte –de capital importancia-, la Corte no dará 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, la inmunidad diplomática de una persona o un bien de un tercer Estado, salvo

---

<sup>173</sup> El subrayado es propio

<sup>174</sup> Art. 99.4 (a), (b) del Estatuto de la CPI

<sup>175</sup> Art. 94 del Estatuto de la CPI.

<sup>176</sup> Artículos 18, 19 y 95 del Estatuto de la CPI.

que la Corte anteriormente obtenga la cooperación de ese tercer Estado para la renuncia de la inmunidad.<sup>177</sup>

### **2.2.5.- Principio por el que los Estados-Partes deben compartir la responsabilidad en la ejecución de las penas privativas de la libertad**

Las penas privativas de la libertad que imponga la CPI se cumplirán en un Estado que la propia Corte designe en base a una lista de Estados que hayan manifestado que están dispuestos a recibir a estos condenados.<sup>178</sup> El Estado designado informará a la Corte si acepta la designación, indicando también cualesquiera circunstancias o condiciones, correspondiendo a dicha Corte aceptarlas u optar por el cambio del Estado de designación. Sólo los Estados de los cuales la Corte haya aceptado sus condiciones para recibir a sentenciados, figurarán en la “lista de Estados de ejecución”<sup>179</sup>

En un aspecto que los Estados no están plenamente obligados, pero que al ser parte del Estatuto de Roma deberán observar, es el *principio de que los Estados-Partes deben compartir la responsabilidad por la ejecución de las penas privativas de la libertad* de conformidad con los principios de *distribución geográfica equitativa*, dando la oportunidad a cada uno de los Estados de la “lista de ejecución” para recibir condenados, así como revisando el número de convictos que haya recibido ya un Estado y los demás de la “lista”, y “cualquiera otros factores pertinentes”.<sup>180</sup>

---

<sup>177</sup> 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, (Art. 98 del ER). Bajo la interpretación aislada de este artículo, los EUA han señalado haber firmado acuerdos con cerca de cien países para evitar que sus ciudadanos puedan ser entregados a la CPI. Cabe señalar, que estos acuerdos se alejan del objeto y el espíritu del Estatuto de Roma y han sido diseñados expresamente para interponerse en la actividad judicial de la CPI, recurriendo al condicionamiento de la cooperación internacional para afectar un tratado que otros países han ratificado; debiéndose analizar las consecuencias de ello conforme al Derecho Internacional de los Tratados. Lo cierto, es que alrededor de 45 Estados-Partes del ER han rechazado explícitamente acceder a este tipo de acuerdos.

<sup>178</sup> Estados como el Principado de Andorra, Liechtenstein, Lituania, República Eslovaca y Suiza han manifestado, como se los permite el Art. 103 del ER, que están dispuestos a aceptar a sentenciados por penas privativas de la libertad impuestas por la CPI pero sólo si éstos son nacionales de cada Estado, respectivamente, o si son residentes del mismo, como el caso de la República Helvética.

<sup>179</sup> Art. 103 del Estatuto de la CPI, y reglas 200 y 201 de las Reglas de Procedimiento y Prueba.

<sup>180</sup> Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 201.

Para esto, la CPI celebrará acuerdos bilaterales con el fin de establecer un marco para la recepción de los reclusos, se revisará que esos acuerdos sean compatibles con el ER y se tendrá en cuenta la aplicación de normas de tratados internacionales generalmente aceptadas sobre el tratamiento de reclusos.<sup>181</sup> Asimismo, la Presidencia de la Corte notificará por escrito al condenado que está estudiando la designación de determinado Estado para la ejecución de la pena, y éste podrá hacer presentaciones orales; para lo cual, se podrá autorizar a ese condenado a contar con asistencia de servicios como traducción, así como tener el tiempo suficiente y las facilidades necesarias para preparar la presentación de sus observaciones. La Corte no entregará al condenado al “Estado de ejecución” designado a menos que la sentencia condenatoria y la decisión relativa a la pena hayan cobrado carácter definitivo.<sup>182</sup>

Al ejercer su facultad discrecional para realizar la designación del “Estado de ejecución”, la CPI también tendrá en cuenta factores relativos a las circunstancias del crimen o del condenado, o a la ejecución eficaz de la pena. De no designarse un Estado, la pena se purgará en un establecimiento penitenciario que el “Estado anfitrión” señale. Al respecto, el Estatuto de Roma es claro y definitivo: si bien se conocerán y se habrán aceptado las condiciones que un Estado haya impuesto para poder recibir condenados, una vez alcanzado un acuerdo, “la pena privativa de la libertad tendrá carácter obligatorio para los Estados-Partes, los cuales no podrán modificarla en caso alguno”. De ser necesario, la Corte podrá en todo momento decidir el traslado del condenado a un Estado distinto al de “ejecución”, al igual que el condenado podrá solicitar su traslado.<sup>183</sup>

Cuando la Presidencia de la Corte notifique su decisión al “Estado de ejecución”, ésta deberá transmitir el nombre, la nacionalidad, la fecha y el lugar de nacimiento del condenado, una copia de la sentencia condenatoria definitiva y de la decisión en que se imponga la pena, así como la duración de la condena,<sup>184</sup> la fecha de inicio y el tiempo que queda por cumplir; y una vez escuchadas las observaciones del condenado, se remitirá

---

<sup>181</sup> Al 27 de octubre de 2005, únicamente Austria ha alcanzado un acuerdo con la CPI sobre ejecución de sentencias penales.

<sup>182</sup> Art. 103 del Estatuto de la CPI, y reglas 202 y 203 de las Reglas de Procedimiento y Prueba

<sup>183</sup> artículos 104 y 105 del Estatuto de la CPI.

<sup>184</sup> Como habíamos comentado, España al momento de ratificar el Estatuto de Roma, declaró su disposición a aceptar en un tiempo apropiado, a personas sentenciadas por la CPI a condición de que la duración de la sentencia no exceda el máximo estipulado para cualquier crimen conforme al derecho español.

información sobre su estado de salud, así como de tratamientos médicos bajo los cuales se encuentre.<sup>185</sup>

De esta manera, los Estados que acepten recibir a condenados de la CPI, conforme al Art. 106 del ER, acuerdan en que la ejecución de una pena privativa de la 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 reclusos. No obstante, siempre observando lo anterior, las condiciones de reclusión se regirán por las leyes del Estado de ejecución: “en todo caso, no serán ni más ni menos favorables que las aplicadas a los reclusos condenados por delitos similares en el Estado reejecución”. La comunicación entre el condenado y la Corte será irrestricta y confidencial.<sup>186</sup>

Para realizar la supervisión, tanto de la ejecución de la pena como las condiciones de reclusión, cuando sea necesario, la Presidencia de la CPI podrá pedir información general, informes específicos o el dictamen de peritos al Estado de ejecución o a fuentes fidedignas. Igualmente, se podrá delegar a un magistrado de la Corte, o a un funcionario de la misma, la función de, siempre previa notificación al Estado de ejecución, reunirse con el condenado y escuchar sus observaciones sin la presencia de autoridades nacionales. Para lo cual, se dará la oportunidad al Estado de ejecución de pronunciarse sobre esas declaraciones.

Para que un condenado de la CPI pueda beneficiarse de programas o políticas carcelarias existentes en el derecho interno del Estado de ejecución, que tengan que ver con cierto grado de actividad fuera del establecimiento carcelario, ello se comunicará a la Presidencia de la Corte a fin de realizar la supervisión.<sup>187</sup>

Una vez cumplida la pena de reclusión, la persona que no sea nacional del “Estado de ejecución” podrá ser trasladada al Estado que esté obligado a aceptarla, o a otro Estado que esté dispuesto a recibirla, o bien, si el Estado donde purgó su condena estuviere dispuesto a recibirlo, pero siempre teniendo en cuenta las observaciones del recién liberado. Los gastos derivados, de no ser cubiertos por un Estado, estarán cargo de la CPI.<sup>188</sup>

---

<sup>185</sup> Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 204.

<sup>186</sup> Art. 106 del Estatuto de la CPI.

<sup>187</sup> Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 211.

<sup>188</sup> Art. 107 del Estatuto de la CPI.

Los “Estados de ejecución” están obligados a no someter a enjuiciamiento, sanción o extradición a un tercer Estado, a un condenado que se halle bajo su custodia por una conducta anterior a su entrega para la ejecución de la pena. Sin embargo, esto pudiera realizarse si el Estado lo solicita y la CPI lo aprueba, pero la decisión se tomará tras haber oído al condenado. Ahora, la limitación inicial no será aplicable si el condenado permanece de manera voluntaria por 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 a ese Estado después de haber salido de él.<sup>189</sup>

Para solicitar la autorización para procesar a un condenado de la CPI, o para ejecutar una pena por una conducta previa al traslado al “Estado de ejecución”, ello se habrá de comunicar a la Presidencia de la Corte exponiendo los hechos del caso y de su tipificación en derecho, así como la copia de las normas jurídicas y las penas aplicables; asimismo, se transmitirá una copia de la sentencia, la orden de detención u otro documento que tenga el mismo valor jurídico o bien el mandato judicial que el Estado tenga la intención de ejecutar. También se enviará un protocolo en el que consten las observaciones del condenado obtenidas después de haberle informado suficientemente del procedimiento.

En el caso de presentarse una solicitud de extradición, el Estado de ejecución transmitirá a la Presidencia de la CPI esa solicitud íntegra, junto con el protocolo con las observaciones del condenado una vez que se le haya explicado suficientemente acerca de la intención de extraditarlo. La Presidencia de la CPI siempre podrá solicitar información adicional o documentos al “Estado de ejecución” o al Estado que solicita la extradición. Incluso podrán celebrarse audiencias autorizadas por la Presidencia de la CPI, y los documentos que se transmitan serán remitidos al Fiscal de la Corte y se consultará a todos los Estados involucrados.<sup>190</sup>

Sobre la intención de procesar o extraditar a un condenado por la Corte, ésta emitirá su decisión lo antes posible y lo notificará a quienes hayan participado en las actuaciones. Si la decisión se refiere a la ejecución una pena, la CPI podrá decidir al respecto una vez que se haya cumplido íntegramente la pena que ésta ha impuesto, señalando si esa segunda o diferente pena se purgaría en el “Estado de ejecución”, o si se permite la extradición. La

---

<sup>189</sup> Art. 108 del Estatuto de la CPI.

<sup>190</sup> Reglas de Procedimiento y Prueba, regla 214.

Presidencia pedirá al Estado de ejecución que le comunique cualquier hecho de importancia que se refiera al condenado y cualquier enjuiciamiento por hechos posteriores a su traslado.<sup>191</sup>

Por otra parte, como ya habíamos visto, la CPI podrá también imponer como penas, diversas multas y el decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de la comisión del crimen –ello sin perjuicio de terceros de buena fe.<sup>192</sup> Para lo cual, la Presidencia de la Corte transmitirá a los Estados-Partes, copias de las órdenes correspondientes en función del Estado en el que parezca que el condenado tenga relación directa en razón de su nacionalidad, domicilio o residencia habitual, o del lugar en que se encuentran sus bienes o haberes o con el cual la víctima tenga esa relación, así como de las reclamaciones que hagan valer terceros.<sup>193</sup>

Al dar efecto a las órdenes de reparación transmitidas a los Estados-Partes, las autoridades nacionales no modificarán la reparación que haya decretado la Corte, tampoco el alcance o la magnitud de los daños, perjuicios y pérdidas determinados por la Corte, ni los principios establecidos en dichas órdenes, y esas autoridades facilitarán su ejecución. Asimismo, al ejecutarse las multas impuestas, las autoridades nacionales no las modificarán, siendo siempre la Corte quien decidirá el destino o la asignación de los bienes o haberes en virtud de la ejecución de una orden, dándose siempre prioridad a la ejecución de medidas relativas a la reparación de las víctimas.

---

<sup>191</sup> La Presidencia únicamente autorizará la extradición temporal del condenado a un tercer Estado para su enjuiciamiento si ha obtenido seguridades, que considere suficientes, de que el condenado estará detenido en el tercer Estado y será trasladado, después del proceso, al Estado encargado de ejecutar la pena impuesta por la Corte, (Reglas de Procedimiento y Prueba, reglas 214 a 216).

<sup>192</sup> Art. 77 del Estatuto de la CPI.

<sup>193</sup> En la orden de decomiso y para que los Estados la puedan hacer efectiva, la Corte especificará: a) la identidad de la persona contra la cual se haya dictado la orden; b) el producto, los bienes o los haberes que la Corte haya decretado decomisar; y c) que, si el Estado Parte no pudiese hacer efectiva la orden de decomiso del producto, los bienes o los haberes especificados, adoptará medidas para cobrar su valor. La Corte proporcionará también la información de que disponga en cuanto a la localización del producto, los bienes o los haberes que sean objeto de la orden de decomiso. Por su parte, a fin de que los Estados puedan hacer efectiva una orden de reparación, en ella se especificará lo siguiente: a) la identidad de la persona contra la cual se haya dictado la orden; b) respecto de las reparaciones de carácter financiero, se transmitirá información sobre la identidad de las víctimas a quienes se haya concedido la reparación a título individual, o bien el monto que haya que depositarse en el “Fondo Fiduciario a favor de las víctimas”, la información relativa al Fondo que sea necesaria para realizar el depósito; y c) el alcance y la naturaleza de las reparaciones que haya ordenado la Corte, incluidos, en su caso, los bienes y haberes cuya restitución se haya ordenado. Cuando la Corte conceda reparaciones a título individual, se remitirá a la víctima una copia de la orden de reparación, (Reglas de Procedimiento y Prueba, reglas 217 y 218).

La Presidencia de la Corte, si le es solicitado, prestará asistencia al Estado en la ejecución de las multas y las órdenes de decomiso o reparación a fin de notificarlo al condenado u otras personas, o a la realización de cualesquier otras medidas necesarias para ejecutar la orden. Para ello, siempre se procederá con arreglo al procedimiento previsto en el derecho interno del Estado de ejecución.<sup>194</sup>

### **2.3.- Privilegios e inmunidades de la CPI**

El artículo 48 del Estatuto de Roma dispone que la Corte Penal Internacional goce en el territorio de cada Estado-Parte de los privilegios e inmunidades que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones. Esos privilegios e inmunidades se extenderán a los magistrados, el Fiscal, los fiscales adjuntos y el Secretario de la Corte, todos con prerrogativas similares a las que aplican para jefes de misiones diplomáticas. Una vez expirado su mandato, seguirán gozando de absoluta inmunidad por declaraciones hechas oralmente o por escrito y los actos realizados en el desempeño de sus funciones oficiales.<sup>195</sup>

En este aspecto es importante señalar que por decisión de la mayoría absoluta de los magistrados, se podrán retirar los privilegios e inmunidades a un magistrado o al Fiscal; también, la Presidencia de la Corte, de ser necesario retirará esa protección diplomática al Secretario de la Corte. Por su parte, el Fiscal estará facultado a retirarlos en el caso de los fiscales adjuntos y el personal de la Fiscalía, y así sucederá con el Secretario quien decidirá sobre el Secretario Adjunto y el personal de la Secretaría.<sup>196</sup> Esto, deberá ser acorde con lo dispuesto en el artículo 27 del ER, que señala que las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre esa persona.

---

<sup>194</sup> Reglas de Procedimiento y Prueba, reglas 219 a 222.

<sup>195</sup> El Secretario Adjunto, el personal de la Fiscalía y el personal de la Secretaría gozarán igualmente de ciertos privilegios e inmunidades y de las facilidades necesarias para el cumplimiento de sus funciones. Asimismo, 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, (Art. 48 del Estatuto de la CPI).

<sup>196</sup> Art. 48.5 del Estatuto de la CPI).

De esta manera, dando operatividad y reglamentando lo que dispone el Art. 48 del ER, en la Primera Asamblea de Estados-Partes de la CPI, celebrada del 3 al 10 de septiembre de 2002, se adoptó formalmente el texto oficial del *Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional*.

El mismo, quedó abierto a la firma de los Estados el 10 de septiembre de 2002, y permaneció así hasta el 30 de junio de 2004. Con fecha 2 de agosto de 2006, se han reunido 62 firmas y 40 ratificaciones; en base a lo cual, según dispone el Art. 35 del *Acuerdo*, éste entró en vigor desde el 22 de julio de 2004, una vez que se reunieron el número mínimo indispensable de diez instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, depositados en poder del Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas.

Por tanto, como se desprende de los datos anteriores, los Estados no solamente firmarán y ratificarán el Estatuto de Roma, si no lo han hecho, sino que también habrán de firmar, ratificar y proceder a reglamentar en su derecho interno el *Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte*. Cabe señalar que este *Acuerdo* está también abierto a la firma de Estados No-partes del Estatuto.

### **2.3.1.- Personalidad Jurídica Internacional de la CPI: privilegios e inmunidades relativas al estatus legal de la Corte**

El Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional (en adelante: “el Acuerdo”, “el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades”, “el Acuerdo sobre los Privilegios”, o bien “APIC”), es un tratado autónomo, un acuerdo por separado.<sup>197</sup> Teniendo como fundamento el Art. 48 del ER y reglamentado en el Acuerdo sobre los Privilegios, se pretende establecer un régimen que asegure el efectivo funcionamiento de la CPI en forma global, protegiendo a la Corte en sí misma, así como a los individuos que participen, bajo cualquier forma o calidad, en sus procesos.<sup>198</sup>

---

<sup>197</sup> Según dispone el Art. 33 del Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la CPI, dicho Acuerdo se aplicará sin perjuicio de las normas pertinentes de derecho internacional, inclusive las de derecho internacional humanitario.

<sup>198</sup> *cfr.* Documento; “International Criminal Court. Agreement on the Privileges and Immunities of the International Criminal Court. Implementation Considerations”. The International Centre for Criminal Law Reform & Criminal Justice Policy, Vancouver, British Columbia, Canadá, (documento disponible en Internet: <http://www.icclr.law.ubc.ca>, con acceso en septiembre de 2006).

Casi de forma literal a como se establece en el Art. 3 del Estatuto de Roma, en el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades, en su Art. 2, se señala que la CPI tendrá “personalidad jurídica internacional”, al igual que la capacidad necesaria para el desempeño de sus funciones y el cumplimiento de sus propósitos. Asimismo, la Corte tendrá en particular capacidad para celebrar contratos, adquirir bienes muebles e inmuebles y disponer de ellos, y participar en procedimientos judiciales.<sup>199</sup>

Por lo cual, los Estados-Partes del Acuerdo sobre los Privilegios aceptan que los locales de la Corte son inviolables, al igual que consienten que ésta goce en su territorio de los privilegios e inmunidades que sean necesarios para el cumplimiento de sus propósitos.<sup>200</sup>

Para el desempeño de las funciones de la Corte, sus bienes, haberes y fondos, dondequiera y en poder de quienquiera se hallen, gozarán de inmunidad de jurisdicción en todas sus formas, asimismo serán objeto de inmunidad de allanamiento, decomiso, requisa, confiscación y expropiación, y toda otra forma de interferencia, ya sea de carácter ejecutivo, administrativo, judicial o legislativo. La Corte podrá renunciar a la inmunidad de jurisdicción en un caso determinado, pero ésta no será extensible a ninguna medida de ejecución. En la medida que sea necesario, esos haberes y fondos de la Corte estarán exentos de restricciones, regulaciones, controles o moratorias de toda índole.<sup>201</sup>

De esta forma, las operaciones y transacciones con los haberes, ingresos y otros bienes de la Corte estarán exentos de todos los impuestos directos, tales como *impuesto sobre la renta, impuesto sobre el capital, impuesto a las sociedades*, así como los impuestos directos que aplican a las percepciones de las autoridades locales o provinciales. No obstante, la Corte sí efectuará los pagos necesarios por servicios públicos prestados a una tarifa fija según la cantidad de servicios prestados y que se puedan identificar, describir y

---

<sup>199</sup> Documento; “E. Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional” en Documentos Oficiales. Naciones Unidas, Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Primer Período de Sesiones, Nueva York, 3 al 10 de septiembre de 2002, pp. 222 a 239.

<sup>200</sup> La Corte tendrá derecho a enarbolar su pabellón y a exhibir su emblema y sus señales en sus locales y en los vehículos y otros medios de transporte que utilice con fines oficiales. Cuando sea necesario que la Corte sesione en un lugar o Estado distinto a la Sede -La Haya, Reino de los Países Bajos-, podrá concertar un acuerdo con ese Estado respecto de la concesión de facilidades adecuadas para el ejercicio de sus funciones, (artículos 3 a 5 y 12 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>201</sup> Art. 6 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

desglosar.<sup>202</sup> De igual forma, en el caso de que la Corte adquiriera grandes volúmenes de bienes y artículos o servicios destinados al uso oficial, y estén gravados con derechos y/o impuestos identificables, sólo en este caso, los Estados tomarán las disposiciones administrativas del caso para eximirlos de esas erogaciones. En esta última cuestión, la Corte no dispondrá de esos bienes más que en la forma que haya acordado con el Estado al momento de haberle concedido la exención o hecho el reembolso. De nuevo, se señala que no se concederán exenciones ni reembolsos por concepto de las tarifas de servicios públicos suministrados a la Corte.<sup>203</sup>

Para el caso de los fondos de la Corte, ésta no quedará sometida a controles financieros, reglamentos o moratorias financieras de índole alguna en el desempeño de sus funciones. Sin embargo, la Corte tendrá en cuenta las observaciones que la haga un Estado-Parte, y actuará conforme a ello en la medida que no desmedre sus intereses. En el ejercicio de sus derechos sobre sus fondos, la Corte podrá:

- a) Tener fondos, en moneda de cualquier tipo u oro, y operar cuentas en cualquier moneda;
- b) Transferir libremente sus fondos, oro o moneda, de un país a otro o dentro de un país, y convertir a cualesquiera otras las monedas que tenga en su poder;
- c) Recibir, tener, negociar, transferir o convertir bonos u otros títulos financieros o realizar cualquier transacción con ellos;
- d) Las transacciones financieras de la Corte gozarán, en cuanto al tipo de cambio, de un trato no menos favorable que el que otorgue el Estado Parte de que se trate a cualquier organización intergubernamental o misión diplomática.<sup>204</sup>

Por su parte, los archivos de la Corte, y en general todos los papeles y documentos, cualquiera que sea su forma, y todos los materiales que se envíen a o desde la Corte, o le pertenezcan, dondequiera y en poder de quienquiera se hallen, serán inviolables.<sup>205</sup> En este sentido, la correspondencia y comunicaciones oficiales de la Corte gozarán en el territorio de cada Estado-Parte del Acuerdo sobre los Privilegios, de un trato no menos favorable que

---

<sup>202</sup> La Corte estará exenta de derechos de aduana, impuestos sobre el volumen de las importaciones y prohibiciones o restricciones respecto de los artículos que importe o exporte para su uso oficial y respecto de sus publicaciones. Los artículos que se importen o adquieran en franquicia no serán vendidos ni se dispondrá de ellos de otra manera en el territorio de un Estado Parte salvo en las condiciones que se acuerden con las autoridades competentes de ese Estado Parte, (Art. 8 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>203</sup> Art. 9 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

<sup>204</sup> Art. 10 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

<sup>205</sup> Art. 7 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

el que se conceda a cualquier organización intergubernamental o misión diplomática en cuanto a materia de prioridades, tarifas o impuestos aplicables al franqueo postal, y a las diversas formas de comunicación y correspondencia, las que no serán sometidas a censura alguna.<sup>206</sup>

### **2.3.2.- Extensión de los privilegios e inmunidades de la Corte: protección a representantes de los Estados, personal y oficiales de la Corte, expertos, testigos y víctimas**

El Art. 13 del Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte (APIC), otorga privilegios e inmunidades -mientras se encuentren en ejercicio de sus funciones y durante el trayecto al lugar de reunión y a su regreso- a los representantes de Estados-Partes del Estatuto de Roma que asistan a las reuniones de la Asamblea de Estados-Partes de la Corte, a los representantes de otros Estados No-partes que asistan a la Asamblea en calidad de observadores, así como a representantes de organizaciones intergubernamentales que asistan a sesiones de la Asamblea o de órganos subsidiarios.

Las prerrogativas que a éstos les otorga el Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Corte, comprenden:

- a) Inmunidad contra arresto o detención personal;
- b) Inmunidad judicial de toda índole respecto de las declaraciones que hagan verbalmente o por escrito y los actos que realicen a título oficial, la cual subsistirá incluso después de que hayan cesado en el ejercicio de sus funciones como representantes;
- c) Inviolabilidad de todos los papeles y documentos, cualquiera que sea su forma;
- d) Derecho a usar claves o cifras y recibir papeles y documentos o correspondencia por correo o en valija sellada y recibir y enviar comunicaciones electrónicas;

---

<sup>206</sup> La Corte podrá utilizar todos los medios apropiados de comunicación, como los electrónicos, y emplear claves o cifras para su correspondencia o comunicaciones oficiales. La correspondencia y las comunicaciones oficiales de la Corte serán inviolables. Igualmente, la Corte podrá despachar y recibir correspondencia y otras piezas o comunicaciones por correo o valija sellada, los cuales gozarán de los mismos privilegios, inmunidades y facilidades que se reconocen a las valijas y los correos diplomáticos. La Corte podrá operar equipos de radio y otro equipo de telecomunicaciones en las frecuencias que le asignen los Estados Partes, de conformidad con sus procedimientos nacionales. Los Estados Partes asignarán a la Corte, en la mayor medida posible, las frecuencias que haya solicitado, (Art. 11 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

- e) Exención de restricciones de inmigración, formalidades de registro de extranjeros y obligaciones del servicio nacional en el Estado-Parte que visiten o por el cual transiten en el desempeño de sus funciones;
- f) Los mismos privilegios con respecto a las facilidades monetarias y cambiarias que se reconozcan a los representantes de gobiernos extranjeros en misión oficial temporal;
- g) Las mismas inmunidades y facilidades respecto de su equipaje personal que se reconozcan a los enviados diplomáticos con arreglo a la Convención de Viena;<sup>207</sup>
- h) La misma protección y facilidades de repatriación que se reconozcan a los agentes diplomáticos en épocas de crisis internacional con arreglo a la Convención de Viena;
- i) Los demás privilegios, inmunidades y facilidades que sean y de las cuales gocen los agentes diplomáticos, con la salvedad de que no podrán reclamar la exención de derechos aduaneros sobre mercaderías importadas (que no sean parte de su equipaje personal) o de impuestos sobre la compraventa o el consumo.<sup>208</sup>

Estas prerrogativas no serán aplicables a un representante de la Corte frente a las autoridades del propio Estado aunque éste sea parte del Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades, o ante un Estado u organización intergubernamental del que sea o haya sido representante. A su vez, los privilegios e inmunidades para los representantes de los Estados que participen en las actuaciones de la Corte, permanecerán mientras se desempeñen en funciones oficiales, y durante el viaje de ida hasta el lugar de las actuaciones y de vuelta.<sup>209</sup>

En cuanto a los Magistrados, el Fiscal, los Fiscales Adjuntos y el Secretario de la Corte, gozarán, siempre que actúen en el desempeño de sus funciones o en relación con ellas, de los mismos privilegios e inmunidades reconocidos a los jefes de misiones diplomáticas, y después de concluido su mandato, por las declaraciones orales o escritas y los actos realizados en misión o desempeño oficial. Éstos y sus familias recibirán todas las facilidades de entrada y salida del país en que sesione la Corte. Los magistrados recibirán trato de agente diplomático por los países que transiten, incluso si han de residir, para el desempeño de sus funciones oficiales, en un país distinto al de su nacionalidad. En épocas de crisis internacional, la protección se extiende también a sus familiares por lo que se

---

<sup>207</sup> Según aclara el Art. 1 del Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la CPI, la Convención citada hace referencia a la “Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas”, de 18 de abril de 1961.

<sup>208</sup> Art. 13 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

<sup>209</sup> Art. 14 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

refiere a facilidades de repatriación con la misma calidad que se otorga a los agentes diplomáticos, y según dispone la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas.<sup>210</sup>

Para el ejercicio independiente de sus funciones, el Secretario Adjunto y el personal de la Fiscalía y de la Secretaría gozarán de inmunidad de toda forma de arresto o detención, y su equipaje personal no podrá ser incautado. Sus declaraciones, escritas o verbales, y los actos derivados del ejercicio de sus funciones gozarán de inmunidad judicial de toda índole, incluso subsistiendo esto después de que hayan cesado en el cargo.<sup>211</sup> Asimismo, gozarán del derecho a la inviolabilidad de todos los papeles y documentos oficiales de la Corte, cualquiera que sea su forma, y de todos los materiales. En este sentido, sólo se podrá realizar la inspección del equipaje si se tienen fundadas razones para creer que el equipaje contiene artículos cuya importación o exportación está prohibida por ley, o que debe ser sometida a control por las normas de cuarentena del Estado; de suceder esto último, la inspección se realizará en presencia del funcionario.

Por la parte económica, el personal de la Fiscalía y la Secretaría también estarán exentos de impuestos sobre los sueldos, emolumentos y prestaciones que perciban de la Corte y gozarán de los mismos privilegios con respecto a facilidades monetarias o cambiarias que se reconozcan a los funcionarios de categoría equivalente, -pertenecientes a las misiones diplomáticas acreditadas en el Estado-Parte de que se trate. Asimismo, podrán realizar importaciones libres de gravámenes e impuestos -a excepción de los pagos por servicios prestados-, de sus muebles y efectos en el momento en que ocupen su cargo en el Estado-

---

<sup>210</sup> Los sueldos, emolumentos y las prestaciones que perciban los Magistrados, el Fiscal, los Fiscales Adjuntos y el Secretario de la Corte, estarán exentos de impuestos. Cuando la aplicación de un impuesto, de cualquier índole, dependa de la residencia, los períodos durante los cuales éstos se encuentren en un Estado Parte a fin de desempeñar sus funciones, no serán considerados períodos de residencia a efectos tributarios. Los Estados-Partes podrán tener en cuenta esos sueldos, emolumentos y prestaciones a los efectos de determinar la cuantía de los impuestos que se han de aplicar a los ingresos de otras fuentes. Los Estados-Partes del Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades, no estarán obligados a exonerar del *impuesto sobre la renta* a las pensiones o rentas pagadas a los ex Magistrados, Fiscales o Secretarios y a las personas a su cargo, (Art. 15 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>211</sup> En este particular, sobre las declaraciones de cualquier tipo hechas en el ejercicio de sus funciones oficiales, también aplica para el personal contratado localmente y que no esté de otro modo contemplado en el Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Corte, (Art. 17 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

Parte de que se trate, así como a reexportar a su país de residencia permanente, libres de gravámenes e impuesto, esos muebles y efectos.<sup>212</sup>

Para su libre movimiento, los Estados-Partes del Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la CPI aceptan que el Secretario Adjunto y el personal de la Fiscalía y de la Secretaría, queden libres de toda obligación de servicio nacional, y junto con sus familiares que formen parte de sus hogares, estarán exentos de restricciones de inmigración y de las formalidades de registro de extranjeros, al igual que serán objeto de las facilidades de repatriación en épocas de crisis internacional, según dispone la Convención de Viena –ya citada.

En el caso de los abogados de la defensa y su personal, gozarán también de privilegios, inmunidades y facilidades en la medida que sea necesario para el ejercicio independiente de sus funciones, incluso desde su traslado. La CPI les extenderá un certificado, por el período necesario para sus funciones. Igualmente, éstos serán objeto, de: inmunidad de arresto o detención personal; contra la incautación o inspección de su equipaje personal; inmunidad judicial por sus declaraciones; derecho a la inviolabilidad de los documentos que envíen o reciban, así como otros y materiales cualesquiera que sea su forma relacionados con sus funciones en la Corte. Igualmente, estarán exentos de restricciones de inmigración y formalidades de registro, recibirán facilidades monetarias y cambiarias que se reconozcan a los representantes de gobiernos extranjeros en misión temporal oficial, e igualmente podrán repatriarse con facilidades de agente diplomático en épocas de crisis internacional.<sup>213</sup>

Ahora bien, por lo que toca a los testigos y en la medida que su presencia se requiera en la Corte a fin de prestar declaración y una vez que se les extienda un documento que certifique que deben comparecer especificando los períodos, también gozarán de privilegios de inmunidad de arresto o detención personal en el Estado de que se trate y que sea *parte* del APIC, y su equipaje personal no podrá ser incautado –con excepción de sospecha fundada en que se violan leyes de importación-exportación o fitosanitarias.

---

<sup>212</sup> Los Estados Partes no estarán obligados a eximir del impuesto sobre la renta a las pensiones o rentas vitalicias abonadas a ex secretarios adjuntos, miembros del personal de la Fiscalía, miembros del personal de la Secretaría y personas a su cargo, (Art. 16 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>213</sup> Los peritos que cumplan funciones para la Corte recibirán los mismos privilegios e inmunidades que los abogados que participen en un proceso, (*cf.* artículos 18 y 21 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

Los testigos con documentos certificados por la CPI gozarán de inmunidad judicial de toda índole por sus declaraciones verbales o escritas y por los actos realizados en el ejercicio de su testimonio, incluso después de que esto haya sucedido. Sus papeles, documentos y los materiales relacionados con su testimonio, serán inviolables, podrán recibir y enviar documentos para comunicarse con sus abogados y con la Corte en relación a su testimonio, y estarán exentos en materia de inmigración y de las formalidades de registro a extranjeros cuando viajen por razón de su comparecencia para prestar declaración, pudiendo también ser repatriados en épocas de crisis internacional.<sup>214</sup>

Igualmente, las víctimas y otras personas que participen en las actuaciones judiciales y que se requiera su comparecencia en la Corte, quedarán inmunes de arresto o detención personal; su equipaje personal no podrá ser incautado –con las mismas excepciones que rigen para los testigos–; gozarán de inmunidad judicial respecto de sus declaraciones bajo cualquier forma y ello permanecerá después de su comparecencia; estarán exentos de restricciones de inmigración y registro a extranjeros; y la Corte les expedirá un documento en el que se certifique su participación en las actuaciones y se especifique la duración.<sup>215</sup>

Según les permite el Art. 23 del Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la CPI, Estados-Partes de este Acuerdo como Alemania, Austria, Canadá, Nueva Zelanda y República Eslovaca, han hecho la precisión sobre especificar exactamente qué privilegios otorgarán al Magistrado, el Fiscal, los Fiscales Adjuntos, el Secretario y el Secretario Adjunto, los abogados de la defensa y los testigos, los cuales no se pueden reducirse a cuando menos: otorgar inmunidad de arresto o detención; inmunidad judicial por sus declaraciones; inviolabilidad de los documentos; y derechos de comunicación como envío y recepción de papeles. Los citados países han declarado que respecto de los funcionarios y las personas que señala el APIC y que sean nacionales o residentes de estos países, respectivamente, no gozarán más que de las garantías mínimas que exige el Art. 23 de este Acuerdo.<sup>216</sup>

---

<sup>214</sup> Art. 19 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

<sup>215</sup> Artículos 20 y 22 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

<sup>216</sup> Asimismo, las víctimas que participen en las actuaciones judiciales, u otras personas cuya presencia se requiera en la Sede de la Corte, sólo disfrutarán, en el territorio del Estado-Parte del APIC del que sean nacionales o residentes permanentes, de inmunidad de arresto o detención personal, así como de inmunidad judicial de toda índole respecto de las declaraciones que hagan verbalmente o por escrito y de los actos que

De suma importancia, en el Art. 25 del APIC se señala que los privilegios e inmunidades concedidos a los representantes de los Estados y de las organizaciones intergubernamentales, no son en beneficio personal, sino para salvaguardar el ejercicio independiente de sus funciones en relación con la labor de la Asamblea de los Estados-Partes del ER, sus órganos subsidiarios y las funciones propias de la Corte: “los Estados-Partes no sólo tienen el derecho, sino la obligación, de renunciar a los privilegios e inmunidades de sus representantes en todo caso en que, en opinión de dichos Estados, estos privilegios e inmunidades podrían constituir un obstáculo a la justicia y la renuncia sea posible sin perjuicio del fin para el cual se reconocen”.

Este mismo artículo (25), hace explícito el reconocimiento de privilegios e inmunidades a los Estados que no sean Partes en el Acuerdo, y a las organizaciones intergubernamentales, en el entendido de que asumirán las mismas obligaciones con respecto a la renuncia.

En efecto, la renuncia de estas prerrogativas se establece aún desde el Estatuto de Roma en su Art. 48.5, y se confirma en el Art. 26 del APIC, pues se entiende que esa serie de privilegios e inmunidades que se otorgan a los funcionarios de la Corte, los testigos, las víctimas y sus abogados, etc., se conceden en interés de la administración de la justicia y no en beneficio personal. Como aclara el Art. 26 del APIC, existirá la obligación de renunciar a esas prerrogativas en un caso determinado cuando pudieran constituir un obstáculo a la justicia y la renuncia sea posible sin perjuicio del fin para el cual se conceden. La determinación de estas decisiones será acordada según la siguiente tabla:

<b>Renuncia a los privilegios e inmunidades previstos en el APIC<sup>217</sup></b>	
<b>Facultado para tomar la decisión</b>	<b>Sujeto obligado a renunciar a sus privilegios e inmunidades</b>
Mayoría absoluta de los magistrados	Magistrado o Fiscal
Presidencia de la Corte	Secretario de la Corte
Presidencia de la Corte	Abogados de la defensa y del personal que le presta asistencia
Presidencia de la Corte	Testigos y víctimas / Otras personas cuya presencia se requiera en la Sede de la Corte
Fiscal	Fiscales Adjuntos / Personal de la Fiscalía
Secretario de la Corte	Secretario Adjunto / Personal de la Secretaría d el Corte

---

realicen durante su comparecencia ante la Corte; inmunidad que subsistirá incluso después de su comparecencia

<sup>217</sup> Art. 26 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

Jefe del órgano de la Corte que emplea al personal	Personal contratado localmente y que no esté de otro modo contemplado en el APIC
Jefe del órgano de la Corte encargado de la designación	Peritos

Por su parte, a todos los Estados-Partes del APIC les serán comunicados los nombres de aquellos funcionarios que mantengan vigentes e intactos sus derechos en cuanto a privilegios e inmunidades, enviando igualmente información acerca de cualquier cambio en la condición de esas personas. Los Estados-Partes del Acuerdo, a su vez, reconocerán y aceptarán como documentos de viaje válidos los *laissez-passer* de las Naciones Unidas o los documentos de viaje expedidos por la Corte, a los Magistrados, el Fiscal, los Fiscales Adjuntos, el Secretario, el Secretario Adjunto, el personal de la Fiscalía y el personal de la Secretaría.<sup>218</sup>

De surgir una controversia con terceros sobre contratos o cuestiones de derecho privado, o bien sobre las personas a las que el APIC confiere derechos, la Corte adoptará disposiciones sobre los medios de arreglo apropiados.<sup>219</sup> Por su parte, de existir diferencias sobre la interpretación o aplicación del Acuerdo, ya sea entre dos o más Estados-Partes, o entre la Corte y un Estado Parte, éstas serán resueltas mediante consultas, negociación u otro medio convenido.

De no ser resuelta la diferencia, dentro de los tres meses siguientes, una de las partes podrá solicitar por escrito que ésta sea sometida a un tribunal externo, compuesto de tres árbitros: cada una de las partes eligiendo a uno, y el tercero, que actuará como presidente del tribunal, será nombrado por los dos árbitros previamente designados.

Una vez que alguna de las partes en la controversia haya designado un árbitro, y si en los dos meses siguientes la contraparte no lo ha hecho, la primera podrá pedir al Presidente de la Corte Internacional de Justicia que elija un árbitro a tal fin. Igualmente, en el caso de que

---

<sup>218</sup> Las solicitudes de visado o permiso de entrada o salida, en caso de que sean necesarios, presentadas por quienes sean titulares de un *laissez-passer* de las Naciones Unidas o del documento de viaje expedido por la CPI, u otra persona contemplada en el APIC que tenga un certificado expedido por la Corte en que conste que su viaje obedece a asuntos de ésta, serán tramitadas por los Estados-Partes con la mayor rapidez posible y con carácter gratuito, (artículos 28, 29 y 30 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>219</sup> Art. 31 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI.

los dos primeros árbitros no convengan en el nombramiento del presidente del tribunal en los dos meses siguientes a sus nombramientos, el Presidente de la Corte Internacional de Justicia, a petición de cualquiera de las partes, procederá a realizar esa designación.<sup>220</sup> El laudo del tribunal arbitral será definitivo y obligatorio para las partes en controversia, y además de las partes, la decisión del tribunal arbitral se comunicará al Secretario de la CPI y al Secretario General de la ONU.<sup>221</sup>

### **2.3.3.- Aspectos específicos a reglamentar en el derecho interno**

La Corte Penal Internacional posee personalidad jurídica internacional, y en función de ello los Estados-Partes del Estatuto de Roma y del Acuerdo de Privilegios e Inmunidades de la CPI, aceptan que dicha Corte pueda sesionar y ejercer sus funciones, de ser necesario, en el territorio de los Estados. Para ello, el *International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy* (en adelante *ICCLR*)<sup>222</sup> rescata como ejemplo la forma en que Sudáfrica redactó su ley de armonización (*Implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court Act*), de 12 de julio de 2002.

En la sección 6, del Capítulo 3 de esta ley, se dispone que el Presidente de ese país, puede, previa solicitud de la CPI y una vez publicado en su *gaceta oficial*, declarar cualquier lugar en la República de Sudáfrica para que sea sede de la Corte.

Ahora bien, al permitir a la Corte sesionar en un país determinado, surgen obligaciones para el Estado que tienen que ver con garantizar la capacidad legal de la CPI, es decir, capacidad para contratar, adquirir o disponer de bienes muebles e inmuebles, así como participar en

---

<sup>220</sup> Si las partes en la diferencia no deciden otra cosa, el tribunal arbitral determinará su propio procedimiento y los gastos serán sufragados por las partes en la proporción que éste determine. Las decisiones del tribunal se adoptarán por mayoría de votos basando el razonamiento jurídico de conformidad con las disposiciones del APIC y las normas aplicables de derecho internacional, (Art. 32 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>221</sup> Cabe mencionar, que el Secretario General de la ONU es el depositario del APIC, y a él deberán ser remitidas las notificaciones de denuncia del mismo, surtiendo efecto un año después de recibida esa notificación por escrito. También a este funcionario se dirigirán las propuestas de enmienda al mismo, pudiéndose celebrar “conferencias de revisión” para tal fin, (artículos 36 a 38 del Acuerdo sobre los Privilegios de la CPI).

<sup>222</sup> Documento; “International Criminal Court. Agreement on the Privileges and Immunities of the International Criminal Court. Implementation Considerations”. International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, febrero de 2003, Vancouver, British Columbia, Canadá, 37pp., (documento disponible en Internet: <http://www.icclr.law.ubc.ca/Site%20Map/Programs/ICC.htm>, con acceso en septiembre de 2006).

procesos legales como demandante o acusado, demandar y ser demandado: cualquier legislación de armonización del derecho interno con las obligaciones derivadas de la ratificación del ER, como del APIC, debe mencionar o listar que esas “capacidades” o facultades ahí señaladas no son exhaustivas y pueden incluir otras acciones legales que fuesen necesarias para cumplir con los objetivos de la Corte.<sup>223</sup>

Como ejemplo de lo anterior, vale mencionar la *International Criminal Court Act* del Reino Unido, del año 2001. En su Anexo1(1) -*Schedule 1(1)*- dispone que, por consentimiento de Su Majestad (*executive order*) con la aprobación del Consejo Privado –dirigido éste último por el Primer Ministro-, se confiere a la CPI facultades legales de ente o persona privados.

Por lo que se refiere a la propiedad y/o el control sobre los locales que lleguen a ser propiedad de la Corte, según hemos visto, el Art. 4 del APIC establece que los Estados-Partes concederán el más alto grado de inmunidad a esos locales, es decir: la *inviolabilidad*: esto significa que los Estados-Partes del APIC deben abstenerse de ejercer derechos soberanos, inclusive derechos legales para hacer cumplir la ley, ello a fin de respetar los locales o las instalaciones de la Corte.

Sobre la inmunidad de los locales de la Corte, sus bienes, haberes y fondos, así como la inviolabilidad de los archivos y los documentos, los Estados-Partes del APIC deberán ocupar la experiencia sobre el reconocimiento a la *inviolabilidad a los locales* de las embajadas diplomáticas así como de organismos internacionales, incluso pudiendo concretarse un acuerdo entre el Estado y la Corte para el pleno ejercicio de las funciones de éste última (Art. 12 del APIC), pero siempre teniendo en cuenta las amplias protecciones, inmunidades y privilegios que se establecen en el Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la CPI, tales como el derecho a recibir y transmitir papeles o documentos sin interferencia alguna:

Otorgar la inviolabilidad, podrá ayudar a los Estados a cooperar con la Corte cuando se solicite la transmisión de papeles o materiales. La inviolabilidad también prevendrá impedir el trabajo de la Corte, por ejemplo, los papeles o documentos en tránsito emitidos por la Corte o evidencia en poder de ésta no podrán ser confiscados. (...) Como la inviolabilidad puede cesar en algunos casos, los Estados-Partes pueden necesitar

---

<sup>223</sup> *ibidem*, pág. 10.

incorporar un mecanismo por el cual puedan otorgar cualquier otra medida de protección que haya sido solicitada por la Corte, así como en qué forma tales medidas –y solicitudes- habrán de cumplirse.<sup>224</sup>

Como señala el *ICCLR*, al referirse a la transmisión de documentos o materiales, señala que los Estados-Partes del APIC necesitarán revisar su normatividad de exportación e importación, para asegurarse que la Corte esté exenta de todas esas prohibiciones y restricciones. Esto permitirá, por ejemplo, que en el lugar donde la Corte se halle sesionando, o cuando se necesite traer desde los diversos Estados evidencia que de otra forma pudiera considerarse contrabando, incluyendo armas, dinero falso, mercancía robada o cualquier otra materia o cuerpo, que sean necesarios como elementos de prueba para desahogar un proceso; o bien, en el caso de recursos económicos o materiales diversos, la Corte pueda movilizar esas mercancías como sea necesario para un proceso o para hacer cumplir una sentencia, y en un momento dado, una vez probada su propiedad, inclusive regresar esos bienes a su lugar de origen o a su legítimo propietario.<sup>225</sup>

Como bien señala el *ICCLR*,<sup>226</sup> estos acuerdos o tratados, como el APIC, hacen referencia al tratamiento que debe darse a organizaciones intergubernamentales o misiones diplomáticas con respecto a sus comunicaciones y telecomunicaciones. De esta manera, el tratamiento que es menester otorgar a las misiones diplomáticas ha quedado establecido en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (18 de abril de 1961), la cual incluye: permitir y proteger la libre comunicación de la misión para todos los fines oficiales, pudiendo emplear los medios de comunicación adecuados, entre ellos los correos diplomáticos y los mensajes en clave o cifra (Conv. de Viena, Art. 27(1)); por ello, se señala que la correspondencia oficial es inviolable y la valija diplomática no podrá ser abierta o retenida. Igualmente, los bultos deberán ir marcados o señalizados y sólo podrán contener documentos diplomáticos o de uso oficial, (Conv. de Viena, Art. 27(2, 3, 4)).

Para cada Estado-Parte del Estatuto de Roma y del Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la CPI, no deberá existir mayor problema o ser insalvable la cuestión de respetar y garantizar los derechos de los funcionarios de la CPI, así como a los abogados y personal de la defensa, la Secretaría de la Corte o la Fiscalía, más bien se habrá de seguir la

---

<sup>224</sup> *ibidem*, pp. 11 y 12, (traducción libre del idioma inglés).

<sup>225</sup> *ibidem*. pág.13.

<sup>226</sup> *ibidem*. pág.16.

tendencia mundial a ampliar esos derechos o prerrogativas a un cada vez más diverso y amplio personal de los Estados que asisten a conferencias internacionales, donde ya no sólo están presentes los diplomáticos de carrera, sino especialistas en las más variadas ramas y especialidades del conocimiento; por lo que, en realidad, se procederá a ampliar, y más bien, dejar espacios de flexibilidad que puedan prever la presencia de una solicitud de cooperación proveniente de la CPI.

De esta manera, una vez que hemos revisado la parte “dogmática” o rígida de las prerrogativas que los Estados-Partes del Estatuto de Roma –así como los del APIC-, están obligados a observar –*es consensus advenit vinculum*-, pasemos a “contrastar la letra, con los hechos”, y abordar cuatro casos de normatividad de cooperación internacional judicial y penal; en este caso, tratándose de Estados, y su relación de colaboración con la Corte Penal Internacional.

### **3.- Estudios de caso: la experiencia internacional**

#### **3.1.- La armonización del Estatuto de Roma (ER) en los sistemas penales de los Estados-Partes de la CPI: selección de cuatro casos**

En este tercer capítulo, se revisarán las diversas formas como han procedido los Estados-Partes de la CPI a fin de armonizar en su derecho interno las obligaciones que les impone el Estatuto de Roma.

Según la facultad de la Corte Penal Internacional para imponer a los Estados-Partes una *obligación general de cooperar* en materia judicial y en relación con la investigación de crímenes bajo su competencia, ahora se analizará la forma cómo han actuado un grupo de Estados-Partes con el objetivo de vincularse a la Corte, buscando no sólo estar en posibilidad de responder a solicitudes de cooperación que pudieran recibir –por parte de la Corte-, sino también adaptando su legislación interna para salvar las contradicciones que existían entre su sistema jurídico interno y lo que dispone el derecho aplicable de la CPI.

De esta manera, en esta parte de la investigación, el objetivo es acudir a la experiencia internacional en la materia y detectar qué clase de procedimientos o normatividades han elaborados algunos Estados-Partes de la CPI, ubicando sobre todo el alcance de esos “instrumentos” y procedimientos jurídicos. En este sentido, con el estudio de caso, podremos concluir al final del capítulo, si es posible establecer un estándar internacional o un *mínimo-común-necesario* en la forma en cómo los Estados deben incorporar en su sistema jurídico interno las obligaciones que les impone el Estatuto de Roma de la CPI en materia de cooperación internacional.

En el camino hacia encontrar un estándar mínimo internacional, (o como pretendemos llamarle: un *mínimo-común-necesario* en materia de cooperación internacional entre los Estados-Partes y la Corte Penal Internacional), el presente capítulo habrá de servirnos para comparar el proceder de los Estados frente a las facultades de la CPI. Asimismo, podremos conocer la forma y el alcance de las reformas que algunos Estados-Partes de la CPI han aplicado a sus leyes internas para eliminar las contradicciones entre el derecho interno y el internacional; con lo cual, pretendemos fundamentar nuestra principal argumentación, que

señala que en el tema de la *armonización* de los sistemas jurídico-penales nacionales con el Estatuto de Roma, se deben cubrir una serie de requisitos mínimos indispensables, independientemente de la tradición jurídica a la que pertenezca cualquier Estado.<sup>227</sup>

El análisis habrá de segmentarse en el estudio de cuatro casos de Estados-Partes de la CPI, a saber: Canadá y el Reino Unido por la tradición jurídica del *common law*, y Francia y Argentina por la del *civil law*.

En primer término, cabe decir que Canadá firmó el Estatuto de Roma el 18 de diciembre de 1998 y lo ratificó el 7 de julio de 2000. El 29 de junio de ese último año, este país adoptó la *Act respecting genocide, crimes against humanity and war crimes and to implement the Rome Statute of the International Criminal Court, and to make consequential amendments to other acts*.

Por su parte, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte, firmó el Estatuto el 30 de noviembre de 1998 y procedió a depositar su ratificación el 4 de octubre del 2001. En el tema de la cooperación con la CPI, este país adoptó la *International Criminal Court Act*, también en 2001.

Por lo que respecta a la tradición jurídica del *civil law*, la República Francesa y la República Argentina aún no han completado el proceso de recepción e incorporación del Estatuto de Roma de la CPI.

En el caso de Francia, se firmó el Estatuto el 18 de julio de 1998 y se procedió a ratificarlo el 9 de junio de 2000. En este caso, si bien ya se adoptó una ley de cooperación con la CPI (*Loi no. 2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour Pénale Internationale*), aún se encuentra en análisis un anteproyecto de ley para adaptar el derecho penal francés a los requerimientos de *complementariedad* de la CPI, lo cual permitirá que en el sistema judicial de este país se pueda juzgar a los acusados por crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, además de los crímenes de *apartheid* –incluido éste dentro de

---

<sup>227</sup> Igualmente, se puede argumentar -como se ha hecho a lo largo de todo este trabajo de investigación-, que en el caso de los Estados-Partes de la CPI, no es suficiente con que se cumpla el protocolo de firma y ratificación de un tratado internacional. En esta ocasión, al tratarse de pasar a formar parte de un tribunal internacional penal, que si bien en principio otorga primacía a las funciones judiciales del Estado, también las podrá sustituir de forma complementaria, y ello crea la necesidad de que los Estados realicen cambios en su derecho interno a fin de estar siempre posibilitado *prima facie* de juzgar a sus nacionales o a los que se hallen en su territorio, y evitar así, que una institución judicial internacional active su competencia y atraiga un caso en cuestión, con las consecuencias internas y externas que ello pudiera significar para ese gobierno.

la noción de segregación de un grupo étnico- y los crímenes de embarazo o esterilización forzados. Francia cuenta también con un magistrado en la CPI (Sr. Claude Jorda), al igual que un *galo* fue seleccionado como Secretario de la Corte (Sr. Bruno Cathala).

Argentina posee el honor de haber provisto a la CPI con uno de sus nacionales para fungir como Fiscal Principal (Sr. Luis Moreno Ocampo), además de que este país ha participado activamente en el proceso de elaboración del Estatuto, en la definición de los crímenes y se continúa trabajando por la definición del “crimen de agresión” -el cual después de alguna reforma al Estatuto de Roma, podría ser de la competencia de la Corte.

Por lo que toca a nuestro tema, en este país se encuentran analizando un “Proyecto de Ley sobre Crímenes de Competencia de la Corte Penal Internacional”, que fue sometido por el Ejecutivo al Congreso el 9 de octubre de 2002, y que en enero de 2004 fue aprobado por la Comisión de Cuestiones Constitucionales del Senado y remitido a la Cámara de Diputados para su aprobación. Este país firmó el Estatuto de Roma el 8 de enero de 1999 y lo ratificó el 8 de febrero del 2001.

Con la selección de estos cuatro casos, podremos conocer distintas formas de armonizar el derecho interno con los lineamientos generales que establece la Corte Penal Internacional en materia de cooperación judicial y en las investigaciones. Los cuatro países realizan una interpretación diferente, un tanto basada en las características de su propio sistema jurídico-penal, pero también basado en que la CPI sólo señala principios generales que los Estados-Partes habrán de cubrir, siendo que en contados casos la Corte determina con exactitud sus necesidades. Lo anterior, otorga margen a los Estados para determinar la forma en cómo han de proceder, y por ello resulta importante conocer las etapas por las que varios de ellos han transcurrido.

### 3.1.1 Canadá: *Crimes Against Humanity and War Crimes Act 2000*

Previo a ratificar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la Cámara de los Comunes en Canadá hubo de aprobar la legislación que incorporaba las obligaciones y prerrogativas que impone la Corte a los Estados.<sup>228</sup> De esta manera, el 24 de junio de 2000 fue adoptada la *Act respecting genocide, crimes against humanity and war crimes and to implement the Rome Statute of the International Criminal Court, and to make consequential amendments to other Acts*, la cual entró en vigor, por completo, el 23 de octubre de ese mismo año.

#### 3.1.1.1.- Título 1. Título abreviado de la Ley

Esta ley, que también puede ser citada como *Crimes Against Humanity and War Crimes Act* (nombre que en adelante tomaremos, o bien por sus siglas en inglés: CAHWCA), fue la primera en su tipo a nivel mundial, y fue así también como Canadá pudo proceder a ratificar el Estatuto de Roma el 7 de julio de 2000. La CAHWCA se integraba originalmente en trece títulos y 77 artículos, que parecieran ahora haberse reducido a sólo 32 –más adelante explicaremos el por qué de esta aseveración:

<i>Ley sobre los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra (CAHWCA)</i>			
Títulos:			
1	Título abreviado de la ley	8	Delitos contra la administración de justicia
2	Interpretación	9	Bienes de origen criminal (derogada)
3	Obligatoriedad para su Majestad	10	Fondo para las víctimas de crímenes contra la humanidad
4	Crímenes cometidos en Canadá	11	Reformas consecuentes
5	Crímenes cometidos en el extranjero	12	Reformas y disposiciones transitorias
6	Procedimiento y derechos de la defensa	13	Entrada en vigor <sup>229</sup>
7	<i>Inadmisibilidad</i> ante una petición de libertad condicional		

Dispuestas así las partes de esta ley, en su primer Título –lo que para algunos significaría un mero procedimiento de técnica legislativa, pero que en el terreno de los hechos tiene

<sup>228</sup> Con datos del Portal en Internet: “Canada and The International Criminal Court”. Ministerio de Relaciones Exteriores y Comercio Internacional, [http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign\\_policy/icc/menu-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign_policy/icc/menu-en.asp).

<sup>229</sup> Documento; “Crimes Against Humanity and War Crimes Act”, Gobierno de Canadá, 2000, c.24, (fuente: <http://laws.justice.gc.ca/en/C-45.9/text.html>).

enorme trascendencia-, se hace el reconocimiento específico y se otorga plena validez a nivel interno al tratado que otorga fundamento y que a la vez establece la Corte Penal Internacional: el Estatuto de Roma; el cual, por este hecho, adquiere validez para todas las autoridades de este país.

### **3.1.1.2.- Título 2. Interpretación**

En el Título dedicado a la *Interpretación*, se establece que por medio de la CAHWCA se acepta la *personalidad jurídica* de la Corte Penal Internacional establecida en virtud del Estatuto de Roma -adoptado por la “Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional” el 17 de julio de 1998-; lo cual redundará en que Canadá reconoce como “oficiales de la Corte”-con todo lo que ello significa- al Fiscal, los fiscales y secretarios adjuntos, así como el personal de los órganos de la CPI. Esto derivará, en que estos funcionarios internacionales estarán facultados para desempeñar sus funciones al interior de Canadá.

El reconocimiento que la CAHWCA otorga al Estatuto de Roma, sus definiciones de los crímenes, la Corte misma y su personal, se hace extensivo y aplica también para todos los tratados en vigor de los cuales Canadá tome parte –*conventional international law*-, así como para los que ya estén en vigor, o las provisiones de aquellos que este país acepte y aplique y que tengan que ver con un conflicto armado en el que esta nación participe. Al igual, las provisiones y definiciones que se adoptan en la CAHWCA, se aplicarán también al Código Penal del país.<sup>230</sup>

### **3.1.1.3.- Título 3. Obligatoriedad para Su Majestad**

Canadá es una democracia parlamentaria en una monarquía constitucional, y pese a que históricamente se reconoce a la Reina Elizabeth II del Reino Unido como la Jefa de Estado, en realidad, desde septiembre de 2005, la *Muy Honorable* Michaëlle Jean desempeña los deberes de su Majestad en Canadá, siendo una Jefa de Estado *de facto*. Al respecto, resulta necesario señalar que la Gobernadora Jean realiza en Canadá las funciones de Jefa de

---

<sup>230</sup> Crimes Against Humanity and War Crimes Act, Art. 2.

Estado, y si en principio está a cargo de actividades simbólicas y protocolarias, representando a la Corona en Canadá -ya que personifica la soberanía del país y recibe las credenciales de embajadores y demás diplomáticos-, también es Comandante en Jefe de las fuerzas armadas. Empero, el Gobernador(a) General otorga y porta las enseñas, símbolos y honores, al igual que representa la unidad, la moral y la identidad del país.

Otra de las funciones de la Gobernadora General, es designar a los 105 miembros del Senado -en consulta con el Primer Ministro-, y como señalan los canadienses, es principalísima ocupación del Gobernador(a) General asegurarse que Canadá cuente siempre con un Primer Ministro. El Gobernador(a) General es también quien rubrica y da *aprobación real* a las iniciativas dictaminadas por el Senado y la Cámara de los Comunes; estampa los documentos de Estado; inaugura y concluye las sesiones del Parlamento, o bien lo disuelve para la época de elecciones. Igualmente, es esta autoridad quien preside el juramento del Primer Ministro, del Presidente de la Suprema Corte y de los ministros del gabinete del Primer Ministro.

Por su parte, el Primer Ministro es el Jefe de Gobierno, líder del Gabinete y del partido político mayoritario, situación que lo convierte en verdadero líder político del país; e igualmente, participa decisivamente con su consejo en la designación que la Reina hace del Gobernador(a) General. El Gobernador(a) General es quien inviste oficialmente al Primer Ministro.

El comentario anterior, es para subrayar que a la cabeza del gobierno en Canadá se halla la Gobernadora General, y no obstante ello, por disposición de la CAHWCA y adoptando lo que establece el Estatuto de Roma de la CPI, esta ley es obligatoria incluso para *Su Majestad* -que en los hechos, dentro del Canadá y en sus 10 provincias y 3 territorios, es la Gobernadora General.

#### **3.1.1.4.- Títulos 4 y 5. Crímenes cometidos en Canadá y al exterior del país**

Una vez dispuesto que la jurisdicción de la CAHWCA se aplicará a todos en general sin importar la investidura oficial, en seguida, en esta ley se reconocen y adoptan los delitos establecidos en el Estatuto de Roma, incorporando los *tipos penales* o condiciones por los que una persona podrá ser culpable dentro y fuera de Canadá, facultando a las autoridades

judiciales del país para juzgar internamente este tipo de crímenes, haciendo uso del principio de *complementariedad* que prevé el Estatuto de Roma, por medio del cual se reconoce la soberanía y primacía judicial que tienen los Estados para juzgar a sus nacionales o a los que se hallen en su territorio.

Al respecto, según establece la CAHWCA, sin importar si el crimen se cometió al interior o fuera de Canadá, toda persona –es necesario subrayar la expresión “toda persona”- que cometa genocidio, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra, incluyendo a quien conspire, intente o haya cometido uno de estos crímenes, sea cómplice o haya aconsejado su comisión, se considerará culpable y será sentenciada a una pena de reclusión *a perpetuidad* si el asesinato intencional constituye la base del crimen. Dicha pena podrá ser también considerada para otros casos.<sup>231</sup>

Si en un principio mencionábamos que las definiciones de los crímenes que adopta la CAHWCA han sido establecidas conforme a la costumbre y el derecho internacional (CAHWCA, Art. 2), ello es precisado más adelante en la ley.

En efecto, en la subsección tres de los artículos 4 y 6, respectivamente (CAHWCA, Ofensas al exterior de Canadá), se establece que el “crimen contra la humanidad”<sup>232</sup> incluye el asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, reclusión, tortura, violencia sexual, persecución o cualquier otro acto inhumano que es cometido contra la población civil o cualquier otro grupo identificable y que, al momento y en el lugar de su comisión, constituya un crimen contra la humanidad “acorde al derecho internacional consuetudinario o el derecho internacional convencional –codificado-, o en virtud de su existencia criminal en base a los principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional en su conjunto, contravenga o no las leyes vigentes al tiempo y en el lugar de su comisión”.<sup>233</sup>

En este mismo tenor, se define –incluso superando al Estatuto de Roma y en una forma comprehensiva o integral-, el crimen de *genocidio*, entendiéndose éste, como el acto u

---

<sup>231</sup> La acepción “toda persona” ha sido también entendida como un recurso al principio de “jurisdicción universal” sobre este tipo específico de crímenes que son considerados contra toda la humanidad, y que deben ser juzgados sin importar el lugar donde se cometieron o la nacionalidad del acusado, incluso sin prescribir en el tiempo.

<sup>232</sup> Término que puede entenderse en forma más amplia incluso que los “crímenes de lesa humanidad”.

<sup>233</sup> *op.cit.* CAHWCA, artículos 4 y 6.

omisión cometido con el intento de destruir total o parcialmente “a un grupo identificable de personas como tal”, que en el momento y el lugar de su comisión constituya genocidio “acorde al derecho internacional consuetudinario, el derecho internacional convencional, o según su existencia como crimen en virtud de los principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional, contravengan o no el derecho vigente al momento y en el lugar de su comisión”.

Lo anterior otorga absoluta superioridad sobre todas las demás leyes y reglamentos vigentes en Canadá, e incluso supeditando los que ulteriormente este país pudiera adoptar, (como por ejemplo un acuerdo para otorgar inmunidad judicial a cualquier funcionario público, jefe de Estado o de gobierno extranjero, etc.).<sup>234</sup> Se subraya también, que el acto de *omisión* queda castigado con la misma severidad para este tipo de crímenes.

En el caso de la definición de “crimen de guerra” adoptada en la CAHWCA, si en un principio pudiéramos decir que ésta no es del alcance de la de genocidio, pues se indica que se entiende como crimen de guerra un acto u omisión cometido “en un conflicto armado” que, al momento y en el lugar de su comisión, constituya un crimen de guerra acorde a la costumbre y el derecho internacional, contravenga o no el derecho vigente; en seguida, todo ello se amplía al señalar, en la sub-sección cuarta de los artículos 4 y 6, que para mayor certeza, estas definiciones antes descritas, así como las del art. 8 del Estatuto de Roma (*crímenes de guerra*), se entienden como parte del derecho internacional convencional, y que ello no limita o perjudica bajo ninguna forma la aplicación de normas existentes o desarrollos futuros del derecho internacional. Ello cobra importancia pues sabemos que acorde al derecho internacional humanitario, los crímenes de guerra también pueden cometerse en época de paz, y no necesariamente en conflictos armados internacionales, sino internos también.

Por otra parte, si bien la acepción “toda persona” se ha interpretado como la aplicación del principio de “jurisdicción universal”, vale precisar, según el Art. 8 de la CAHWCA, que una persona acusada de haber perpetrado un crimen de genocidio, un crimen contra la humanidad o de guerra, y ello haya ocurrido fuera de Canadá, dicha persona será procesada

---

<sup>234</sup> Conforme a esta definición de genocidio, sí pudiera darse el caso de admitir e imponer una pena por la persecución a un grupo político identificable, y no sólo en casos de matanza, lesiones o medidas tendientes a desaparecer grupos sólo de tipo nacional, étnico, racial o religioso.

sólo si al momento en que se alega se cometió ese crimen era ciudadano canadiense o era empleado de ese país en labores militares o civiles, o bien, era ciudadano de algún Estado con el que Canadá se hallaba en conflicto armado o servía como empleado civil o militar del mismo.

Igualmente, se podrá juzgar a una persona en función de la nacionalidad de la víctima que alegue una ofensa de este tipo y cuyo país haya estado en conflicto armado con Canadá, o si el acusado se hallara en territorio canadiense en fecha posterior a cuando se alega se cometió el crimen.

Por lo que toca a la responsabilidad penal de los jefes y superiores militares, según los artículos 5 y 7 de la CAHWCA -siendo que para los crímenes cometidos dentro del Canadá estos artículos aplican después de la entrada en vigor de la sección 5(1), y para los casos ocurridos fuera del país, desde antes de la entrada en vigor de la sección 7(1)(ii)-, se aplicará, en el caso de los jefes o comandantes, si éstos faltan en ejercer control apropiado sobre las personas que se hallen bajo su comando, control y autoridad efectivos, y como resultado de ello esas personas hayan cometido crímenes de genocidio, crímenes contra la humanidad o de guerra, ya sea que los crímenes se realicen al interior o al exterior del Canadá.

A la par, si el comandante tuvo conocimiento, o bien resulta penalmente responsable por negligencia por haber debido saber que la persona se disponía o estaba cometiendo una ofensa de este tipo, será penalmente responsable.

Adicionalmente, un comandante será presunto responsable si falla en tomar, tan pronto como sea posible, todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir la comisión de este tipo de crímenes, al igual, si no procede en someter el asunto a las autoridades competentes para su investigación y juzgamiento.

Caso similar el de los superiores –según los artículos 5(2) y 7(2), tanto dentro como fuera de Canadá, y en el caso del exterior incluso antes de la entrada en vigor de la sección específica de la ley-, los cuales serán presuntos responsables si faltan en ejercer control adecuado sobre una persona bajo su autoridad y control efectivos, y como resultado esa persona cometa genocidio, crímenes contra la humanidad o de guerra. Asimismo, el superior será presunto responsable si tiene noción de que la persona se dispone a, o esta

cometiendo tales crímenes, o conscientemente pasa por alto u omite información que claramente indique que está por consumarse el acto, así como en el caso de que el crimen esté vinculado con actividades de las cuales ese superior tenga autoridad y control efectivos.<sup>235</sup>

Igualmente, de suceder una ofensa de esta magnitud, el superior será presunto responsable si falta en tomar, tan pronto como sea posible, todas las medidas necesarias y razonables dentro de su jurisdicción para prevenir o reprimir la comisión de este tipo de crímenes, así como si evade remitir el asunto a las autoridades competentes para su investigación y juzgamiento.<sup>236</sup>

Ahora bien, por lo que corresponde a la población civil, según las subsecciones 2.1 y 3 de los artículos 5 y 7, dentro y al exterior de Canadá, toda persona que organice o pretenda cometer, sea cómplice en el intento o incite a cometer uno de estos crímenes, será presunta responsable en el mismo grado que la persona que concluya el acto. En el caso de la comisión del acto al exterior de Canadá, en tratándose de civiles, la pena correspondiente será de reclusión a perpetuidad.<sup>237</sup>

### **3.1.1.5.- Título 6. Procedimiento y derechos de la defensa**

Cuando conforme a la CAHWCA se inicie un proceso por la comisión de crímenes competencia de la CPI y el acto se haya cometido al exterior de Canadá, ya sea que la persona concernida se halle o no en el país-, dicho proceso podrá ser efectuado en cualquiera de las divisiones territoriales del Canadá,<sup>238</sup> y la persona en cuestión podrá ser juzgada y sentenciada como si la conducta criminal hubiera sido cometida originalmente en la división territorial de que se trate. Para una mayor certeza y apego al *debido proceso*, se dispone que el procesado pueda ser escuchado y esté presente en las audiencias, además de

---

<sup>235</sup> Según dispone la subsección 4 del Art. 5 de esta ley, al interior de Canadá se entiende como “comandante militar” a aquella persona efectivamente actuando como tal, pero también a quien comanda fuerzas policíacas con un grado de autoridad y control comparable al de comandante militar. Por su parte, “superior” refiere a cualquier persona con autoridad distinta a la militar.

<sup>236</sup> *op.cit.* CAHWCA, Subsección 2 de los artículos 5 y 7, respectivamente.

<sup>237</sup> *op.cit.* CAHWCA, Art. 7(4).

<sup>238</sup> Canadá está dividida en diez provincias: Alberta, Columbia Británica, Manitoba, New Brunswick, Nueva Escocia, Ontario, Isla del Príncipe Eduardo, Québec, Saskatchewan, y Terranova y Labrador; así como por Tres Territorios: Yukon, Noroeste, y en 1999 Nunavut, que formaba parte del Territorio del Noroeste.

que se le otorgarán y aplicarán todas las garantías y excepciones que se hallen establecidas en la localidad para el proceso penal.

No obstante, cuando en un proceso se imponga el decomiso de la propiedad o del producto obtenido o derivado directa o indirectamente de la comisión de los crímenes de genocidio, crímenes contra la humanidad o de guerra, sea que se haya cometido el crimen al interior o fuera de Canadá (según dispone la CAHWCA y las subsecciones 354 y 462.31(1) del Código Penal del país), dicho proceso no podrá ser iniciado sin el consentimiento por escrito del Procurador o Subprocurador General de Canadá (*Attorney General / Deputy Attorney General*) y el mismo sólo se desahogará en presencia del primero, o de un *consejo* actuando a nombre de éste. Esto también aplica para un proceso por un delito contra la administración de justicia definido por el Estatuto de Roma.<sup>239</sup>

Por otra parte –incorporando lo que dispone el Art. 20 del Estatuto de Roma–, la CAHWCA en su artículo 12 establece la sujeción del proceso al principio de *cosa juzgada o non bis in idem*, pues señala que cuando una persona sea juzgada al exterior del Canadá por los crímenes penados en dicha ley, se respetará la decisión de ese tribunal extranjero tal como si el juicio y la sentencia sobre esa persona se hubiera decidido al interior del país, ya sea que haya sido condenada o absuelta (*autrefois acquit, autrefois convict o pardon*). Lo anterior, sólo encontrará excepciones si ese otro proceso fue entablado con el objetivo de sustraer a esa persona de su responsabilidad penal, o si ese proceso no hubiere sido sustanciado de forma imparcial e independiente de acuerdo a los estándares del *debido proceso* reconocidos por el derecho internacional, y en los hechos ese proceso haya sido inconsistente con el objeto de traer esa persona ante la justicia.

Al respecto, el Art. 13 de esta ley desconoce como excepción o como recurso para la defensa, el que la comisión de estos crímenes se hubiere realizado cumpliendo la *debida obediencia* o se actuará de conformidad con la ley al momento y en el lugar del crimen. Sin embargo, si bien en ningún proceso que sea llevado al interior o fuera de Canadá podrá argumentarse como defensa que se hubiere recibido órdenes de un gobierno o de un superior, sí podrán tenerse en cuenta ciertas excepciones, como cuando:

- a) el acusado estuviera obligado por ley a obedecer las órdenes del gobierno o de un superior

---

<sup>239</sup> *op.cit.* CAHWCA, subsecciones 1 a 4 del artículo 9.

- b) el acusado no supiera que la orden fuera ilícita
- c) la orden no fuera manifiestamente ilícita

En este caso, las órdenes de cometer genocidio o crímenes contra la humanidad son consideradas manifiestamente ilícitas. Por lo cual, estas excepciones no servirán como defensa si el actuar del acusado se basó en órdenes, que aunque parecieran legales, estaban basadas en datos sobre población civil o grupos identificables de personas y las órdenes suponían o intentaban justificar la comisión de actos inhumanos u omisiones contra la población o el grupo.<sup>240</sup>

### **3.1.1.6.- Título 7. Inadmisibilidad ante una petición de libertad provisional**

El Estatuto de Roma señala que la pena privativa de la libertad que la CPI imponga a un sentenciado tendrá carácter obligatorio para los Estados-Partes y éstos no podrán modificarla; al igual, la decisión sobre cualquier apelación o revisión de alguna sentencia dictada por la CPI incumbirá exclusivamente a ésta (artículos 104-106). En el caso de que un Estado tenga a bien juzgar a determinada persona por crímenes que sean competencia de la CPI y se imponga al culpable una sentencia de por vida, el Estatuto de Roma establece que nada de lo dispuesto en dicho Estatuto se entenderá en perjuicio de la aplicación, por parte de los Estados, de las penas prescritas por su legislación nacional, o inclusive si no existen, a nivel local, las penalidades que sí contempla el Estatuto.

Lo anterior, otorga libertad a los Estados para imponer, siguiendo el *debido proceso* y el principio de proporcionalidad, la pena que la legislación nacional establezca por un crimen de los que prevé el Estatuto de Roma; ello también reconoce la autonomía soberana de los Estados para disponer sus propios procedimientos de revisión en el caso de darse una pre-liberación de un sentenciado, por los tipos de crímenes sancionados en el Estatuto de Roma.

En el caso de Canadá, si determinada persona fue condenada a cadena perpetua por crímenes de genocidio, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra, sólo podrá someter su caso a revisión, para solicitar la *libertad condicional*, si han transcurrido 25 años de ejecución de la pena –cuando la base de la conducta ilícita haya sido el asesinato

---

<sup>240</sup> *op.cit.* CAHWCA, Art. 14.

intencional, deliberado o planeado, o si la persona hubiere sido previamente condenada por un asesinato premeditado-, o también, se podrá solicitar la *libertad condicional* si han transcurrido entre diez y menos de 25 años en prisión, si el asesinato no tuvo agravantes, (CAHWCA, Art. 15).

### **3.1.1.7.- Título 8. Delitos contra la administración de justicia**

Según dispone el Art. 70 del Estatuto de Roma, en tratándose de delitos contra la administración de justicia,<sup>241</sup> todo Estado-Parte hará extensivas sus leyes penales para castigar los delitos que atenten contra la integridad del procedimiento, la investigación o el enjuiciamiento por crímenes competencia de la CPI, y se cometan en el territorio del país en cuestión o por uno de sus nacionales.

En este sentido, la CAHWCA (Art.16) señala que toda persona que intencionadamente intente en alguna forma obstruir, alterar o frustrar un proceso que sea llevado en la Corte Penal Internacional, será presuntamente responsable de un delito y podrá ser condenada por un término no mayor de diez años.<sup>242</sup> Así, la CAHWCA considera responsables a las personas que obstruyan, perviertan o alteren indebidamente “el curso de la justicia”, también quienes se resistan o intencionadamente obstruyan a un oficial de la CPI en la ejecución de sus funciones o cualquier otra persona que se halle colaborando de forma oficial,<sup>243</sup> así como quien siendo oficial o juez de la CPI acepte sobornos, para él o para terceros.<sup>244</sup>

De igual forma, la CAHWCA señala que la persona que declare falsamente ante una autoridad de la CPI o frente a alguien autorizado para ello, o quien presente evidencia o declaraciones falsas, no necesariamente bajo juramento o protesta de decir verdad pero ello haya ocurrido con las formalidades del *debido proceso*, podrá ser juzgado por perjurio y ser condenado hasta por 14 años de prisión. Esto aplica cuando la declaración se haga o no,

---

<sup>241</sup> Dichos delitos comprenden, entre otros: dar falso testimonio, presentar pruebas falsas, corromper a testigos, tomar represalias contra los testigos, obstruir su comparecencia, destruir o alterar pruebas, ejercer cohecho contra funcionarios de la CPI u otras autoridades, solicitar o aceptar soborno.

<sup>242</sup> El Estatuto de Roma establece un período menor como pena máxima, esto es, cinco años.

<sup>243</sup> En este caso, la pena no podrá ser mayor de dos años de prisión y se podrá ser juzgado sumariamente.

<sup>244</sup> En este último caso, la pena de prisión no podrá ser mayor a 14 años.

ante una autoridad de la CPI, a menos que esa persona no le sea permitido prestar declaración por condiciones especiales, no haya sido autorizada o no esté obligada por ley.

También podrán ser condenados hasta por 14 años de prisión, aquellos que presenten testimonio contradictorio en distintos casos ante la CPI, o los que alteren o fabriquen pruebas. Les será impuesto hasta dos años de prisión, a aquellos que, sin estar autorizados para ello, soliciten se preste declaración bajo juramento o protesta de decir verdad, o a los que certifiquen dolosamente que así haya ocurrido.

En relación con las actuaciones de un proceso llevado ante la CPI, será culpable y presunto responsable por un término no mayor de cinco años de prisión y podrá ser juzgado sumariamente, aquel que al margen de la ley o no estando autorizado para ello, obligue a una persona a abstenerse de utilizar alguna garantía o prerrogativa, o bien constriña a dicha persona a actuar o declarar cuando ésta tenga el derecho de abstenerse y ello sea con el fin de inducir miedo, bajo cualquier circunstancia, para sí mismo o para alguien conocido.

Los delitos contra la administración de justicia que sean cometidos fuera de Canadá, serán considerados o juzgados conforme a la CAHWCA como si ello hubiese ocurrido en territorio nacional de este país.<sup>245</sup>

### **3.1.1.8- Título 10. Establecimiento de un fondo para las víctimas de crímenes contra la humanidad**

Actuando acorde con los artículos 79 y 109 del Estatuto de Roma relativos al establecimiento de un *Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes competencia de la CPI*, donde se señala que los Estados-Partes harán efectivas las multas u órdenes de decomiso, así como cuando éstas no se puedan hacer efectivas, se deberán adoptar medidas para cobrar el valor del producto, los bienes y haberes cuyo decomiso hubiere decretado la Corte, además de que esos recursos le serán transmitidos.<sup>246</sup> Por su parte, la CAHWCA, en sus artículos 30 a 32, establece un “Fondo de compensación de

---

<sup>245</sup> *op.cit.* CAHWCA, “Delitos contra la administración de justicia, artículos 16 a 26.

<sup>246</sup> Según dispone el Art. 79 del ER, la CPI podrá ordenar que las sumas y los bienes que reciba a título de multa o decomiso sean transferidos al “Fondo Fiduciario a favor de las víctimas de crímenes competencia de la CPI y de sus familias”. Dicho Fondo será administrado según los criterios que fije la Asamblea de Estados-Partes.

crímenes contra la humanidad”. En este Fondo serán depositado todos los recursos de tipo monetario que sean incautados en virtud de una orden de decomiso o reparación impuesta por la CPI, incluso los de origen público que deban ser entregados por la comisión de cualquiera de los crímenes que sanciona la CAHWCA, o los derivados de una multa en virtud de no poderse haber decomisado bienes bajo propiedad del sentenciado, así como cualquier donación que se haga a este fondo.

Con los recursos de este “Fondo de compensación”, el Procurador General de Canadá podrá realizar los pagos, con o sin deducción de gastos de operación, que haya que cubrir al Fondo Fiduciario de la CPI, así como a las víctimas de crímenes que sanciona la CAHWCA, o víctimas y sus familias en cualquier caso que sea visto en la CPI, o bien en la forma que el Procurador General determine. El Gobierno canadiense podrá establecer la normatividad para la regulación y administración de este Fondo de compensación.<sup>247</sup>

Un aspecto que según la interpretación que se aplique pudiera resultar preocupante sobre la CAHWCA, es la derogación en 2001 de los artículos 27 a 29, que establecían la disposición sobre los bienes y los haberes obtenidos del crimen.

Por virtud del Estatuto de Roma, la CPI podrá imponer el decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de crímenes de su competencia, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe, (Art. 77). Asimismo, los Estados-partes tienen el deber de hacer efectivas las multas u órdenes de decomiso decretadas por la CPI, ello de conformidad con el derecho interno, (Art. 109).

El artículo 27 –derogado en 2001-, hacía explícita la imposibilidad para tomar posesión de propiedades o recursos obtenidos directa o indirectamente por la comisión, al interior o fuera de Canadá, de genocidio, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra, ello sin importar que el implicado fuese civil, comandante, o si se hubieren cometido delitos contra la administración de justicia. Asimismo, se establecían penalidades para quien violase estas disposiciones, así como las excepciones.

El artículo 28 –igualmente derogado-, establecía la prohibición de la transferencia de la posesión, entrega o cesión a un tercero, traslado, transportación, transmisión, alteración,

---

<sup>247</sup> Los recursos monetarios pagados a este “Fondo de compensación”, no serán administrados ni retenidos por ninguna autoridad del gobierno canadiense.

disposición o de cualquier otra manera la utilización, de bienes y haberes procedencia de la comisión de los crímenes antes mencionados. Se establecía la penalidad para quien violase esta disposición, así como las excepciones.

El artículo 29 –también derogado-, establecía que las definiciones de “juez” o “bienes y haberes derivados de la comisión del crimen” aplicaban con las modificaciones que fuesen necesarias ante las circunstancias que se presentasen en la comisión de uno de estos crímenes mencionados. Desde nuestro criterio, estas reformas pudieron haberse hecho para facultar la posible venta o adjudicación de un bien, y así poder transferir los recursos que sean requeridos por la CPI; pero bien, pudo haberse introducido párrafos aclaratorios o ampliar las excepciones.

### 3.1.1.9.- Título 11. Reformas consecuentes

Como se mencionó al principio, para que Canadá pudiera ratificar el Estatuto de Roma era necesaria la aprobación de la CAHWCA, y ello, en parte era prerequisite porque esta ley sirvió de “paraguas” para poder modificar otras leyes –nacionales- que no cubrían o que entraban en contradicción con las disposiciones del Estatuto.

De esta forma, en los artículos 33 a 75 de la CAHWCA, bajo el título “Reformas Consecuentes” o correlativas, fueron modificadas diversas leyes y reglamentos según se expone en el siguiente cuadro:

Artículo de la CAHWCA	Ley reformada	Articulado reformado y nuevo sentido de la redacción
33	Ley de Ciudadanía	Párrafo 22(1) y (d): no se concederá la ciudadanía canadienses a quienes estén siendo investigados o hayan sido condenados por los crímenes que sanciona la CAHWCA
34	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Parte de la subsección 17(1) posterior al párrafo (d) y anterior al párrafo (e): se autoriza la salida temporal y bajo vigilancia de un recluso si es bajo un régimen previsto, como en el caso de la CAHWCA
35	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Parte de la subsección 18(2) anterior al párrafo (a): liberación provisional conforme la CAHWCA en lo referente a los casos a ser examinados para una reducción de la pena

36	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Parte de la subsección 107(1) previo al párrafo (a): conforme a la CAHWCA y otra normatividad aplicable, facultad exclusiva y discrecional de la Comisión Nacional de Liberación Condicional para otorgar la liberación condicional a un recluso sentenciado a prisión a perpetuidad
37	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Parte de la subsección 119(1) previo al párrafo (a), subsección 119(1.1) y subsección 119(1.2): conforme a la CAHWCA y la normatividad aplicable, se definen los años que deben ser purgados en prisión a perpetuidad previo a decidir la reducción de la pena
38	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Subsección 120(1): conforme a la CAHWCA y la normatividad aplicable, un sentenciado a prisión no puede ser elegible para una liberación condicional definitiva si éste no ha purgado una tercera parte de la pena más siete años.
39	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Parte de la subsección 120.2(3) previo al párrafo (a): en el caso de un sentenciado que hubiera recibido el beneficio de una reducción de la pena de reclusión y sucediera la concurrencia de una sentencia adicional, el período de elegibilidad para una liberación condicional definitiva se contará a partir del día en que se impuso la pena adicional.
40	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Sección 120.3: cuando un sentenciado en prisión recibe una pena adicional, el día en que éste es elegible para una reducción de la pena contará después de quince años a partir de la última sentencia
41	Ley sobre el sistema correccional y la libertad condicional	Anexo 1 posterior a la sección 5: inclusión de los delitos competencia de la CPI como excluyentes para la reducción de la pena, según juzgase la Comisión Nacional de Liberación Condicional
42	Código Penal	Subsecciones 7(3.71) a (3.77) del Código Penal abrogadas, -cabe señalar, que en el Código Penal actualizado al 31 de agosto de 2004, ya sólo aparecen abrogados las subsecciones 3.76 y 3.77 en relación a la CAHWCA.
43	Código Penal	Se incluyen los crímenes competencia de la CAHWCA como parte de los delitos que son utilizados en la invasión a la privacidad
44	Código Penal	Sección 469 posterior al párrafo (c): se faculta a las cortes nacionales en materia penal para tener competencia sobre los crímenes competencia de la CAHWCA
45	Código Penal	Subsección 607(6): en relación al principio de <i>cosa juzgada</i> , se señala que una persona que haya sido juzgada al exterior de Canadá por los crímenes competencia de la CAHWCA, no podrá argumentar el <i>ne bis in idem</i> si el sentenciado no tuvo un juicio público y no se le proveyó asistencia jurídica, o si la pena compurgada no fue acorde con la sentencia, o el tiempo de reclusión no haya correspondido al acto u omisión cometidos, incluso si el proceso hubiera tenido lugar en Canadá con respecto a los crímenes u omisiones materia del asunto.
46	Código Penal	Sección 745, posterior al párrafo (b): por un asesinato en segundo grado, en el caso de que el sentenciado previamente hubiese sido sentenciado por los crímenes competencia de la CAHWCA y el asesinato haya sido la base del crimen, sin importar si ello fue o no deliberado y planeado, no podrá someterse una petición de reducción de la pena hasta haber transcurrido 25 años de prisión.
47	Ley de Extradición	Sección 2: En las definiciones de la ley, se señala que se entenderá por “CPI” aquella establecida por el Estatuto de Roma.
48	Ley de Extradición	Sección 6, adición de un párrafo primero: ninguna persona puede argumentar inmunidad de arresto o extradición conforme al derecho interno o cualquier otro tratado, si ésta es requerida por la CPI o un tribunal establecido por resolución del Consejo de Seguridad según dispone la Ley de Extradición

49	Ley de Extradición	Subsección 14(2), sustitución: a petición del Procurador General y frente a una solicitud de detención provisional por parte de la CPI, se podrán extender los períodos originales - 60 y 90 días-, siempre y cuando el período adicional no exceda de 30 días.
50	Ley de Extradición	Subsección 18(1), sustitución: a solicitud de la CPI, el juez dispondrá la detención del inculpado, o a petición del Procurador General, se podrá aplazar la libertad provisional – no más de seis días- en espera de recomendaciones por parte de la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI. En este caso, el juez puede determinar que la detención no es justificada, que existen circunstancias excepcionales que justifican la libertad provisional; o bien, que se practique un arresto domiciliario.
51	Ley de Extradición	Subsección 40(5), sustitución: en el caso de entrega a la CPI, el Ministro de Justicia podrá extender el plazo para realizar la entrega, siempre y cuando se hayan hecho observaciones sobre la admisibilidad de la competencia o jurisdicción de la CPI. Este plazo no excederá de 45 días posteriores a que la CPI haya decidido al respecto.
52	Ley de Extradición	Sección 47, adición de un párrafo primero: no obstante las razones para negar la extradición de una persona –artículos 44, 46 y 47 de la Ley de Extradición-, éstas no aplicarán en el caso de entrega a la CPI.
53	Ley de Extradición	Sección 76, sustitución: en el caso de un detenido en otro país que esté siendo llevado a la CPI y se halle en tránsito por Canadá sin previa autorización, a petición de las autoridades de custodia, un oficial canadiense podrá mantener la custodia hasta por 96 horas en espera de que el Ministro de Justicia reciba la solicitud para autorizar el tránsito.
54	Ley sobre las Misiones Extranjeras y las Organizaciones Internacionales	Subsección 5(1), adición de un numeral al párrafo (h): los jueces, oficiales y delegados de la CPI, así como los representantes legales, expertos, testigos y otras personas que se solicite su presencia en la sede de la Corte gozarán de los privilegios e inmunidades que dispone el Art. 48 del Estatuto de Roma, así como en el Acuerdo de los Privilegios e Inmunidades de la CPI.
55	Ley de Inmigración	Derogada en 2001
56	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Subsección 2(1): En las definiciones de la ley, se señala que se entenderá por “CPI” según se establece en la subsección 2(1) de la CAHWCA.
57	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Sección 9, adición de las subsecciones 9(1) y 9(2): inclusión de un apartado donde a petición de la CPI, se faculta al Ministro de Justicia de Canadá para autorizar al Procurador General a hacer lo conducente para restringir o asegurar bienes de procedencia ilícita, así como para dar respuesta a órdenes de reparación o indemnización procedentes de la CPI.
58	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Sección 10, sustitución: El Código Penal prevalecerá, con las adaptaciones necesarias, en lo que respecta a pesquisas o aseguramiento que se señalan en la Ley de Asistencia Jurídica, excepto donde el Código sea incompatible con la mencionada Ley.
59	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Sección 11, sustitución: el Ministro de Justicia de Canadá deberá entregar a las autoridades competentes del país, toda la información necesaria para dar cumplimiento a las órdenes de aseguramiento o decomiso. Las autoridades locales que reciban esa información, presentarán la solicitud <i>ex parte</i> ante los jueces locales donde se considere que la información requerida se encuentra.
60	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Párrafo 12(1)(a), sustitución: a petición <i>ex parte</i> , el juez local autorizará la búsqueda y detención de la persona requerida a lo largo de su jurisdicción considerando la presunta comisión de los delitos que se mencionan en la documentación presentada.

61	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Sección 13(1), adición de las subsecciones (1),(2) y (3): el juez local, acorde al Código Penal y con las adecuaciones necesarias, podrá determinar la utilización de otras técnicas de investigación, otros implementos y métodos, en función de que no hacerse, resultaría en un abuso a la persona requerida o a su propiedad.
62	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Subsección 17(1), sustitución: cuando el Ministro de Justicia de Canadá autorice a dar respuesta a una solicitud de un Estado o entidad, por vía judicial, para obtener evidencia respecto de un delito, éste proveerá a la autoridad competente con los documentos o la información necesarios para que se dé efecto a dicha solicitud ante las autoridades correspondientes.
63	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Subsección 18, sustitución de los párrafos (1), (7-9): a petición <i>ex parte</i> , el juez local que reciba una solicitud para reunir evidencia respecto de la presunta comisión de un delito –acorde con la sección 17-, dicha solicitud será suficiente para considerar que tal delito se ha cometido y acceder a que se obtenga la evidencia en cuestión. Asimismo, la persona mencionada en la solicitud para reunir evidencia, deberá responder al interrogatorio y acceder a que quede registro de ello de acuerdo con las leyes locales, pudiendo rehusarse sólo si ello violase la legislación canadiense de secrecía o de privilegios e inmunidades. La información que no suponga una violación a esa normatividad deberá proveerse afirmativamente a las autoridades requerientes. De mantenerse la negativa, dentro de los siguientes siete días se habrá de presentar una declaración escrita exponiendo las razones para haberse negado a cooperar.
64	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Subsección 19(3), sustitución: la autoridad encargada de reunir la evidencia o realizar el interrogatorio, de suceder la negativa de la persona mencionada la solicitud para reunir evidencia, deberá informar de ello al juez local, quien analizará las razones y podrá avalarlas e informar de ello al Ministro de Justicia de Canadá, o rechazarlas y obligar a que se dé respuesta al interrogatorio o la entrega de evidencia.
65	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Subsecciones 20(3) y (4), sustitución: la autoridad designada para reunir la información, en caso de que la persona que sería interrogada o presentaría la evidencia se haya negado en parte, se podrá continuar con las indagatorias que no fueron rechazadas o negada la entrega de información. En el caso de que el juez local haya rechazado la validez de haberse rehusado a entregar o producir las evidencias, la persona en cuestión deberá proveer la información complementaria, a menos que el juez señale lo contrario.
66	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Sección 22, sustitución: aquella persona que se haya negado a contestar a la autoridad designada por el juez local para dar respuesta a una solicitud de reunir evidencia, cometerá un delito contra la administración de justicia si esa negativa no ha sido respaldada por el juez, si no entregó la declaración escrita exponiendo los motivos para haberse negado, o si se ha negado por segunda vez aún cuando una corte de otro Estado o entidad, o la Ley canadiense de secrecía, privilegios e inmunidades, hayan determinado como sin-fundamento esa negativa a cooperar.
67	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Subsección 22.1(1), sustitución: si el Ministro de Justicia de Canadá consiente en obligar a una persona a que rinda testimonio o generar una prueba o evidencia ante un Estado o entidad extranjera y ello haya de hacerse por medios técnico-electrónicos y de tecnología, el Ministro proveerá la información y documentación necesaria a la autoridad competente para que se realice el interrogatorio o se presenten las pruebas.
68	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Párrafo 22.2(1)(a), sustitución: el juez local, al recibir la solicitud <i>ex parte</i> para que se presente por medios tecnológicos el testimonio o las evidencias, dicha solicitud bastará para éste considere que se ha cometido un delito y acceda a que la persona en cuestión sea interrogada o presente las pruebas.
69	Ley de Asistencia Jurídica Mutua en Materia Penal	Sección 23(1), adición de los párrafos (1),(2) y (3): cuando el Ministro de Justicia de Canadá, en cumplimiento de una petición de un Estado o entidad internacional, acceda en que un lugar o sitio sea examinado dentro de Canadá, incluyendo la revisión o exhumación de una tumba, proveerá a la autoridad competente de la información necesaria para que ésta haga los arreglos – <i>ex parte</i> - ante el juez local. El Ministro de

		Justicia podrá incluir ciertas condiciones para que se dé cumplimiento a la orden, tales como el tiempo y forma en que habrá de realizarse la exhumación, así como la rendición de informes.
70	Ley sobre la Inmunidad de los Estados	Sección 16, sustitución: las disposiciones de la Ley de Extradición, la Ley sobre Fuerzas Extranjeras presentes en Canadá, y la Ley sobre las Misiones Extranjeras y las Organizaciones Internacionales, prevalecerán sobre la Ley sobre la Inmunidad de los Estados.
71	Ley relativa al Programa de Protección a Testigos	Párrafo 3(b), sustitución: se incluye, como propósito de la ley, el prestar protección a personas que colaboren en procesos que sean llevados ante una corte penal internacional de la que Canadá sea parte.
72	Ley relativa al Programa de Protección a Testigos	Párrafo 6(1)(a), sustitución: por recomendación de una agencia de procuración de justicia, de una corte internacional o tribunal, una persona podrá ser admitida en el Programa de Protección a Testigos.
73	Ley relativa al Programa de Protección a Testigos	Párrafo 10(a), sustitución: en caso existir una recomendación de una corte o tribunal internacional para que determinada persona fuese admitida al Programa de Protección a Testigos y ésta hubiese sido rechazada, el Comisionado de la Real Policía Montada de Canadá informará las razones de la decisión a dicha corte o tribunal internacional.
74	Ley relativa al Programa de Protección a Testigos	Sección 14, adición posterior a la subsección (2): el Abogado General de Canadá ( <i>Solicitor General of Canada</i> ) podrá concluir un acuerdo con un corte penal internacional para permitir la admisión al Programa de Protección a Testigos de un testigo que participe en un proceso ante ese tribunal, lo cual no podrá concretarse sin la aprobación del Ministro de Naturalización e Inmigración de Canadá y del Abogado General.
75	Ley relativa al Programa de Protección a Testigos	Párrafo 15(b) de la versión en inglés, sustitución: en tratándose de admitir a una persona al Programa de Protección a Testigos, de cambiar su identidad o de dar por terminada la protección que se le venía proveyendo, la decisión sólo podrá ser tomada por el Vice-Comisionado de la Real Policía Montada de Canadá como responsable del Programa.

Finalmente y de gran importancia, como anexo de esta Ley de Crímenes contra la Humanidad y Crímenes de Guerra (*Crimes Against Humanity and War Crimes Act*), según se dispuso en la *Subsección 2.1*, las definiciones del crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra establecidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, son parte integrante de las “definiciones” que en esta Ley se adoptaron como elementos para la interpretación de la misma.

### 3.1.2.- Reino Unido: *International Criminal Court Act 2001*

La ley que da efecto al Estatuto de la Corte Penal Internacional y que incorpora los crímenes de dicho Estatuto en la las leyes del Reino Unido (Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte), haciendo corresponder los crímenes nacionales con aquellos que son de la competencia de la Corte, recibió *consentimiento real* el 11 de mayo de 2001 y entró en vigor el 1º de septiembre de 2001.<sup>248</sup> Así también, el 13 de septiembre de 2001, en el Parlamento Escocés se aprobó una ley por separado: *International Criminal Court (Scotland) Bill*, la cual debe ser leída en forma compatible con la “Ley 2001 sobre la CPI” – *International Criminal Court Act 2001*-, nombre con el que también se conoce a la ley que rige en la materia en Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte.

A la par, se adoptó el Reglamento de la Ley 2001 sobre la CPI en relación a los Elementos de los Crímenes (*The International Criminal Court Act 2001 (Elements of Crimes) Regulations 2001. Statutory Instrument 2001 No. 2505*), que entró en vigor el 1º de septiembre de 2001 y por medio del cual se incorporan los Elementos de los Crímenes de la CPI en el derecho interno del Reino Unido; además de los formatos que las personas detenidas a petición de la CPI deberán someter a las autoridades inglesas para consentir su entrega (*The Magistrates' Courts (International Criminal Court) (Forms) Rules 2001*). Cabe recordar, que el Reino Unido ratificó el Estatuto de Roma el 4 de octubre de 2001.

La Ley 2001 sobre la CPI está dividida en seis partes, 84 secciones y diez anexos, a saber:

Ley 2001 de la CPI	
Parte 1. Definiciones en la Ley	Anexo 3. Prerrogativas de las personas bajo investigación.
Parte 2. Procedimiento ante una solicitud de la CPI para la detención y entrega de personas	Anexo 4. Recolección de huellas dactilares o muestras no íntimas.
Parte 3. Otras formas de asistencia	Anexo 5. Pesquisas realizadas a los bienes y haberes obtenidos por la comisión de un crimen competencia de la CPI, (partes 1, 2 y 3).
Parte 4. Cumplimiento de órdenes y sentencias	Anexo 6. Órdenes de aseguramiento respecto de bienes susceptibles de ser decomisados.
Parte 5. Crímenes conforme a las leyes interno.	Anexo 7. Genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra conforme a los artículos 6 a 9 del Estatuto de la CPI.
Parte 6. Disposiciones generales	Anexo 8. Reformas consecuentes a otras leyes.
Anexo 1. Disposiciones complementarias relativas a la CPI	
Anexo 2. Entrega de personas sujetas a proceso penal en la CPI, (partes 1,2 y 3).	

<sup>248</sup> El nombre convencional de dicha ley, es el siguiente: *An Act to give effect to the Statute of the International Criminal Court; to provide for offences under the law of England and Wales and Northern Ireland corresponding to offences within the jurisdiction of that Court; and for connected purposes.*

### 3.1.2.1.- Parte 1. La Corte Penal Internacional

En la Parte 1 de esta Ley (*Definiciones*), comienza por hacerse explícito el objeto de la misma, es decir, el reconocimiento y sujeción a la CPI y el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998, así como a los crímenes ahí dispuestos.

Asimismo, en el Anexo 1 de esta Ley 2001 sobre la CPI, se establecen disposiciones complementarias para conceder facultades legales y privilegios e inmunidades a la CPI y su personal; esto es, que su Majestad podrá, de forma reglamentaria o como legislación secundaria –*orders in Council/Statutory Instruments*–, conferir facultades legales a la CPI, otorgar privilegios e inmunidades a la misma, así como a los jueces, al fiscal, los fiscales adjuntos y al secretario de la Corte, incluidos los expertos, equipo de la defensa y cualquier otra persona que participe en algún proceso ante la CPI, siempre y cuando dichas prerrogativas resulten necesarias para dar efecto a lo que establece el Estatuto de Roma o para cumplir con algún tratado del que el Reino Unido sea parte.<sup>249</sup>

Según dispone el mismo Anexo –a manera de reglamento o legislación derivada–, su Majestad podrá disponer que la CPI pudiera celebrar sesiones en el Reino Unido, así como colaborar en la detención de personas bajo la custodia de la Corte o dar efecto a lo que disponen las Reglas de Procedimiento y Prueba de la CPI, u otro acuerdo del que el Reino Unido sea parte; para lo cual, una vez que estos reglamentos hubieren sido presentados al Parlamento Inglés –ambas cámaras– y fueran aprobados, no será necesario que su Majestad emita un orden en cada caso.<sup>250</sup>

Por su parte, las solicitudes de cooperación de la CPI que sean remitidas al Reino Unido y que guarden debida forma –incluidos los sellos o firmas de algún magistrado o funcionario facultado de la CPI–, así como los documentos donde se señale que la CPI ha iniciado una investigación o que ésta en proceso, o donde se especifique que una orden está en proceso o que está siendo revisada, o bien, que existe una orden de decomiso o que se ha iniciado un

---

<sup>249</sup> Documento; “International Criminal Court Act 2001, 2001 Chapter 17.” The Queen’s Printer of Acts of Parliament, (versión para Internet <http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2001/20010017.htm>).

<sup>250</sup> El artículo 3 del Estatuto de Roma dispone que la CPI podrá celebrar sesiones en otro lugar que no sea la sede oficial (La Haya, Países Bajos) cuando lo considere conveniente.

proceso contra alguna persona, no requerirán mayor comprobación que la presencia del mismo documento, para que tengan efecto en el Reino.<sup>251</sup>

Finalmente, este Anexo 1, también establece que los jueces de origen inglés que sean designados como magistrados de la CPI, conservarán intactas todas sus prestaciones y emolumentos de retiro y pensión.

### **3.1.2.2.- Parte 2. Detención y entrega de personas a la CPI**

En este tema, el Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales (*Secretary of State for Constitutional Affairs and Lord Chancellor*) será la autoridad indicada para recibir las solicitudes de arresto y de entrega en relación a una persona que se alegue haya cometido un crimen competencia de la CPI o que ha sido sentenciada por esos mismos crímenes.<sup>252</sup>

El Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales (en adelante, el Secretario de Estado, o Secretario) transmitirá esa solicitud a las autoridades competentes en el Reino, o a las de Escocia, si así lo estima necesario.<sup>253</sup>

En el caso de una solicitud de arresto, si el Secretario de Estado y la autoridad competente estiman que el documento enviado por la CPI es fidedigno, ello bastará para proceder a su ejecución en el Reino Unido. A su vez, si se tratase de una solicitud sobre una persona que haya sido sentenciada por la CPI, además de la solicitud de captura, también serán válidos como documentos para la ejecución del acto: una copia de la sentencia, información que pruebe que la persona que se busca es la que se menciona en la sentencia. Si dicha persona ya se encuentra en reclusión, se requerirá de: una copia de la sentencia incluyendo el tiempo que ya se ha cumplido y el que aún resta por cubrir. La autoridad competente en el Reino Unido emitirá entonces una orden escrita para que se realice la detención (Parte 2, sección 2).

---

<sup>251</sup> No obstante, la parte implicada podrá someter información adicional a la consideración de las autoridades en el Reino Unido.

<sup>252</sup> Según lo dispuesto en el reglamento Statutory Instrument 2001 No. 2600 (L. 27), titulado: “The Magistrates' Courts (International Criminal Court) (Forms) Rules 2001”.

<sup>253</sup> Conforme a la Ley 2001 sobre la CPI, una “corte competente” será aquella que esté presidida por un magistrado presidente de distrito (*Senior District Judge/Chief Magistrate*); un juez de distrito (*a District Judge –at a- Magistrate’s Courts*) designado al efecto por el Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales; o por el sheriff de la región de Lothian en Edimburgo, Escocia (*the Sheriff of Lothian and Borders*).

Cuando se trate de una solicitud de detención provisional, si el Secretario de Estado estima que la misma ha de realizarse en el Reino Unido, emitirá una orden para que sea realizado el acto; o también podrá procederse si un oficial (*constable*), bajo protesta de decir verdad, solicita la detención provisional de una persona, señalando que la CPI ha informado que se presenta una oportunidad única de proceder, o si la persona referida se encuentra o está en camino al Reino Unido. En este segundo caso, la orden de detención provisional será dictada por la autoridad judicial apropiada. Cuando la solicitud tuviera que ejecutarse en Escocia, ésta se transmitirá a los ministros del Reino de Escocia. También podrá solicitar la detención provisional el propio fiscal general del Reino de Escocia –basado en las mismos argumentos que el oficial de paz en la Gran Bretaña, (sección 3).<sup>254</sup>

Cuando se realice la detención provisional, tan pronto como sea posible, la persona detenida será presentada ante una corte competente. Si se presenta una orden escrita por parte de la CPI, la misma se ejecutará como si la detención hubiese estado basada en una orden pre-existente. En caso de no producirse dicha orden, la persona permanecerá en detención en tanto se recibe la solicitud por parte de la CPI. Las disposiciones sobre el plazo en que una persona ha de permanecer detenida provisionalmente, deberán ser adoptadas como reglamentación de la Ley 2001 sobre la CPI –con la probable aprobación del Parlamento-, teniendo en cuenta lo que establecen el artículo 92.3 del Estatuto de Roma y la regla 188 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la CPI.<sup>255</sup>

En caso de producirse la solicitud de detención y entrega, el plazo de detención empezará a contar a partir de que se haya presentado dicha solicitud, o a partir de que una persona se entregó para solicitar libertad bajo fianza. En caso de no producirse esa solicitud, incluyendo cualquier orden de extensión del tiempo en detención provisional, se procederá a poner en libertad a la persona en cuestión, no obstante que pueda realizarse *a posteriori* la detención una vez que se reciba la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen, (sección 4).

---

<sup>254</sup> Escocia, Inglaterra y Gales ha estado unidos desde 1707 bajo el nombre de Reino Unido de la Gran Bretaña. Estos comparten el mismo parlamento, pero Escocia tiene su propio sistema de leyes, basado en el derecho romano, así como su sistema bancario y de educación. En 1999, el Parlamento Escocés, que había sido disuelto por el Acta de la Unión, fue restablecido y hoy es responsable de los asuntos internos de Escocia, incluyendo las cuestiones tributarias, (Encyclopedia, Columbia University Press). Irlanda del Norte se unió al Reino en 1801, y desde 1922 el nombre oficial es: Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte.

<sup>255</sup> Según dispone la regla 188, el plazo dentro del cual el Estado requerido debe recibir la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen, será de 60 días contados desde la fecha de detención provisional.

La persona que sea detenida a solicitud de la CPI será presentada tan pronto como sea posible ante una corte competente, donde las autoridades deberán cerciorarse de que dicha solicitud es fidedigna y está debidamente documentada, al igual que se asegurarán de que la persona presentada es efectivamente aquella que se menciona en la orden de detención; para así, poder emitir una orden de entrega para que la persona en cuestión sea entregada a la custodia de las autoridades de la CPI, o bien si la Corte ha emitido una sentencia de “pena privativa de la libertad”, para que esa persona sea entregada al “Estado de ejecución”, (secciones 5 y 6).

En este sentido, la persona detenida en forma provisional podrá dar su consentimiento para que sea entregada en custodia a la CPI; o en el caso de una persona sentenciada a prisión, para consentir que dicha persona sea entregada al “Estado de ejecución” que la CPI hubiese designado. Esta declaración se hará en forma escrita y firmada ante un juez de paz, o un sheriff en el caso de Escocia, y en la misma, la persona en cuestión señalará que accede a ser entregada y que accede en prescindir de su derecho a la revisión de la orden de entrega. La orden de entrega será emitida por la corte competente ante la cual haya sido presentada la persona solicitada para su detención y entrega, (sección 7).<sup>256</sup>

Sin embargo, si la corte en cuestión no accede en dictar la orden de entrega, se deberá emitir una orden para que la persona permanezca detenida, al igual que se informará de la decisión y el fundamento de la misma al Secretario de Estado, y en el caso de Escocia, a los Ministros Escoceses. Si la corte, ante quien fue presentada la persona requerida, es informada sin demora de que se ha presentado una apelación que discute la negativa para realizar la entrega a la CPI, se emitirá una orden para que se mantenga en detención a la persona en cuestión; de no informarse a tiempo, aún cuando se haya presentado una apelación a la negativa de entrega, será puesta en libertad esa persona, (sección 8).

En el caso de que una corte se negase a emitir una orden de entrega, sin que medie autorización alguna, el Secretario de Estado podrá apelar la decisión ante la Suprema Corte (*High Court*) para que sea aprobada la entrega a la CPI, o para que se indique a la corte que antes se negó, que acceda en que se realice dicha entrega. En caso de que tampoco ante esta alta autoridad proceda la aprobación de la entrega, contando con la anuencia de la Suprema

---

<sup>256</sup> *cfr. supra.* pág. 140.

Corte o de la primera corte que se negó, se podrá aceptar que el Secretario de Estado presente el caso ante la Cámara de los Loes. En cualquier caso, el Secretario de Estado deberá informar sin demora de su proceder, a fin de evitar que la persona detenida sea puesta en libertad por orden de la Suprema Corte, (secciones 9 y 10).<sup>257</sup>

De proceder la orden de entrega, la persona en cuestión permanecerá en custodia o podrá esperar en libertad bajo fianza, en tanto se reciben las indicaciones del Secretario de Estado para proceder a la entrega ante la CPI. Éste no podrá ejecutar ninguna orden de entrega, sino hasta haber transcurrido quince días contados a partir de la fecha en que se emitió la mencionada orden –a menos que la persona requerida haya aceptado su entrega por escrito y ante un juez de paz o un sheriff-, plazo en el que esa persona podrá presentar una apelación bajo el principio de cosa juzgada, situación que mantendrá como “pendiente” la ejecución de la entrega hasta que no sea rechazada la apelación o no haya instancia superior para recurrir. La corte en cuestión se asegurará de que la orden de detención y entrega sea fidedigna, que esté debidamente documentada y que la persona detenida sea efectivamente aquella mencionada en la solicitud de la CPI, siendo que en caso contrario, se procederá a ponerla en libertad sin perjuicio de que posteriormente se hagan las correcciones debidas. En Escocia, este procedimiento se denominará Solicitud de Suspensión del Acto (*Bill of Suspension*), (sección 12 y 13).

La sección 14 señala que cualquier ley o decisión judicial que sea aprobada en el Reino relativa a órdenes de búsqueda y captura, así como a solicitudes de “detención provisional” o de “detención y entrega” por parte de la CPI, serán válidas en todo el Reino, pudiendo ser ejecutadas por cualquier persona o autoridad facultada al efecto, y la persona detenida será mantenida en custodia hasta que sea presentada ante una corte competente.<sup>258</sup>

En este caso, el Secretario de Estado, sólo con presentar la orden de detención y entrega por parte de la CPI, podrá ordenar que la persona referida en esa orden sea mantenida en custodia o sea llevada al lugar donde ha de ser entregada al resguardo de la CPI o al Estado que la Corte haya designado. Lo anterior procederá cuando la persona mencionada en la

---

<sup>257</sup> Procedimiento similar seguirá el Fiscal General ante la Corte de Apelaciones en Escocia, (*High Court of Justiciary*).

<sup>258</sup> En el Reino Unido, normalmente es un oficial del condado (*constable*), el encargado de ejecutar las órdenes judiciales de arresto o captura, el cual tiene una autoridad y jurisdicción menor a la de un sheriff.

orden de la CPI se halle en territorio del Reino Unido, esto incluye estando a bordo de un barco, aeronave u otro transporte de bandera británica. La autoridad facultada al acto, cuando se halle sirviendo al efecto, gozará de todos los poderes, autoridad, protección y privilegios, incluso estando fuera del país. De suceder que la persona en custodia escapara, podrá ser arrestada sin necesidad de que se emita un mandamiento judicial de captura; y sucedido ello, será trasladada al lugar o ante quienes debiera permanecer en custodia, (sección 15).

Las secciones 16 y 17 establecen que la persona que sea mantenida en custodia permanecerá en prisión o bajo el resguardo de un oficial (*constable*); y si se presenta una solicitud de libertad bajo fianza, ello sólo valdrá para que la persona en cuestión se entregue así misma en una fecha posterior ante un oficial en una estación de policía acordada, ello no aplicará si la persona ha sido sentenciada o espera un proceso ante una corte nacional. Asimismo, en tanto se decide la fianza para que una persona pudiera ser puesta en libertad condicional, deberá permanecer en custodia de un oficial. Si una persona que debiera entregarse para quedar en custodia no lo hace en el tiempo y lugar acordados, la corte que esté revisando su situación podrá emitir una orden de captura, y una vez arrestado, se reconsiderará si se ha de otorgar la libertad bajo fianza.

Cuando se haga una solicitud de libertad bajo fianza, se informará al Secretario de Estado, el cual realizará las consultas con la CPI, siendo que la libertad bajo fianza no se autorizará sin que se consideren plenamente las recomendaciones de dicha Corte.

Ahora bien, para que una corte en el Reino Unido otorgue la libertad bajo fianza a una persona que sea requerida por la CPI, serán consideradas la gravedad de los presuntos crímenes cometidos, o aquellos por los que la CPI haya dictado sentencia, así como la existencia de circunstancias urgentes y excepcionales que la justifiquen. Igualmente, se preverá cualquier medida adicional para asegurarse de que la persona a quien es concedida la libertad bajo fianza, efectivamente se entregue ante la autoridad y el lugar establecidos, (sección 18).

Cuando una orden de detención y entrega de la CPI no sea ejecutada en el plazo de 40 días, la persona ahí mencionada, o quien la represente, podrán someter una petición de descargo, y la corte que revise la situación podrá ordenar la plena liberación, a menos que existan

“causas razonables” para que se haya dado el retraso –recuérdese que el Secretario de Estado siempre podrá apelar, hasta llevar la causa a la Cámara de los Loes. Lo mismo procederá cuando la CPI retire la solicitud de detención y entrega, ya que una vez que sea avisado el Secretario de Estado, éste informará de ello al oficial encargado de la detención o custodia para que sea emitida una orden de descargo y liberación, (secciones 19 y 20)

Por su parte, cuando se presente una solicitud de tránsito de una persona que sea llevada a la CPI y cuya entrega está a cargo de otro Estado, será el Secretario de Estado la autoridad facultada para decidir sobre una petición de este tipo. Al arribo de la persona en tránsito, será tratada como si la orden de detención y entrega la estuviera ejecutando el Reino Unido y se verificará que la documentación esté en forma y concuerde con las señas del detenido. Cabe señalar, que de demorarse la estadía del detenido en tránsito por más de dos días, éste podrá solicitar la revisión de su orden de entrega ante el Secretario de Estado, sin que se conceda el derecho de libertad bajo fianza, (sección 21).

A su vez, en caso de suceder un “arribo no planeado”, la persona en cuestión podrá ser detenida por un oficial (*constable*), y será llevada ante una corte competente tan pronto como sea posible. La corte ordenará su detención preventiva en tanto se recibe la petición de tránsito por parte del Estado que realiza la entrega a la CPI, y en tanto el Secretario de Estado la revisa; si tal petición no es sometida por el Estado concernido en 96 horas (contadas desde el arribo inesperado), el Secretario de Estado informará inmediatamente de ello a la corte, la cual tomará nota y procederá a liberar a dicha persona, ello sin perjuicio de que el Secretario de Estado informe, vencido el plazo, de que se ha recibido la petición de tránsito y que se encuentra decidiendo al respecto.

Por su parte, si una vez vencido el plazo establecido, se llegase a presentar una solicitud de tránsito para que una persona sea entregada a la CPI, el plazo para aceptar tal petición o rechazarla, contará a partir de que se haya notificado a la corte ante quien fue presentada la persona de “arribo no planeado”. Si el Secretario de Estado no accede a la petición de tránsito, informará de ello a la corte involucrada, y ésta procederá a poner en libertad a la persona de “arribo no planeado”. En Escocia, la notificación se hará ante los Ministros, (sección 22).

Cabe señalar, según dispone la sección 23, que ninguna inmunidad de Estado o diplomática que apliquen a personas nacionales de un Estado-Parte de la CPI, impedirán que tales personas sean sometidas a los procedimientos sobre detención y entrega a dicha Corte. Cuando se trate de un ciudadano o un Estado no-parte de la CPI, será necesario únicamente que las autoridades de la Corte informen que dicho Estado ha accedido a que se retiren las inmunidades de Estado o de gobierno, para que sin mayor requisito las autoridades del Reino Unido procedan a realizar la entrega. Asimismo, previa consulta con la CPI, el Secretario de Estado podrá realizar lo conducente para que un Estado-no parte acceda en retirar las inmunidades o prerrogativas de este tipo y se pueda realizar la entrega. No obstante, dichas inmunidades pudieran ser válidas, pero sólo tras realizar consultas con la CPI y el Estado concernido.

Por otra parte, en la sección 24 y en el Anexo 2 de esta Ley 2001 sobre la CPI, se establece el procedimiento que se ha de seguir en el Reino Unido para cuando se presenten tres situaciones específicas en relación a solicitudes de detención y entrega, o detención provisional, por parte de la CPI, a saber:

- a) cuando se reciba una solicitud en referencia a quien esté pendiente o se encuentre en un proceso penal ante una corte nacional, así como sobre quien ya haya sido juzgado
- b) cuando se reciba una solicitud en referencia a quien esté pendiente un proceso de extradición en el Reino Unido, o de quien ya se haya determinado su extradición
- c) cuando se reciba una solicitud en referencia a quien esté pendiente un proceso de entrega a los tribunales internacionales de Yugoslavia y Ruanda, o sobre quien ya se haya determinado su entrega a dichos tribunales

En el caso de que el Secretario de Estado –Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales- reciba una solicitud de detención y entrega, o de detención provisional, y la persona de referencia se encuentre en un proceso penal o esté pendiente el mismo –ya sea en Inglaterra, Gales o Irlanda del Norte-, dicho Secretario informará a la Corte en cuestión de la solicitud hecha por la CPI. Ante lo cual, la Corte que lleve el caso, de ser necesario, aplazará el proceso, o el inicio de éste, a fin de que se inicien las consultas necesarias para determinar si ha de proceder o no la entrega a la CPI.<sup>259</sup>

---

<sup>259</sup> En el caso de Escocia, el Secretario de Estado se dirigirá a los Ministros de Escocia (*Scottish Ministers*). A su vez, ante una solicitud de entrega de la CPI, el Secretario de Estado también podrá hacer lo conducente

Si se determina que la entrega a la CPI es procedente pero aún están pendiente el proceso penal en una corte nacional o el mismo aún no ha concluido, el Secretario de Estado realizará consultas con la CPI con el objeto de obtener directrices sobre cómo pudiera darse cumplimiento a la solicitud hecha, y en su caso, dicho Secretario podrá decidir la discontinuidad (*discontinued*) del caso en el nivel local.

Ante un caso “descontinuado” a nivel nacional para cumplir con una solicitud de entrega de la CPI, la corte nacional ante la cual se llevaba el caso dictará la orden de discontinuidad al igual que determinará lo necesario para ejecutar la orden de entrega a la CPI, o sobre la custodia de la persona en cuestión. En este caso, “la discontinuidad” no impedirá que *a posteriori* (*fresh proceedings*) se continúe con el caso aplazado.<sup>260</sup> Este mismo procedimiento es aplicable ante una solicitud concurrente de entrega de la CPI y un proceso de extradición a un tercer Estado o de los tribunales internacionales de la ex Yugoslavia o Ruanda, según disponen la segunda y tercera parte del Anexo 2.

Ahora bien, según dispone este mismo anexo –Anexo 2–, cuando una persona sea entregada a la custodia de la CPI, o a un Estado de ejecución de una sentencia de reclusión impuesta por la CPI, dicha persona continuará estando obligada a purgar o completar los períodos de reclusión o detención por los que se la haya juzgado en el Reino Unido, pero en este caso, se descontarán aquellos períodos de reclusión en que haya permanecido bajo custodia de la CPI o de un Estado de ejecución designado por la Corte. Asimismo, el hecho de que una corte nacional ordene la liberación de una persona por considerar que no procede la entrega a la CPI, ello no obstará para que ésta sea trasladada al recinto donde ha de cumplir las sentencias de prisión o de detención que haya previamente dictado alguna corte nacional.

En el caso de ejecutarse una orden de entrega a la CPI, y se trate de una persona que ya se encuentra reclusa en el Reino Unido, el Secretario de Estado podrá solicitar que en la orden de entrega se establezca que la persona en cuestión, a su regreso o antes de que sea

---

para decidir la discontinuidad de un caso civil o de lo familiar que sea llevado ante cualquier instancia administrada por el nuevo Servicio Judicial de la Corona (*Her Majesty's Courts Service*), del cual sólo quedan excluidos la Cámara de los Lores y el Servicio de Tribunales, es decir, la más alta y la más baja instancias.

<sup>260</sup> En este caso, el Art. 108 del ER dispone que “el condenado –de la CPI– 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 –CPI– haya aprobado el enjuiciamiento, la sanción o la extradición”. La Corte dirimirá la cuestión tras haber oído al condenado.

entregada a un Estado de ejecución de una sentencia dictada la CPI, sea devuelta a la autoridad del citado Secretario de Estado, según los acuerdos entre éste y la CPI o aquellos alcanzados con el Estado de ejecución.

Por último, en esta parte 2 de la Ley 2001 sobre la CPI, se señala que la copia de una orden judicial de la CPI, o un documento de este tipo transmitido electrónicamente, serán considerados válidos y originales, así como las modificaciones que pudiera hacer la CPI a tales ordenes, que serán igualmente válidas como si se tratará de una nueva orden, sin que pierda validez aquella parte que no fue modificada en la orden o solicitud original.

### **3.1.2.3.- Parte 3. Otras formas de asistencia**

En la Parte 3 esta Ley 2001, se dispone lo relativo a otras formas de asistencia del Reino Unido con la CPI, tales como: interrogar a una persona; notificar documento y registros; facilitar la comparecencia ante la CPI; proceder al traslado provisional; realizar inspecciones; determinar el paradero y asegurar bienes y haberes producto de la comisión de crímenes competencia de la Corte; remitir evidencia a fin de determinar la identidad de una persona (huellas dactilares y pruebas no-íntimas); realizar exhumaciones; así como lo relativo a remitir información que afecte a la seguridad nacional del Reino Unido.

En esta Parte de la Ley, se faculta al Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales – *Secretary of State for Constitutional Affairs and Lord Chancellor*-, a fin de prestar asistencia a la CPI en relación a investigaciones y procesos en los que: a) se haya iniciado una investigación por parte de la CPI y, b) cuando surja una investigación o un proceso y estos no hayan sido concluidos por la Corte. También, se le faculta a esta autoridad para dar respuesta a una solicitud de apoyo a una investigación o proceso remitido electrónicamente por la CPI y para la transmisión de documentos como consecuencia de esa solicitud, (secciones 27 a 41).

Por lo que se refiere al interrogatorio de una persona que es investigada o que está siendo procesada por la CPI, ello no podrá realizarse a menos que dicha persona haya dado su consentimiento y se le hubiere informado de sus derechos conforme al Anexo 3 de esta Ley. Entre esos derechos, se incluyen: derecho a no declarar en su contra o declararse culpable; no haber sido objeto de coerción, tratos rudos, tortura o cualquier otra forma de tratos o

castigos crueles, inhumanos o degradantes; derecho a recibir el apoyo de los servicios de un intérprete a fin de cumplir los requisitos de justicia e imparcialidad; no haber sido arrestada o detenida arbitrariamente y no haber sido privada de su libertad excepto en los casos que así lo prevea esta misma Ley.

Asimismo, cuando el interrogatorio se practique a una persona de quien haya sospecha de haber cometido un crimen competencia de la CPI, y el interrogatorio lo realice el Fiscal de Corte o una autoridad nacional, la persona interrogada tendrá también los siguientes derechos: ser informada, previo a su interrogatorio, de que hay razones para creer que ha cometido un crimen competencia de la CPI; derecho a guardar silencio sin que ello sea considerado para determinar su culpabilidad o inocencia; derecho a la asistencia legal que tenga a bien elegir, o a que se le asigne dicha asistencia –incluso gratuita- en interés de un trato justo; y derecho a que el interrogatorio sea en presencia de su representante legal, a menos que a su voluntad renunciase a ello.

La persona objeto de interrogatorio podrá dar su consentimiento por ella misma, y en circunstancias en que ello no sea posible o apropiado, a través de otra persona actuando en su representación. El consentimiento puede ser expresado en forma oral o escrita, pero si tal consentimiento se hace en forma oral, deberá quedar constancia de ello tan pronto como sea razonablemente posible.

En el caso de una solicitud para notificar documentos y registros (“pruebas”), el Secretario de Estado podrá designar una corte en el Reino Unido para que se encargue de recabar las pruebas que se especifican en dicha solicitud. La corte nacional que sea designada al efecto tendrá las mismas facultades para solicitar la comparecencia de testigos, recibir su testimonio bajo juramento, o reunir evidencia u otros documentos como si en esa corte fuera donde se llevara el caso; no obstante, la persona que sea requerida por tal autoridad judicial nacional, no podrá ser obligada a presentar pruebas o generar otro tipo de evidencia que se mencione en la Ley 2001 sobre la CPI, (sección 29).

Igualmente, a fin de proteger a víctimas y testigos, o a las personas sospechosas de haber cometido un crimen competencia de la CPI, o cuando se trate de información confidencial o sensible, la corte designada por el Secretario de Estado podrá determinar que las audiencias sean a puerta cerrada. También, la corte nacional designada se asegurará de que quede

constancia de que las personas interesadas en el caso y que estuvieron presentes en las audiencias, hayan sido representadas, al igual si la persona interrogada tuvo la oportunidad de cuestionar o replicar a aquella que prestó declaración en su contra –*cross examination*-. Esas constancias, o registros, no se harán públicos si no se es autorizado por el Secretario de Estado o por la corte nacional designada; al igual que una copia de ese registro será enviada al Secretario de Estado para ser transmitido a la CPI.

Cuando se trate de la de comparecencia de una persona a solicitud de la CPI y dicha persona se encuentre en el Reino Unido, el Secretario de Estado solicitará al jefe de la policía local, o del área en que dicha persona se encuentre, que indique a la persona de referencia que ha de presentarse en cumplimiento de esa solicitud internacional. De cumplirse la solicitud de comparecencia, el jefe de la policía en cuestión informará al Secretario de Estado cuándo y cómo fue cumplida tal solicitud; de no lograrse el cometido, igualmente de informará del hecho y las razones que lo imposibilitaron.<sup>261</sup>

Ahora bien, cumpliendo lo que preceptúa el Art. 93 del ER (“Otras formas de cooperación”), cuando el Secretario de Estado reciba una solicitud de la CPI para trasladar temporalmente a un recluso o “detenido” a los fines de su identificación o de que éste preste testimonio u asistencia de otra índole,<sup>262</sup> la entrega no podrá realizarse si no es con el consentimiento de la persona de referencia, y esa persona no podrá negarse *a posteriori* si ya previamente accedió a ello. En este caso se seguirán igualmente los procedimientos aplicables a una entrega definitiva,<sup>263</sup> siendo que se entenderá por “detenido”: aquel que se encuentra sirviendo una sentencia de prisión –*Prison Act (c.52)/Prison Act (Northern Ireland) 1953 (c.18(N.I))*-; una persona retenida en una institución para delincuentes juveniles –(*Scotland) Act 1989 (c.45)*-; una persona detenida o en prisión según haya determinado un tribunal de servicios –*service court*-; una persona en custodia aguardando por un proceso o por sentencia; una persona arraigada; una persona detenida por no haber cubierto una multa o; una persona en espera de ser extraditada a otro Estado, o en espera de ser entregada a la CPI. Para cuestiones de inmigración, una persona que sea entregada a la

---

<sup>261</sup> En Irlanda del Norte, por “jefe de la policía”, se entenderá al que dirige el *Royal Ulster Constabulary*.

<sup>262</sup> Cuando la persona sea detenida en Escocia, el Secretario de Estado se dirigirá a los Ministros de Escocia, (*Scottish Ministers*). El Ministro de que se trate –*The relevant Minister*-, el Secretario de Estado en Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte, y en Escocia: los ministros escoceses, emitirán una “orden de traslado” (*a transfer warrant*) de acuerdo con lo acordado con la CPI.

<sup>263</sup> *cfr. supra.* pp. 146-147, (sección 24 y Anexo 2).

custodia de la CPI, no será considerada como si hubiese dejado el territorio del Reino Unido, (sección 32).

Acorde con la legislación del Reino Unido, en especial la *Police and Criminal Evidence Act 1984*, y en Irlanda del Norte la ley equivalente de 1989, el Secretario de Estado será quien ordene a un oficial del condado (*constable*) a solicitud de la CPI, a que se ejecute una orden para identificar, determinar el paradero o inmovilizar el producto, los bienes y haberes obtenidos de un crimen –competencia de la CPI- y de los instrumentos del mismo, o realizarse la incautación de ellos.

Según dispone la sección 35 y el Anexo 4 de este Ley 2001 sobre la CPI, cuando se trate de tomar las huellas dactilares o “muestras no-íntimas” de una persona para obtener su identificación y el Secretario de Estado esté convencido de que se han utilizados diversos procedimientos para lograrlo y éstos no hayan sido concluyentes, y se haya informado de ello a la CPI y ésta deseé que se continúe hasta obtener la identificación, dicho Secretario podrá designar una corte en el Reino Unido para que supervise el procedimiento. La corte nacional designada podrá ordenar que un oficial del condado (*constable*) se encargue de tomar las huellas dactilares, las “muestras no-íntimas”, o ambas.<sup>264</sup>

Para ello, la corte designada podrá emitir una orden para que la persona en cuestión se dirija a una estación de policía en una fecha determinada –pudiéndose dar un plazo de hasta siete días- a fin de que se le tomen las muestras requeridas. Si la persona no asiste, previo aviso de las consecuencias de su actuar, la corte designada podrá emitir una orden de arresto y esa persona será detenida hasta que sean obtenidas las muestras; esto no aplica dicha persona esté en prisión o de otra forma legalmente detenida, siendo que en este caso, la corte ordenará que le sean tomadas las muestras en el lugar donde se encuentre o en otro sitio que se determine.

---

<sup>264</sup> La sección 65 de la ley sobre obtención de muestras en procesos de investigación penales y policíacos de 1984 –aplicable en Inglaterra, Gales y Escocia (*Police and Criminal Evidence Act 1984*), define dos tipos de muestras que pueden ser obtenidas: a) “muestras íntimas”, que comprenden muestras de sangre, semen, tejido, una placa dental o una muestra obtenida de otro orificio corporal que no sea la boca; mientras que una “muestra no-íntima”, significa una muestra de cabello no-púbico, de una uña o de debajo de la misma, de un isótopo con muestras de cualquier parte del cuerpo y la boca pero ningún otro orificio, de saliva o de la huella del pie, o de cualquier otra parte del cuerpo diferente a la mano. Por su parte, una “revisión íntima” comprende el examen físico de los orificios del cuerpo de una persona que sean diferentes a la boca.

La muestra podrá tomarse con o sin el consentimiento de la persona en cuestión, pero en este último caso, el oficial del condado deberá obtener la autorización escrita de una autoridad superior e informará de ello a la persona a quien se le tomarán tales muestras. En cualquier caso, se deberá guardar registro de la forma en cómo se tomó la muestra –si existió o no el consentimiento, o se si autorizó a tomar la muestra sin el consentimiento de la persona revisada. Este registro y las muestras obtenidas se enviarán al Secretario de Estado para que sean enviadas a la CPI. Las muestras que fueron tomadas bajo este procedimiento serán contrastadas con los registros nacionales, y de ello también será avisada la persona en cuestión.

Las solicitudes de exhumación provenientes de la CPI serán cumplidas de acuerdo con las leyes y procedimientos del Reino Unido –en especial la sección 23 de la *Coroners Act 1988 c.13*-, y un juez de instrucción podrá ordenar la exhumación como se si tratara de una investigación a su cargo.

A su vez, a solicitud de la CPI, el Secretario de Estado será el encargado de solicitar los registros, documentos o cualquier evidencia que se haya derivado de un proceso penal realizado en el Reino Unido respecto de una conducta que pudiera constituir un crimen competencia de la CPI; o también, los resultados de una investigación que de esos registros o evidencias se haya derivado. Estos registros serán remitidos, por el mencionado Secretario, a la CPI (sección 36).

Por su parte, en relación a una solicitud de la CPI para determinar si una persona se ha beneficiado de la comisión de un crimen de la Corte, o identificar si los bienes y haberes provienen directa o indirectamente de estos crímenes, el Secretario de Estado comisionará a un oficial del condado para que éste solicite una orden judicial de allanamiento (*access order*) o las que sean necesarias, según dispone la sección 37 y el Anexo 5 de la Ley 2001 sobre la CPI.

En efecto, según dispone el Anexo 5 de la Ley 2001 sobre la CPI, en relación a la investigación de bienes y haberes provenientes de la comisión directa o indirecta de un crimen competencia de la CPI, a solicitud de ésta, el Secretario de Estado podrá requerir que un juez de circuito, o en Irlanda del Norte un juez de una corte del condado, obsequien

una orden de allanamiento sin que medie notificación a los afectados o audiencia alguna, (en Irlanda del Norte se procederá por solicitud *ex parte* a un juez de las cámaras).

El juez emitirá la orden de allanamiento sobre la base de que existen motivos razonables para sospechar que una persona se ha beneficiado de un crimen competencia de la CPI, o que los bienes y haberes a los cuales se refiere la solicitud de allanamiento, se estime, tienen un alto valor probatorio (por sí solos o en relación con otras mercancías) para los propósitos de la investigación por la cual se solicita la orden de referencia. La solicitud no procederá si a criterio del juez el material al que se refiere dicha solicitud es objeto de inmunidades legales.

De proceder la solicitud, el juez podrá ordenar a la persona que parezca poseer los materiales, quien tenga su custodia o el poder sobre los mismos -o quien pueda garantizar el acceso a los mismos-, que informe en un período determinado, de dichos materiales, a un oficial del condado (*constable*), para que éste proceda a su aseguramiento; o bien, ordenar a este oficial que en determinado tiempo proceda directamente al aseguramiento de los bienes especificados en la orden del juez. El plazo para ejercitar la orden podrá ser mayor o menor a siete días, contados a partir de emitida ésta, según disponga el juez en función de las circunstancias del caso.

Una orden de acceso o allanamiento (*access order*) también podrá ser dictada contra la persona que se presume posea, tenga la custodia, o el poder, de los materiales a que se refiere dicha orden; en este caso, la orden se emitirá en un plazo de 28 días contados a partir de emitida la misma. Asimismo, se podrá dictar la orden en relación a materiales o mercancías que lleguen a producirse en este tiempo y se determinará qué persona será la responsable de dar aviso –tan pronto como sea razonablemente posible- a un oficial del condado que esos materiales han sido generados o han llegado a su poder.

Este tipo de órdenes tendrán el valor como si hubieran sido emitidas por una Corte de la Corona (*Crown Court*, encargadas de casos penales), y éstas podrán realizar variaciones a las mismas, ordenar su cancelación o establecer procedimientos para su cumplimiento.<sup>265</sup>

---

<sup>265</sup> Las cortes de la Corona son 78 centros que se ubican en la parte media inferior del sistema judicial en el Reino Unido y están encargadas de servir de cortes de apelación sobre juicios penales provenientes de las “cortes de los magistrados” (casos principalmente de tipo penal y familiar) y las “cortes de los condados” (casos en materia civil), para revisión de las sentencias.

En los casos donde una orden para informar de bienes y lograr su aseguramiento se refiera a información guardada en un ordenador o computadora, la orden para su producción – *production order*- tendrá el objeto de obtener tal información en forma que sea visible y legible, y la orden de aseguramiento –*access order*- establecerá el acceso a la información en la forma en que ésta sea visible y legible. Este tipo de órdenes no conceden ningún derecho de obtención o acceso sobre materiales que estén protegidos por algún privilegio legal. No obstante, este tipo especial de órdenes tendrán efecto pese a cualquier obligación de secrecía u otro tipo de restricción sobre el acceso a la información impuesta por un estatuto o documento legal similar. Igualmente, estas órdenes se podrán dictar en relación a material bajo posesión, custodia o en poder de una dependencia del Gobierno del Reino Unido, se procederá como si se tratará de un procedimiento civil y se señalará el agente de gobierno que habrá de dar cumplimiento a la misma.

La segunda y tercera parte del Anexo 5, establece que será una corte de circuito, o en Irlanda del Norte un juez de una corte del condado, quienes podrán emitir una orden de allanamiento (*search warrant*) para que una persona comisionada al efecto proveniente del Departamento de Aduanas y Hacienda (*Commissioners of Customs and Excise*) pueda entrar al establecimiento en cuestión y realizar la búsqueda a fin de asegurar y retener cualquier material encontrado que parezca de substancial valor (sea por sí sólo o en relación con otros materiales) para los propósitos que se establecen en la orden de allanamiento.

Para que una orden de allanamiento sea otorgada, a criterio del juez, deben presentarse las siguientes premisas:

1. que el juez esté convencido de que una orden para la obtención o acceso a los materiales que se hallan en el establecimiento en cuestión, no ha sido cumplida,
2. que el juez esté convencido de que hay motivos razonables para sospechar que una persona específica se ha beneficiado de la comisión de un crimen competencia de la CPI; que hay motivos para emitir una orden de allanamiento para obtener materiales; que no ha sido posible entrar en contacto con determinada persona autorizada a entregar o tener acceso a los materiales o para inspeccionar el establecimiento de referencia; o que las investigaciones para los propósitos por los que se ha de dictar

la orden, podrían ser seriamente perjudicados a menos que una persona sea inmediatamente autorizada a asegurar los materiales,

3. que el juez esté convencido de que hay motivos razonables para sospechar que una persona específica se ha beneficiado de un crimen competencia de la CPI y que estime que el material que se halla en el establecimiento, pese a no poder ser especificado al momento de la solicitud, se relaciona con la persona antes referida o con el hecho de haberse beneficiado de un crimen competencia de la CPI o con cualesquiera recursos obtenidos por un crimen de la CPI y que sean de valor substancial (por sí solos o en relación con otros materiales) para las investigaciones, además de que se presenten cualquiera de las siguientes circunstancias: que no sea posible comunicarse con una persona que permita el acceso al establecimiento; que el acceso no sea permitido a menos que se otorgue una orden de allanamiento o; que las investigaciones serían seriamente perjudicadas a menos que una persona sea autorizada inmediatamente a ingresar para asegurar los materiales que se mencionan en la solicitud de la CPI.

Cuando el Secretario de Estado reciba una solicitud de la CPI en relación al congelamiento o aseguramiento de ganancias, propiedades, recursos o implementos utilizados en la comisión de un crimen competencia de la CPI, y que esos materiales estén dispuestos para ser decomisados, dicho Secretario autorizará a una persona para que a nombre de la CPI solicite una orden legal de aseguramiento, según disponen la sección 38 y el Anexo 6 de la Ley 2001 sobre la CPI.

En efecto, el Anexo 6 establece que la Suprema Corte (*High Court*) podrá dictar una orden de congelamiento (*Freezing Order*) sobre una solicitud presentada a nombre del Secretario de Estado, la cual podrá ser emitida sin que medie aviso o audiencia con los afectados, (en Irlanda del Norte la orden se emitirá por solicitud *ex parte*). Para que la Suprema Corte emita una orden de congelamiento, deberá estar convencida de que la solicitud de decomiso ha sido emitida como resultado de un proceso judicial llevado ante la CPI, o que hay motivos razonables para considerar que una de estas órdenes pueda resultar del proceso que se está llevando al interior de la CPI; o igualmente, que la propiedad a la que se refiera la

orden de decomiso, comprende o incluye otra propiedad que sea o pueda ser afectada por una orden o solicitud de la CPI.

En este caso, por una “orden de congelamiento” se entenderá: una orden que prohíbe a cualquier persona realizar transacciones con la propiedad especificada en dicha orden, a no ser que se haga conforme a las condiciones y excepciones que se determinen –en la misma orden. En esta orden, también se podrá determinar que sean informadas del acto las personas que pudieran ser afectadas. La orden de congelamiento podrá ser modificada o retirada en relación a cualquier propiedad de una persona que haya resultado afectada por la misma, y será retirada si concluye el proceso que era llevado ante la CPI y que se relacionaba con la orden de decomiso.

Los poderes conferidos en el Reino Unido para cumplir un aseguramiento o decomiso a solicitud de la CPI, sólo podrán ser ejercidos si dicha solicitud, u orden, está en vigor. La Suprema Corte designará a una persona, o compañía, para que tome posesión de la propiedad especificada en la orden de decomiso, realizándose el manejo, resguardo o transacción de dicha propiedad según las direcciones de la misma Corte, tomando en cuenta las excepciones y condiciones que se determinen. Igualmente, será la Suprema Corte quien determine a qué persona se le hará entrega de la propiedad asegurada, así como quién haya sido designado para tener el resguardo. La persona que realice el resguardo se asegurará de que la propiedad que se le esté entregando cumpla con lo establecido en la orden de congelamiento, e incluso deberá prever aquella que pueda ser decomisada en el desarrollo del proceso que se esté llevando ante la CPI.

Cuando se esté ejecutado una orden de congelamiento, la persona comisionada al efecto, que normalmente será una autoridad proveniente del Departamento de Aduanas y Hacienda, podrá ordenar el traslado de la propiedad, incluso para ser llevada fuera del Reino Unido, pero siempre bajo las directrices de la Suprema Corte. En caso de tratarse de bienes inmuebles, se aplicará la normatividad del Reino Unido sobre la propiedad de la tierra, (*The Land Charges Act 1972* y *The Land Registration Act 1925* ). En este caso, la CPI será considerada como una persona interesada en una disputa por la tierra. Al respecto, ante una orden de congelamiento o decomiso –originada en una solicitud a nombre de la CPI y presentada por la persona designada por el Secretario de Estado-, el encargado del catastro

(*Registrar*) procederá a desestimar cualquier transacción relacionada con la propiedad que se señale en la orden de congelamiento, sin que sea necesario el consentimiento de la Suprema Corte.

En el caso de que una persona sea declarada en bancarrota, la propiedad que se había congelado a solicitud de la CPI, o que estaba bajo resguardo antes de que se declarara la insolvencia, será excluida del reconocimiento del estado de bancarrota. Por el contrario, aquella propiedad que se halle listada en el reconocimiento del estado de bancarrota, con las excepciones antes comentadas, será respetada y no será asegurada o congelada por autoridad alguna, ni las propiedades adquiridas o producidas desde el reconocimiento del estado de bancarrota, ni tampoco la propiedad que será entregada a los acreedores para que sea retirada la declaración de bancarrota. No obstante, según se señala en el Anexo 6 de la Ley 2001 sobre la CPI, nada de esto se tomará en sentido restrictivo o que limite el ejercicio de las facultades de una autoridad designada para realizar un allanamiento, aseguramiento o decomiso a nombre del Secretario de Estado, por solicitud de la CPI. Por ejemplo, la persona que haya sido designada para resguardar la mercancía objeto de una declaración de bancarrota (*receiver*), no podrá evitar que la propiedad del deudor (*debtor*), ante una orden de congelamiento originada en una solicitud de la CPI, sea asegurada o finalmente decomisada. En el caso de Irlanda del Norte, a no ser porque ahí regirá una ley similar del año de 1989 (*Insolvency (Northern Ireland) Order 1989 (S.I. 1989/2405 (N.I.19))*), el procedimiento y las excepciones serán las mismas.

Así también, en caso de que por ley o de forma voluntaria se declare la clausura de una compañía, la autoridad a cargo de embargar los bienes de dicha compañía para finiquitar a los acreedores (*liquidator*), no podrá ejercer poder alguno sobre los bienes mencionados en una orden de decomiso que se base en una solicitud de la CPI, ni tampoco sobre aquellos que estén a resguardo ante una declaración de bancarrota y que sean susceptibles de ser entregados a la CPI, en especie o en su valor. Además, la persona o compañía contratada para realizar el aseguramiento, resguardo o ejecución física del embargo, no será responsable ante las personas contra quien se dictó una orden de este tipo, a menos que se haga evidente la negligencia; asimismo, respecto de la propiedad decomisada, se podrán descontar los honorarios que razonablemente se cobrarían por realizar este tipo de procedimientos.

De esta manera, en el caso de un procedimiento sobre el cumplimiento de una orden de aseguramiento –respecto de propiedad susceptible de ser decomisada en el Reino Unido a solicitud de la CPI-, dicho procedimiento será concluido: a) cuando no haya mayor posibilidad de una solicitud de decomiso de este tipo y, b) cuando se haya cumplido a satisfacción un procedimiento originado por este tipo de solicitudes de la CPI, y se haya obtenido toda la propiedad o parte de ella.

En lo que respecta a la entrega o revelación de información que pudiera afectar a la *seguridad nacional* del Reino Unido, la Ley 2001 sobre la CPI establece que ni esta misma Ley, ni una ley del Parlamento Escocés, solicitará o autorizará la entrega de documentos, o la entrega de información que pudiera ser perjudicial a la seguridad de este país. En este caso, bastará con que el Secretario de Estado emita un certificado al efecto, o alguna otra autoridad a nombre de éste, para que sea tomado como evidencia concluyente del hecho, (Sección 39). Asimismo, si se requiere que sea verificado de alguna forma cualquier evidencia o material que ha de ser entregado a la CPI, será el Secretario de Estado quien podrá dictar el procedimiento necesario, sólo ésta autoridad podrá transmitir la evidencia o material, así como los certificados necesarios, que fueron requeridos y que han de ser entregados a la CPI.

#### **3.1.2.4.- Parte 4. Ejecución de sentencias y órdenes u otras formas de asistencia**

La Parte 4 de la Ley 2001 sobre la CPI, es referente a la ejecución en el Reino Unido de las penas privativas de la libertad impuestas por la CPI, así como para hacer efectivas las multas y órdenes de decomiso decretadas por la misma Corte.

Por principio, de la redacción que se hace en la Sección 42 de esta Ley sobre la CPI, se desprende que el Reino Unido –acorde con lo que señala el Art. 103 del ER- en principio estaría dispuesto a recibir a personas condenadas por la CPI. En este caso, ello sucederá cuando la CPI designe para el efecto al Reino Unido, y el Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales del Reino Unido (*Secretary of State for Constitutional Affairs and Lord Chancellor*) informe a la CPI que la designación ha sido aceptada. Cuando el Secretario de Estado sea informado de que un prisionero de la CPI ha de ser recluido en Escocia, ello se comunicará a los ministros escoceses para que decidan sobre la cuestión.

En su caso, cuando dichos ministros no acepten, o el prisionero no se halle en el Reino Unido, el Secretario de Estado podrá emitir una orden de captura o transferencia para que el prisionero sea llevado a Inglaterra, Gales o Irlanda del Norte. La orden que emita el Secretario de Estado podrá modificarse según las necesidades de la CPI y no perderá valor. Llegado el momento, el prisionero de la CPI que se encuentre recluido en Inglaterra, Gales o Irlanda del Norte, será tratado como si la sentencia hubiese sido impuesta por una corte local.

Así también, según dispone el Anexo 7 de la Ley 2001 sobre la CPI, en el caso de un condenado de la CPI que purgue su condena de reclusión en el Reino Unido, no le será aplicable la Ley de Repatriación de Prisioneros de 1984 (c.47), ni tampoco se podrán realizar traslados –de este tipo de prisioneros- entre las distintas islas británicas. Al igual, cuando se trate, específicamente, del cumplimiento de penas privativas de la libertad impuestas por la CPI y el sentenciado en cuestión se halle en Inglaterra, Gales y Norte de Irlanda, no le serán aplicables: la Ley de Reclusión de 1952 (c.52) –para los cálculos de los “meses” a fin de determinar el término o cumplimiento de la sentencia, ni se alterará la sentencia por los períodos en evasión de prisión-; la Ley de Justicia Penal de 1961 (c.39) –sobre la liberación provisional por una semana o en fiestas nacionales-; la Ley de Justicia Penal de 1967 (c.80), o a Ley de Facultades de las Cortes Penales de 2000 (c.6) –sobre el cómputo de los períodos que el recluso haya permanecido bajo custodia.

En Irlanda del Norte, no le aplicarán a los sentenciados de la CPI, la Ley sobre Prisión de 1953 (c.18(N.I.)) para la remisión o liberación provisional por una semana o en fiestas nacionales, ni tampoco se computarán los tiempos que el recluso haya permanecido bajo custodia (Ley para el Tratamiento de Delincuentes de 1968 (c.29 (N.I.)).

En Inglaterra y Gales, no aplicarán: la Ley de Reclusión de 1952 (c.52) para el caso de permitir la libertad provisional por motivos de enfermedad, o por permiso especial (*temporary release on license*); la Ley de Justicia Penal de 1982 (c.48) o la Ley de Justicia Penal de 1991 para la libertad del recluso antes de haber cumplido la pena impuesta; la Ley de Sentencias Penales de 1997 (c.43) sobre libertad bajo licencia de prisioneros de por vida. A su vez, en Irlanda del Norte, no aplicarán: la Ley de Reclusión de 1953 (c.18 (N.I.)), para

permitir la libertad provisional por licencia, así como para la libertad bajo licencia de sentenciados a perpetuidad, o para la libertad por motivos de enfermedad.

Según señala la Sección 43 de la Ley 2001 sobre la CPI, el Secretario de Estado dará respuesta a solicitudes para devolver un condenado de la CPI, cuando ésta así lo requiera para cualquier procedimiento, o bien para transferir la custodia de un sentenciado de la CPI a otro Estado de ejecución –de sentencias privativas de la libertad-, según haya dispuesto la misma Corte. Si el condenado de la CPI se encuentra en una prisión de Escocia, el Secretario de Estado se dirigirá a los ministros escoceses.

Ante una solicitud de este tipo, ya sea que el recluso se halle en Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte, el ministro que dará respuesta a la misma, será el Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales; y en Escocia, los ministros escoceses emitirán la orden respectiva para autorizar el retorno del sentenciado de la CPI a donde ésta indique, o bien, transferirlo a otro Estado según decida la misma Corte. Asimismo, el ministro hará los acuerdos necesarios con la Corte o con el Estado en cuestión, al igual que hará los arreglos necesarios en relación con la custodia, la entrega y la presentación del reo al efecto de cumplir con la solicitud de la CPI.

El ministro que corresponda, podrá emitir una orden para la transferencia del sentenciado de la CPI a otra parte del Reino Unido, para que se cumpla toda o parte de la sentencia. Cabe recordar que según dispone el Art. 106 del ER, las condiciones de reclusión se regirán por la legislación del Estado de ejecución. En su caso, para que un sentenciado de la CPI sea llevado a Escocia, se deberá contar con la autorización de los ministros escoceses; y a la inversa, para que se transferido desde esa parte del Reino, será necesaria una orden del Secretario de Estado. Este tipo de órdenes estarán sujetas a ciertas condiciones que eventualmente pueda imponer el ministro que corresponda. De realizarse la transferencia del sentenciado de la CPI dentro del Reino Unido, en donde sea llevado se continuará cumpliendo la sentencia y se hará en forma tal como si la sentencia de prisión se hubiera dictado en el lugar o jurisdicción a donde haya sido remitido, (sección 44).

De ser necesario, sólo mediante la autorización y orden del ministro que corresponda, se podrá transferir a un sentenciado de la CPI a otra parte del Reino Unido en función de que ahí fuese requerido para un determinado proceso en su contra, o porque el traslado sea

deseable en interés de la justicia, o para los propósitos de una investigación pública. Este traslado estará sujeto a las condiciones que el ministro que corresponda estime necesarias y las mismas podrán cambiar o ser retiradas. A donde el reo sea llevado, dentro del Reino Unido, continuará en prisión cumpliendo la sentencia impuesta por la CPI, y una vez cumplidos los objetivos para haberlo transferido, volverá al recinto penitenciario donde se encontraba inicialmente, (sección 45).

Cuando un sentenciado de la CPI haya cumplido su período en prisión, pero aún esté sujeto a otra sentencia dictada por una corte del Reino Unido, sea que la misma haya sido impuesta antes o durante el cumplimiento de la sentencia de la CPI y el reo hubiese sido transferido a una cárcel distinta dentro del Reino, éste será tratado como si hubiera sido trasladado desde aquella parte del Reino Unido donde la sentencia fue impuesta, de acuerdo con la Ley de Ejecución de Sentencias Penales de 1997 (*Crime (Sentences) Act 1997 c. 43*).

A su vez, cuando un sentenciado de la CPI se halle en tránsito por el territorio del Reino Unido, o a bordo de una aeronave, barco o de un vehículo anfibia, y no sea requerido por las leyes penales del Reino, tal persona quedará en custodia bajo la autoridad del ministro que corresponda, el cual designará a una autoridad exclusiva para realizar dicha custodia; dicha autoridad designada al efecto, tendrá la facultad, autoridad, protección y privilegios necesarios para cumplir con el cometido. Si el reo llegara a escapar, podrá ser buscado, detenido y devuelto sin que medie una orden de arresto, (sección 47). En todo caso, la orden inicial para la reclusión, devolución a la CPI, traslado o recaptura, siempre se originarán en una orden del ministro que corresponda, (sección 48).

De suma importancia, son las disposiciones de la Sección 49 de esta Ley 2001 sobre la CPI, donde se faculta al Secretario de Estado –Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales- para tomar medidas y determinar procedimientos para el cumplimiento de órdenes de imposición de multas o decomisos ordenados por la CPI, o cualquier otro tipo de orden contra la persona convicta que tenga que ver con indemnizaciones o reparaciones a favor de las víctimas. Tales medidas incluyen la capacidad de investir de autoridad y dar instrucciones a una persona para que dé cumplimiento a una orden a nombre de la CPI. No obstante, las mismas han de ser registradas ante una corte en Inglaterra, Gales y Norte de

Irlanda, previo a su ejecución. La corte en cuestión aprobará la realización de este tipo de medidas, a menos que exista algún reclamo o procedimiento de apelación contra la misma.

Una vez que la ordenanza que emite el Secretario de Estado es registrada, ésta tendrá la misma fuerza y efectividad, así como poder de ejecución y de establecimiento de procedimientos para su cumplimiento, que si la misma hubiese sido emitida por una corte de Inglaterra, Gales o Irlanda del Norte. Las regulaciones que al efecto haya emitido el Secretario de Estado, podrán tener aplicabilidad en todo o en parte (incluyendo medidas en relación a la reglamentación y leyes del Reino Unido), para los fines de su cumplimiento, en Inglaterra, Gales o Irlanda del Norte, o bien para la aplicación de disposiciones de una corte de un país o territorio fuera del Reino Unido.

La corte en cuestión, no aprobará una orden para el cumplimiento de órdenes de imposición de multas o decomisos ordenados por la CPI, a menos que esté convencida de que se ha dado una oportunidad razonable para que presenten sus argumentos aquellas personas que tengan cualquier interés en la propiedad, y que al momento de proceder, no se afecten los derechos de terceros de buena fe. Al momento de emitir una orden de este tipo, se podrá establecer que los gastos razonables resultado de un incidente al momento de su ejecución, se podrán cubrir con aquellos recursos o bienes decomisados o las multas impuestas. Cabe señalar, que las medidas y procedimientos para este tipo de órdenes, podrán variar en función del caso específico, y los procedimientos así adoptados, podrán ser, ulteriormente, anulados por una resolución de cualquiera de las cámaras del Parlamento, (sección 49).

### **3.1.2.5.- Parte 5. Crímenes competencia de la CPI en el derecho interno**

En esta Parte de la Ley, se establecen las disposiciones para la inclusión literal de los crímenes competencia de la CPI en el derecho interno del Reino Unido, ya que en la misma, se señala que se entenderá por “genocidio”, “crimen contra la humanidad” y “crímenes de guerra”, aquellas definiciones establecidas en los artículos 6, 7 y 8.2 del Estatuto de Roma; además, en la interpretación y aplicación de los crímenes que sanciona dicho Estatuto, las cortes del Reino Unido tendrán en cuenta los “Elementos de los Crímenes” de la CPI – dispuestos en el mismo Estatuto (Art. 9), además de que el Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales incorporará en el “Reglamento de los Elementos de los

Crímenes”, aquellas reformas que al seno de la CPI se pudieran hacer a los propios Elementos de los Crímenes.<sup>266</sup>

No obstante, se aclara que los crímenes competencia de la CPI, en el Reino Unido serán interpretados acorde con las reservas o declaraciones hechas por el Gobierno de este país al momento de ratificar cualquier acuerdo o tratado que se relacione con tales crímenes.<sup>267</sup> Su Majestad será la autoridad encargada de guardar registro de este tipo de reservas o declaraciones y los términos en los que las mismas hayan sido planteadas, al igual que, a través de la legislación secundaria adoptada junto con el Parlamento, su Majestad podrá retirar o modificar tales reservas o declaraciones.

Por su parte, al momento de interpretar y aplicar las disposiciones de los artículos 6, 7 y 8.2 del ER –crímenes de la competencia de la CPI-, las cortes en el Reino Unido tendrán en cuenta la interpretación y aplicación del derecho que la CPI haya hecho para adoptar sus decisiones o dictar sentencias. Asimismo, podrá ser considerada la jurisprudencia aplicable de otras instancias internacionales judiciales. Sin embargo, si bien las definiciones de los crímenes de “genocidio”, “lesa humanidad” y “crímenes de guerra” estarán basadas en aquellas dispuestas en el Estatuto de Roma, al interior del Reino Unido las cortes aplicarán sólo aquellas partes transcritas del ER según han quedado asentadas en el Anexo 8 de la Ley 2001 sobre la CPI, y aquellas partes no registradas o transcritas –omitidas-, no podrán ser tomadas en cuenta como parte del derecho penal interno –*offences under domestic law*– según se establece en la Parte 5 de esta ley sobre la CPI.

Al respecto, en el Anexo 8 de la Ley 2001 sobre la CPI (*Genocidio, Crímenes contra la Humanidad y Crímenes de Guerra: artículos 6 a 9*) se hace una transcripción casi literal de los artículos que en el ER se refieren a los crímenes competencia de la Corte: artículos 6 a 9.

---

<sup>266</sup> Cabe recordar, que desde el 1º de septiembre de 2001, en el Reino Unido entró en vigor el Reglamento de la Ley 2001 sobre la CPI en relación a los Elementos de los Crímenes (*The International Criminal Court Act 2001 (Elements of Crimes) Regulations 2001. Statutory Instrument 2001 No. 2505*), incorporando así también los Elementos de los Crímenes de la CPI, en el derecho interno del Reino Unido.

<sup>267</sup> Al respecto, cabe comentar que el Reino Unido al momento de ratificar el ER, señaló que en relación a los “crímenes de guerra” –artículos 8 (2) (b) y (e) del ER-, y en específico, a aquellas violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales y en los que no sean de índole internacional, comprendidos éstos, “dentro del marco establecido del derecho internacional”, el Gobierno de este país lo entenderá como aquel definido por la “costumbre internacional” incluida la práctica de los Estados y las resoluciones de los organismos judiciales internacionales (*opinio juris*). Asimismo –según lo permite el Art. 87.2 del ER-, se señaló que las solicitudes de cooperación de la CPI y los documentos que las justifiquen, cuando sean remitidos al Reino Unido, deberán estar redactados en idioma inglés.

Lo anterior, exceptuando el párrafo primero del Artículo 8,<sup>268</sup> el inciso (xx) del apartado “b” del párrafo 2 del Artículo 8, y el párrafo tercero del mismo artículo del Estatuto de Roma, que en la Ley 2001 sobre la CPI han sido omitidos.<sup>269</sup> Al respecto, tales omisiones, a excepción del contexto que plantea el párrafo 1 del Artículo 8 para la comisión de crímenes de guerra, parecen no afectar la inclusión de las definiciones tal como han sido dispuestas en el Estatuto de Roma.

En las secciones 51 a 64 de Ley 2001 sobre la CPI, con sus respectivas diferencias de jurisdicción, se establece la responsabilidad de las personas por la comisión de genocidio, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra cometidos en Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte. Por lo que se refiere a Escocia, como se comentó al principio del estudio de esta Ley,<sup>270</sup> en 2001 se adoptó una ley por separado para incluir los crímenes de la jurisdicción de la CPI, así como para prestar asistencia a ésta en los procesos y en las investigaciones, la ejecución de sentencias y órdenes, y para aquellos propósitos que se relacionen con una solicitud de cooperación de dicha Corte.<sup>271</sup>

Ambas leyes coinciden en señalar, que por la comisión de los crímenes antes mencionados, una persona será responsable si tales actos son cometidos en Inglaterra y Gales, Irlanda del Norte, y Escocia, respectivamente y según cada jurisdicción, pero también si el acto se

---

<sup>268</sup> El Artículo 8.1 del ER señala que: “La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se comentan como parte de un plan o política o como parte de la comisión a gran escala de tales crímenes”.

<sup>269</sup> El Artículo 8.2.b(xx) señala que se entenderá como crimen de guerra, otras violaciones de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber (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 –de la CPI– en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123” –enmiendas y revisión del Estatuto, respectivamente. Por su parte, el párrafo tercero del Artículo 8, señala que: “nada de lo dispuesto en los párrafos 2 c) y e) –violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional– 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”.

<sup>270</sup> *cf. supra*. pág. 139.

<sup>271</sup> El título convencional de esta Ley es el siguiente: *Ley del Parlamento Escocés para tomar las medidas necesarias en las leyes de Escocia a fin de hacerlas corresponder con aquellas que son de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional; para permitir la asistencia a la misma en relación a las investigaciones y los procesos; y para tomar medidas en relación a la ejecución de sentencias y órdenes que dicte la Corte; y para los propósitos que se relacionen*,(trad.).

consume fuera del Reino Unido por un nacional, un residente o una persona que esté al servicio del mismo.<sup>272</sup>

Igualmente, las dos leyes coinciden en establecer que también será culpable quien (*conduct ancillary to*) sea parte, auxilie, asista, dirija o procure la comisión de esta clase de crímenes; quien incite su comisión; quien lo intente o conspire para ello; quien intente o logre el desvío de la justicia para la comisión de estos crímenes; o quien altere un proceso en relación a la comisión de tales crímenes –esta últimas conductas son especialmente claras en la Ley de la CPI de Escocia.

Cabe aclarar, que para que estas conductas sean susceptibles de ser juzgadas, ya sea por la comisión, por el intento o la conspiración para cometer estos crímenes, será necesaria la presencia de una denuncia. En el caso de Inglaterra y Gales, ningún proceso de este tipo podrá interponerse sin el consentimiento del Fiscal General, y en Irlanda del Norte sin la aprobación del Fiscal General de Irlanda del Norte. Por el contrario –también en ello coinciden ambas leyes-, si el crimen es cometido fuera de cualquiera de estas jurisdicciones, incluyendo Escocia, el proceso podrá ser iniciado, en cada una de las mismas, y para los propósitos necesarios, el lugar de la comisión del crimen será considerado como si se hubiera realizado dentro de la jurisdicción de que se trate. De existir la presencia del *homicidio*, el mismo será juzgado por separado. En todos los demás casos, la pena máxima podrá ser de 30 años, siendo esto válido para todo el Reino Unido, (Sección 60).

Por su parte, en lo que se refiere a la comisión de delitos contra la administración de justicia –que sanciona el Artículo 70.1 del ER-, incluidos: dar falso testimonio; presentar pruebas falsas o alteradas; corromper, interferir o tomar represalias contra un testigo; interferir, intimidar, corromper o tomar represalias contra un funcionario de la CPI; o solicitar o aceptar un soborno en calidad de funcionario de la CPI, la persona responsable por este tipo de conductas será presentada ante una de las cortes superiores del Reino Unido conforme a las leyes de cada jurisdicción, ya sea en Inglaterra y Gales, Irlanda del Norte, o Escocia. El proceso y las penas correspondientes serán aplicables si el acto se cometió en cada una de las mencionadas jurisdicciones, o igualmente si ello ocurrió fuera del Reino Unido y el sujeto es un nacional, residente o si está al servicio del Reino. De nuevo, ni en Inglaterra,

---

<sup>272</sup> En el caso de Escocia, con la adopción de la Ley sobre la CPI, se derogó la Ley sobre Genocidio de 1969 (c.12).

Gales, ni en Irlanda del Norte, podrá iniciarse un proceso por estos delitos sin la aprobación del Fiscal General respectivo; no obstante, si el delito fue cometido fuera de la jurisdicción de que se trate, sí se podrá iniciar el proceso y dicho delito será considerado como si se hubiera cometido dentro de la jurisdicción de que se trate.

El Anexo 9 de la Ley 2001 sobre la CPI, y el Anexo 2 de la Ley de Escocia sobre la CPI, incorporan literalmente los delitos contra la administración de justicia que se establecen en el Art. 70 del ER, a la vez que establece el deber de todo Estado para hacer extensivas sus leyes penales que castiguen los delitos contra la integridad del propio procedimiento de investigación o enjuiciamiento a los delitos contra la administración de justicia que señala el ER y que se cometan en su territorio o por uno de sus nacionales.

Cabe mencionar, que para que las cortes de Inglaterra y Gales, así como las de Irlanda del Norte, determinen la existencia de uno de los crímenes competencia de la CPI, se aplicarán los principios del derecho de las respectivas jurisdicciones; además de que ninguna de las disposiciones sobre la incorporación en el derecho interno de los crímenes de la CPI, será interpretada en forma restrictiva para la adopción de leyes o reglamentos en relación a la persecución o juzgamiento extraterritorial por tales delitos o por estar vinculado a su comisión.

Ahora bien, en los casos en que se juzgue a una persona que esté vinculada o haya cometido un crimen –tanto en Inglaterra y Gales, como en Irlanda del Norte- que implique alguno(s) de los crímenes que son competencia de la CPI y que han sido incluidos en las dos leyes que hemos estado revisando, podrán también aplicarse las leyes de protección a víctimas y testigos, como por ejemplo, las “leyes sobre delitos sexuales 1956-1992” (*Sexual Offences Acts 1956 to 1992*); o bien, las “medias especiales en casos de víctimas vulnerables e intimidadas”, “la protección para no presentarse a un careo con la persona acusada”, o “las medidas para que no se solicite en corte la presentación de pruebas o interrogatorio a la víctima de delitos sexuales” según dispone la Ley de 1999 sobre Justicia Juvenil y Presentación de Pruebas (*Youth Justice and Criminal Evidence Act 1999*), o las medidas sobre restricción de acceso a la parte defensora y otros, en relación a pruebas presentadas en un proceso por este tipo de crímenes, (*Sexual Offences (Amendment) Act 1992*).

La Sección 65 de la Ley 2001 sobre la CPI, y la Sección 5 Ley de Escocia sobre la CPI, incorporan las disposiciones del Artículo 28 del ER sobre la responsabilidad de los jefes militares y otros superiores por crímenes competencia de la Corte. También se incluye la responsabilidad de los superiores por los crímenes cometidos por sus subordinados en razón de no haber ejercido un control apropiados sobre éstos o por haber hecho caso omiso, o bien, por no haber adoptado las medidas necesarias y razonables para prevenir o reprimir estos crímenes, y no poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento. En este caso, las leyes del Reino Unido sobre la CPI disponen también que también será responsable aquella persona que ayude, permita, consienta, procure, u actúe por omisión en lo comisión de tales crímenes, (*being art and part*). Al igual, al interpretar y aplicar las disposiciones sobre la responsabilidad de los jefes y otros superiores, las cortes en el Reino Unido tendrán en cuenta las decisiones y sentencias de la CPI, así como otra jurisprudencia relevante a nivel internacional. Al respecto, nada de lo que disponen estas leyes del Reino Unido sobre la CPI se entenderá en sentido restrictivo o excluyente sobre la responsabilidad que pudiera surgir conforme a otras leyes, o bien sobre la responsabilidad de otras personas distintas a los jefes y superiores.

Al igual que dispone el Art. 30 del ER, al momento de juzgar en el Reino Unido a una persona que haya cometido alguno de los crímenes competencia de la CPI, ello se hará teniendo en cuenta el “elemento de intencionalidad” (*mental element*), es decir, la responsabilidad se establecerá “únicamente si los elementos materiales del crimen fueron cometidos con intención y conocimiento:<sup>273</sup> actúa “con intención” quien se propone incurrir en determinada conducta; y en relación con una consecuencia, se propone causarla o es consciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos. 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. De nuevo, también se tendrán en cuenta, al efecto, las decisiones y sentencias de la CPI y otra jurisprudencia internacional relevante.

---

<sup>273</sup> Sección 66 de la Ley 2001 sobre la CPI, y la Sección 8 Ley de Escocia sobre la CPI.

Según dispone la Ley 2001 sobre la CPI, quedan sujetas a estas disposiciones aquellas personas que sean ciudadanos británicos, sean ciudadanos de territorios bajo dependencia o de territorios en el exterior, las personas nacionalizadas o protegidas por la *Ley de Nacionalidad de 1981 (c.61)*, los residentes en el Reino Unido, así como aquellas personas sujetas a la ley marcial o militar, la fuerza aérea o marítima, las tripulaciones de las embarcaciones y aeronaves de Su Majestad y ciertos otros civiles, (*person subject to UK service jurisdiction*).

Cuando se trate de personas que al momento de cometer un crimen competencia de la CPI no tenían la nacionalidad del Reino Unido, no eran residentes o no colaboraban para las fuerzas marciales o no estaban al servicio de Su Majestad, pero que subsecuentemente se conviertan en residentes, se podrá entablar contra ellas un juicio por tales crímenes si son residentes al momento de que se entable el proceso penal y si la conducta, al momento que se cometió, hubiera sido calificada como crimen en la parte del Reino Unido de que se trate –recuérdese que hay una ley sobre la CPI para Escocia, y otra para las otras tres partes del Reino Unido. Lo mismo aplicará para las personas que sean cómplices o estén vinculadas en este tipo de conductas.<sup>274</sup>

De forma similar al caso de Canadá, también en la Ley 2001 sobre la CPI del Reino Unido se dispuso la elaboración de reformas a otras leyes a fin de hacerlas compatibles con las disposiciones que en relación a la CPI, se adoptan en la mencionada Ley de 2001, a saber:

Ley reformada	Sentido de la reforma
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ley de 1957 sobre las Convenciones de Ginebra (<i>The Geneva Conventions Act 1957 (c.52)</i>)</li> </ul>	Se incluyeron las mismas condiciones previas al proceso dispuestas en la Sección 60 de la Ley 2001 de la CPI, para que una persona pueda ser juzgada en el Reino Unido, en este caso, por la comisión de crímenes que sancionan las Convenciones de Ginebra. <sup>275</sup>

<sup>274</sup> Sección 68 de la Ley 2001 sobre la CPI, y la Sección 6 Ley de Escocia sobre la CPI.

<sup>275</sup> *cfr.supra.* pág.165.

<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ley de Extradición de 1989 (<i>The Extradition Act 1989(c.33)/The Extradition Act 1870 (c.52)</i>)</li> </ul>	<p>Si una persona comete “un acto” de aquellos considerados como crímenes en la Ley 2001 sobre la CPI, tendrá vigencia la jurisdicción del Estado contra el cual se haya actuado, no importando que no quede plenamente cubierto el requisito de la “doble incriminación”; procediendo la extradición, no sólo por la comisión de tal acto, sino también de aquellos que hayan auxiliado en cualquier forma a la comisión del acto (<i>an ancillary offence</i>).</p> <p>La acusación de la presunta comisión de los crímenes mencionados en la Ley 2001 de la CPI, así como de aquellos de la Ley de 1957 de las Convenciones de Ginebra, son considerados conductas que facultan la extradición de cualquier persona y ni su acusación ni juzgamiento serán considerados “de carácter político”.</p>
<p>La Ley de Extradición de 1989, (continuación).</p>	<p>Igualmente, en el caso de la comisión de este tipo de crímenes, se procederá a su juzgamiento sin importar si en el tiempo y lugar en que se cometieron no eran considerados crímenes conforme a la ley, incluso respecto de aquella ley por la cual ya hayan podido estar convictos previamente.</p>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ley de Traslado Rápido de Acusados y Sentenciados (<i>The Backing of Warrants (Republic of Ireland) Act 1965 (c.45)</i>)</li> </ul>	<p>Sección 6c: en el caso de la comisión de los crímenes mencionados en la Ley 2001 de la CPI, así como de aquellos de la Ley de 1957 de las Convenciones de Ginebra, se procederá a su juzgamiento sin importar si en el tiempo y lugar en que se cometieron no eran considerados crímenes conforme a la ley, incluso respecto de aquella ley por la cual ya hayan podido estar convictos previamente.</p>
<p>Legislación relativa a las fuerzas armadas</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• La ley de 1955 del Ejército (<i>The Army Act 1955 (c.18)</i>)</li> <li>• La ley de 1955 de la Fuerza Aérea (<i>The Air Force Act 1955(c.19)</i>)</li> <li>• La Ley Marcial de la Marina de 1957 (<i>The Naval Discipline Act 1957(c.53)</i>)</li> </ul>	<p>El asesinato cometido por civiles, la comisión de los crímenes que sanciona la Ley 2001 sobre la CPI y la Ley de 1957 sobre las Convenciones de Ginebra –que incluyan el homicidio-, no serán juzgados por las cortes marciales.</p>

En la Parte 6 de las “Disposiciones Generales”, parte última de la Ley 2001 sobre la CPI, se dispone que el Secretario de Estado para Asuntos Constitucionales (*Secretary of State for Constitutional Affairs and Lord Chancellor*) podrá proponer para su adopción en el Parlamento las reformas y adaptaciones que convengan a esta Ley, las cuales también deberán hacerse a la Ley sobre la CPI de Escocia, que igualmente deberán ser aprobadas por esa legislatura. Finalmente, esta Ley 2001 sobre la CPI, en su Sección 78, estipula que dicha Ley es obligatoria para la Corona y aplica a todo el Servicio Público de la Corona, así como a la propiedad que posea, al igual que es aplicable a otras personas y su propiedad.

### **3.1.3.- Francia: *Loi no. 2002-268 du 26 février 2002 relative à la coopération avec la Cour Pénale Internationale***

#### **3.1.3.1.- El proceso de ratificación del Estatuto de la CPI**

Como se mencionó al principio de este capítulo, Francia firmó el Estatuto de Roma de la CPI (ER) el 18 de julio de 1998. Sucedido esto, de forma conjunta, el Presidente de la República y el Primer Ministro solicitaron al Consejo Constitucional, conforme al Art. 54 de la Constitución, se pronunciara sobre la cuestión de saber si previo a la ratificación del tratado que establecía la Corte Penal Internacional, adoptado el 17 de julio de 1998, se debía realizar una revisión de la Constitución.<sup>276</sup>

De esta manera, el Consejo Constitucional procedió a revisar “la constitucionalidad” del Estatuto de Roma.<sup>277</sup> Para estudiar esta cuestión, el Consejo analizó el Estatuto a la luz de tres series de normas de igual valor constitucional, a saber: a) las disposiciones mismas de la Constitución de la República de 1958, b) los principios de rango constitucional en materia de derecho y de procedimiento penal, y c) la observancia de las condiciones esenciales para el ejercicio de la soberanía nacional.<sup>278</sup>

El Consejo Constitucional estimó que el Estatuto de Roma era compatible con la Constitución de la República de Francia, a excepción de ciertas disposiciones. En primer término, se señaló que algunos principios generales del derecho penal contenidos en el Estatuto de Roma, que establecen la “improcedencia del cargo oficial”, es decir, la aplicación del Estatuto a todos por igual sin distinción alguna basada en el cargo oficial

---

<sup>276</sup> El Artículo 54 la Constitución de la República, señala que “si el Consejo Constitucional, requerido por el Presidente de la República, por el Primer Ministro, por el Presidente de cualquiera de las dos asambleas o por sesenta diputados o por sesenta senadores, declara que un compromiso internacional contiene una cláusula contraria a la Constitución, la autorización para ratificar o aprobar el referido compromiso internacional sólo podrá otorgarse previa revisión de la Constitución.”

<sup>277</sup> Según dispone el Art.56 de la Constitución de la República, el Consejo Constitucional estará compuesto por nueve miembros, cuyo mandato durará nueve años y no será renovable. El Consejo Constitucional se renovará por tercios cada tres años. Tres de sus miembros serán nombrados por el Presidente de la República, tres por el Presidente de la Asamblea Nacional y tres por el Presidente del Senado. Además de los nueve miembros antes mencionados, los ex-Presidentes de la República serán miembros vitalicios de pleno derecho. El Presidente de dicho Consejo será nombrado por el Presidente de la República y tendrá voto de calidad en caso de empate.

<sup>278</sup> Según dispone el Artículo 55 constitucional, “los tratados o acuerdos debidamente ratificados o aprobados tendrán, desde el momento de su publicación, una autoridad superior a las leyes, a reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte.”

(Art. 27), incluyendo al Jefe de Estado, de Gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno –que conforme al ER en ningún caso los eximirá de responsabilidad penal ni constituirá *per se* motivo para reducir la pena- eran contrarios a las disposiciones de la Constitución de la República (1958), incluyendo los artículos 26, 68 y 68-1, por los cuales se conceden inmunidades en materia criminal o correccional a los miembros del Parlamento, al Presidente de la República, así como a los miembros del gobierno en el ejercicio de sus funciones.

En segundo término, se señaló que el ejercicio de la competencia de la Corte Penal Internacional podría afectar las condiciones esenciales para que el Estado francés ejerza su soberanía, en especial sobre dos hipótesis: a) en razón de que ciertos hechos queden cubiertos, acorde con la legislación francesa, por alguna ley de amnistía, y b) cuando se pretenda aplicar los preceptos penales en materia de prescripción de los crímenes a nivel nacional.

Finalmente, se subrayó que el Art. 94 del Estatuto de Roma de la CPI –diversas formas de cumplimiento de las solicitudes de asistencia a la CPI-, en su naturaleza, igualmente atentaba contra las condiciones esenciales para el ejercicio de la soberanía de la República, en especial por la facultad, dispuesta en el Estatuto, de permitir al Fiscal de la CPI a realizar investigaciones *in situ*, específicamente realizando visitas particulares a instalaciones públicas, en territorio nacional y sin la asistencia de autoridades judiciales nacionales competentes.

Visto lo anterior, el Consejo Constitucional, en su Decisión No. 98-408 DC, de 22 de enero de 1999, determinó que “la autorización de ratificar el tratado relativo al Estatuto de la Corte Penal Internacional exigía una reforma (*révision*) previa a la Constitución”.<sup>279</sup> Esta decisión era compatible con aquella adoptada por el Consejo de Estado en 1996, cuando había opinado en igual sentido sobre una de las versiones del proyecto de Estatuto.

---

<sup>279</sup> Documento; “Decisión n° 98-408 DC de 22 enero de 1999”. Consejo Constitucional, 1999, Servicio Público de la República Francesa. Documento electrónico obtenido en el siguiente sitio: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1998/98408/index.htm>). La cronología de los eventos se ha obtenido en: Federación Internacional de Ligas de Derechos Humanos, “Parte I- El compromiso de Francia hacia la Corte Penal Internacional de 1995 a nuestros días”, Informe de posición No. 6 Corte Penal Internacional. La ley francesa de adaptación. Mitos y realidades, No. 312, septiembre de 2001, pp. 13 a 18, (traducción libre del idioma francés).

De esta manera, el 11 de marzo de 1999 se sometió a la Asamblea Nacional un proyecto de ley que adicionaba un artículo al Título VI de la Constitución, referente a los “Tratados y acuerdos internacionales” (*Projet de Loi Constitutionnelle No. 1662*), mismo que fue remitido a comisiones (Comisión de leyes) en su sesión del 31 de marzo del mismo año. Esta ley fue aprobada por la Asamblea Nacional en lo general y en lo particular el 6 de abril de 1999 y remitida al Senado para sus efectos legislativos.

Dicho proyecto de ley fue discutido y aprobado sin modificaciones por las dos asambleas en términos idénticos –según lo establecido por el Art. 89 de la Constitución-, el 29 de abril de 1999. El 28 de junio siguiente, el Parlamento convocado en Congreso emitió el decreto aprobatorio por el que se adicionaba el Art. 53-2 a la Constitución, mismo que fue promulgado como proyecto de reforma constitucional “No. 99-568 de 8 de julio de 1999” y publicado en el Diario Oficial un día después.

La adición de un “Art. 53-2” a la Constitución, establecía lo siguiente: “Artículo único. Se adiciona, al Título VI de la Constitución, un artículo 53-2 que establece lo siguiente: *Art. 53-2.- la República puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones previstas por el tratado firmado el 18 de julio de 1998*. La presente ley será observada como ley del Estado. Promulgada el 8 de julio de 1999”.<sup>280</sup>

Una vez reformada la Constitución de la República de Francia, el 29 de diciembre de 1999 el Presidente sometió a la Asamblea Nacional el Proyecto de Ley No. 2065 que autorizaba la ratificación del tratado relativo al Estatuto de la CPI. Dicho proyecto fue remitido a la Comisión de Asuntos Internacionales y fue analizado en su sesión del 8 de febrero de 2000. Posteriormente, en audiencia pública, éste fue discutido en lo general y en lo particular, y aprobado el día 22 del mismo mes. El proyecto fue enviado al Senado para sus efectos legislativos.

De esta manera, una vez que el proyecto de ley fue recibido en el Senado y analizado también por la Comisión de Asuntos Internacionales de esta asamblea, el texto definitivo fue discutido y aprobado el 22 de marzo de 2000. El proyecto de ley que autorizaba la ratificación del tratado que establece la Corte Penal Internacional fue promulgado como

---

<sup>280</sup> Documento; “Diario Oficial de la República Francesa”, 9 de julio de 1999, pág. 10,175, (traducción libre del idioma francés).

Ley No. 2000-282 el día 30 de marzo de 2000 y publicado en el diario oficial un día después. Poco más de dos meses después, la República de Francia depositó su instrumento de ratificación del Estatuto de la CPI, el día 9 de junio de 2000.

No obstante, cabe señalar que este país, según lo permite el Art. 124 del Estatuto de Roma, al momento de realizar la ratificación, procedió a declarar que durante un período de siete años contados a partir de la fecha de entrada en vigor del Estatuto de la CPI, no aceptaría la jurisdicción de la Corte sobre los crímenes que se mencionan en el Art. 8 de dicho Estatuto (crímenes de guerra) cuando se alegue que éstos hayan sido cometidos por sus nacionales o en su territorio. Al respecto, a la fecha, sólo dos países han hecho valer esta disposición de transición del Estatuto: la República de Francia y la República de Colombia.

El 20 de diciembre de 2001, el Senador Robert Badinter sometió a esa legislatura el Proyecto de Ley No. 163 *relativo a la cooperación con la Corte Penal Internacional*, el cual fue enviado a comisiones para su estudio. Este proyecto en términos idénticos fue discutido y aprobado por las dos asambleas el 12 de febrero de 2002. De esta manera, la Ley No. 2002-268, relativa a la Cooperación con la Corte Penal Internacional, fue promulgada el día 26 de febrero de 2002, misma que se publicó en el Diario Oficial al día siguiente.<sup>281</sup>

### **3.1.3.2.- Cooperación judicial con la CPI**

La Ley sobre cooperación con la CPI (Ley No. 2002-268) se compone de cinco artículos, en los cuales se establecen diversas reformas al Código de Procedimientos Penales de Francia. En el Art. 1, se dispone la inserción de dos capítulos en el Título Primero, del Libro Cuarto, de la Parte Legislativa, del mencionado Código procesal. Específicamente, se añaden 20 fracciones al artículo 627 (artículos 627-1 a 627-20), donde se establece lo relativo a la cooperación judicial con la Corte penal Internacional.

En el Art. 627, por principio, se señala que para la aplicación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, Francia participará en el juzgamiento y sanción (*répression*) de los crímenes

---

<sup>281</sup> Documento; “Diario Oficial de la República Francesa”, No. 49, 27 de febrero de 2002, pág. 3,684, (Documento obtenido en: Legifrance, Servicio Público de Acceso a la legislación de la República de Francia. Sitio electrónico: <http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=JUSX0205311L>).

establecidos en dicho Estatuto; no obstante, la cooperación con la CPI se dará conforme las condiciones dispuestas en el Título Primero del Libro Cuarto del Código de Procedimiento Penal de Francia. Asimismo, se establece que las disposiciones en relación a la cooperación con la CPI son aplicables a todas las personas que sean juzgadas o condenadas por la misma, en razón de que los actos cometidos constituyan crímenes según lo dispuesto por los artículos 6 a 8 y 25 del Estatuto de la CPI, incluyendo genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra.

Dentro de este Primer Título existen dos capítulos. El primero de ellos, se refiere a la “Cooperación judicial”, mismo que incluye una Sección 1 sobre las “Solicitudes de Cooperación” (*De l’entraide judiciaire*) y abarca las fracciones 627-1 a 627-3.

En la fracción 627-1, se señala que las solicitudes de cooperación que emanen de la CPI serán atendidas por las autoridades competentes según lo dispuesto por el Art. 87 del Estatuto de Roma, siendo necesaria la presentación del original o copia certificada de la misma, debidamente acompañada de todas las piezas de justificación.<sup>282</sup> En el caso de Francia, las solicitudes, y los documentos que las acompañen, habrán de ser transmitidas al fiscal de la República en Paris (perteneciente a la Sala de los Fiscales del Consejo Superior de la Magistratura / *Garde des Sceaux – Ministre de la Justice*), quien estará a cargo de darles trámite. En caso de urgencia, queda permitido que la solicitud sea remitida directamente y por cualquier medio a esta magistratura, donde se le dará el cauce adecuado.

En este sentido, las solicitudes de cooperación de la CPI serán ejecutadas, según sea el caso, por un fiscal de la República o por el Juez de Instrucción de Paris, quienes actuarán en coordinación con el juez del territorio nacional de que se trate, y de ser necesario, de forma conjunta con el Fiscal de la CPI o su representante, o con quien otra persona que sea mencionada en la solicitud de dicha Corte.

En este caso, la fase oral del proceso en Francia –donde se expondrá el resumen de la solicitud de cooperación de la CPI y cuyo procedimiento será indispensable para autorizar la ejecución de tal solicitud-, habrá de ser realizada por las autoridades competentes

---

<sup>282</sup> El Art. 87 del Estatuto de Roma establece disposiciones generales en relación a las solicitudes de cooperación que emita la Corte Penal Internacional, incluyendo las autoridades que estarán facultadas para dar respuesta a estas solicitudes, el idioma a ser empleado, la confidencialidad de los documentos y pruebas transmitidos, la protección de la información, y la seguridad y bienestar de las víctimas de los crímenes competencia de la CPI, entre otras cuestiones.

conforme a lo dispuesto en el Art. 87 del Estatuto de Roma. En caso de urgencia, las copias certificadas de este proceso o fase oral serán remitidas directamente y por cualquier medio a las autoridades de la Corte Penal Internacional, (Art. 627-2).

Según establece el Art. 627-3, en lo que se refiere a la identificación, determinación del paradero o inmovilización del producto y los bienes y haberes obtenidos del crimen y de los instrumentos de un crimen competencia de la CPI, (Art. 93 del ER), corresponderá al fiscal de la República en París solicitar su ejecución, y ello habrá de realizarse ante la Agencia Francesa del Tesoro según las modalidades previstas en el Código de Procedimiento Civil. La duración máxima de estas “medidas conservatorias” será de dos años. Este plazo puede ampliarse a solicitud de la CPI, siempre y cuando ello sea solicitado previo a los dos años antes mencionados. En este caso, actuando acorde a lo dispuesto los artículos 87, 97.3 y 97 del ER, el fiscal de la República en París informará a las autoridades de la CPI sobre cualquier dificultad relativa a la ejecución de este tipo de medidas, a fin de realizar consultas para tratar de resolver la cuestión.

### **3.1.3.3.- Procedimiento de detención y entrega a solicitud de la CPI**

La Sección 2 de este Primer Capítulo (Titulo Primero, Libro IV), establece lo relativo a la “detención y entrega de personas a la CPI” (*De l’arrestation et de la remise*). La fracción 627-4, dispone que las solicitudes de este tipo deberán ser remitidas en original, junto con todos los documentos y piezas que las justifiquen, a las autoridades competentes según lo señala el Art. 87 del ER, quienes después de haberse cerciorado de su autenticidad y cumplimiento en forma, las transmitirán al fiscal general de la Corte de Apelación de París, a la vez que se procederá a su ejecución en todo el territorio de la República. En caso de necesidad, dichas solicitudes pueden ser directamente dirigidas, y por todos los medios, al fiscal de la República del territorio de que se trate, quien acatará las medidas antes dispuestas.

Al respecto, toda persona que sea detenida en virtud de una solicitud de este tipo, deberá ser presentada dentro de un plazo de 24 horas ante el fiscal de la República territorialmente competente, a fin de dar cumplimiento a la solicitud de la CPI. Al realizar la detención, el oficial de policía judicial deberá sujetarse a lo dispuesto los artículos 63-1 a 63-5 del

Código de Procedimiento Penal, es decir, asegurarse de que la persona bajo detención sea informada de la naturaleza del delito sobre el que se realiza la investigación-; así como de su derecho a que algún familiar sea informado de su situación; así como ser revisada por un médico competente; entrevistarse con un abogado; y sólo ser revisado corporalmente por un médico solicitado al efecto.

La persona así detenida será presentada ante un fiscal de la República, quien verificará la identidad de dicha persona, y luego entonces se le informará, en una lengua que la persona concernida comprenda, el hecho y la presunta comisión del crimen por el cual es requerido para su entrega o comparecencia ante la CPI, lo cual no deberá exceder a un plazo mayor de cinco días, incluyendo su presentación ante el fiscal general de la Corte de Apelación de Paris, quien igualmente informará a la persona detenida, sin dilación y por cualquier medio, de su derecho a asistencia legal por un representante de su elección o uno designado de oficio en Francia. También se le informará de su derecho a reunirse y consultar inmediatamente a su abogado. De todos estos hechos deberá hacerse mención en la fase oral, o descripción del caso, cuando se haga la presentación del detenido ante la Corte de Apelaciones de Paris. El fiscal de la República competente territorialmente ordenará la detención preventiva, (Art. 627.5).

La persona detenida preventivamente será transferida, si ha lugar, y puesta bajo custodia en las instalaciones de seguridad de la Corte de Apelaciones de Paris. La transferencia debe tener lugar dentro de un plazo máximo de cinco días a partir de su presentación ante algún fiscal de la República, a falta de que la persona reclamada sea liberada inmediatamente según decisión del Presidente de la Sala de Instrucción de la Corte de Apelaciones de Paris. La presentación de la persona detenida sólo podrá retardarse por circunstancias de fuerza mayor, o insuperables. También en este caso, esta persona será informada de los motivos de su transferencia con fines de entrega a la CPI. Una vez que el sujeto que ha ser entregado, haya sido informado de su derecho a elegir un representante legal y que éste se haya reunido libremente con su defendido, el fiscal deberá escuchar y recibir las declaraciones de este abogado. De estas actuaciones quedará registro en actas *-procès verbal-* (Art. 627-6).

La Sala de Instrucción será la encargada de esta etapa del proceso con fines de entrega a la CPI. Al efecto, la persona detenida será presentada ante esta Sala, no después de ocho horas

de haber sido presentada ante el fiscal general de Paris. A petición de este último o de la persona concernida, se podrá solicitar un plazo de ocho horas adicionales previo a la fase oral o de debate, donde se realizará un interrogatorio. El proceso verbal –de interrogatorio– permitirá el debate y la audiencia será pública, a excepción de que ello interrumpa el proceso en curso, o afecte los intereses de un tercero o la dignidad de la persona. Sobre esta decisión, a solicitud del ministerio público, de la persona a ser entregada, o de oficio, así como los magistrados de la Sala de Instrucción reunidos en consejo, determinarán si ha de proceder su apelación. Esta determinación no podrá dictarse en la misma audiencia sobre la entrega a la CPI.

En esta etapa del proceso (*débat-procès-verbal*), el ministerio público y la persona detenida serán escuchadas, ésta última con la asistencia, de ser necesario, de su abogado, y si ha lugar, en presencia de un intérprete, (Art. 627-7).

Según dispone la fracción 627-8, después de que la Sala de instrucción constate que no existe error evidente, ordenará la entrega de la persona solicitada, y en caso de encontrarse libre, se determinará su encarcelación para este fin. Toda otra cuestión sometida a la Sala de Instrucción será remitida a la Corte Penal Internacional, cuando se trate de las piezas de justificación que acompañaron a la solicitud de detención con fines de entrega.<sup>283</sup>

La decisión de la Sala de Instrucción sobre la entrega no demorará más de quince días a partir de que haya sido presentada la persona requerida por la CPI. En caso de apelación, la Sala de lo Criminal de la Corte de Apelación determinará si ha lugar dentro de un plazo de dos meses después de recibido el expediente del caso.

En el proceso para determinar la entrega a la CPI, en todo momento se podrá solicitar la puesta en libertad ante la Sala de Instrucción de la Corte de Apelaciones de Paris, quien, conforme a lo dispuesto en la fracción 627-9 del Código de Procedimiento Penal, actuará según se ha establecido en el Art. 59 del Estatuto de la CPI y el Art. 148-1 del Código de

---

<sup>283</sup> Los artículos 58.1 y 59.4 del ER señalan que la autoridad competente del Estado de detención no podrá examinar si la orden de detención fue dictada conforme a derecho, es decir, si hay motivo razonable para creer que se ha cometido un crimen de la competencia de la Corte; y si la detención parece necesaria para: asegurar que la persona comparezca en juicio; asegurar que la persona no obstruya ni ponga en peligro la investigación ni las actuaciones de la CPI; o 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. Estas decisiones son materia exclusiva de la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI.

Procedimiento Penal de Francia.<sup>284</sup> La Sala de Instrucción anunciará su decisión en audiencia pública y estará motivada por referencia a las disposiciones del párrafo cuarto del Art. 59 del Estatuto de Roma de la CPI (ER).<sup>285</sup>

Por disposición de la fracción 627-10, la decisión de la Sala de Instrucción, y de ser el caso, el lugar y la fecha de entrega de la persona solicitada, así como la duración de la detención necesaria en vista de la entrega, serán puestas al conocimiento de la Corte Penal Internacional. En esta etapa, la persona a ser entregada no podrá ser sujeto del beneficio de libertad provisional. Dicha persona, será entregada a la CPI en un plazo de un mes a partir de que la decisión de la Sala de Instrucción sea definitiva; a falta de ello, tal persona será puesta en libertad inmediatamente a decisión del Presidente de la Sala de Instrucción, a menos que el retardo para la entrega se deba a “circunstancias insuperables”.

El procedimiento de detención y entrega a la CPI hasta aquí descrito, será igualmente aplicable si la persona requerida es procesada o condenada en Francia por otra autoridad y por crímenes distintos a aquellos que son mencionados en la solicitud de la CPI. En este caso, tampoco ha de proceder el recurso de libertad provisional. Cabe señalar, que la fracción 627-11 dispone que el proceso seguido ante la Corte Penal Internacional, suspende, para el caso de la persona entregada, la prescripción de la acción pública así como de la pena. Por su parte, cuando sea necesario el tránsito de una persona por Francia y que ha de

---

<sup>284</sup> Artículo 148-1.- La puesta en libertad podrá igualmente ser solicitada en cualquier fase de la causa por cualquier persona encausada, cualquier procesado o acusado, y en cualquier momento del procedimiento. Cuando se apele ante una *jurisdiction de jugement*, será ésta quien resuelva sobre la prisión provisional. Sin embargo, en materia criminal, *la Cour d'Assises* sólo será competente cuando la petición se planteara durante la sesión en el curso de la cual aquélla deba juzgar al acusado. En los demás casos, la petición será examinada por la Sala de Instrucción. En caso de recurso (*pouvoir*) y hasta que falle *la Cour de Cassation*, el órgano jurisdiccional que haya conocido en último lugar el asunto a fondo resolverá sobre la petición de puesta en libertad. Si el recurso se hubiera planteado contra un fallo de *la Cour d'Assises*, la sala de instrucción resolverá sobre la prisión. En caso de decisión de incompetencia y generalmente en todos los casos en los que no se haya acudido a ningún tribunal, la sala de instrucción conocerá las peticiones de puesta en libertad.

<sup>285</sup> El Art. 59.4 del ER, dispone que el detenido tendrá derecho a solicitar de la autoridad competente del Estado de detención, la libertad provisional antes de su entrega. Al decidir tal 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.

ser entregada a la CPI, las autoridades competentes de este país actuarán conforme a lo dispuesto en el Art. 89 del Estatuto de la CPI, (Art. 627-12).<sup>286</sup>

Cuando se solicite hacer alguna modificación o extensión de las condiciones previstas por las autoridades francesas para realizar la entrega de una persona a la CPI, dicha demanda se remitirá a las autoridades competentes según lo dispuesto por el Art. 87 del ER, la cual será remitida junto con los documentos que la justifiquen, así como las posibles observaciones de la persona concernida, a la Sala de Instrucción de la Corte de Apelaciones de Paris. Si tras el análisis de la demanda, y de ser el caso, vistas las explicaciones del abogado de la persona a ser entregada, la Sala de Instrucción constatará que no existe error evidente y podrá autorizar la extensión de las condiciones de entrega solicitadas, (Art. 627-13).

Según establece el Art. 627-14, cuando una persona sea objeto de detención provisional con arreglo a lo dispuesto en el Art. 92 del ER,<sup>287</sup> si tal persona lo autoriza, podrá ser entregada a la CPI previo a que las autoridades francesas competentes sean enteradas, según lo dispuesto en el Art. 87 del ER, de la solicitud formal de entrega. La decisión de dicha entrega estará a cargo de la Sala de Instrucción de la Corte de Apelación de Paris, y ello procederá después de que la persona concernida sea informada de su derecho a un proceso mediante solicitud formal de entrega de la CPI, y que la misma persona acceda a ser entregada en estas condiciones. Para hacerse escuchar, esta persona podrá asistirse de un abogado, y de un intérprete si ello fuese necesario.

La persona detenida provisionalmente bajo las condiciones antes expuestas, podrá ser puesta en libertad si la solicitud formal de entrega no es remitida por parte de la CPI en el plazo establecido en el Art. 188 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la CPI, esto es, sesenta días contados a partir de la fecha de la detención provisional. La liberación será decisión de la Sala de Instrucción a petición de la persona concernida. Dicha Sala decidirá en un plazo de ocho días a partir de que la persona interesada comparezca para hacer tal petición.

---

<sup>286</sup> El Art. 89.3 del ER, dispone que el Estado Parte del dicho Estatuto 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.

<sup>287</sup> El Art. 92 del ER señala que 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.

Por su parte, toda persona detenida en territorio de la República de Francia, podrá, bajo su propio consentimiento, ser transferida a la CPI con fines de su identificación o para ser escuchada o para el cumplimiento de todo acto de instrucción. Tal transferencia será autorizada por el Ministro de Justicia de Francia, (Art. 627-15).

#### **3.1.3.4.- Ejecución de penas y medidas de reparación impuestas por la CPI**

El Capítulo Segundo, del Título Primero, Libro IV, del Código de Procedimiento Penal de Francia, artículos 627-16 a 627-20, establecen lo relativo a multas, los decomisos y la ejecución de penas de prisión impuestas por la CPI para su ejecución en Francia.

En la Sección 1 de este segundo Capítulo, se establece que será el fiscal de la República en París, quien solicitará, por petición de la CPI, la ejecución de multas y el decomiso de productos, bienes y haberes –en los cuales la CPI haya establecido que provienen directa o indirectamente de un crimen competencia de dicha Corte, sin que corresponda al Estado francés corroborar tal situación- ante el Tribunal de lo Correccional en París, quien se reunirá a este fin por instancia del fiscal.

En el proceso desahogado a este fin, el Art. 627-16 señala que el Tribunal de lo Correccional se sujetará a lo establecido por la CPI, lo cual incluye velar por los derechos de terceros de buena fe. Sin embargo, el Tribunal de lo Correccional, en el caso de la ejecución de una orden de decomiso, podrá ordenar todas las medidas necesarias destinadas a permitir recuperar el valor del producto, los bienes y los haberes de los que la CPI haya ordenado su decomiso, siempre y cuando la orden original de decomiso no se pueda cumplir. Toda persona con intereses en el producto y los bienes decomisados, podrá hacerse escuchar ante el Tribunal por comisión rogatoria y podrá ser representada por un abogado. Cuando una medida de este tipo afecte a una tercera persona de buena fe que haya sido omitida en la solicitud de la CPI, se informará al fiscal de la República en París para que a su vez, entere de ello a la CPI.

Los bienes y haberes, o los recursos obtenidos en la ejecución de una solicitud de este tipo, serán transferidos por el Tribunal de lo Correccional a la CPI o al Fondo en favor de las víctimas, según la instancia internacional haya decidido. Esos recursos podrán ser entregados directamente a las víctimas si así fue dispuesto por la CPI y la asignación haya

sido establecida. Cabe señalar, que según dispone el Art. 627-17, toda comisión rogatoria derivada de la afectación producto de la imposición de multas, del decomiso de bienes o del producto de su venta, será remitida a la CPI, ya que ésta fue quien originalmente envió los documentos que justificaron la acción.

La segunda y última sección de este Segundo Capítulo, establece lo relativo a la ejecución en Francia de penas de prisión impuestas por la CPI. Al respecto, el Art. 627-18 señala que cuando, actuando conforme a lo estipulado en el Art. 103 del ER, el Gobierno de este país acepte recibir a un condenado de la CPI a fin de que cumpla su sentencia de reclusión, la condena dictada por la CPI será suficiente para causar la ejecutoria y que tal persona sea transferida a suelo nacional para que la parte de la pena que reste por cubrir sea purgada.

Las condiciones de reclusión estarán sujetas a las disposiciones del ER y de lo que al respecto establezca el Código de Procedimiento Penal de Francia. En el caso específico de un condenado de la CPI, no existirá proceso local o nacional de por medio para que cause la ejecutoria, esto es, no aplicarán los artículos 713-1 a 713-7 del Código de Procedimiento Penal relativos a las sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales extranjeros, específicamente la modificación de la pena o el método sobre el cómputo de los plazos a ser compurgados nacionalmente, (Art. 627-18).

Al arribo del condenado de la CPI a suelo francés, el fiscal de la República del lugar de llegada, procederá a su identificación y a establecer registro de la misma. De no poderse realizar inmediatamente la identificación, sólo podrá mantenerse al condenado en detención provisional hasta por un plazo de 24 horas. A la expiración de ese tiempo, el condenado será presentado de oficio ante el fiscal de la República en París.

El fiscal de la República constatará y acordará con la CPI los documentos relativos a la transferencia del condenado, solicitará una copia certificada de la sentencia dictada por la CPI y una notificación de la fecha de inicio y del tiempo para completar la parte de la pena pendiente, y procederá así a ordenar la encarcelación de la persona transferida al efecto, (Art. 627.19).

Una vez que el condenado de la CPI se halle purgando su pena en Francia y éste decida solicitar el cambio de Estado de ejecución de la pena, o demandar la libertad condicional, la reducción, fraccionamiento o suspensión de la pena, o la libertad condicional vigilada

electrónicamente, tal petición deberá remitirse al fiscal general de la corte de apelación más cercana al recinto penitenciario, quien la transmitirá al Ministro de Justicia de Francia, y que a su vez, la dirigirá a la CPI en el menor tiempo posible así como los documentos pertinentes.

Sobre este tipo de peticiones, la CPI determinará si ha de proceder su concesión. Cuando la decisión de la CPI sea negativa, el Gobierno de Francia indicara a la Corte si acepta que la persona continúe purgando su pena en territorio de la República o si ha de solicitar la transferencia del condenado a otro Estado que designe la CPI.

Una vez concluidas las disposiciones para la ejecución de solicitudes de cooperación provenientes de la CPI, los restantes cuatro artículos, de un total de cinco, de la Ley 2002-268 relativa a la cooperación con dicha Corte, señalan que el mismo procedimiento que aplica en el caso recepción de condenados de la CPI, será utilizado cuando el órgano jurisdiccional sea el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia. Por otra parte, se establecen también extensiones de plazos para realizar la transferencia de una persona que sea detenida preventivamente a solicitud de la CPI cuando ésta se halle en territorios de ultramar, entidades o colectividades territoriales pertenecientes a la República de Francia, incluidos Nueva Caledonia, la Polinesia Francesa, Islas Wallis y Futuna, y Mayotte.

### **3.1.3.5.- Opinión de la *Comisión Nacional Consultiva de los Derechos Humanos*, sobre el Anteproyecto de Ley relativo a la adaptación de la legislación francesa al Estatuto de la Corte Penal Internacional**

El 15 de marzo de 2003, el Ministro de Justicia de la República de Francia sometió a la *Comisión Nacional Consultiva de los Derechos Humanos (CNCDH)* un anteproyecto de ley relativo a la armonización de la legislación francesa con el Estatuto de Roma de la CPI –la cual complementa la Ley 2002-268-, a fin de obtener una opinión de este órgano. La Comisión emitió su Informe –opinión- el 15 de mayo del mismo año.

Además de revisar lo relativo a la CPI, la Comisión señaló que el sistema penal francés adolece de la plena inserción de las disposiciones a las violaciones graves que han sido establecidas en las Convenciones de Ginebra de 1949 y los dos Protocolos de 1977, aunque reconoció que el Gobierno de este país realiza la conducente para superar estas necesidades.

De la misma forma, la Comisión señaló que en lo que se refería a las disposiciones del Estatuto de Roma, en el sistema legal francés no se ha hecho la inclusión de uno de los principios rectores que norma el derecho de la CPI, es decir, “la improcedencia del cargo oficial”,<sup>288</sup> al igual que detectaba “vacíos” e “inadecuaciones” entre las definiciones que se pretendía adoptar en el anteproyecto de ley de armonización de Francia, con relación a aquellas definidas en el ER.

Lo anterior, se explicaba, partía de que en el Estatuto de Roma no se hace distinción alguna entre las diferentes categorías de crímenes competencia de la CPI, ya que todos son sometidos al mismo régimen jurídico. En este sentido, la Comisión señaló que no compartía la idea, propuesta en la ley de adaptación, de crear un régimen único o exclusivo para el caso de los crímenes de guerra, por medio del cual, se proponía incluirlos en un título distinto del Código Penal, diferente al previsto para los crímenes de genocidio y contra la humanidad, ya que ello haría que los crímenes de guerra fueran susceptibles de prescripción, además de que los colocaría en la categoría de delitos simples.

También, se señalaba que la propuesta del anteproyecto por el que se otorgaba la exclusividad al Ministerio Público para solicitar el inicio de investigaciones cuando se crea que hayan sido cometidos crímenes competencia de la CPI en territorio nacional, atentaba contra el principio de “igualdad de acceso a la justicia”, que forma parte de la política seguida en Francia, por el cual se ha de colocar a los nacionales, y en especial a las víctimas de estos crímenes, en calidad de sujetos del derecho internacional, debiéndose entonces corregir las condiciones restrictivas propuestas en dicho anteproyecto, para que así los tribunales de la República puedan ejercer sus funciones apelando al principio de jurisdicción universal.

Tras estas recomendaciones generales, el informe de la *CNCDH* presentó una serie de medidas específicas que deberían ser adoptadas en la legislación penal de Francia, para hacerla corresponder con lo que establece el Estatuto de la CPI.

En el caso de las definiciones de los crímenes dispuestos en el ER, se señaló como regla general, que se debían introducir en el derecho francés los mismos términos que están contenidos en dicho Estatuto, excepto al conservar los elementos hallados en el Código

---

<sup>288</sup> *cfr.supra.* pp. 170-171.

Penal que ayuden a complementar la definición internacional. De esta manera, la Comisión señaló que en relación a la inclusión de los crímenes de la CPI en el derecho francés, se imponía adoptar una definición estricta o idéntica a la de origen internacional, además de recordar que los crímenes dispuestos en el ER han de interpretarse y aplicarse a la luz de los *Elementos de los Crímenes* establecidos en el Art. 9 del mencionado Estatuto de la CPI.

A la par, lo anterior traería como beneficio el poder dar todo el efecto al compromiso internacional adoptado por Francia con la CPI, así como cuando se fuese requerido por los demás Estados-Partes en el ER.

En relación al crimen de *genocidio*, la *CNCDH* señaló que extrañaba la ausencia de la definición de este crimen en el anteproyecto de ley –de armonización del ER- del Ministerio de Justicia. Por tanto, la Comisión recomendó la sustitución del Art. 211-1 del Código Penal, por las disposiciones del Art. 6 del ER, conservando el elemento original del Código Penal en lo que se refiere a la concepción de “grupo definido con base en cualquier otro criterio arbitrario” –cabe comentar, que este problema de interpretación de la definición del crimen de genocidio ha sido también enfrentado por la Fiscalía especial creada en México para solicitar el juzgamiento de los crímenes cometidos en el pasado, en especial aquellos perpetrados en los años de 1968 y 1971.<sup>289</sup>

En este sentido, la *CNCDH*, en particular, recomendó que se eliminara en la redacción del texto vigente toda referencia a la “ejecución de un plan concertado”, como elemento necesario para que se constituya el crimen de *genocidio* –situación que no se presenta en el ER-, ya que ello supone importantes dificultades al momento de reunir los elementos y las evidencias del crimen en cuestión.

Igualmente, la *CNCDH* señaló que no compartía la disposición del anteproyecto de ley –específicamente el Art. 9-, donde se considera que en relación a la “responsabilidad penal individual” por el crimen de genocidio, éste se perseguiría como tal sólo cuando la incitación a cometer genocidio deviniera en la comisión efectiva del acto, y no como un

---

<sup>289</sup> La definición propuesta por la *CNCDH*, es la siguiente: “Se entiende por crimen de “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, o un grupo definido con base en cualquier otro criterio arbitrario: 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.”

crimen autónomo. Sobre el particular, la *CNCDH* solicitó la inserción, en el Art. 211-1 del Código Penal, de una disposición que recoja los términos exactos en que se ha redactado el Art. 25(3) e) del Estatuto de la CPI, en relación a la responsabilidad penal individual concerniente al crimen de incitación directa y pública a cometer el crimen de genocidio.<sup>290</sup>

En relación a los crímenes contra la humanidad, y en específico al Art. 1 del anteproyecto, donde se propone crear una nueva definición de los crímenes contra la humanidad para sustituir aquella dispuesta en el Art. 212-1 del actual Código Penal, la *CNCDH* determinó que la definición propuesta resultaba más restrictiva que aquella adoptada en el Estatuto de la CPI, ya que, en primer término, los actos constitutivos del crimen serían punibles a condición de haber sido “cometidos en ejecución de un plan concertado”, y de otra parte, se requeriría que ese plan fuera dirigido “en contra de un grupo de población civil”.

La *CNCDH* recomendó que debiera ser incluida en su totalidad la definición de crímenes contra la humanidad tal como se establece en el Art. 7 (1) del Estatuto de Roma, a fin de sustituir la actual redacción del Art. 212-1 del Código Penal.<sup>291</sup>

La *CNCDH* igualmente señaló que el Art. 2 del anteproyecto de ley imponía condiciones más restrictivas en materia de responsabilidad penal de los superiores jerárquicos, que aquellas previstas por el ER. En este sentido, se recomendó sobre el particular, que se tomaran en cuenta los criterios establecidos en el Estatuto de la CPI, en especial el Art. 28 sobre Responsabilidad de los jefes y otros superiores, sin dejar de lado el Art. 86 (2) del Protocolo Adicional I de las Convenciones de Ginebra de 12 de agosto de 1949 sobre

---

<sup>290</sup> La *CNCDH* señala que en relación al Art. 211-1 del Código Penal, una redacción apropiada sería: “En términos del presente artículo, una persona es penalmente responsable y podrá ser penada por el crimen de incitación directa y pública a que se cometa el crimen de genocidio”.

<sup>291</sup> La *CNCDH* propuso la siguiente redacción: “Se entiende por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra toda 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 de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género, 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 Penal Internacional; 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.

responsabilidad penal o disciplinaria de los superiores, por una infracción cometida por un subordinado.

Volviendo a los crímenes de guerra, la *CNCDH* constató igualmente, que las definiciones de esta clase de crímenes propuestas en el Art. 7 del anteproyecto de ley del Ministerio de Justicia, donde se proponía adicionar las fracciones 400-1 a 400-4 al Código Penal, conservaban una serie de lagunas y disparidades con los preceptos señalados en el Art. 8 del Estatuto de Roma, así como con las infracciones graves contenidas en las Convenciones de Ginebra de 1949 y su Protocolo Adicional I de 1977. Según lo expuesto por la *CNCDH*, las diferencias entre las definiciones del anteproyecto de ley y las del ER, eran a tal grado, que harían extremadamente compleja, sino que imposible, el ejercicio del “principio de complementariedad”, previsto en el Estatuto de Roma, entre los tribunales franceses y la CPI.

Luego entonces, la *CNCDH* recomendó que en todo caso, se insertase en el Código Penal, dentro de un título relativo a los crímenes de guerra, la totalidad de los crímenes definidos en el Art. 8 del Estatuto de la CPI, al igual que las definiciones de las “infracciones graves” previstas en las Convenciones de Ginebra de 1949 y su Protocolo Adicional I de 1977, las cuales Francia está obligada a sancionar, pese a que no estén previstas en el Estatuto de Roma.

Sobre este mismo tema, y en relación a la propuesta de adición de una fracción 400-12 al Código Penal, la *CNCDH* señaló que por medio de ésta se imponían condiciones más restrictivas en materia de responsabilidad penal de los jefes superiores –por crímenes de guerra- que aquellas previstas en el derecho internacional humanitario y en el ER. Tales restricciones conducían a imponer a las víctimas la responsabilidad de invertir la carga de la prueba y no tenían en cuenta la especificidad de la superioridad jerárquica, que suponía que los jefes militares están obligados a mantenerse informados y controlar el actuar de sus subordinados.

Luego entonces, la *CNCDH* recomendó que en el ejercicio de la responsabilidad penal de los jefes militares y de otros superiores, se establezca en el marco de lo estipulado por el derecho internacional humanitario, en especial el art. 86(2) del Protocolo Adicional I de 1977 y el Art. 28 del Estatuto de la CPI.

Aún más, en relación a la distinción que se hace en el anteproyecto de ley sobre las penas y sanciones que pudiesen corresponder al responsable de cometer genocidio, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra, se señaló que éstas no correspondían o no eran compatibles con el régimen único que establece el Estatuto de Roma a estas conductas.

Luego entonces, la *CNCDH* recomendó adoptar un régimen único al conjunto de crímenes que se mencionan en el anteproyecto de ley, es decir, a aquellos de la competencia de la CPI, ya que la disparidad entre los marcos jurídicos aplicables pudiese devenir en la posible prescripción en el derecho interno de las penas correspondientes a los crímenes de guerra; debiéndose en este caso, incluir en el Código Penal el principio de imprescriptibilidad de este tipo de crímenes, así como el principio de improcedencia del cargo oficial, teniendo en cuenta la totalidad de los términos que se señalan en los artículos 28 y 27 del ER.

Igualmente, la *CNCDH* señaló que se oponía a una estricta restricción para ejercer el principio de jurisdicción universal sobre los nacionales de Estados No-partes del ER, ya que tal limitación para que actúen los tribunales nacionales es poco compatible con el principio de complementariedad que dispone el Estatuto de Roma, por el cual se establece la primacía de las jurisdicciones de los Estados para juzgar a los responsables de los crímenes competencia de la CPI; toda vez que restringir a las cortes nacionales para ejercer su jurisdicción, suponía el riesgo de caer en casos de denegación de justicia y de crear espacios para la impunidad.

Además, la *CNCDH* recordó que el ejercicio del principio de jurisdicción universal es obligatorio para la represión de las infracciones graves de las Convenciones de Ginebra y sus Protocolos, además de que la competencia de las cortes francesas ya había sido reconocida por la legislación del país en el marco de los acuerdos de cooperación con los tribunales peales internacionales *ad-hoc*.

En consecuencia, la *CNCDH* demandó la supresión del Art. 10 del anteproyecto de ley, ya que por medio de esa disposición se atentaría gravemente contra el derecho de las víctimas a un recurso efectivo, además de que ello era incompatible con la actividad que Francia había jugado a favor de los derechos de las víctimas durante la negociaciones para el establecimiento de la CPI. De esta manera, se recomendó el establecimiento de un sistema que permita que toda persona pueda solicitar la investigación de la supuesta comisión de los

crímenes competencia de la CPI y que los presuntos responsables puedan ser procesados y juzgados por las jurisdicciones francesas cuando se establezca que existen elementos suficientes que permitan suponer que tales crímenes se han cometido en territorio francés.

Por tanto, la *CNCDH* recomendó incorporar a la redacción del Art. 689 del Código de Procedimiento Penal, disposiciones suplementarias que permitan, por una parte, la aplicación de las Convenciones de Ginebra de 1949 y de sus Protocolos Adicionales de 1977 y, por la otra, aplicar también el Estatuto de Roma que crea la CPI.<sup>292</sup>

Las recomendaciones de la *CNCDH* abarcan hasta lo aquí expuesto, y si bien no se conoce por entero el anteproyecto que el Ministro de Justicia de Francia sometió a este órgano consultivo, sus consideraciones y recomendaciones indican principios a seguir sobre la forma en que se ha de proceder en el caso de incorporar los crímenes competencia de la CPI en el derecho interno; a la par –o por añadidura-, nos permitirá leer en perspectiva el contenido del siguiente apartado, sobre una propuesta del Senado de la República a este mismo fin, es decir, a hacer compatible el derecho penal francés con lo dispuesto por el ER.

### **3.1.3.6.- Senado de la República. Proyecto de ley relativo a los crímenes de guerra: *Iniciativa Badinter***

Como parte de las iniciativas sometidas al Senado de la República de Francia en el período de sesiones ordinario 2002-2003, el 26 de junio de 2003, el Senador Robert Badinter, con el apoyo de otros miembros del Grupo Socialista, presentaron una iniciativa de ley relativa a los crímenes de guerra, la cual propone adicionar el Código Penal y su legislación reglamentaria.

La iniciativa en cuestión bien podría recibir las mismas críticas hechas al anteproyecto del Ministerio de Justicia –ya comentado en el apartado anterior-, pues en este caso, la iniciativa *Badinter* propone adicionar un Título VI al Libro IV del Código Penal, el cual está dedicado a los *crímenes y delitos contra la Nación, el Estado y la paz pública*,

---

<sup>292</sup> El Art. 689 establece: los autores o cómplices de infracciones cometidas fuera del territorio de la República, podrán ser perseguidos y juzgados por los órganos jurisdiccionales franceses bien cuando, conforme a las disposiciones del libro I del Código Penal o de otro texto legislativo, la ley francesa fuera aplicable, bien cuando un convenio internacional atribuyera a los órganos jurisdiccionales franceses la competencia para conocer de la infracción.

quedando así situado por separado del Libro II, el cual se refiere a los *crímenes y delitos contra las personas* –incluidos el genocidio y los crímenes contra la humanidad–, cayendo en el mismo error de imponer regímenes, o penas y sanciones distintos, a los crímenes de guerra, que a los crímenes y delitos contra las personas. Cabe recordar, que esto no sucede en el Estatuto de la CPI.

Por principio, ha de señalarse que esta Iniciativa de Ley sobre *los crímenes de guerra* ha sido dispuesta en base a tres artículos, en los cuales se propone: Artículo 1) adicionar un Título VI al Libro IV del Código Penal (artículos 460-1 a 460-12); 2) adicionar un Art. 689-11 al Código de Procedimiento Penal; y 3) sustituir el actual Art. 212-1 del Código Penal.

En el nuevo Título VI que se propone adicionar al Libro IV del Código Penal –sobre las infracciones que constituyen los crímenes de guerra–, se omite mencionar las “circunstancias de contexto” –definidas en los Elementos de los Crímenes de la CPI–, que señalan que los crímenes de guerra se sancionarán en particular “cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes” (Art. 8 del ER).

Al respecto, en el Art. 460-1 que se propone adicionar, se señala que constituyen crímenes de guerra las infracciones siguientes cometidas en contra de personas protegidas por el derecho internacional humanitario: los ataques voluntarios contra la vida, la tortura y los actos de barbarie, la violación sexual y el secuestro definidos en el Libro II del Código Penal. Asimismo, siguiendo también las definiciones de “infracciones graves” dispuestas en los Convenios de Ginebra de 1949, se consideran crímenes de guerra (Art. 460-2): las mutilaciones, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo o la esterilización forzosos, el sometimiento a experimentos médicos o científicos que no estén justificados en razón de un tratamiento médico ni efectuados en interés de esas personas y que causen su muerte o pongan gravemente en peligro su salud. Igualmente se incluyen la toma de rehenes y la deportación o el desplazamiento ilegal o la detención ilegal.<sup>293</sup>

---

<sup>293</sup> Según señala la *Iniciativa Badinter*, a estos crímenes les correspondería una pena de 20 años de prisión, y cuando la conducta incluya la muerte de una o más personas, pudiera imponerse la reclusión a perpetuidad.

En este Art. 460-2, no se incluyen todas las conductas mencionadas en el párrafo 2 del Art. 8 del Estatuto, y un ejemplo es el *homicidio intencional*, que según lo que se propone en esta ley, sólo sería considerado en su categoría de crimen contra la humanidad, y no en su calidad de *crimen de guerra*. También se omiten los tratos inhumanos.

El Art. 460-3 propuesto, señala que en Francia las personas y los bienes protegidos por el derecho internacional humanitario, en el caso de conflicto internacional, serán aquellas incluidas en: los Convenios de Ginebra I, II, III y IV de 12 de agosto de 1949 y el Protocolo Adicional I de 8 de junio de 1977; y cuando se trate de un conflicto interno: las personas y los bienes protegidos por el Art. 3 *común* de los cuatro Convenios de Ginebra y su Protocolo Adicional II de 1977. En este caso, el régimen de protección se aplica a las personas que no participan directamente en las hostilidades, así como a los miembros de las fuerzas armadas que han depuesto las armas y los que han quedado fuera de combate por enfermedad, heridas, detención o por toda otra causa.

En lo que se refiere específicamente a los crímenes de guerra cometidos en caso de conflicto internacional, debe subrayarse el “elemento de intencionalidad” incluido en el apartado 1º del Art. 460-4, que establece la responsabilidad penal de quien actúe, así como quien omita voluntariamente actuar y ponga en grave peligro la salud o la integridad física o mental de las personas –protegidas por el derecho internacional humanitario- y que ello no esté motivado en el estado de salud de las víctimas.

En el caso específico de conflicto internacional, las conductas incluidas en el Art. 460-4 de la *Iniciativa Badinter*, superan a aquellas incluidas en el inciso “b)”, del párrafo segundo, del Art. 8 del Estatuto de la CPI,<sup>294</sup> sin omitir que en dicha Iniciativa no quedan claramente especificados los crímenes de: “matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo”; “obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado al servicio del beligerante antes del inicio de la guerra”; y “cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes”.

Por el contrario, la *Iniciativa Badinter* sí incluye un grupo de conductas consideradas como “infracciones graves” en el régimen del derecho internacional humanitario, a saber: “atacar

---

<sup>294</sup> *cfr.supra.* pp. 11 a 14.

a una persona en el conocimiento de que se encuentra fuera de combate y que ese ataque puede causar su muerte o atentar gravemente contra su integridad física o su salud”; “la práctica del apartheid y las otras prácticas inhumanas y degradantes fundadas en la discriminación racial, que den lugar a ultrajes contra la dignidad humana”; “privar intencionalmente a un prisionero de guerra o toda otra persona protegida, de su derecho a un juicio imparcial y regular”; “el retardo injustificado en la repatriación de prisioneros de guerra o de civiles”; y “la destrucción y apropiación de bienes, no justificados por necesidad militar, ejecutados a gran escala de y forma ilícita y arbitraria”.

Por lo que se refiere a los crímenes de guerra cometidos en violación de las leyes y costumbres aplicables a los conflictos armados que no son de índole internacional, la *Iniciativa Badinter* prácticamente excluye la mitad de las conductas sancionadas en el inciso “c)”, del párrafo segundo, del Art. 8 del Estatuto de la CPI, o al menos no es explícita su mención, lo cual finalmente redundaría en problemas al momento de querer reunir los elementos para establecer la presunta comisión de un crimen. En este caso, tal *Iniciativa* incluye el crimen de “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”, considerado como uno de los actos ilícitos cometidos en conflictos armados internos.

De entre los crímenes cometidos en conflictos que no son de índole internacional, que la *Iniciativa Badinter* hace a un lado, se encuentran: como parte de las violaciones al Art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, se omiten “los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, mutilaciones, los tratos crueles y las torturas”; “los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes”; y “la toma de rehenes”.

Como parte de 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, tampoco se incluyen los actos siguientes: “cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, 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”; “matar o herir a traición a un combatiente adversario”; así como “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”.

Por lo que respecta a las penas, según señala la *Iniciativa Badinter*, en lo que se refiere a los actos u omisiones voluntarios que pongan en grave peligro la salud o la integridad física de las personas protegidas y ello no esté motivado en su estado de salud, tanto en conflicto internacional como interno, les correspondería una pena de 15 años de prisión, y cuando la conducta entrañe la muerte de una o más personas, pudiera imponerse la reclusión a perpetuidad. En los demás crímenes, la pena aplicable sería de diez años de prisión y la reclusión perpetua en su forma agravada, (artículos 460-6 a 460-8).

De vital importancia, es señalar que según se dispone en los artículos 460-9 y 460-10 de esta Iniciativa, la acción pública y las penas relativas a los crímenes de guerra anteriormente mencionados, no prescribirían en Francia. Asimismo, el autor o cómplice de uno de estos crímenes no podrá ser exonerado de su responsabilidad por el sólo hecho de haber cometido un acto prescrito, o haber sido autorizado por alguna disposición legal o reglamentaria, o haya sido encomendado por una autoridad legítima. Sin embargo, la jurisdicción que vea el caso, podrá tener en cuenta esas circunstancias al momento de establecer la responsabilidad penal y la pena correspondiente.

Por su parte, el superior jerárquico, civil o militar, conforme a esta Iniciativa (Art. 460-11), pudiera ser juzgado como cómplice por los crímenes de guerra cometidos por los subordinados bajo su control o autoridad efectiva, en la medida de que dicha autoridad tuviera conocimiento de la inminencia de que se iban a cometer los crímenes o pasara por alto las circunstancias que lo indicaban, y que no reprimiera la comisión de tales actos o informara de ello a las autoridades competentes a fin de investigar y juzgar la situación.

Bajo esta Iniciativa, las personas morales también pudieran ser responsables por la comisión de crímenes de guerra, procediendo el decomiso de todo o parte de sus bienes, o la limitación de sus derechos sin afectar a terceros.

En otra de las propuestas de reformas incluidas en la *Iniciativa Badinter*, se plantea adicionar un artículo 689-9 al Código de Procedimiento Penal, para que en aplicación de

los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y de sus dos Protocolos adicionales de 8 de junio de 1977, se pudiera juzgar en Francia a los responsables de crímenes de guerra definidos en el –propuesto- nuevo Título VI, del Libro IV, del Código Penal de Francia, previamente comentado en este apartado.

En el artículo 3, y último, de la *Iniciativa Badinter*, se propone sustituir el Art. 212-1 del Código Penal. Cabe mencionar, que el actual artículo en cuestión forma parte del Capítulo II (*De los demás crímenes contra la humanidad*), correspondiente al Título I (*De los crímenes contra la humanidad*), del Libro II (*De los crímenes y delitos contra las personas*), del Código Penal.

Dicho artículo, establece que *la deportación, la reducción a esclavitud o la práctica masiva y sistemática de ejecuciones sumarias, de secuestros de personas, seguidos de su desaparición, de tortura o de actos inhumanos, inspiradas por motivos políticos, filosóficos, raciales o religiosos y organizadas en ejecución de un plan concertado contra un grupo de población civil, serán castigados con reclusión criminal a perpetuidad.*

Ahora bien, la nueva definición que se propone –lo cual debiera ser la norma general a seguir-, adopta por completo, en una casi idéntica redacción, la definición de crímenes de lesa humanidad que se señala en el Art. 7 del Estatuto de Roma, incluidos todos los actos ahí mencionados.

Por otra parte y para concluir, cabe mencionar que por medio de la Ley No. 2003-1367, de 31 de diciembre de 2003, el Presidente de la República de Francia, previa aprobación de la Asamblea Nacional y del Senado, promulgó el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional, mismo que fue publicado en el Diario Oficial el día 1º de enero de 2004, lo que permitió que Francia ratificara el Acuerdo el 17 de febrero del mismo año, mismo que ya había sido firmado desde el 10 de septiembre de 2002.

### **3.1.4.- Argentina: *Proyecto de Ley de Implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional***

Por principio, cabe recordar que la Nación Argentina firmó el Estatuto de Roma el 8 de enero de 1999, y fue la vigésimo-octava nación en ratificarlo, ocurriendo esto el 8 de febrero de 2001.

La Argentina ha pasado por varias etapas en el proceso de armonización de su derecho interno con lo que establece el Estatuto de Roma (ER), lo cual, no ha rendido frutos concretos. En un principio, el 8 de octubre de 2002, el Ejecutivo envió al Senado de la Nación un *Proyecto de Ley sobre Crímenes de Competencia de la Corte Penal Internacional* (Expediente numero 474/02), mismo que a lo largo de 2003 y primer bimestre de 2004 fue analizado por las comisiones de Asuntos Internacionales y Culto, Asuntos Penales y Regímenes Carcelarios, Justicia y Asuntos Penales, y Asuntos Constitucionales del Senado, pero no obtuvo la aprobación y finalmente no fue enviado a la Cámara de Diputados.<sup>295</sup>

Posteriormente, en los meses de marzo y abril de 2004, se presentaron tres iniciativas de ley en la materia, a saber: S. 273/04: “Yoma: proyecto de ley sobre implementación del Estatuto de Roma” (18 de marzo de 2004); S. 622/04: “Menem y otros: proyecto de ley sobre implementación del Estatuto de Roma” (31 de marzo de 2004); y S. 803/04: “Fernández de Kirchner: proyecto de ley de implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, los cuales tuvieron que ser consensuados en torno a esta última iniciativa, para que finalmente en junio de 2004 la Comisión de Asuntos Constitucionales del Senado de la Nación aprobara el Proyecto titulado *Ley de Implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, mismo que fue aprobado el 23 de junio de 2004 y enviado a la Cámara de Diputados para su discusión, y que de ser aprobado finalmente por ambas cámaras, pasará al Poder Ejecutivo de la Nación para su examen; y si también

---

<sup>295</sup> Aún antes de someter el *Proyecto de Ley sobre los Crímenes de Competencia de la CPI*, el Ejecutivo estableció una Comisión Interministerial en agosto de 2000, la cual hizo público un anteproyecto de ley de armonización que fue analizado en diversas universidades, en las organizaciones de derechos humanos, así como por expertos independientes. Dicho anteproyecto contenía la inclusión en el derecho interno de las definiciones de los crímenes competencia de la CPI, establecía la penalidad aplicable, así como ciertas disposiciones de cooperación entre la Argentina y la CPI. A principios de febrero de 2002, la Comisión Interministerial entregó la versión final del anteproyecto al Ejecutivo, (con información del sitio electrónico de la Coalición Internacional por la CPI: <http://www.iccnw.org/countryinfo/theamericas/argentina.html>).

obtiene su aprobación, podrá ser promulgado como ley –según dispone el Art. 78 de la Constitución de la Nación Argentina.

Es preciso indicar, que en la nación Argentina los tratados y convenciones sobre derechos humanos tienen jerarquía constitucional –es decir, tienen jerarquía superior a las leyes. No obstante, ese reconocimiento no es inmediato tras la ratificación, pues se requiere que el tratado sea aprobado por las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara, para que pueda gozar de la jerarquía constitucional; sin embargo, hasta el tercer trimestre de 2006, pese a la existencia de un proyecto de ley para otorgar dicha categoría al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, esto no ha sucedido. (Iniciativa de Ley de la Senadora María C. Perceval –expediente 1154-06, de 25 de marzo de 2006-, dirigida a la Comisión de Asuntos Constitucionales el 4 de mayo de 2006).

### 3.1.4.1.- Objeto y ámbito de aplicación de la ley

El Proyecto de Ley de Implementación del Estatuto de Roma de la CPI ha sido dispuesto en torno a 51 artículos, donde se establecen las normas únicas que aplicarían para reglamentar y poner en práctica –“implementar”- en el Estado Argentino, las disposiciones del Estatuto de Roma de la CPI, así como la forma en que quedarían reguladas las relaciones con dicha Corte a fin de que ésta ejerza las facultades que su *derecho aplicable* le faculta. En este sentido, dicho proyecto de ley guarda la siguiente estructura:

Título	Disposiciones	
Título I	Disposiciones generales, (artículos 1 a 6)	
Título II	Penas y principios generales, (artículos 7a 13)	
Título III	Delitos contra la administración de justicia de la Corte Penal Internacional, (artículos 14 a 21)	
Título IV	Relaciones con la Corte Penal Internacional, (artículo 22 en adelante)	
	Capítulo I	Disposiciones generales, (artículos 22 a 23)
	Capítulo II	Remisiones a la corte penal Internacional e impugnación de la competencia o admisibilidad, (artículos 24 a 27)
	Capítulo III	Elección de magistrados y representantes en la Asamblea de los Estados Partes, (artículos 28 a 29)
	Capítulo IV	Cooperación internacional y asistencia judicial, (artículos 30 a 39)
	Capítulo V	Otras formas de cooperación con la Corte Penal Internacional, (artículos 40 a 44)
	Capítulo VI	Recursos, (artículo 45)
	Capítulo VII	Erogaciones a cargo del Estado Argentino, (artículo 46)
	Capítulo VIII	Ejecución de penas, (artículos 47 a 49)
	Capítulo IX	Disposiciones Finales, (artículos 50 a 51)

En el Título I de este proyecto de ley, se establece que, de ser aprobada, sólo por medio de esta “Ley de implementación” se normaría la atribución de los órganos estatales y se establecerían los “procedimientos internos adecuados” para reglamentar en el derecho argentino las disposiciones del Estatuto de Roma de la CPI y de su *derecho aplicable*, en particular las Reglas de Procedimiento y Prueba de la CPI.

En este sentido, en el artículo 2 se introduce el *principio de especialidad*, por el que se señala que en relación al sistema penal establecido en el ER, éste sólo aplicará –en la República Argentina- para los crímenes previstos en el mismo Estatuto, en específico los crímenes dispuestos en los artículos 6, 7, 8 y 70, así como aquellos delitos y crímenes que en lo sucesivo sean de competencia de la CPI. En este mismo artículo, se introduce una salvedad que resulta de suma importancia para países como el caso que nos ocupa –que pertenecen a la tradición jurídica del derecho romano-germánico-, esto es, que se aclara que “toda vez que el Estatuto de Roma hace referencia a “crímenes”, estos deben entenderse como delitos”.<sup>296</sup>

Por su parte, el art. 3 de este Proyecto de ley es congruente con lo dispuesto en el Art. 12 del ER,<sup>297</sup> es decir, en el territorio de la República Argentina, el ámbito de aplicación por crímenes que son competencia de la CPI se extiende a: los “delitos” –recuérdese la salvedad sobre “crímenes” y “delitos” mencionada en el párrafo precedente- cometidos en el territorio de este país o en los lugares sometidos a su jurisdicción; a los cometidos por los nacionales fuera del territorio de esta República, siempre que el imputado no haya sido absuelto o condenado en el extranjero, o que no haya cumplido una pena;<sup>298</sup> a los delitos cometidos en el extranjero por agentes o empleados de autoridades argentinas en el desempeño de su cargo; y en los casos previstos en convenios internacionales de los que la República de Argentina es parte. En esta última condición, sería muy conveniente que el

---

<sup>296</sup> La forma en que se establece el alcance de esta ley específica de armonización, que señala que “(...) el sistema penal previsto en el ER y la presente ley son de aplicación para los crímenes respecto de los cuales la CPI es competente”, a nuestro parecer, es de las mejores formas ágiles de incluir las definiciones de los crímenes de la CPI en el derecho interno, pues al ser específica su materia y objeto, no interfiere con los delitos internos del país, y a la vez permite juzgar a los nacionales por los crímenes de dicha Corte.

<sup>297</sup> Como “condiciones previas para el ejercicio de la competencia”, el Art. 12 del ER dispone que el Estado-Parte acepta por ello la competencia de la Corte respecto de los crímenes que son de la competencia de ésta, si 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; o el Estado del que sea nacional el acusado del crimen.

<sup>298</sup> Esta condición es congruente con el principio de “cosa juzgada” establecido en el Art. 20 del ER.

lenguaje de la misma fuera cambiado, esto es, se estableciera que el ámbito de aplicación por crímenes competencia de la CPI se “aplicará a los tratados internacionales de los que este país sea parte” –en el presente y futuro.

Igualmente, se señala que una persona sospechosa de haber cometido un crimen de la competencia de la CPI que se encuentre en Argentina o en los territorios sometidos a su jurisdicción y no procediera su entrega a esta Corte, en tal caso, “la República Argentina tomará todas las medidas necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de dicho delito” – crímenes de la competencia de la CPI- (*principio aut dedere aut iudicare*).<sup>299</sup>

Dentro del derecho aplicable por este tipo de crímenes, -en el Proyecto de ley- se establece la aplicación supletoria de los principios y reglas del derecho internacional penal, los principios generales del derecho argentino, así como las normas contenidas en el Código Penal, en el Código Procesal Penal de la Nación Argentina y en sus leyes complementarias, (Art. 6).

#### **3.1.4.2.- Penas y principios generales**

En el Título II de este Proyecto de ley, relativo a las “Penas y principios generales” -previando futuras incompatibilidades-, se incluye otra salvedad de lenguaje, señalándose que se ha de juzgar a la “reclusión” prevista en el ER, como una especie de pena entendida como “prisión”, (Art. 7).

Asimismo, se establecen las penas para los crímenes previstos en el ER, es decir, en Argentina se aplicarán: 5 a 25 años de prisión por el crimen de genocidio; 3 a 25 años de prisión por crímenes de lesa humanidad o por crímenes de guerra; y corresponderá la pena de prisión a perpetuidad si ocurre la muerte –de la víctima. En este sentido, acudiendo a la permisión del Art. 80 sobre la no-interferencia del ER con las penas prescritas en la legislación nacional, en el Art. 10 de este Proyecto de ley se establece que la edad considerada como un crimen de la CPI por reclutar o alistar a niños menores de 15 años en

---

<sup>299</sup> Conforme a este Proyecto de Ley, la competencia por la comisión de los delitos previstos en el Estatuto de Roma correspondería a los tribunales federales con competencia en lo penal, lo cual no es del todo recomendable, a menos que se cuente con un sistema penal plenamente capacitado para aplicar los conceptos y procedimientos penales inherentes al derecho internacional penal, internacional jurisdiccional, derecho internacional de los derechos humanos, así como el derecho internacional humanitario.

las fuerzas armadas, la República de Argentina entenderá que se trata de menores de 18 años.

Ampliando de igual forma el alcance los crímenes previstos en el ER, en específico aquel que se refiere a “hacer padecer intencionalmente hambre a la población civil como método de hacer la guerra”, en Argentina se hará extensivo a conflictos armados de cualquier naturaleza, (artículos 8 a 10 del Proyecto de ley).

De suma importancia resulta la inclusión de la imprescriptibilidad en la República de Argentina de la acción y la pena por los crímenes previstos en los artículos 6 a 8 del ER, así como de aquellos que en el futuro sean de la competencia de la CPI, según quedaría estatuido por virtud del Art. 11 de este Proyecto de Ley. En este sentido, también se prevé que por este tipo de delitos, o crímenes a nivel internacional, en ningún caso podrá aplicarse una pena inferior a la que pudiera corresponder si se fuera condenado por las normas dispuestas en el Código Penal de la Nación Argentina, además de que se tendrá en cuenta lo dispuesto por el Art. 78 del ER (factores a tener en cuenta para la imposición de la pena) y lo que sobre la “graduación de la pena” dispone el Art. 41 del Código Penal, (reglas para la imposición de las penas divisibles por razón de tiempo o de cantidad por los tribunales, de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso).

En el artículo 13 y último del Título II de este Proyecto de ley, acorde con el Art. 18 de la Constitución de la República de Argentina, se introduce el *principio de legalidad*, por el cual ninguno de los delitos previstos en el ER ni en dicho Proyecto puede ser aplicado en violación a este principio, y de suceder el caso, se deberá efectuar el juzgamiento conforme a las normas del derecho vigente.<sup>300</sup>

---

<sup>300</sup> Según dispone el Art.18 de la Constitución, “ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice.”

### **3.1.4.3.- Delitos contra la administración de justicia de la Corte Penal Internacional**

En el Título III de este Proyecto de ley, se desglosan la totalidad de los “delitos contra la administración de justicia” que sanciona el Art. 70 del ER. Estos son: dar falso testimonio ante la CPI; presentar pruebas falsas ante la CPI o que hayan sido falsificadas; corromper a un testigo que deba presentarse ante la CPI u obstruir su comparecencia o interferir en el testimonio; destruir, alterar pruebas o interferir en las diligencias de prueba en un procedimiento de la CPI, delitos a los cuales les correspondería una pena de 1 a 10 años de prisión en Argentina. Por su parte, tomar represalias contra quien declare ante la CPI; poner trabas, intimidar o corromper a un funcionario de la CPI para obligarlo o inducirlo a que no cumpla sus funciones o que lo haga de manera indebida; tomar represalias contra un funcionario de la CPI en razón de funciones que hubiere desempeñado él u otro funcionario, pudiera ser sancionado con 3 a 10 años prisión. Finalmente, al que solicite o acepte un soborno en calidad de funcionario de la CPI y en relación con esas funciones oficiales, según se propone en este Proyecto de ley, le correspondería una pena de 8 a 15 años de prisión, (artículos 14 a 21).

### **3.1.4.4.- Relaciones con la Corte Penal Internacional**

En el Capítulo I del Título IV de este Proyecto de ley, se establece que las autoridades competentes para la aplicación de esta ley serían el Poder Ejecutivo y los órganos de la justicia federal con competencia en lo penal. Asimismo, las comunicaciones a la CPI y su Fiscalía se realizarían por vía diplomática.

A la vez, cuando el Estado argentino haya remitido a la CPI una situación en que parezca haberse cometido uno de los crímenes de la competencia de dicha Corte, según este Proyecto de Ley, la autoridad facultada al acto en Argentina sería el Poder Ejecutivo, al igual que cuando se solicite, conforme al Art. 53.3 a) del ER, que la Sala de Cuestiones Preliminares examine la decisión del Fiscal de la CPI de no proceder a una investigación. En este aspecto, se considera que resultaría benéfico incluir un procedimiento por medio del cual, la decisión del Ejecutivo en Argentina de remitir una situación a la CPI debiera ser consultada con la Procuración General de la Nación, o bien el Ministerio Público Fiscal.

Por otra parte, cuando el Fiscal de la CPI informe al Ejecutivo argentino que se ha remitido una situación en que las autoridades de este país serían las que normalmente ejercerían su jurisdicción, de nuevo, conforme a este Proyecto de Ley, el Poder Ejecutivo sería el indicado para solicitar a la Procuración General de la Nación, a las Cámaras Federales con competencia en lo penal y a quienes se estime conveniente, que en cada caso en particular, le informen en un plazo no mayor a 10 días, sobre la existencia de actuaciones penales que se sigan o que se hayan realizado en relación con los hechos objeto de investigación del Fiscal de la CPI. En este sentido, cuando en función de la información suministrada, se identifique que la República de Argentina ya ha ejercido su jurisdicción sobre la situación que ha informado el Fiscal de la CPI, o que la acción está en curso, o que en función de la información recibida se ha iniciado una investigación a nivel nacional, el Poder Ejecutivo estaría también facultado a decidir si se sostiene la competencia de la justicia argentina, y de ser el caso, solicitar la inhibición del Fiscal de la CPI, según lo permite el Art. 18.2 del Estatuto de la CPI. Este procedimiento no deberá ocupar un lapso mayor a 30 días desde que el Fiscal haya remitido la notificación al Poder Ejecutivo de Argentina, cumpliendo así también con el plazo que establece el artículo previamente mencionado.

En el caso de que se decida solicitar la inhibición del Fiscal de la CPI, de nuevo sería el Poder Ejecutivo quien, según subraya este Proyecto de Ley, respondería “con carácter urgente” cualquier petición de información que el Fiscal de la CPI solicite sobre el estado de las investigaciones que se realicen en Argentina y del juicio ulterior que se haya seguido. Igualmente, el Poder Ejecutivo sería el encargado de informar al Fiscal de la CPI, o a las autoridades de la Corte, cuando este país decida no ejercer su competencia sobre la situación que haya informado el Fiscal de la CPI, (artículos 24 y 25 del Proyecto de Ley).

Así también, cuando un asunto sobre crímenes competencia de la CPI ya haya sido conocido por la justicia argentina y se haya impuesto una sentencia, o se haya decretado el sobreseimiento, o bien, se encuentre en proceso tal asunto, conforme al Art. 26 de este Proyecto de Ley, correspondería también al poder Ejecutivo impugnar la competencia de la CPI o la admisibilidad de una causa ante la Sala de Cuestiones Preliminares de dicha Corte, según lo permiten los artículos 17, 18.7 y 19 del ER. También sería el Ejecutivo, el encargado de apelar la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares que autorice al Fiscal de la CPI para adoptar medidas de investigación en el territorio de Argentina, ello en

cumplimiento de las facultades de la CPI y la obligación que impone el ER a los Estados para cooperar con dicha Corte.

Una disposición contenida en este Proyecto de ley que merece ser subrayada, y que sería ejemplo de genuino compromiso con la Corte, es aquella contenida en el Art. 27 del mismo, y que establece el retraimiento de la jurisdicción argentina a favor de la CPI, aún después de haber solicitado la inhibición del Fiscal de la CPI o de haber impugnado la competencia o admisibilidad de ésta –siempre que ello no hubiese sido aceptado por la Corte-, incluso previéndose que tras la inhibición del órgano jurisdiccional argentino, se tendría el deber, a solicitud de la CPI, de remitir todo lo actuado.

Otra de las facultades del Poder Ejecutivo, sería proponer, con la aprobación del Senado, un candidato por parte de Argentina a desempeñarse como magistrado de la CPI, así como designar al funcionario que representaría a este país en la Asamblea de Estados-Partes de la CPI, siempre con el acuerdo del Senado, (artículos 28 y 29).

Por lo que se refiere a la cooperación internacional y la asistencia judicial, el Poder Ejecutivo argentino estaría a cargo de analizar, únicamente si una solicitud de detención provisional, o de detención y entrega de una persona a la CPI, cumple con los requisitos formales, es decir, si tal solicitud es acompañada de los elementos que indica el Art. 91 del ER.<sup>301</sup> Tras lo cual, el Poder Ejecutivo enviaría la solicitud a los tribunales federales con competencia en lo penal, quienes liberarían la orden respectiva si la persona requerida no se encuentra detenida. En este caso, acorde a lo establecido en el Proyecto de Ley, el juez otorgaría una audiencia a la persona concernida, quien estaría asistida por un abogado defensor, y de ser necesario por un intérprete, a la vez que también sería escuchado el Ministerio Público Fiscal. Esto no podría ser después de las 24 horas siguientes al momento en que la persona detenida hubiese sido puesta a disposición judicial. En esta audiencia, se verificaría la identidad del detenido, se revisaría el contenido de la orden de detención, y conforme al Art. 59.2 del ER, se revisaría si la orden le es aplicable al detenido, si la detención se llevó a cabo conforme a la ley y si se han respetado sus derechos. En este caso, el mismo artículo del ER, señala que la autoridad estatal no podrá pronunciarse sobre la

---

<sup>301</sup> Esos elementos incluirán: información suficiente para la identificación de la persona buscada y datos sobre su probable paradero; así como los documentos, las declaraciones o la información que sean necesarios para cumplir los requisitos de procedimiento de Argentina relativos a la entrega de personas.

validez de las razones o sobre la información suministrada por el Fiscal de la CPI para que la Corte haya determinado dictar una orden de detención y entrega, (artículos 30 a 32 del Proyecto de ley).

En el proceso de entrega de una persona a la CPI, dicha persona tendría el derecho a solicitar previamente su liberación provisional, lo cual se regiría por el procedimiento establecido en el Art. 59 del ER, esto es, las autoridades argentinas deberán notificar a la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI sobre tal solicitud, y la Corte emitiría recomendaciones que a nivel nacional se “tendrán plenamente en cuenta”, incluidas las medidas relativas a impedir la evasión de la persona.

Asimismo, durante este proceso, la persona detenida en Argentina puede manifestar libre y expresamente su consentimiento para ser entregada a la CPI, procediendo que el juez resuelva sin más trámite según lo manifestado por el detenido. En tal caso, el juez comunicaría oficialmente al Poder Ejecutivo del consentimiento para hacer la entrega y éste se encargaría de solicitar indicaciones a la CPI. El Poder Ejecutivo, una vez recibidas las indicaciones, lo comunicaría al juez a los fines de la entrega, (Art. 34 del Proyecto de ley).

Ahora bien, cabe señalar que conforme al Art. 89.2 del ER, la persona cuya entrega a la CPI está en proceso, puede impugnar tal solicitud ante un tribunal nacional, oponiendo la excepción de “cosa juzgada” (Art. 20 del ER). Ante esta situación, Argentina, como Estado requerido, deberá celebrar consultas con la CPI a fin de “determinar si ha habido una decisión sobre la admisibilidad de la causa”. En este caso, mientras la CPI decide la cuestión, la ejecución de la solicitud de entrega puede ser aplazada. Si la CPI determina que la causa es admisible, la Argentina está obligada a cumplir la solicitud de entrega. En este sentido, el Art. 35 del Proyecto de Ley, establece que si la Corte declara que la causa es admisible, el tribunal competente rechazaría la excepción de cosa juzgada o “litisdependencia”, y por tanto, se ejecutaría la solicitud de entrega de la CPI.

Por su parte, en caso de que Argentina se enfrentara a solicitudes concurrentes de entrega de una persona, el Proyecto de Ley establece que el Poder Ejecutivo argentino lo notificaría a la CPI o a los Estados requirentes, pero la decisión se regiría por lo dispuesto en el ER y las Reglas de Procedimiento y Prueba de la CPI. En función de la decisión que se adoptase en Argentina, se seguiría el procedimiento de entrega a la CPI, o bien el del tratado de

extradición correspondiente, o el de la ley de cooperación internacional en materia penal que se encontrase en vigor.

En el Art. 38 del Proyecto de ley se reglamenta el deber de los Estados-Partes de la CPI para permitir el tránsito –en este caso por Argentina- de una persona que ha de ser entregada a la CPI, cumpliéndose con el requisito de detener provisionalmente a la persona en cuestión por un plazo de hasta 96 horas antes de recibir la solicitud formal de la CPI; a la vez, se establece que de no recibir tal solicitud de la CPI en el plazo indicado, la persona sea liberada, así como la posibilidad de proceder, si se requiere, a la detención y entrega, o detención provisional ulterior. De igual forma, se reglamenta que cuando se requiera a una persona que esté detenida en territorio argentino y se encuentre en proceso o cumpliendo una pena por un delito distinto por el cual se solicita la entrega a la CPI, el Poder Ejecutivo de este país realizaría consultas con la Corte respecto de las condiciones mediante las que se pueda realizar una “entrega temporal”, (Art. 39 del Proyecto de ley).

Por lo que se refiere a las solicitudes de la CPI sobre la recolección y práctica de las pruebas que establece el Art. 93 del ER,<sup>302</sup> en el Capítulo V de este Proyecto de Ley (artículos 40 a 44), se reglamenta el deber de las autoridades argentinas –aquellas mencionadas en este Proyecto de Ley- para colaborar con la CPI ante estas solicitudes. En este caso, el Poder Ejecutivo sería el indicado para recibir dichas solicitudes e informar a la CPI acerca del órgano o los órganos internos a los que se haya remitido la solicitud según el tipo de asistencia requerida.

Cabe indicar, que como derecho soberano, los procedimientos a seguir para asistir a la recolección de pruebas solicitadas por la CPI, en Argentina se apegarán al derecho interno. Como salvedad, en el Proyecto de Ley se establece que si el cumplimiento de la solicitud estuviera prohibido por un principio fundamental de derecho existente en la legislación interna y que fuese de aplicación general, correspondería al Poder Ejecutivo celebrar consultas con la CPI a fin de establecer condiciones o analizar la posibilidad de prestar la asistencia de otra manera, (artículos 40, 41 y 43 del Proyecto de ley). Esto es congruente con lo dispuesto en el Art. 93.3 del ER.

---

<sup>302</sup> *cfr.supra.* pp. 93-94.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 93.4 del ER, se señala que la única razón para negar la asistencia a la CPI, en totalidad o en parte, sería cuando se solicitase la divulgación de información, documentos o pruebas que afecten a la seguridad nacional del país, la cual deberá de basarse según definición por ley adoptada por el Congreso. También, se reglamenta el deber de informar a la CPI cuando una solicitud de cooperación entrañe la divulgación de información transmitida, a la República de Argentina, con carácter confidencial por parte de una organización internacional o un tercer Estado; correspondiendo en este caso, según establece el ER, que la CPI haga lo conducente con el tercero en cuestión para acceder a que se transmita la información o pruebas solicitadas, (Art. 42 del Proyecto de ley).

Finalmente, en el Artículo 44 del Proyecto de Ley se reglamenta el deber de los Estados-Partes de la CPI (Art. 99.4 del ER) para que, en caso necesario y cuando se trate de medidas no coercitivas, el Fiscal de la CPI pueda entrevistarse con una persona en territorio argentino, o bien recibir pruebas voluntariamente, aún cuando se realizase sin la presencia de autoridades nacionales si ello fuese esencial para la ejecución de la solicitud, o bien, para el reconocimiento de un lugar u otro recinto que no entrañe un cambio del mismo. Esto se deberá apegar a los supuestos señalados para este caso en específico, en el ER.<sup>303</sup>

Cabe señalar, que ante cualquier resolución adoptada por un juez federal competente, relativa a la situación procesal de una persona que sea reclamada por la CPI, ésta siempre podría interponer un recurso de apelación ordinario ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, (Art. 45 del Proyecto de ley).

Por su parte, en relación a la contribución de los gastos de la CPI y de sus órganos subsidiarios, en el Art. 46 de este Proyecto de ley se propone que una partida del presupuesto anual de este país de destine a cumplir las necesidades de financiación de dicha Corte, así como de aquellos derivados de los gastos ordinarios del cumplimiento de las solicitudes de la CPI en el territorio argentino.

---

<sup>303</sup> El supuesto básico para el cumplimiento de este tipo de solicitudes de cooperación sería: cuando el Estado Parte requerido fuese un Estado en cuyo territorio se hubiera cometido presuntamente el crimen, y hubiere habido una decisión de admisibilidad de la CPI, el Fiscal podrá ejecutar directamente la solicitud tras celebrar todas las consultas posibles con el Estado Parte requerido.

También, se establece que el Poder Ejecutivo argentino analice la posibilidad de recibir a condenados de la CPI, estableciéndose en este caso, que el Servicio Penitenciario Federal fuese el encargado de la ejecución de las sentencias, las cuales, se propone, deberán cumplirse conforme a las reglas del Estatuto de Roma y las normas establecidas en el Código Procesal Penal de la Nación, lo cual es congruente con el Art. 106.2 del ER.

Así también, cuando se presentase una solicitud de la CPI referente a la ejecución de multas, órdenes de decomiso o de reparación, el Poder Ejecutivo sería el responsable de remitir la documentación al órgano judicial competente para que se determine el cumplimiento de la medida solicitada y se pongan a disposición los bienes o sumas obtenidas y sean transferidas a la CPI, (artículos 47 a 49 del Proyecto de Ley).

Por último, una forma por la que en este Proyecto de ley se propone incorporar en el derecho interno los procedimientos que podrá seguir la CPI en el territorio de los Estados, y a los que está obligada a cooperar la República de Argentina, además de agregar a la legislación penal nacional los elementos que utilizaría la CPI para establecer la presencia de un delito, permitiendo así también su juzgamiento en este país, es el hecho de establecer que las Reglas de Procedimiento y Prueba, y los Elementos de los Crímenes de la CPI, deban publicarse en el Boletín Oficial de la Nación, (Art. 50 del Proyecto de Ley).

#### **3.1.4.5.- Proceso de armonización del derecho aplicable de la CPI en la República Argentina: actualización**

Durante la revisión final de este trabajo de investigación, han sucedido hechos en la materia en Argentina que deber ser mencionados. El Proyecto de Ley expuesto en los apartados precedentes, sancionado el 23 de junio de 2004 en la Cámara de Senadores de la Nación Argentina y remitido a la Cámara de Diputados, finalmente caducó como proyecto en esa Cámara baja el 28 de febrero de 2006. Razón por la cual, con mínimas modificaciones fue retomado por la Senadora Cristina E. Fernández de Kirchner y sometido nuevamente al Senado argentino el 15 de junio de 2006. Este nuevo Proyecto, cuyo número de expediente es 2078/06, titulado “Proyecto de Ley de Implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, el 26 de junio de 2006 fue dirigido a las Comisiones de “Asuntos Constitucionales” y “Justicia y Asuntos Penales”, siendo aprobado por ambas comisiones

para su dictamen el 10 de agosto de 2006. Finalmente, dicho Proyecto fue aprobado por unanimidad del Senado en una sola votación –en lo general y en lo particular- el 6 de septiembre de 2006.

Los artículos modificados en el nuevo Proyecto de Ley, aprobado por el Senado en septiembre de 2006, son los número 10, 49, 51 y un añadido 52.

En el artículo 10 del Proyecto de Ley de 2004, se señalaba que en la República Argentina se entendería como crimen de guerra el reclutamiento o alistamiento de niños –menores de 18 años- a efectos de alistarlos “en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades”. Estos elementos específicos de intención –entrecomillados-, han sido eliminados en el Proyecto de Ley de 2006, siendo ahora proscrito el reclutamiento o alistamiento por cualquier motivo u objeto.

En la nueva redacción del Art. 49, se hace la corrección evitando la confusión y se especifica que sea el Poder Ejecutivo, y no el órgano judicial competente, el que reciba y disponga de los bienes o sumas obtenidas en cumplimiento de multas, órdenes de decomiso y reparación que hayan sido dictadas por la CPI y se solicite la cooperación del Gobierno argentino para ser transmitidas a dicha Corte internacional.

En el Art. 51 del Proyecto de Ley de 2006, se sustituye la versión anterior –pasando a ser el nuevo Art. 52- y se establece la salvedad por medio de la cual se señala que “todas las remisiones hechas al Estatuto de Roma se refieren al texto oficial en español”. Finalmente, el nuevo Art. 52 establece que dicho Proyecto -de ser aprobado por ambas cámaras argentinas- sea comunicado al Poder Ejecutivo para los efectos correspondientes.

## **3.2 Un mínimo común necesario**

### **3.2.1.- Tipificación en el nivel interno de los crímenes competencia de la CPI**

Según hemos visto en los cuatro casos ya abordados, la inclusión a nivel interno de la exacta definición de los crímenes señalados en el ER, es indispensable para que un Estado pueda actuar conforme a los requerimientos de la CPI. Al respecto, los crímenes dispuestos en el Estatuto habrán de ser reproducidos íntegramente a nivel interno en la legislación penal del país, sin que medie interpretación alguna, ya sea que se incluyan como un apartado único en los códigos, o se haga la referencia para que en la probable comisión de éstos, se apliquen internamente las definiciones dispuestas en el Estatuto de Roma, o bien, se acuda a dichas definiciones que hayan sido incluidas en alguna ley de cooperación y de sanción de los crímenes competencia de la CPI.

Lo anterior no podrá ser el único requisito indispensable, ya que la calificación exacta de la existencia de un crimen será básica para que una autoridad judicial interna pueda reunir los elementos que le permitan iniciar o entablar un proceso penal. Por ello, las definiciones de los crímenes que se incluyan en la legislación interna, habrán de hacer referencia, o incluso incluir en las leyes nacionales, las “conductas”, “consecuencias” y “circunstancias de contexto” que han sido dispuestas en los Elementos de los Crímenes de la CPI, ya que en función de calificar una conducta y sus circunstancias como crimen de lesa humanidad, permitirá iniciar un proceso con las características que la situación merezca, y se puedan aplicar las penas que la gravedad de estos crímenes amerita.

En función de lo anterior, se podrá argumentar la no-aplicación u observancia de fueros constitucionales o inmunidades militares o diplomáticas, en función de estar ante una situación única basada en la comisión previa de conductas sancionables en base a un tratado internacional reconocido por el Estado, que es parte del orden legal interno y que entraña conductas de suma gravedad según el derecho interno e internacional, que no han de prescribir en el tiempo.

Por otra parte, si bien la CPI respeta el sistema de sanciones que pueda regir en un país y no exige que sean impuestas las mismas penas que contempla el ER, no obstante, sí establece que los Estados habrán de cumplir con las solicitudes de decomiso o indemnización que sean impuestas a un condenado de la CPI, para lo cual deberá incluirse a nivel interno, la

aplicación de dichas sanciones sin que medie ningún proceso interno –o verificación alguna- a través del cual un nacional o quien se halle en el territorio del Estado pueda ampararse. Por otra parte, habrán de incluirse sanciones para la totalidad de los delitos contra la administración de justicia que se establecen en el ER.

### **3.2.2.- Determinación de un *mínimo común necesario*: principios generales indispensables para la armonización del Estatuto de Roma de la CPI en el derecho interno**

Acorde con lo que se ha visto a lo largo de esta investigación, nos permite proponer una serie de principios generales –*mínimo común necesario*-, que los Estados-Partes de la CPI habrán de observar al momento de hacer compatible su legislación penal con lo que dispone el Estatuto de Roma. Los siguientes puntos se presentan a manera de recomendaciones generales, y cabe hacer la aclaración de que no son definitivos ni exhaustivos, ya que cada sistema penal habrá de dictar la pauta; no obstante, estos lineamientos mínimos no podrán ser omitidos.

- Situar al Estatuto de Roma de la CPI con rango constitucional o por encima de las leyes y reglamentos nacionales.
- Establecer el reconocimiento de la personalidad jurídica de la CPI, esto es: aceptación y observancia de las decisiones de la CPI; permitir por ley, la colaboración ante las solicitudes de cooperación provenientes de la Corte; y otorgar inmunidades y todas las facilidades para el desempeño de las autoridades de la CPI que actúen en el territorio del Estado, siempre en el apego de las facultades que establece el derecho de la Corte y en observancia de los lineamientos procesales y de investigación nacionales.
- Como parte del reconocimiento de la personalidad jurídica de la Corte, se habrá de establecer la capacidad de ésta para conceder privilegios e inmunidades, celebrar acuerdos internacionales, contratar y adquirir bienes muebles e inmuebles y disponer de ellos, participar en procedimientos judiciales, así como establecer la

inviolabilidad de las instalaciones y la inmunidad de los bienes, haberes y fondos que se hallen en el Estado en cuestión.

- Para el caso específico de la probable comisión de un crimen sancionado en el ER, establecer una excepción y hacer extensiva la aplicación de las leyes penales internas y del proceso, a todos los nacionales o los que se hallen en el territorio del Estado, ello sin menoscabo de investiduras gubernamentales o de elección popular: incluir la salvedad para el caso de la presunta comisión de un crimen sancionado en el ER, suspendiéndose automáticamente toda inmunidad aplicable.
- Incluir por entero las definiciones de los crímenes competencia de la CPI a nivel interno, incluidas las conductas, consecuencias, circunstancias, y circunstancias de contexto que se señalan en los Elementos de los Crímenes de la CPI.
- Establecer el ejercicio de la acción penal frente a los crímenes de guerra, incluido el que se cometan como parte de un plan o política, o como parte de la comisión a gran escala de tales crímenes.
- Introducir a nivel interno el concepto de “responsabilidad penal individual” que sanciona el ER, sin importar la superioridad militar u oficial.
- Observancia a nivel interno de las decisiones adoptadas por la CPI: respeto del principio *ne-bis-in idem*
- Inclusión a nivel interno de los principios del proceso penal que se establecen en la Parte III del ER.
- Establecer mecanismos internos para dar cumplimiento a las decisiones de la CPI que tengan que ver con la imposición a un condenado, de multas, decomisos o la cooperación con la corte para el traslado de procesados y condenados, y para el cumplimiento de las sentencias de prisión.
- En la etapa de las investigaciones preliminares, introducir mecanismos procesales para que el Estado, el Fiscal de la CPI o la persona en cuestión, puedan apelar una decisión de la Corte sobre la competencia y admisibilidad de un caso, o sobre alguna sentencia impuesta. También, solicitar la libertad provisional en los casos

que lo permite el derecho de la CPI, o para apelar una providencia de reparación impuesta a un condenado de la Corte.

- Establecer a nivel interno, la facultad del Estado para remitir una situación a la CPI en los casos en que parezca haberse cometido uno o varios crímenes competencia de la CPI.
- Establecer los canales y procedimientos internos para recibir notificaciones o solicitudes del Fiscal de la CPI para autorizar la realización de investigaciones y peritajes en el territorio del Estado.
- De ser necesario, establecer los mecanismos que permitan al Estado solicitar la inhibición de la CPI en las investigaciones de una determinada situación. Igualmente, establecer los mecanismos y las autoridades que estén facultadas para apelar ante la Corte las decisiones de competencia y admisibilidad. Además, designar a la autoridad responsable para estar en contacto e informar a la CPI de que se haya iniciado una investigación sobre una situación que la Corte se proponía revisar.
- Establecer los mecanismos internos y las autoridades nacionales responsables de proporcionar la información que la CPI indique en las solicitudes de cooperación remitidas al Estado.
- Establecer principios y normas internas –o bien ratificar el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la CPI- para que los funcionarios de la Corte gocen de los privilegios e inmunidades necesarios: garantizar la libertad judicial y de investigación en el territorio del Estado, tanto a magistrados, Fiscalía y demás personal; celebrar acuerdos para asegurarse que el Fiscal de la CPI pueda realizar investigaciones en el territorio del Estado, así como garantizar la confidencialidad de las pruebas y los documentos.
- Establecer o incluir los preceptos penales para someter a proceso a quienes hayan cometido delitos contra la administración de justicia que se señalan en el ER.
- Dar efecto a las medidas de reparación e indemnización que determine e imponga la CPI. Así también, asegurarse de que en el derecho interno existan procedimientos

aplicables a todas las formas de cooperación señaladas en la Parte IX del ER, incluyendo el cumplimiento de las multas y ordenes de decomiso impuestas.

- Compartir la responsabilidad por la ejecución de las penas privativas de la libertad que hayan sido impuestas por la CPI.
- Establecer mecanismos internos para perseguir y colaborar con otros Estados en casos de evasión de condenados de la CPI.
- Determinar por ley, los montos, partidas y fechas de entrega, de los recursos que deberán ser destinados al presupuesto de la CPI.
- Establecer la no prescripción en el tiempo de los crímenes competencia de la CPI.
- Asegurarse de que por ley se proporcione asistencia a una persona que sea acusada de la comisión de crímenes competencia de la CPI, incluidos los principios del proceso para la defensa del acusado y, de ser necesario, la imposición de penas apropiadas que no sean inhumanas. Incluir el derecho a ser informado en tiempo, forma, a detalle y, de ser el caso con la prestación de servicios de traducción, sobre la naturaleza y causa del cargo. Durante la detención, establecer el derecho a ser tratado humanamente. De capital importancia, especialmente para el caso de los procesos llevados a nivel nacional por la comisión de crímenes competencia de la CPI, establecer el derecho y el principio de presunción de inocencia hasta que se pruebe en juicio lo contrario.
- Establecer los mecanismos y procedimientos internos para detener y entregar a personas que sean señaladas en solicitudes de cooperación remitidas por la CPI.
- Establecer a nivel interno la diferencia entre “entrega” a la CPI, respecto de los procesos de “extradición” entre Estados. Reglamentar quiénes deberán participar y qué procedimiento habrá de seguirse para localizar a una persona que sea mencionada en una solicitud de entrega a la CPI.
- De existir restricciones a nivel interno, establecer las excepciones para la posibilidad de cooperar con la CPI en el cumplimiento de penas de reclusión a perpetuidad.

- Asegurar el carácter confidencial de las solicitudes de cooperación de la CPI y de los documentos que las acompañen.
- Determinar, conforme al ER, las condiciones por las que se pueda aplazar el cumplimiento de una solicitud de cooperación proveniente de la CPI; además de reglamentar la posibilidad del tránsito de una persona que un tercer Estado vaya a entregar a la Corte.
- Incluir un procedimiento aplicable ante solicitudes doblemente requirentes –de extradición y de entrega a la CPI-, al igual que establecer plenamente los casos en que la CPI tenga prioridad.
- Incluir procedimientos para poder dar cumplimiento a solicitudes de detención provisional o de entrevista en centros de reclusión, a fin de dar cumplimiento a solicitudes de cooperación provenientes de la CPI, mismos que no han de regirse por la reglas de extradición.
- Establecer procedimientos alternativos para el caso en que alguna medida de asistencia estuviera prohibida por un principio fundamental de derecho ya existente y de aplicación general en el Estado requerido.
- Establecer un procedimiento de consulta ante solicitudes de divulgación de información que afecte a la seguridad nacional del Estado requerido. Reglamentar la obligación del Estado requerido a transmitir documentos solicitados en calidad de urgentes.
- Incluir preceptos jurídicos para que las autoridades penitenciarias del Estado de ejecución no puedan alterar en forma alguna el cumplimiento de una sentencia impuesta por la CPI. Asegurar los mecanismos para que la comunicación entre la Corte y el condenado sea irrestricta y confidencial.
- Conceder un trato de las comunicaciones y correspondencia de la CPI, similar al que se otorga a una organización intergubernamental o a una misión diplomática.
- Abstenerse de ejercer derechos soberanos sobre la propiedad o control de los locales que pertenezcan a la CPI.

- Adecuar la normatividad aduanera o de exportación e importación, para asegurarse de que la CPI esté exenta de prohibiciones y restricciones sobre la transmisión de documentos y elementos o mercancías que hayan de ser utilizados como medios de prueba.

### **3.2.3.- Armonización de la legislación nacional: la experiencia de los Estados**

Si bien en la investigación se hizo un tratamiento por separado de las cuatro leyes de armonización del Estatuto de Roma (Canadá, Reino Unido, Francia y Argentina), pues por principio se trata de tradiciones jurídicas distintas y dos de ellas son ley vigente y las otras son aún proyecto de ley, puede observarse que las variables de comparación –variables independientes- provinieron de las disposiciones del llamado “derecho de la CPI”, y las variables dependientes fueron precisamente las cuatro leyes abordadas. En este sentido, como último apartado de esta tesis, se han de señalar aquellas disposiciones –a manera de principios generales observables-, que en cada caso merecen ser rescatadas, aún y que algunas de ellas sean reiterativas.

#### **3.2.3.1.- Canadá**

- Reconocimiento de la personalidad jurídica de la CPI: establecimiento del carácter específico de la ley, haciendo mención específica al tratado de Roma y a la CPI junto con sus autoridades y representantes.
- Definición de los crímenes competencia de la CPI: dichos crímenes han de ser reproducidos literalmente a nivel interno en la legislación penal sin que medie interpretación alguna, ya sea que sólo se incluyan como un apartado en los códigos nacionales (civiles y militares), o que sean parte de una ley específica en materia de cooperación con la CPI.
- Otorgamiento y reconocimiento de inmunidades al personal de la CPI, mismo que habrá de hacerse extensivo a los tratados que *a posteriori* firmen los Estados.

- Para el caso específico de la probable comisión de crímenes competencia de la CPI, hacer extensiva la aplicación de penas o sanciones a nivel interno, sin perjuicio de investiduras gubernamentales o de elección popular, por virtud de incluir la salvedad de que para este caso, la comisión de un crimen sancionado por el ER, suspende automáticamente toda inmunidad aplicable.
- Para el caso de los crímenes competencia de la CPI, incluir la supeditación de la legislación penal del país aplicable (códigos penales y de procedimiento) a las definiciones establecidas en el ER.
- Aplicación a todos los nacionales sin distinción de investiduras e inmunidades diplomáticas, respecto de las leyes de cooperación con la CPI y del juzgamiento de los crímenes señalados en el ER.
- Establecer un procedimiento para solicitar internacionalmente el retiro de inmunidades para poder juzgar a nivel interno la probable comisión de crímenes competencia de la CPI.
- Aplicación de procesos penales a responsables por la comisión de crímenes competencia de la CPI, ya sea que los mismos se cometan dentro o fuera de la jurisdicción del Estado.
- Otorgar a las leyes de juzgamiento y de cooperación con la CPI, el grado de constitucionalidad, o bien, de superioridad sobre las leyes vigentes del país.
- Establecer la culpabilidad por omisión de los crímenes competencia de la CPI.
- Establecer los tribunales nacionales que serán competentes para juzgar los crímenes competencia de la CPI, así como la supervisión o autorización de la autoridad judicial indicada, o de procuración de justicia, para determinar sanciones y medidas aplicables por este tipo de crímenes.
- Inclusión del principio de “cosa juzgada” y del respeto a las decisiones judiciales adoptadas por tribunales internacionales que hayan dictado sentencia por crímenes competencia de la CPI según los criterios y excepciones establecidos en el ER.

- A nivel procesal, establecer que el hecho de obedecer órdenes que manifiestamente implicaban la comisión de crímenes competencia de la CPI, no supone “obediencia debida” y que no habrán de ser consideradas como excepciones a la responsabilidad penal individual.
- Establecer la responsabilidad de nacionales o extranjeros que se hallen en el territorio del Estado, por la comisión de delitos contra la administración de justicia cometidos en algún proceso realizado por la CPI. Los delitos de este tipo que sean cometidos fuera del país, deberán ser considerados como si la conducta hubiere ocurrido en territorio nacional.
- Establecer fondos y procedimientos de aseguramiento y decomiso internos, para el caso de hacer efectivas las órdenes de restitución e indemnización dictadas por la CPI. Ninguna autoridad podrá retener estos fondos, ni negar su transmisión y entrega según disponga la CPI.
- Establecer medidas de protección e testigos y expertos que participen en los procesos llevados por la CPI.

### **3.2.3.2.- Reino Unido**

- Definición del ámbito: hacer explícito y claro el objeto de una ley que se adopte en materia de cooperación y juzgamiento de los crímenes competencia de la CPI, incluyendo la referencia específica al Estatuto de Roma y su derecho aplicable.
- Recepción de solicitudes de cooperación: incluir en la ley de cooperación, los requisitos que debe guardar una solicitud de cooperación proveniente de la CPI, previendo que la misma ha de tener pleno efecto en el país requerido.
- Designar a las autoridades facultadas para dar cumplimiento a las solicitudes de detención y entrega de personas a la CPI; así como el procedimiento interno e internacional que habrá de seguirse para su cabal cumplimiento.
- Establecer los plazos para la entrega o para la detención provisional de una persona que sea requerida por la CPI.

- Incluir los principios del proceso y los procedimientos para que una persona detenida a solicitud de la CPI, pueda ser escuchada en audiencia, previo a su entrega.
- Establecer mecanismos de consulta entre el Estado y la CPI para los casos en que una persona detenida a solicitud de ésta última, presente un recurso de libertad provisional o bajo fianza previo a su entrega.
- Establecer procedimientos alternos para los casos en que la CPI solicite la entrega de una persona que se encuentre siendo procesada a nivel interno, incluyendo la posibilidad de aplazar o suspender el proceso llevado a nivel nacional.
- Establecer, de acuerdo con el ER, las condiciones que habrán de determinar las situaciones en que se presenten solicitudes de cooperación concurrentes, ya sea de extradición a un Estado u organismo internacional y de entrega a la CPI.
- Establecer la forma y condiciones que deberán reunir los documentos de la CPI para tener plena validez ante las autoridades estatales.
- Incluir en las leyes nacionales y de cooperación con la CPI, todos los principios del debido proceso que concede el ER.
- En los casos de solicitud de la CPI para la remisión de documentos y registros, se deberá establecer un procedimiento a seguir, y designar por ley, la autoridad responsable de dar respuesta a este tipo de solicitudes.
- Establecer los procedimientos donde se indique el foro y las autoridades facultadas a realizar interrogatorios por petición o solicitud de la CPI.
- Establecer las condiciones de inmigración de una persona que esté en tránsito o que deba ser detenida y entregada a solicitud de la CPI.
- Establecer por ley, la autoridad facultada a ordenar la identificación y determinación del paradero de bienes que la CPI solicite sean entregados o decomisados por estar vinculados con la comisión de crímenes competencia de dicha Corte.
- Determinar por ley, la autoridad facultada y las garantías a la integridad de la persona que deba ser llamada para obtener muestras corporales o de fluidos en cumplimiento de una solicitud de la CPI.

- Determinar por ley, la autoridad competente, el procedimiento y el registro que deba guardarse al realizar exhumaciones a petición de la CPI.
- Definir qué autoridad dará cumplimiento a las órdenes de allanamiento, aseguramiento y decomiso, y las formas en que se conservarán o dispondrá de los bienes en cuestión y por solicitud de la CPI.
- Establecer los procedimientos internos para dar cumplimiento a las solicitudes de imposición de multas o de derechos de restitución dictados por la CPI.
- Supeditar las leyes de secrecía o de acceso a la información al cumplimiento de solicitudes de la CPI, según los procedimientos nacionales que al efecto se hayan adoptado.
- Establecer procedimientos a seguir, en casos de congelamiento o aseguramiento de materiales que se hallen en disputa a nivel nacional y de los cuales la CPI haya dictado una orden de entrega o de decomiso. Establecer la forma en que se cubrirán los gastos originados por un allanamiento en cumplimiento de una solicitud de la CPI.
- En tratándose de sentencias de reclusión dictadas por la CPI, los recintos penitenciarios deberán de recibir a los condenados de la Corte y dar efecto a la sentencia como si la misma la hubiera impuesto una corte local.
- Exclusión de los sentenciados a reclusión de la CPI, de las leyes de transferencia de local, cómputo de años en prisión o pre-liberación que apliquen a nivel nacional. Las cuestiones sobre el cumplimiento de las sentencias de reclusión se regirán de acuerdo con las directrices que establezca la CPI, previendo observar lo que disponen las leyes nacionales.
- Establecer procedimientos nacionales e internacionales de captura y reclusión de aquellos nacionales que se hayan evadido del recinto penitenciario donde cumplieran una sentencia de la CPI. Incluir medidas de comunicación e informe entre el Estado y la CPI.
- Sobre la inclusión de los crímenes competencia de la CPI en las leyes nacionales, se habrá de hacer referencia a las definiciones establecidas en los artículos 6, 7 y 8 del

ER, ya sea que se adopten literalmente las definiciones, o se complemente las ya existentes en el Estado. Se habrá de hacer referencia también a los Elementos de los Crímenes que dispone el ER.

- Establecer la jurisdicción de las cortes nacionales para juzgar la presunta comisión de crímenes competencia de la CPI, ya sea que los mismos se hayan cometido en el territorio y dominios del Estado en cuestión, o si fueron cometidos por un nacional fuera del país, o por un residente o una persona que haya estado al servicio de ese Estado fuera del territorio nacional.
- Incluir en las leyes nacionales el concepto de “responsabilidad penal individual” por la comisión de crímenes competencia de la CPI, incluidos el intento o la conspiración, la incitación, o la omisión, o bien la responsabilidad por la alteración de procesos relacionados con este tipo de crímenes.
- Facultar por ley, a una máxima autoridad judicial para supervisar los procesos llevados a nivel nacional por la presunta comisión de crímenes competencia de la CPI.
- De ser posible, incluir en las leyes nacionales, literalmente los delitos de administración de justicia que se establecen en el Art. 70 del ER.
- En lo procesos nacionales, al interpretar y aplicar las disposiciones sobre la responsabilidad de los jefes y otros superiores por crímenes competencia de la CPI, las cortes, por ley deberán tener en cuenta las decisiones y sentencias dictadas por la CPI, así como otra jurisprudencia relevante a nivel internacional. Nada de esto se deberá entender en sentido estricto o excluyente de la responsabilidad que pudiera surgir conforme a otras leyes y tratados nacionales e internacionales.
- Disponer que las leyes o medidas que se adopten en materia de cooperación y de enjuiciamiento de los crímenes competencia de la CPI, serán aplicable a todo el Estado, al servicio público, así como a la propiedad que dicho Estado posea, además de otras personas y su propiedad.

### **3.2.3.3.- Francia**

- Designar a la autoridad nacional a la que la CPI deberá remitir las solicitudes de cooperación. Establecer los canales y formas a los que deberá acudir para solicitar la cooperación.
- Señalar las leyes nacionales y procedimientos internos que serán utilizados para dar cumplimiento a las solicitudes de cooperación de la CPI.
- Establecer la validez y aplicación en el país por completo, de las solicitudes de cooperación de la CPI, especialmente para el cumplimiento de aquellas que tengan que ver con la detención y entrega de personas a la CPI.
- Establecer el procedimiento, las autoridades involucradas, los plazos perentorios y la calidad jurídica y derechos de una persona detenida para su presentación y ulterior entrega a la CPI, a la vez que determinar el derecho de dicha persona a una representación legal.
- Establecer canales de comunicación y de información con la CPI sobre el avance de un proceso de detención y de entrega de una persona requerida por dicha Corte.
- Incluir disposiciones que permitan que la solicitud de una persona que deba ser entregada por la presunta comisión de crímenes competencia de la CPI, suspenda la prescripción de la acción pública, así como de la pena.
- Establecer la autoridad responsable y el procedimiento a seguir para el cumplimiento o ejecución de multas y decomiso de bienes y haberes que la CPI determine hayan de ser incautados.
- En la ejecución de sentencias de prisión, las autoridades se atenderán, primero, a lo que dispone el ER y la CPI, y en segundo término, a las leyes nacionales sobre reclusión, especialmente cuando se trate de la modificación de la pena o el método sobre el cómputo de los plazos a ser compurgados nacionalmente. Deberá existir comunicación entre la Estado y la CPI.
- Introducir en el derecho local, los mismos términos que están dispuestos en el ER sobre las definiciones de los crímenes competencia de la CPI, excepto aquellos ya

incluidos en los códigos nacionales que ayuden a complementar la definición internacional. Es recomendable adoptar una definición estricta o idéntica a la de origen internacional.

- En los procesos penales nacionales, los crímenes dispuestos en el ER han de interpretarse y aplicarse a la luz de los Elementos de los Crímenes establecidos en dicho Estatuto.
- De ser necesario o apropiado, incluir en los códigos penales nacionales, un título donde se incluyan la totalidad de “crímenes de guerra” definidos en el Art. 8 del ER. En todo caso, adoptar un régimen único aplicable a las sanciones de los delitos proscritos en el ER.
- Incluir en el derecho penal local, el principio de imprescriptibilidad de los crímenes competencia de la CPI, así como el de “improcedencia del cargo oficial”, en una noción acorde con el concepto de “responsabilidad penal individual” que establece el ER.
- Adoptar disposiciones para que el autor de uno o varios de los crímenes competencia de la CPI no pueda ser exonerado de su responsabilidad por el sólo hecho de haber prescrito la conducta conforme a una ley nacional, o en su momento haber sido autorizado por alguna disposición legal o reglamentaria, o haya sido encomendado por alguna autoridad legítima. No obstante, se podrán ver las circunstancias al momento de establecer la responsabilidad y pena correspondientes.
- Incluir la responsabilidad de las “personas morales” por la comisión de crímenes de guerra, procediendo el decomiso de todo o parte de los bienes, o la limitación de sus derechos sin afectar a terceros.

#### **3.2.3.4.- Argentina**

- En tratándose de leyes de cooperación con la CPI, incluir el “principio de especialidad”, por medio del cual el sistema penal establecido en el ER, a nivel nacional sólo aplicaría para los casos de juzgamiento de los crímenes previstos en el mismo Estatuto.

- Incluir la imprescriptibilidad a nivel interno, de la acción y la pena aplicable por la presunta comisión de los crímenes previstos en los artículos 6 a 8 el ER, así como de aquellos que en el futuro sean de la competencia de la CPI. En ningún caso deberá corresponder una pena menor a las establecidas en la legislación penal del país.
- Introducir por completo los “delitos contra la administración de justicia” que sanciona el Art. 70 del ER.
- Determinar y especificar las autoridades competentes para la aplicación de la ley de cooperación con la CPI.
- Establecer los procedimientos para colaborar en las investigaciones del Fiscal de la CPI, y en su caso, para solicitar su inhibición e informar a la CPI de las indagatorias que se realicen a nivel nacional.
- Establecer procedimientos y facultades para remitir información a la CPI, aún después de haber solicitado la inhibición del Fiscal de la CPI, o de haber impugnado la competencia o admisibilidad de la Corte.
- Dejar establecida la limitación de las autoridades nacionales para analizar sólo en forma una solicitud de detención o entrega de una persona a la CPI, y no así, se analice el fondo del asunto.
- Incluir los derechos de audiencia y de libertad provisional, de una persona que ha de ser entregada a la CPI.
- Establecer que en casos de solicitudes de “entrega” y “extradición” concurrentes, ello se notificará a la CPI y la decisión habría de basarse según lo establecido en el ER.
- En caso de que una persona que sea solicitada para su entrega a la CPI se encuentre de hecho cumpliendo una pena de reclusión por la comisión de delitos distintos a los que se señalan en tal solicitud, incluir disposiciones para que se puedan realizar consultas entre el Estado requerido y la Corte, a efectos de proceder a una “entrega temporal”.

- Incluir procedimientos alternos de cooperación entre el Estado y la CPI para los casos en que una solicitud de recolección de pruebas en el territorio nacional esté prohibida por un principio fundamental de derecho existente.
- Definir claramente en la legislación nacional, los conceptos y condiciones para que los casos en que una “cuestión de seguridad nacional” impida la entrega de información que sea solicitada por la CPI, así como los procedimientos alternos que permitan al Estado requerido dar algún tipo de respuesta. Se deberán incluir los procedimientos aplicables para los casos en que el Estado sea requerido para entregar información que le haya proporcionado un tercer Estado con carácter de confidencial.
- Incluir disposiciones a nivel interno para que el Fiscal de la CPI pueda actuar a nivel interno sin la participación de autoridades nacionales, siempre y cuando se trate de medidas no-coercitivas, se trate de una entrevista libremente concedida de alguna persona, se reciban pruebas voluntarias o se hagan inspecciones donde no se pretenda alterar el local.
- Establecer una partida del presupuesto anual del Estado, destinada a cumplir las necesidades de financiación de la CPI, así como para cubrir los gastos que correspondan a los gastos derivados del cumplimiento de solicitudes de la misma Corte en el territorio nacional.
- Establecer la posibilidad de recibir a condenados a reclusión de la CPI, normándose la situación conforme a lo dispuesto en el ER y los códigos o reglamentos nacionales.
- En relación a la ejecución de multas, órdenes de decomiso o de reparación dictadas por la CPI, el Estado deberá establecer el procedimiento para determinar el cumplimiento de la medida solicitada y se pongan a disposición los bienes o sumas para ser transferidas a la CPI sin que medie proceso alguno.

## CONCLUSIONES

El contexto internacional parece ser de un armisticio permanente, donde las confrontaciones armadas directas entre Estados han disminuido –estando lejos de haber desaparecido-, dejando su lugar a múltiples conflictos internos provocados por luchas políticas, por la delincuencia organizada y por razones religiosas, raciales y de apropiación de los escasos recursos naturales y su consecuente explotación. En esos conflictos internos se comenten las más graves violaciones a los derechos humanos y se presentan conductas que distan de ser calificadas como delitos comunes, sino que por su gravedad son consideradas como “crímenes contra la humanidad”, cuya comisión ya no puede ser imputada a un ente abstracto como lo es el Estado, sino que se requiere llevar ante la justicia a los individuos directa o indirectamente responsables por esos actos, sin importar sus investiduras oficiales o jerarquías militares.

En este tenor, la función judicial que ha de realizar la Corte Penal Internacional (CPI) cobrará real significado en base al impulso de transformación que infunda en la práctica penal y judicial de los Estados, diseminando en los sistemas penales nacionales “un aire modernizador” y conminándolos a cumplir con las mínimas garantías del proceso penal, que pese a ser obligatorias para los gobiernos que han ratificado la amplia gama de tratados internacionales en la materia, son reticentes a aplicar en su práctica diaria. Por su parte, los principios del proceso penal que aplicará la CPI y la cooperación judicial internacional que está facultada a requerir a los Estados, pueden representar un alto grado de evolución e incluso corrección, respecto de la triste historia –con sus sanas excepciones- que ha tenido la justicia internacional penal.

La etapa de establecimiento de la CPI ha concluido y sus funciones judiciales han comenzado, con lo cual hoy día dicha Corte se enfrenta al escrutinio internacional sobre su actuar y la calidad de sus decisiones. Las investigaciones y conclusiones de los casos que le han remitido los Estados y el Consejo de Seguridad, son ahora la “prueba de fuego” para la Corte, lo que podrá significar su consolidación y apoyo por parte de más Estados, o bien su lento desvanecimiento hasta que sus errores unifiquen la opinión en torno a su desaparición, como hoy sucede con los tribunales internacionales *ad-hoc*.

Por ello mismo, para el éxito de la CPI es imprescindible la participación de los Estados, ya que la Corte no cuenta con facultades policiales y de procuración en los territorios nacionales. Si bien el “Estatuto de Roma” establece obligaciones generales de cooperación para los Estados, la CPI no tiene la fuerza coercitiva de aplicación de la justicia a nivel nacional, ni es materialmente capaz de analizar todos los casos de crímenes contra la humanidad que hoy se cometen en múltiples Estados de los cinco Continentes.

Por lo anterior, la primera obligación de los Estados es la procuración de justicia para sus nacionales o los que se hallen en su territorio. En este sentido, una vez que se ha adherido, aprobado o ratificado el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (ER), el paso inequívoco en tales Estados es introducir en las leyes penales nacionales absolutamente todos los crímenes que sanciona dicho Estatuto junto con los “Elementos de los Crímenes de la CPI”, como componentes infaltables en la determinación de la presencia del ilícito, además de crear en los juzgadores nacionales, la conciencia de analizar la conducta teniendo presente la normatividad internacional.

A su vez, la CPI tiene el compromiso de ser pionera y poder aprovechar la oportunidad que la comunidad de Estados le ha otorgado –legal y legítimamente- para poder “supervisar” este tipo de procesos penales que son llevados a nivel nacional, aplicando un cierto grado de supranacionalidad para declarar que tal o cual proceso ha sido desahogado conforme a los estándares internacionales del debido proceso, o por el contrario, cuestionar el sistema judicial nacional y atraer el caso. Esta tarea representa el reto de poder situar el elemento estrictamente judicial sobre el político, lo cual, para el caso de la justicia internacional, sigue siendo un reto.

A su vez, ya que los Estados aceptan ser *parte* en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, consienten por ello en someterse a un cuadro muy avanzado de cooperación y asistencia judicial, ya sea con la misma CPI o con otros Estados-Partes. Desarrollar la capacidad del Estado para poder cumplir con estas nuevas obligaciones internacionales, impone precisamente la introducción de una serie de disposiciones que faculden a las autoridades nacionales a cooperar con la CPI, planteando la realización de una amplia armonización o reforma a las leyes penales y procesales de dicho Estado.

Por lo antes expuesto, se confirma que sin importar la tradición jurídica a la que pertenezca cualquier Estado –o incluso si el Estado ha adoptado una postura *monista* frente al derecho internacional-, es prácticamente imposible no adoptar leyes o procedimientos nacionales a efectos de “introducir” el derecho aplicable de la CPI en las leyes nacionales –*implementation*-, ya sea que el Estado se disponga a ser parte en el Estatuto de Roma, o cuando ya lo haya ratificado; ello en función de que el mismo tiene el potencial de impactar una gama amplia de leyes nacionales, incluyendo las disposiciones constitucionales, el sistema investigación y de administración de justicia –civil y militar-, el derecho penal, el derecho de procedimiento penal, el sistema de ejecución de sentencias penales, e incluso la disposición de bienes del Estado o de aseguramiento y decomiso de materiales y bienes utilizados para la comisión de crímenes.

En este sentido, si bien diversos Estados han incluido en sus códigos penales algunos de los crímenes que en un momento dado pudieran ser juzgados por la CPI, de lejos podría considerarse que en su legislación se encuentren todos los crímenes que son competencia de dicha Corte, sin olvidar que también podrían ser llamados a cooperar en materia de ejecución de sentencias penales o para transmitir documentos oficiales, realizar decomisos, indemnizaciones u otro tipo de colaboración. Esto remarca la necesidad de establecer mecanismos legales o procedimientos que prevean algún requerimiento que la CPI pudiera solicitar a las autoridades estatales.

Al respecto, debe entenderse que la naturaleza de la CPI es distinta, es decir, la forma en que ha sido constituida es única, al igual que la elección de sus autoridades y los procesos penales que deberá aplicar; por ello, siendo que dicha Corte obtiene su legalidad en la legitimidad que le otorgan los Estados-Partes, no puede ser considerada un tribunal ajeno o “intromisor” de los sistemas penales nacionales, sino precisamente un complemento a esos tribunales estatales que temporalmente o definitivamente no son capaces de juzgar a criminales que han atentado contra la humanidad, por lo cual, a fin de evitar caer en la impunidad se ha de acudir a la cooperación internacional judicial.

Por tanto, los países que se encuentran en el proceso de armonización de su derecho interno con las obligaciones que les impone el derecho aplicable de la CPI, deben adoptar

leyes o plantear reformas que vayan dirigidas específicamente al reconocimiento de la personalidad jurídica de la CPI, facultando así a las autoridades nacionales para disponer de los elementos de *jure* y materiales para poder cooperar con dicha Corte en cumplimiento de una obligación internacional del Estado.

Al respecto, si bien por razones prácticas no puede darse la generalidad, los Estados deben definir los tribunales o cortes competentes a nivel nacional para atender situaciones que supongan la presunta comisión de crímenes competencia de la CPI, así como las autoridades judiciales, de investigación y de la defensa que estarán facultadas para participar en este tipo de casos. Por su parte, se deberá señalar claramente en la legislación nacional, el procedimiento que han de seguir los ciudadanos o los que se hallen en el territorio del país para interponer una denuncia y que se permita a toda persona solicitar la investigación de la presunta comisión de este tipo de crímenes.

Para ello, resulta imprescindible que además de la inclusión de los crímenes que sanciona el Estatuto de Roma y de establecer procedimientos de cooperación con la CPI, se introduzca en la legislación penal –de ser necesario en una redacción cerrada- el concepto de “responsabilidad penal individual” que se define en el Art. 25 de dicho Estatuto, estableciendo así la excepción para retirar cualquier tipo de inmunidad a aquella persona que sea presunta responsable de haber cometido algún crimen competencia de la CPI.

De igual forma, a fin de evitar caer en situaciones donde priven los intereses políticos y se interrumpa la labor de la CPI, es menester que los Estados definan los intereses que son considerados de seguridad nacional, así como el tratamiento conforme a ley, que se le ha de dar a la información que tenga este carácter de confidencialidad. De ser el caso, cabría establecer el procedimiento a seguir en caso de que un organismo o institución internacional del cual sea parte el Estado, requiera este tipo de documentación.

De esta manera, la armonización de las leyes internas con las obligaciones para el Estado que derivan del derecho aplicable de la CPI, requieren de amplias consultas a nivel interinstitucional, así como con las comunidades académicas, de investigación, asociaciones profesionales y las organizaciones de la sociedad civil, ya que como se ha visto en los cuatro casos abordados de “leyes de armonización”, las materias que son

objeto de este tipo de legislación, no sólo son del tipo penal, sino incluso fiscal, aduanero, de telecomunicaciones y hasta de inmigración.

El estudio de los casos de Canadá, Reino Unido, Francia y Argentina respecto de sus leyes de armonización del derecho aplicable de la CPI, ha sido una de las herramientas principales para los Estados que aun no concluyen este tipo de procesos; mecanismo que incluso ha servido para justificar la forma en que tal o cual iniciativa de ley en la materia ha sido redactada, sirviendo de ejemplo a seguir o para evitar caer en los errores observados.

Finalmente, la armonización del Estatuto de Roma en las legislaciones nacionales como objeto de estudio para las Relaciones Internacionales, resulta de suma importancia, pues por una parte, se trata analizar un paradigma, el de la justicia internacional penal, que al igual que nuestra ciencia, es producto de los siglos XX y XXI, y que por tanto se encuentra en una etapa temprana de creación, sus actores provienen de la diversidad global y por lo mismo representan distintos intereses, encontrándose partidarios y detractores, quienes utilizan elementos de poder y de convencimiento, tanto para hacer que funcionen el tipo de iniciativas como el establecimiento de una Corte Penal Internacional, como para crear otros paradigmas que alteran el funcionamiento del sistema, y que son reflejo de las desigualdades de facto que se presentan en la llamada “comunidad internacional”.

Por su parte, el proceso de “armonización” de un tratado internacional en el derecho interno, es reflejo también del actual fenómeno que hoy enfrentan los Estados, donde los límites entre lo que es considerado “interno” e “internacional” son cada vez menos claros, siendo que en realidad se encuentran y se influyen mutuamente.

## Bibliografía

- García García Raymundo, México ante el nuevo derecho internacional penal: el establecimiento de una corte penal de orden supraestatal. Tesis profesional. Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, México, Ciudad Universitaria, 2002, 391pp.
- F. Margadant, Guillermo; La segunda vida del derecho romano. Miguel Ángel Porrúa Edit., México, 1986, 402pp.
- Morineau, Marta; Una introducción al *Commom Law*. Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, 147pp.
- Murguía Rosete, José Antonio; “La política de cooperación internacional en materia penal”, en: Velásquez Elizarrarás, Juan Carlos (Coord.); El Derecho Internacional Público y Privado a través de los Debates Teóricos Actuales en Universidades de México y el Extranjero. Antología. Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México, Ciudad Universitaria, 2005, pp.321-354.
- Vallarta Plata, José Guillermo; Introducción al estudio del derecho constitucional comparado. Editorial Porrúa, 2da. Ed., México, 2002, 303pp.

## Hemerografía

- Alcántara Nieto, Iraís et.al; “Apuntes”. Asignatura de Sistemas Jurídicos Contemporáneos, Prof. Eric Tardif Chalifour, UNAM-Facultad de Derecho, 29 de enero de 2004. Documento disponible en Internet: <http://www.iusmx.com/>.
- Bruce Broomhall; “La Corte Penal Internacional: Visión General, y la Cooperación con los Estados”. Instituto Legal Internacional de Derechos Humanos (Universidad De Paul)-Instituto Internacional para Altos Estudios en Ciencias Penales (Siracusa, Italia), (fecha de edición desconocida), 55pp.
- Cristina E., Fernández de Kirchner; “Proyecto de ley de implementación del Estatuto de Roma de Corte Penal Internacional”. Cámara de Senadores de la Nación, República de Argentina, Expediente Número 2078/06, 6 de septiembre de 2006.
- Documento; “B. Elementos de los Crímenes”, Documentos Oficiales. Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Primer Período de Sesiones, Naciones Unidas. Nueva York, 3 a 10 de septiembre de 2002, Índice: ICC-ASP/1/3.
- Documento; “Corte Penal Internacional, Manual para la Ratificación e Implementación del Estatuto de Roma”. Rights and Democracy - International

- Centre for Human Rights and Democratic Development/ The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy. Trad. Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, San José, Costa Rica, febrero de 2001, 164pp., (documento disponible en Internet: [http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign\\_policy/icc/implementationGuide-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign_policy/icc/implementationGuide-en.asp), con acceso en septiembre de 2006).
- Documento; “Crimes Against Humanity and War Crimes Act”, Gobierno de Canadá, 2000, c.24, (fuente: <http://laws.justice.gc.ca/en/C-45.9/text.html>).
  - Documento; “Decisión n° 98-408 DC de 22 enero de 1999”. Consejo Constitucional, 1999, Servicio Público de la República Francesa. Documento electrónico obtenido en el siguiente sitio: <http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/1998/98408/index.htm>).
  - Documento; “Diario Oficial de la República Francesa”, 9 de julio de 1999, pág. 10,175.
  - Documento; “Diario Oficial de la República Francesa”, No. 49, 27 de febrero de 2002, pág. 3,684, (Documento obtenido en: Legifrance, Servicio Público de Acceso a la legislación de la República de Francia. Sitio electrónico: <http://www.legifrance.gouv.fr/WAspad/UnTexteDeJorf?numjo=JUSX0205311L>).
  - Documento; “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, Naciones Unidas, A/CONF.183/9, 17 de julio de 1998, enmendado por los procès verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002.
  - Documento; “International Criminal Court Act 2001, 2001 Chapter 17.” The Queen’s Printer of Acts of Parliament, (versión para Internet <http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2001/20010017.htm>).
  - Documento; “International Criminal Court. Agreement on the Privileges and Immunities of the International Criminal Court. Implementation Considerations”. International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, febrero de 2003, Vancouver, British Columbia, Canadá, 37pp., (documento disponible en Internet: <http://www.icclr.law.ubc.ca/Site%20Map/Programs/ICC.htm>, con acceso en septiembre de 2006).
  - Documento; “International Criminal Court. Manual for the Ratification and Implementation of the Rome Statute”. International Centre for Human Rights and Democratic Development (Montréal, Québec)/ The International Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy (Vancouver, BC). Second Edition, marzo de 2003, 182pp. (Documento disponible en Internet:

[http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign\\_policy/icc/implementationGuide-en.asp](http://www.dfait-maeci.gc.ca/foreign_policy/icc/implementationGuide-en.asp), con acceso en septiembre de 2006).

- Federación Internacional de Ligas de Derechos Humanos, “Parte I- El compromiso de Francia hacia la Corte Penal Internacional de 1995 a nuestros días”, Informe de posición No. 6 Corte Penal Internacional. La ley francesa de adaptación. Mitos y realidades. No. 312, septiembre de 2001, 18pp.
- Naciones Unidas; “Documentos Oficiales”. Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Primer Período de Sesiones, Nueva York, 3 a 10 de septiembre de 2002. Naciones Unidas 2002, Sección de Reproducción de las Naciones Unidas, Nueva York, Índice: ICC-ASP/1/3. Documento disponible en Internet: <http://www.un.org/law/icc/asp/aspfra.htm>, con acceso en septiembre de 2006.
- Rosenthal, Indira; “Corte Penal Internacional. Asegurando el funcionamiento de la Corte Penal Internacional. Guía para la implementación del Estatuto de Roma de la CPI en la legislación interna de los Estados Partes”. Programa de Justicia Internacional de Human Rights Watch, (lugar de edición desconocido), septiembre de 2000, 139pp., Documento disponible en Internet: <http://www.hrw.org/campaigns/icc/>, con acceso en septiembre de 2006.
- Rosenthal, John; “A Lawless Global Court” en Policy Review. No. 123, febrero de 2004. Documento disponible en Internet: [http://www.policyreview.org/feb04/rosenthal\\_print.html](http://www.policyreview.org/feb04/rosenthal_print.html), con acceso en septiembre de 2006.

# **ANEXOS**

**Tabla 1.**  
**Establecimiento de la Corte Penal Internacional,**  
**proceso de firmas al Estatuto de Roma en orden cronológico al 31 de diciembre del 2000\***

Año	Firmas	Continente				
		África	América	Asia	Europa	Oceanía
1998	71	22	11	5	29	4
		Angola Burkina Faso Camerún Congo (Brazzaville) Costa de Marfil Djibouti Eritrea Gabón Gambia Ghana Lesotho Liberia Madagascar Malí Mauricio Namibia Níger Senegal Sierra Leona Sudáfrica Zambia Zimbabwe	Antigua y Barbuda Bolivia Canadá Chile Colombia Costa Rica Ecuador Honduras Panamá Paraguay Venezuela	Chipre Georgia Jordania Kirguistán Tayikistán	Albania Alemania Andorra Austria Bélgica Croacia Dinamarca Eslovaquia Eslovenia España Finlandia Francia Grecia Islandia Irlanda Italia Liechtenstein Lituania Luxemburgo Macedonia Malta Mónaco Noruega Países Bajos Portugal San Marino Suecia Suiza Reino Unido	Australia Nueva Zelandia Samoa Occidental Islas Salomón
1999	21	7	4	2	7	1
		Benin Burundi República Centroafricana Chad Kenia Malawi Uganda	Argentina Haití Santa Lucía Trinidad y Tobago	Armenia Bangladesh	Bulgaria Hungría Estonia Letonia Polonia República Checa Rumania	Fiji
2000	47	15	11	15	4	2
		Argelia Botswana Cabo Verde Comoras Rep. Dem. del Congo Egipto Guinea Guinea Bissau Marruecos Mozambique Nigeria Santo Tomé y Príncipe Seychelles Sudán Tanzania	Bahamas Barbados Belize Brasil EUA Guyana Jamaica México Perú República Dominicana Uruguay	Bahrein Camboya Irán Israel Kuwait Mongolia Omán Filipinas República de Corea Rusia Siria Tailandia Emiratos Árabes Unidos Uzbekistán Yemen	Bosnia y Herzegovina Moldova Ucrania Yugoslavia	Islas Marshall Nauru
<b>Total</b>	<b>139</b>	<b>44</b>	<b>26</b>	<b>22</b>	<b>40</b>	<b>7</b>

(Idea basada originalmente en The ICC Monitor: The Newspaper of the NGO Coalition for the International Criminal Court. Edición 19, diciembre del 2001).

\* Conforme al Art.125 del Estatuto, éste quedó abierto a la firma de todos los Estados el 17 de julio de 1998 en Roma, Italia, en la sede FAO. Posterior a esto, hasta el 17 de octubre de 1998, estuvo abierto a la firma en Roma, en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia. Después de esa fecha, el Estatuto permaneció abierto a la firma en Nueva York, en la Sede de la ONU, hasta el 31 de diciembre del año 2000. Es por esto que no se verifica ninguna firma posterior al 2000. No obstante, el párrafo tercero de este mismo artículo dispone que el Estatuto “estará abierto a la adhesión de cualquier Estado”.

**Tabla 2**  
**Establecimiento de la Corte Penal Internacional.**  
**proceso de ratificación en orden cronológico al 22 de agosto de 2006**

Año	Ratificaciones	Continentes									
		África	América	Asia	Europa	Oceanía					
1999	6	2	1	0	2	1	Senegal(1) Ghana(6)	Trinidad y Tobago(2)	-	San Marino(3) Italia(4)	Fiji(5)
2000	21	6	3	1	9	2	Malí(15) Lesotho(16) Botswana(18) Sierra Leona(20) Gabón(21) Sudáfrica(23)	Belize(8) Venezuela(11) Canadá(14)	Tayikistán(9)	Noruega(7) Islandia(10) Francia(12) Bélgica(13) Luxemburgo(19) España(22) Alemania(25) Austria(26) Finlandia(27)	Nueva Zelanda(17) Islas Marshall(24)
2001	21	2	6	0	12	1	Nigeria(39) República Centrafricana(41)	Argentina(28) Dominica(29) Paraguay(31) Costa Rica(33) Antigua y Barbuda(34) Perú(44)	-	Andorra(30) Croacia(32) Dinamarca(35) Suecia(36) Países Bajos(37) Yugoslavia(38) Liechtenstein(40) Reino Unido(42) Suiza(43) Polonia(46) Hungría(47) Eslovenia(48)	Nauru(45)
2002	39	11	9	5	11	3	<b>Benin(49)</b> Mauricio(53) Rep. Dem. del Congo(60-60) Níger(60-64) Uganda(68) Namibia(70) Gambia(73) Tanzania(78) Malawi(81) Djibouti(82) Zambia(84)	Ecuador(52) Panamá(56) Brasil(69) Bolivia(71) Uruguay(72) Honduras(76) Colombia(77) San Vicente y las Granadinas(86) Barbados(87)	Chipre(55) Camboya(60-59) Jordania (60-62) Mongolia (60-63) República de Corea(83)	Estonia(50) Portugal(51) Macedonia(54) Bosnia y Herzegovina(60-57) Bulgaria(60-58) Irlanda(60-61) Rumania(60-65) Eslovaquia(60-66)* Grecia(67) Letonia(74) Malta(85)	Australia(75) Timor Oriental(79) Samoa(80)
2003	5	1		2	2		Guinea(91)		Afganistán(89) Georgia(92)	Albania(88) Lituania(90)	
2004	5	4	1				Burkina Faso(93) Congo-Brazaville(94) Burundi(95) Liberia(96)	Guyana(97)			
2005	3	1	2				Kenya(98)	Rep. Dominicana (99) <b>México (100)</b>			
2006	2	1	1	8	36	7	Comoras(101)	San Cristobal y Nevis (102)			
<b>Total</b>	<b>102</b>	<b>28</b>	<b>23</b>	<b>8</b>	<b>36</b>	<b>7</b>					

(Idea basada originalmente en *The ICC Monitor: The Newspaper of the NGO Coalition for the International Criminal Court*. Edición 19, diciembre de 2001).

\* En una ceremonia celebrada el 11 de abril de 2002 en la Ciudad de Nueva York, en la Sede de las Naciones Unidas, se depositaron de forma conjunta diez instrumentos de ratificación, por lo que todos estos fueron considerados como el indispensable "número sesenta" que permitiría la entrada en vigor del Estatuto de Roma; lo cual sucedió el día 1º de julio del 2002, según lo dispuesto en el Art. 126 del Estatuto.

**Tabla 3:**

<b>Establecimiento de la Corte Penal Internacional, proceso de firma y ratificación del Estatuto de Roma de 1998, por orden alfabético (actualizado al 22 de agosto de 2006)**</b>		
<b>País</b>	<b>Firma</b>	<b>Ratificación</b>
Afganistán		10 de febrero de 2003 (adhesión)
Albania	18 de julio de 1998	31 de enero del 2003
Alemania	10 de diciembre de 1998	11 de diciembre del 2000
Andorra	18 de julio de 1998	30 de abril del 2001
Angola	7 de octubre de 1998	
Antigua y Barbuda	23 de octubre de 1998	18 de junio del 2001
Argelia	28 de diciembre del 2000	
Argentina	8 de enero de 1999	8 de febrero del 2001
Armenia	1 de octubre de 1999	
Australia	9 de diciembre de 1998	1 de julio de 2002
Austria	7 de octubre de 1998	28 de diciembre del 2000
Bahamas	29 de diciembre del 2000	
Bahrein	11 de diciembre del 2000	
Bangladesh	16 de septiembre de 1999	
Barbados	8 de septiembre del 2000	10 de diciembre de 2002
Bélgica	10 de septiembre de 1998	28 de junio del 2000
Belice	5 de abril del 2000	5 de abril del 2000
Benin	24 de septiembre de 1999	22 de enero del 2002
Bolivia	17 de julio de 1998	27 de junio de 2002
Bosnia y Herzegovina	17 de julio del 2000	11 de abril del 2002
Botswana	8 de septiembre del 2000	8 de septiembre del 2000
Brasil	7 de febrero del 2000	20 de junio de 2002
Bulgaria	11 de febrero de 1999	11 de abril del 2002
Burkina Faso	30 de noviembre de 1998	16 de abril del 2004
Burundi	13 de enero de 1999	21 de septiembre de 2004
Cabo Verde	28 de diciembre del 2000	
Camboya	23 de octubre del 2000	11 de abril del 2002
Camerún	17 de julio de 1998	
Canadá	18 de diciembre de 1998	7 de julio del 2000
Chad	20 de octubre de 1999	
Chile	11 de septiembre de 1998	
Chipre	15 de octubre de 1998	7 de marzo del 2002
Colombia	10 de diciembre de 1998	5 de agosto del 2002
Comoras	22 de septiembre del 2000	18 de agosto de 2006
Congo (Brazzaville)	17 de julio de 1998	3 de mayo de 2004
Costa de Marfil	30 de noviembre de 1998	
Costa Rica	7 de octubre de 1998	7 de junio del 2001
Croacia	12 de octubre de 1998	21 de mayo del 2001
Dinamarca	25 de septiembre de 1998	21 de junio del 2001
Dominica		12 de febrero del 2001 (adhesión)
Djibouti	7 de octubre de 1998	5 de noviembre del 2002
Ecuador	7 de octubre de 1998	5 de febrero del 2002
Egipto	26 de diciembre del 2000	
Emiratos Árabes Unidos	27 de noviembre del 2000	
Eritrea	7 de octubre de 1998	
Eslovaquia	23 de diciembre de 1998	11 de abril del 2002
Eslovenia	7 de octubre de 1998	31 de diciembre del 2001
España	18 de julio de 1998	24 de octubre del 2000
Estados Unidos de América	31 de diciembre del 2000	
Estonia	27 de diciembre de 1999	30 de enero del 2002
Federación Rusa	13 de septiembre del 2000	
Fiji	29 de noviembre de 1999	29 de noviembre de 1999
Filipinas	28 de diciembre del 2000	
Finlandia	7 de octubre de 1998	29 de diciembre del 2000
Francia	18 de julio de 1998	9 de junio del 2000
Gabón	22 de diciembre de 1998	20 de septiembre del 2000
Gambia	4 de diciembre de 1998	28 de junio de 2002
Georgia	18 de julio de 1998	5 de septiembre de 2003
Ghana	18 de julio de 1998	20 de diciembre de 1999
Grecia	18 de julio de 1998	15 de mayo de 2002
Guinea	7 de septiembre del 2000	14 de julio de 2003
Guinea-Bissau	12 de septiembre del 2000	
Guyana	28 de diciembre del 2000	24 de septiembre de 2004
Haití	26 de febrero de 1999	

\*\* Basado en "Ratification status". Sitio electrónico oficial de la CPI: <http://www.un.org/law/icc>

Honduras	7 de octubre de 1998	1 de julio de 2002
Hungría	15 de enero de 1999	30 de noviembre del 2001
Irán	31 de diciembre del 2000	
Irlanda	7 de octubre de 1998	11 de abril del 2002
Islandia	26 de agosto de 1998	25 de mayo del 2000
Islas Marshall	6 de septiembre del 2000	7 de diciembre del 2000
Islas Salomón	3 de diciembre de 1998	
Israel	31 de diciembre del 2000	
Italia	18 de julio de 1998	26 de julio de 1999
Jamaica	8 de septiembre del 2000	
Jordania	7 de octubre de 1998	11 de abril del 2002
Kenya	11 de agosto de 1999	15 de marzo de 2005
Kirguistán	8 de diciembre de 1998	
Kuwait	8 de septiembre del 2000	
Lesotho	30 de noviembre de 1998	6 de septiembre del 2000
Letonia	22 de abril de 1999	28 de junio de 2002
Liberia	17 de julio de 1998	22 de septiembre de 2004
Liechtenstein	18 de julio de 1998	2 de octubre del 2001
Lituania	10 de diciembre de 1998	12 de mayo del 2003
Luxemburgo	13 de octubre de 1998	8 de septiembre del 2000
Macedonia	7 de octubre de 1998	6 de marzo del 2002
Madagascar	18 de julio de 1998	
Malawi	2 de marzo de 1999	19 de septiembre del 2002
Malí	17 de julio de 1998	16 de agosto del 2000
Malta	17 de julio de 1998	29 de noviembre de 2002
Marruecos	8 de septiembre del 2000	
Mauricio	11 de noviembre de 1998	5 de marzo del 2002
<b>México</b>	<b>7 de septiembre del 2000</b>	<b>28 de octubre de 2005</b>
Mónaco	18 de julio de 1998	
Mongolia	29 de diciembre del 2000	11 de abril del 2002
Mozambique	28 de diciembre del 2000	
Namibia	27 de octubre de 1998	25 de junio de 2002
Nauru	13 de diciembre del 2000	12 de noviembre del 2001
Níger	17 de julio de 1998	11 de abril del 2002
Nigeria	1 de junio del 2000	27 de septiembre del 2001
Noruega	28 de agosto de 1998	16 de febrero del 2000
Nueva Zelanda	7 de octubre de 1998	7 de septiembre del 2000
Omán	20 de diciembre del 2000	
Países Bajos	18 de julio de 1998	17 de julio del 2001
Panamá	18 de julio de 1998	21 de marzo del 2002
Paraguay	7 de octubre de 1998	14 de mayo del 2001
Perú	7 de diciembre del 2000	10 de noviembre del 2001
Polonia	9 de abril de 1999	12 de noviembre del 2001
Portugal	7 de octubre de 1998	5 de febrero del 2002
Reino Unido	30 de noviembre de 1998	4 de octubre del 2001
República Centroafricana	7 de diciembre de 1999	3 de octubre del 2001
República Checa	13 de abril de 1999	
República de Corea	8 de marzo del 2000	13 de noviembre de 2002
República de Moldova	8 de septiembre del 2000	
República Democrática del Congo	8 de septiembre del 2000	11 de abril del 2002
República Dominicana	8 de septiembre del 2000	12 de mayo de 2005
Rumania	7 de julio de 1999	11 de abril del 2002
Samoa	17 de julio de 1998	16 de septiembre del 2002
San Marino	18 de julio de 1998	13 de mayo de 1999
Santa Lucía	27 de agosto de 1999	
San Cristóbal y Nevis		22 de agosto de 2006 (adhesión)
San Vicente y las Granadinas		3 de diciembre de 2002 (adhesión)
Santo Tomé y Príncipe	28 de diciembre del 2000	
Senegal	18 de julio de 1998	2 de febrero de 1999
Serbia	19 de diciembre de 2000	6 de septiembre de 2001
Seychelles	28 de diciembre del 2000	
Sierra Leona	17 de octubre de 1998	15 de septiembre del 2000
Siria	29 de noviembre del 2000	
Sudáfrica	17 de julio de 1998	27 de noviembre del 2000
Sudán	8 de septiembre del 2000	
Suecia	7 de octubre de 1998	28 de junio del 2001
Suiza	18 de julio de 1998	12 de octubre del 2001
Tailandia	2 de octubre del 2000	
Tanzania	29 de diciembre del 2000	20 de agosto del 2002
Tayikistán	30 de noviembre de 1998	5 de mayo del 2000
Timor Oriental		6 de septiembre del 2002 (adhesión)
Trinidad y Tobago	23 de marzo de 1999	6 de abril de 1999

Ucrania	20 de enero del 2000	
Uganda	17 de marzo de 1999	14 de junio de 2002
Uruguay	19 de diciembre del 2000	28 de junio de 2002
Uzbekistán	29 de diciembre del 2000	
Venezuela	14 de octubre de 1998	7 de junio del 2000
Yemen	28 de diciembre del 2000	
Zambia	17 de julio de 1998	13 de noviembre de 2002
Zimbabwe	17 de julio de 1998	

**Tabla 4.**  
**Establecimiento de la Corte Penal Internacional:**  
**Estados Miembros de las Naciones Unidas No-Partes del Estatuto de Roma de la CPI.**

Estados No-Parte	Continente				
	África	América	Asia	Europa	Oceanía
	Etiopía Guinea Ecuatorial Mauritania Rwanda Somalia Swazilandia Togo Túnez	Cuba El Salvador Granada Guatemala Nicaragua Surinam	Arabia Saudita Azerbaiyán Bhután Brunei Darussalam China India Indonesia Iraq Jamahiriya Árabe Libia Líbano Japón Kazajstán Malasia Maldivas Myanmar Nepal Pakistán Qatar República Democrática- Popular Lao República Popular Democrática de Corea Singapur Sri Lanka Turkmenistán Turquía Vietnam	Belarus	Indonesia Kiribati Micronesia Palau Papua-Nueva Guinea Tonga Tuvalu Vanuatu
<b>Total</b>	<b>8</b>	<b>6</b>	<b>25</b>	<b>1</b>	<b>8</b>
<b>48</b>	<b>8</b>	<b>6</b>	<b>25</b>	<b>1</b>	<b>8</b>

Con la admisión de Montenegro el 28 de junio de 2006, son 192 los Estados Miembros de la Organización de las Naciones Unidas.