

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE
MEXICO**



**FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y
SOCIALES**

TESIS DE LICENCIATURA

**“GÉNESIS Y EVOLUCIÓN DE LA CORTE PENAL
INTERNACIONAL. POSICIÓN DEL ESTADO MEXICANO
FRENTE AL ESTATUTO DE ROMA”**

**PRESENTA:
BRENDA ARLETTE GONZALEZ OROPEZA**

**DIRECTOR: DR. JUAN CARLOS VELAZQUEZ
ELIZARRARAZ**

**PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN
RELACIONES INTERNACIONALES**



MEXICO, D.F.

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.

INDICE

INTRODUCCIÓN.

CAPITULO 1.....1

ANTECEDENTES DE LA CPI.

1.1. El Tribunal Internacional Militar de Nuremberg.....	2
1.1.2. Contexto Histórico.....	2
1.1.3. Contexto Jurídico.....	4
1.1.4. Indiciados.....	8
1.1.5. Aspectos Orgánicos del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.....	10
1.1.6. Tipología del Tribunal Militar de Nuremberg.....	12
1.1.7. Aspectos Procedimentales del Tribunal Militar de Nuremberg.....	16
1.1.8. Perspectiva Crítica.....	19
1.2. El Tribunal Internacional Militar para el Lejano Oriente (El Tribunal de Tokio).....	20
1.2.1. Contexto Histórico.....	20
1.2.2. Instalación del Tribunal de Tokio.....	22
1.2.3. Tipología del Tribunal de Tokio.....	25
1.2.4. Aspectos Procedimentales del Tribunal de Tokio.....	25
1.2.5. Indiciados.....	29
1.2.6. Perspectiva Crítica.....	31
1.3. El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia.....	32
1.3.1. Contexto Histórico.....	32
1.3.2. La Comunidad Internacional y el conflicto en la Antigua Yugoslavia.....	39
1.3.3. Instalación y Aspectos Orgánicos del Tribunal Penal Internacional de la Antigua Yugoslavia.....	41
1.3.4. Aspectos Procesales del Tribunal.....	43
1.3.5. Aspectos Sustantivos (Tipología Penal Internacional).....	47
1.3.6. Indiciados y Procesados.....	50
1.3.7. Perspectiva Crítica.....	52

1.4. Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los Crímenes cometidos en Ruanda.....	54
1.4.1. Contexto Histórico.....	54
1.4.2. Contexto Jurídico-Temporal.....	55
1.4.3. Instalación del Tribunal.....	58
1.4.4. Aspectos Orgánicos del Tribunal.....	59
1.4.5. Aspectos Procesales del Tribunal.....	60
1.4.6. Aspectos Sustantivos (Tipología Penal Internacional).....	62
1.4.7. Indiciados y Procesados.....	64
1.4.8. Perspectiva Crítica.....	66

CAPÍTULO 2.

GÉNESIS Y ESTABLECIMIENTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

2.1. La elaboración y adopción del Estatuto de la CPI.....	69
2.2. Problemas para la ratificación del Estatuto.....	76
2.3. Estructura, Composición y Administración de la CPI.....	77
a) La Presidencia.....	80
b) Las Salas.....	81
c) La Fiscalía.....	82
d) La Secretaría.....	83
2.4. La Jurisdicción de la CPI. Competencia y Admisibilidad.....	84
2.4.1. Mecanismos de Activación de la Jurisdicción (Triggering Mechanisms)...	85
a) A Petición del Consejo de Seguridad (Security Council Referral)...	85
b) A petición de un Estado Parte del Estatuto.....	85
c) A petición del Fiscal (de motu proprio).....	86
2.4.2. Competencia.....	86
2.4.3. Competencia Ratione Personae.....	87
2.4.4. Competencia Ratione Temporis.....	88
2.4.5. Competencia Ratione Loci (Jurisdicción Territorial).....	89
2.4.6. Competencia Ratione Materiae (Subject Matter Jurisdiction).....	89
2.4.7. Admisibilidad.....	91
2.5. Aspectos procesales del Tribunal Penal Internacional.....	92

2.6.	Principios Generales del Derecho Penal.....	94
2.6.1.	Nullum crimen sine lege.....	94
2.6.2.	Nulla poena sine lege.....	94
2.6.3.	Irretroactividad racione personae.....	94
2.6.4.	Responsabilidad penal internacional.....	94
2.6.5.	Exclusión de los menores de 18 años de la competencia de la Corte.....	95
2.6.6.	Improcedencia del cargo oficial.....	96
2.6.7.	Responsabilidad de los jefes y otros superiores.....	96
2.6.8.	Imprescriptibilidad.....	97
2.6.9.	Elementos de intencionalidad.....	97
2.6.10.	Circunstancias eximentes de responsabilidad penal.....	97
2.6.11.	Error de hecho o error de derecho.....	98
2.6.12.	Órdenes superiores y disposiciones legales.....	99
2.6.7.	Principales actividades de la CPI de 2001 a enero de 2006.....	99
2.6.7.1.	Actividades 2001.....	100
2.6.7.2.	Actividades 2002.....	100
2.6.7.3.	Actividades 2003.....	104
2.6.7.4.	Actividades 2004.....	111
2.6.7.5.	Actividades 2005.....	118
2.6.7.6.	Continuación del cuarto periodo de sesiones enero 2006.....	124
2.8.	El papel de Estados Unidos y del Consejo de Seguridad frente a la CPI.....	127

CAPÍTULO 3.

EL DERECHO CONSTITUCIONAL Y EL DERECHO DERIVADO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

3.1.	El derecho constitucional de la CPI: Contenido y alcances del Estatuto de Roma.....	133
3.2.	Tipología Penal de la CPI.....	140
3.2.1.	El Genocidio.....	141
3.2.2.	Los crímenes de lesa humanidad.....	142

3.2.3. Los crímenes de Guerra.....	145
3.2.4. La Agresión.....	152
3.3. El derecho derivado de la CPI: Elementos de los Crímenes y Reglas de Procedimiento y Prueba.....	158
3.3.1. Elementos de los Crímenes.....	158
3.3.2. El Genocidio.....	159
3.3.3. Modalidades de Comisión.....	162
a) Genocidio mediante matanza.....	162
b) Genocidio mediante lesión grave a la integridad física o mental.....	162
c) Genocidio mediante sometimiento intencional a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física.....	163
d) Genocidio mediante la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos.....	163
e) Genocidio mediante el traslado por la fuerza de niños.....	164
3.3.4. Crímenes de lesa humanidad.....	164
3.3.5. Modalidades de Comisión.....	167
a) Asesinato.....	167
b) Exterminio.....	167
c) Esclavitud.....	167
d) Deportación o traslado forzoso de población.....	168
e) Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de Derecho Internacional.....	168
f) Tortura.....	169
g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y toda otra forma de violencia sexual de gravedad comparable.....	169
h) Desaparición forzada de personas.....	169
i) Apartheid.....	170
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.....	170
----------------------	-----

3.3.6. Crímenes de Guerra.....	171
--------------------------------	-----

a) Elementos comunes a todos los Crímenes del artículo 8 (2) (a) del Estatuto.....	172
b) Crímenes de Guerra del artículo 8 (2) (b) del Estatuto.....	172
c) Crímenes de Guerra del artículo 8 (2) (c) del Estatuto.....	173

3.3.7. Reglas de Procedimiento y Prueba.....	175
----------------------------------------------	-----

CAPÍTULO 4.

POSTURA DEL ESTADO MEXICANO ANTE LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA QUE CREA LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

4.1. La trayectoria del gobierno de México hasta la Firma del Estatuto.....	183
-----------------------------------------------------------------------------	-----

4.2. Problemática de la recepción del Estatuto de Roma en la Constitución Política y en el Derecho Positivo Mexicano.....	189
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

4.2.1. Artículo 20 (Cosa juzgada o <i>non bis in idem</i>).....	192
------------------------------------------------------------------	-----

4.2.2. Artículo 21 (Derecho aplicable).....	193
---------------------------------------------	-----

4.2.3. Artículo 27 (Improcedencia del cargo oficial).....	194
-----------------------------------------------------------	-----

4.2.4. Artículo 29 (Imprescriptibilidad).....	195
-----------------------------------------------	-----

4.2.5. Artículo 54 (Funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a las investigaciones).....	196
-----------------------------------------------------------------------------------------------------	-----

4.2.6. Artículo 72 (Protección de información que afecte a la seguridad nacional).....	197
-------------------------------------------------------------------------------------------	-----

4.2.7. Artículo 77 (Penas aplicables).....	198
--------------------------------------------	-----

4.2.8. Artículo 87 (la facultad de investigación).....	199
--------------------------------------------------------	-----

4.3. Argumentos a favor y en contra.....	203
------------------------------------------	-----

4.4. Posición del Ejecutivo mexicano.....	207
-------------------------------------------	-----

4.5. Posición del Congreso de la Unión.....	209
---------------------------------------------	-----

4.6. Posición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	217
-----------------------------------------------------------------	-----

CONCLUSIONES.....	221
--------------------------	------------

FUENTES.....	233
---------------------	------------

"Los delitos contra el derecho internacional son cometidos por los hombres, y no por entidades abstractas, y solo mediante el castigo de los individuos que cometen tales delitos pueden aplicarse las disposiciones del derecho internacional".

(Tribunal de Nuremberg)

INTRODUCCIÓN

Consideramos conveniente comenzar este trabajo con la definición de Derecho Internacional Penal según Bassiouni la cual constituye la rama del sistema jurídico internacional configuradora de una de las estrategias empleadas para alcanzar, respecto de ciertos intereses mundiales, el más alto grado de sujeción y conformidad de los objetivos mundiales de prevención del delito, protección de la comunidad y rehabilitación de los delincuentes. Es decir, consiste en determinar las conductas atentatorias contra un interés social de trascendencia universal, cuya protección exige su tipificación como delitos y la aplicación de penas impuestas por los Estados miembros de la comunidad internacional, a través de actuaciones nacionales o internacionales, colectivas y de cooperación.

Los antecedentes del Derecho Internacional Penal se remontan a la escuela iusnaturalista de Francisco de Vitoria, Francisco Suárez y Hugo Grocio, al intento de la extradición del Káiser Guillermo II por el Tratado de Versalles. Su desarrollo ha sido un proceso lento de manera que la primera propuesta de creación de un tribunal permanente estuvo a cargo de Gustave Moynier quien durante mucho tiempo fungió como Presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR).

Asimismo a raíz de la firma del Tratado de Versalles en 1919 emerge de nueva cuenta la idea de Moynier de instaurar un tribunal penal internacional permanente, por razón de las violaciones a los Tratados de la Haya de 1899 y 1907. En 1926, la propuesta de un órgano jurisdiccional permanente quedó de manifiesto en la Sociedad de Naciones, pero no se logró acuerdo alguno. Debido a los horrores y devastación que dejó la segunda guerra mundial, la Organización de las Naciones Unidas reexaminó la posibilidad de instaurar dicho tribunal.

Posteriormente en 1951 la Comisión de Derecho Internacional (CDI) órgano dependiente de las Naciones Unidas, se encargó de llevar a cabo una compilación de todas aquellas normas heredadas de los procesos llevados a cabo ante los Tribunales Militares y de preparar un proyecto de estatuto para el tribunal permanente. Un año más

tarde, se revisó la propuesta y se sometió dicho documento a la Asamblea General. Sin embargo, la falta de acuerdo sobre el delito de agresión propició que dicho órgano decidiese posponer el análisis del informe presentado.

Durante el periodo de la Guerra Fría, este problema, como muchos otros, tuvo que aguardar mejores tiempos. Es hasta 1989 que a instancia de dos representantes de Trinidad y Tobago ante la Asamblea General de la ONU que se retomó la idea trasladando de nuevo el cometido a la Comisión de Derecho Internacional. Por ello en 1991, al término de dicha guerra, se dieron las condiciones para retomar la cuestión y dentro del marco de un proyecto sobre código de crímenes en contra de la paz y la seguridad de la humanidad la Comisión continuó con su estudio sobre una jurisdicción penal internacional y tres años después presentó un proyecto de Estatuto de la Corte, recomendando convocar a una conferencia de plenipotenciarios para que examinara el proyecto y concertara una convención sobre el establecimiento de dicha corte.

Sin embargo, es importante destacar que tras la caída del Muro de Berlín sobrevino una reconfiguración mundial que originó una aceleración de los procesos globalizadores. Aunque estos procesos han avanzado rápidamente en los ámbitos comercial y tecnológico, en los aspectos políticos y legales han tenido un menor desarrollo, sin embargo, se han logrado instrumentar nuevos campos jurídicos y readecuado otros a las actuales condiciones internacionales.

Muestra de ello son los tribunales internacionales permanentes como la Corte Internacional de Justicia con jurisdicción universal; en el ámbito europeo el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, así como la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el ámbito americano.

Cabe señalar que desde la primera guerra mundial empezó a manejarse la posibilidad de sancionar con base en principios y normas internacionales a aquellos que violaran los derechos de sus gobernados y que por sus cargos pudiesen escapar a la sanción, a través de la aplicación del derecho interno; pero es a partir de la segunda guerra mundial que el derecho internacional penal y la justicia internacional se han consolidado en materia de proscripción, prevención y sanción de crímenes contra la humanidad, de guerra y genocidio, teniendo una mayor aceptación por parte de la sociedad internacional en su

conjunto como resultado de un gran número de convenciones, así como normas e instrumentos de derecho internacional que se crearon con la finalidad de no repetir las atrocidades cometidas en el pasado y así evitar que los responsables queden sin castigo.

Tal es el caso de los Tribunales de Nuremberg y Tokio creados para procesar y castigar a los altos dirigentes políticos y militares de Alemania y Japón respectivamente. Sin embargo, ambos Tribunales fueron criticados por tratarse de jurisdicciones creadas por los vencedores del conflicto para juzgar los crímenes de las potencias vencidas. Es importante destacar que ambos estatutos representaron un cambio sustancial en la materia, ya que lograron distinguir entre crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, y así acusar a los *individuos* aun cuando alegaban haber actuado como funcionarios de Estado.

Por otro lado, dos pasos significativos en este camino han sido la creación de los tribunales *ad hoc* para juzgar a los presuntos culpables de violaciones graves al derecho internacional humanitario en la ex Yugoslavia y el creado para juzgar a los responsables de genocidio y otras violaciones al derecho internacional humanitario en Ruanda con competencia para juzgar a los presuntos culpables de dichos delitos. Hay que resaltar que la labor de estos tribunales es de gran trascendencia, ya que facilitó la determinación del contenido y de las formas de genocidio como: instigación a cometer genocidio, conspiración para cometer genocidio, complicidad en el genocidio, así como la comisión de genocidio propiamente dicha.

Cabe destacar que a pesar de tratarse de Tribunales *ad hoc* ambos órganos respetan las normas del debido proceso y los principios de objetividad e imparcialidad, a diferencia de lo ocurrido en los Tribunales de Nuremberg y Tokio. Sin embargo en varias ocasiones su labor se vio plagada de dificultades, ya que debieron enfrentarse algunos problemas en su funcionamiento como la deficiencia de reglas en el procedimiento y dificultades en la captura y entrega de los acusados, lo cual veremos posteriormente con detenimiento.

Por lo anterior, surgió la necesidad de crear una corte con carácter permanente que respetara los principios aceptados por el derecho internacional y que sus sentencias fueran inobjetables; que asegurara que ningún habitante del mundo pudiera ser penado

sin juicio previo; fundada en la ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales y que garantizara que los mas graves delitos del derecho internacional penal no quedaran impunes, nació así la Corte Penal Internacional (CPI). Surgió del Estatuto de Roma aprobado en la Conferencia de Plenipotenciarios, celebrada en junio de 1998, con 121 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones; entró en vigor el 1° de julio de 2002 tras la firma de 139 países y 66 ratificaciones.

Por otro lado, la importancia del tema radica en que la CPI es el paso más importante en la consolidación y reconocimiento de una instancia penal internacional que persiga a los responsables de la comisión de los más graves crímenes internacionales. Por lo tanto, a través de este trabajo pretendemos colaborar en la difusión de su funcionamiento. En principio podemos decir que es una *institución permanente* facultada para ejercer su jurisdicción sobre *personas* respecto de los crímenes mas graves de trascendencia internacional; su objetivo principal es poner fin a la impunidad de los autores de dichos crímenes y contribuir a la prevención de otros nuevos. Su competencia se limita a los crímenes más graves como:

- a) El crimen de genocidio. Entendido como cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir parcial o totalmente a un grupo nacional, étnico, racial, o religioso como: matanza de miembros del grupo; lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.
- b) Crímenes de lesa humanidad. Referentes a cualquiera de los siguientes actos cuando se cometa como parte de una ataque generalizado sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; tortura; violación; esclavitud sexual; prostitución forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales o religiosos; desaparición forzada de personas; el

crimen del Apartheid y otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o mental de las personas y,

- c) Crímenes de guerra. Se entiende por crímenes de guerra cualquiera de los actos cometidos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones de los Convenios de Ginebra de 1949.
- d) Crimen de agresión. En la Conferencia de Roma de 1998 se esperaba definirlo, pero debido a que se buscaba acelerar el proceso se postergó su incorporación en la tipología del Estatuto. Sin embargo el terrorismo, narcotráfico y las armas de destrucción masiva no lograron su inclusión en él.

Tiene *carácter complementario* a las jurisdicciones nacionales y está vinculado con las Naciones Unidas por un acuerdo con la Asamblea de los Estados Partes. Su sede se encuentra en la Haya, Países Bajos. Es necesario destacar que únicamente tiene competencia respecto de los crímenes cometidos después de su entrada en vigor. Además cuenta con *personalidad jurídica internacional* y podrá ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto, en el territorio de cualquier Estado Parte y por acuerdo especial en el territorio de cualquier otro Estado. Se compone de los siguientes órganos los cuales resumiremos a continuación:

- a) La Presidencia. Está encargada de la correcta administración de la Corte, con excepción de la Fiscalía, sus funciones son supervisar administrativamente a la Secretaría y garantizar que preste eficazmente sus servicios a los magistrados y organizar el trabajo judicial de las Salas así como las demás funciones que se le confieren de conformidad con el Estatuto las Reglas de Procedimiento y Prueba y el Reglamento de la Corte.
- b) Las Salas. Se componen por una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares. Se componen de 18 magistrados, incluidos los integrantes de la Presidencia, organizados en tres secciones. Realiza las funciones judiciales de la Corte.

c) La Fiscalía. Se encarga de recibir y analizar remisiones e información a fin de determinar si existe un fundamento razonable para investigar; así como realizar investigaciones sobre los crímenes competencia de la Corte y ejercitar acciones penales ante ésta contra las personas responsables de esos crímenes.

d) La Secretaría. Está dirigida por un Secretario, principal funcionario administrativo de la Corte. Este ejercerá sus funciones bajo la autoridad del Presidente de la Corte. Se encarga de los aspectos no judiciales de la administración del Tribunal y de prestarle servicios.

En otro orden de ideas, consideramos de vital importancia apoyar los trabajos de la CPI ya que busca ganar la guerra contra la impunidad de los más crueles e inhumanos crímenes a través de la aplicación de su Estatuto, por lo que debemos conocer y difundir los beneficios que ésta ofrece al derecho internacional y a la sociedad internacional.

Para ello, el objetivo general de este trabajo es el siguiente:

1. Resaltar la importancia que reviste la CPI para la sociedad internacional en el marco del derecho internacional penal como medio para atacar la impunidad de los más graves crímenes internacionales.

Los objetivos particulares de la investigación son:

1. Analizar el largo camino para la codificación de la Corte Penal Internacional con carácter permanente.
2. Explicar el funcionamiento, estructura, composición y organización de la CPI.
3. Analizar las contradicciones entre el Estatuto de Roma y la Constitución Mexicana.
4. Proponer alternativas viables a dichas contradicciones.

Para la elaboración de la presente investigación se plantearon las siguientes hipótesis, a saber:

1. La CPI no sirve a los intereses de las naciones poderosas, ni atenta contra la soberanía de los Estados.
2. El Estatuto de Roma es un documento bien elaborado que no se subordina ante ningún Estado sino que busca el respeto y la igualdad de los derechos humanos a través de sus reglas y procedimientos.
3. La ratificación de la CPI por parte de México es una cuestión más política que jurídica.
4. Es posible librar las contradicciones entre el Estatuto de Roma y la Constitución Mexicana.

Pretendemos hacer de esta obra un estudio que logre explicar mediante un esquema lógico, el proceso, la formación, estructura y procedimiento de la CPI, así como su aplicación en el Estado mexicano. Para ello, analizaremos en un primer capítulo los tribunales que antecedieron y abrieron el camino a la creación de la Corte, como el Tribunal de Nuremberg, el Tribunal de Tokio, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda para así conocer ampliamente los procesos y estructura que estos tuvieron, así como la problemática que enfrentaron por tratarse de tribunales *ad hoc*.

En un segundo capítulo explicaremos el establecimiento de la Corte, la elaboración y adopción de su Estatuto, su estructura, composición y administración; su jurisdicción, competencia y admisibilidad; los mecanismos de activación de la jurisdicción; los aspectos procesales, los principios generales del derecho penal; el papel de Estados Unidos y del Consejo de Seguridad frente a la Corte, así como las actividades que ha desempeñado del 2001 a la fecha, como muestra de la aceptación y auge que ha tenido alrededor del mundo.

En un tercer capítulo describiremos el derecho constitucional de la Corte, el contenido y alcances del Estatuto de Roma; la tipología penal; el derecho derivado de la CPI, es decir, los Elementos de los Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Prueba con la finalidad de conocer a fondo la metodología y funcionamiento seguido por la CPI.

Finalmente, en un cuarto capítulo abordaremos la posición del Estado Mexicano frente al Estatuto, su participación en la Conferencia de Plenipotenciarios y los motivos de su abstención en la misma; la trayectoria hasta la firma, señalaremos los argumentos a favor y en contra de la ratificación; desentrañaremos ampliamente los artículos que se contraponen a la Constitución Mexicana, es decir la problemática de la recepción en la Constitución Política y en el Derecho Positivo Mexicano y propondremos alternativas viables y coherentes a dichas contradicciones argumentos a favor y en contra. Así como la posición del Ejecutivo mexicano, la del Congreso de la Unión y la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por último, se presenta un apartado con las conclusiones que se obtuvieron tras la investigación y las fuentes de información utilizadas.

En otro orden de ideas, la razón personal para la elaboración de esta investigación, es contribuir a la lucha contra la impunidad de aquellos que cometen los más graves y crueles crímenes contra la humanidad y no permanecer indiferente ante la violación de los derechos humanos, para que su respeto no sea considerado una opción, sino una obligación. Es una manera de lanzar un grito de esperanza por aquellos pueblos que sufren y padecen la violación de sus derechos fundamentales de que existe un instrumento capaz de llevar a juicio a cualquiera, sin importar su rango, que haya cometido alguno de los crímenes competencia de la Corte.

Por otro lado, uno de los principales inconvenientes durante la elaboración del presente trabajo, fue que al inicio del mismo, nuestro país no había ratificado el Estatuto y dado el constante cambio en las relaciones internacionales, a mediados de la investigación (para nuestro beneplácito) el Senado de la República aprobó el Tratado y posteriormente depósito el instrumento de ratificación en la ONU, por lo que fue necesario realizar las modificaciones pertinentes. Aunado a mi limitada formación en Derecho ya que la carrera de Relaciones Internacionales es muy vasta, y en mi opinión no se aborda dicho materia con la amplitud deseada; sin embargo, con el apoyo de mi asesor el Dr. Juan

Carlos Velázquez Elizarraráz –especialista en Derecho Internacional Penal- logró vencer dichas limitantes.

Debo mencionar con desánimo que durante la investigación advertí un gran desconocimiento del Estatuto por parte de nuestras autoridades, así como de ciertos especialistas en el tema, (en ocasiones confundían determinados artículos del Estatuto), razón por lo cual me fue imposible confiar plenamente en algunas fuentes consultadas por lo que decidí referirme al texto original del Estatuto y de nuestra Constitución para evitar posibles equivocaciones. Para concluir, espero que este trabajo sea de utilidad para aquellos interesados en la lucha por el respeto de los derechos fundamentales del hombre, sobre todo en situaciones donde parecen desaparecer por completo, como es el caso de las guerras, y en verdad deseo que la CPI logre mitigar el sufrimiento de tantos pueblos que sufren los peores crímenes que degradan a los más bajos niveles la condición humana. Sin duda para lograrlo es necesaria la cooperación internacional ya que éste debe ser un trabajo conjunto para así obtener los mejores resultados.

CAPITULO 1.

ANTECEDENTES DE LA CPI.

En principio queremos señalar que el derecho penal internacional ha recorrido un largo camino hasta ahora, inclusive sus antecedentes se remontan a la escuela iusnaturalista de Francisco de Vitoria, Francisco Suárez, y Hugo Grocio, con el intento de la extradición del Káiser Guillermo II por el Tratado de Versalles. Sin embargo, pasó mucho tiempo para que se desarrollara un concepto como tal, el cual es dado por Bassiouni quien señala que constituye la rama del sistema jurídico internacional configuradora de una de las estrategias empleadas para alcanzar, respecto de ciertos intereses mundiales, el más alto grado de sujeción y conformidad de los objetivos mundiales de prevención del delito, protección de la comunidad y rehabilitación de los delincuentes. Asimismo, el Derecho Penal Internacional, consiste en determinar las conductas atentatorias contra un interés social de trascendencia universal, cuya protección exige su tipificación como delitos y la aplicación de penas impuestas por los Estados miembros de la Comunidad Internacional, a través de actuaciones nacionales o internacionales, colectivas y de cooperación.¹

Es con base en el desarrollo del derecho penal internacional que se han logrado configurar los tribunales internacionales, los cuales son el antecedente inmediato de la Corte Penal Internacional (CPI). Es decir, los tribunales especiales, también conocidos como *ad hoc*, son aquellos que sin estar previamente establecidos se crean para conocer de casos específicos de violaciones graves al Derecho Internacional Humanitario. Como antecedente tenemos al Tratado de Paz de Versalles de 1919, en el que el gobierno alemán reconoció el derecho de los aliados y sus potencias asociadas a enjuiciar individuos acusados de crímenes contra las normas y costumbres de guerra en tribunales militares (artículo 228) y estableció la responsabilidad personal del Kaiser (artículo 227).²

¹ Diccionario jurídico Espasa, 2004.

² Juan Manuel Portilla Gómez. “Análisis y Perspectivas de la Corte Penal Internacional”, en **Alegatos**. Num.51, Universidad Autónoma Metropolitana, México, 2002, p. 354.

1.1. El Tribunal Internacional Militar de Nuremberg.

1.1.2. Contexto Histórico

Dentro de la historia mundial contemporánea se han gestado dos momentos trascendentales que han marcado profundamente la conciencia internacional: la Primera y la Segunda Guerras Mundiales. La importancia de ambas radica tanto en las causas que las originaron como en sus consecuencias para toda la humanidad.³ Si bien, la primera contienda bélica internacional constituyó un referente obligado en la conformación de los tribunales *ad hoc*, en el presente estudio haré alusión únicamente a la segunda guerra ya que sus resultados han tenido una repercusión más directa en la sociedad internacional actual.

La segunda guerra mundial significó la derrota para la mayoría de los países europeos, que quedaron inmersos en una gran devastación económica, política y social. Las diferencias étnicas, religiosas y raciales (que ya habían quedado al descubierto con el terrible genocidio perpetrado a la comunidad judía, polaca y gitana entre otros) persistieron durante varios años generando una segregación racial y limpieza étnica que no solo se llevó a cabo en Europa, sino también en África.⁴

Económicamente la industria y el comercio también se encontraban mermados, ya que durante el periodo de guerra la producción se dirigió casi exclusivamente a la industria bélica, ocasionando el cierre de mercados lo que desencadenó una profunda crisis económica. Políticamente, los regímenes nazi y fascista en Alemania e Italia respectivamente, habían sido derrotados. Como consecuencia, el sistema internacional habría de conformarse según el modelo implantado por las potencias vencedoras tras diversas negociaciones. Muestra de ello es la Conferencia de Yalta y Teherán que pusieron de manifiesto las dificultades para lograr acuerdos respecto a la suerte de los vencidos.

³ Gisela Oscós Said. “Nuremberg, 45 años después”, en **Revista de Investigaciones Jurídicas**, Año 14, No. 14, Escuela Libre de Derecho, México, 1990, p. 334.

⁴ Ejemplo de ello fue el *Apartheid*, sistema social, económico, y político implantado en la Unión Sudafricana, institucionalizado oficialmente en 1948 por el Partido Nacional, que formaliza, integra, amplía, intensifica, precisa y regula diversas formas de segregación étnica que ya se venían practicando desde el siglo XVII con la llegada de los esclavos, rigiendo la vida de los sudafricanos con la pretensión de lograr el “desarrollo paralelo de las razas”. El final definitivo de ese sistema altamente discriminatorio, fue declarado formalmente el 17 de marzo de 1992. Cf. Naciones Unidas. “Sudáfrica repudia las bases jurídicas del sistema del apartheid”, en **Diccionario de Política Internacional**, Ed. Porrúa, México, 1999, pp. 14-15.

Al término de la segunda conflagración se abrió paso a una nueva acción beligerante, la denominada Guerra Fría⁵ que fue la mayor consecuencia de la posguerra, inició en 1946 y terminó a finales de los años ochentas. En dicho periodo el mundo se dividió en dos bloques: el capitalista encabezado por los Estados Unidos, Inglaterra y Francia, y el socialista, detrás de la cortina de hierro, constituido por la Unión Soviética, Rumania, Hungría, Bulgaria, Polonia y posteriormente Checoslovaquia y Alemania Oriental.

Estados Unidos y la ex Unión Soviética al ser los triunfadores de la segunda guerra mundial, se dieron a la tarea de estructurar una nueva organización mundial que estableciera y garantizara el orden, la estabilidad y la paz internacional.⁶ El primer intento se da en 1942, con la Declaración de St. James, firmada en Londres el 13 de enero de ese año, así como la Declaración de Moscú del 30 de Octubre de 1943, signada por los dirigentes de los países aliados, donde fijaron las bases del enjuiciamiento de las potencias del Eje.

De este modo, se comienza a evidenciar la necesidad de crear una nueva organización (ya que la Sociedad de Naciones, primera organización internacional creada con el objeto de mantener la paz, no logró su propósito) que sea capaz de mantener la paz y la seguridad internacionales perdidas con la guerra; surge así en 1945 la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Esta nueva organización tuvo la difícil tarea de lograr concertar acuerdos entre las naciones a través de diversos tratados, convenios y convenciones sobre temas como economía mundial, delitos cometidos durante la guerra, impartición de justicia internacional, salud,

⁵ Debido a que no se lograron acuerdos de paz para sentar las bases de un nuevo orden internacional, inició una pugna ideológica económica y política entre las dos grandes potencias recién surgidas y secundadas por sus respectivos ejes, el bloque socialista, liderado por la ex URSS y el bloque capitalista, liderado por Estados Unidos lo que originó un *nuevo orden bipolar*.

⁶ Al término de la Primera Guerra Mundial se creó la Sociedad de Naciones que fue la primera organización internacional, cuyas funciones se encaminaron básicamente al mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales. Surgió en 1919 por el Tratado de Versalles. Sin embargo, fue incapaz de mantener la paz al estallar la segunda conflagración.

bienestar infantil, protección de derechos humanos, el desarme de los países signatarios, entre otros.

Sin embargo, las acciones ejercidas por la ONU no fueron suficientes, quedando clara la necesidad de crear nuevos mecanismos que mantuvieran la paz y la seguridad internacionales y así evitar en el futuro nuevas conflagraciones de tal o mayor envergadura. Por tal motivo se buscaron nuevos dispositivos que apoyaran los ya creados por la Sociedad de Naciones para mantener el orden internacional.

Si bien es cierto que las primeras intenciones se dan varios años antes a través de la firma del Tratado de Paz de Versalles⁷ -donde se estipulaban responsabilidades por la guerra y por los crímenes perpetrados en ella- no es sino hasta el término de la segunda guerra cuando se muestra un mayor interés en la aplicación de la justicia, aunque, como veremos posteriormente, más que justicia, cuenta con elementos de venganza y revanchismo.

1.1.3. Contexto Jurídico.

Al término de la primera guerra mundial la sociedad internacional mostró interés en establecer un sistema de impartición de justicia internacional, pero no fue sino hasta el desarrollo de la segunda conflagración que los poderes aliados vieron la posibilidad de hacer verdaderas acciones procedimentales encaminadas a castigar a los criminales de guerra.

La cantidad de muertos, heridos, daños económicos y políticos que dejó a su paso la segunda guerra mundial comprometió tanto a vencedores como vencidos a renovar las condiciones jurídicas internacionales existentes, donde se establecieran un mínimo de garantías que brindaran el cumplimiento de los derechos fundamentales de los individuos y

⁷ El Tratado de Versalles de 1919 previó la constitución de un Tribunal Internacional para juzgar al ex Emperador de Alemania, Guillermo II, por sus ofensas “a la moral internacional y a la sagrada autoridad de los tratados”, véase Antonio Pigrau Sole. “¿Qué Tribunal Penal Internacional?”, en **Jueces para la democracia**, No. 31, 1998, p. 76.

que evitaran toda practica de conductas que atentaran contra la vida. Una manera de lograrlo era a través de la creación de tipos penales que establecieran sanciones a todos aquellos que violaran esta nueva normativa.

Las primeras acciones tienen su génesis el 13 de enero de 1942, en Londres, cuando los representantes de nueve naciones europeas⁸ llegan a un consenso a través de la Declaración de St. James, por medio de la cual se determinó que serían presentados a juicio los líderes de las potencias del Eje debido a las múltiples violaciones cometidas a los Tratados de la Haya y Ginebra.

En octubre de ese mismo año, Roosevelt y Churchill llamaron a la creación de la comisión sobre Crímenes de Guerra de las Naciones Unidas, a cuyo cargo estaría la investigación de dichas acusaciones. Un año después, el 3 de octubre de 1943, ya cuando la comisión había elaborado una investigación, así como un estudio minucioso del Derecho de Guerra existente, Stalin se une a Churchill y Roosevelt con el inflexible propósito de buscar y castigar a los criminales de guerra.⁹

Es un hecho que al término de la guerra, y aun durante el transcurso de la misma, muchos fueron los países que pensaron emprender la difícil tarea de establecer un órgano jurisdiccional, dotado de neutralidad, con la encomienda de juzgar a los criminales de la contienda bélica. Este cúmulo de dudas e ideas surgen entre las naciones aliadas, quienes a través de la declaración de St. James y la de Moscú signada en 1943, habían manifestado su intención de no dejar impunes los crímenes cometidos por el régimen hitleriano, estableciendo así las condiciones para someter a proceso a los oficiales y soldados alemanes así como a los miembros del partido nazi. En Yalta, el 12 de febrero de ese mismo año se fijan las bases en contra del militarismo alemán, y se hace explícita la voluntad aliada de fincar responsabilidades en contra de todos aquellos que tuvieran alguna vinculación con el nazismo.

⁸ Bélgica, Francia, Checoslovaquia, Grecia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Polonia y Yugoslavia cuyos líderes se encontraban en el exilio debido a la ocupación de las potencias del Eje. Howard Ball. **Prosecuting War Criems and Genocid. The Twentieth Century Experience.** University Press of Kansas, Kansas, 1999, p 43.

⁹ ibidem

Pero es quizás el Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945 donde participaron Estados Unidos, Francia, Reino Unido y la ex Unión Soviética que se establecieron (al igual que en los Acuerdos de Yalta, Moscú y Tokio posteriormente), los precedentes más importantes en lo que se refiere al establecimiento de un Tribunal Penal Internacional. En este importante documento convencional se empieza a configurar la serie de tipos penales internacionales¹⁰ y el correspondiente castigo a criminales de guerra a través del denominado Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

El Acuerdo de Londres sentó las bases jurisdiccionales más importantes y controvertidas de la hasta entonces reciente y limitada historia judicial internacional, siendo parte del inicio de la conformación de un código que normara la conducta de los Estados en guerra, dentro del estricto marco de los derechos humanos. Los principales problemas que enfrentaron los creadores de este sistema legal fueron los relativos a la retroactividad, la territorialidad, la extensión del principio de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad entre otros.

Cierto es que Nuremberg también implicó una verdadera lucha de poderes entre los países aliados, quienes desde el principio trataron de imponer sus ideas y condiciones: “El hecho central es que el sistema de los juicios de Nuremberg fue creado casi exclusivamente por Washington por un grupo de oficiales de gobierno”¹¹

Si el establecimiento de un órgano encargado de impartir justicia es una tarea compleja al interior de un Estado, es lógico suponer que el establecimiento de un organismo supranacional es una situación todavía más complicada debido a la diversidad de políticas internas y externas de los países implicados. Por tal razón, en el análisis de los juicios de Nuremberg podemos encontrar tanto errores procesales como materiales.

¹⁰ La Carta de Nuremberg estableció, en su artículo 6º, tres tipos penales: crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, los cuales constituyeron la jurisdicción *ratione materiae* del tribunal. Roger Clark S. “Nuremberg and Tokio in Contemporary Perspectiv. **The Hague**, 1997, pp.172-173.

¹¹ Consideramos que esto evidentemente le restó legalidad al proceso que debió existir un claro consenso entre dichos países, pero al no ser así, los resultados obtenidos no gozaron de imparcialidad. Cf. Laurie Cohen., “Application of the realist and liberal perspectives to the implementation of War Crimes Trials: case studies of Nuremberg and Bosnia”, en **The University of California Journal of International Law and Foreign Affaire**. Vol. 2, The University of California, Spring/Summer, 1997, p. 27.

Entre los errores materiales que afloraron con motivo de las actividades del Tribunal Militar, estuvo la clara violación a los principios de legalidad y de irretroactividad de las infracciones penales. La infracción se centró en la violación del presupuesto material de todo proceso penal justo, la garantía del *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*.¹²

Respecto a las conductas *ex post facto* con lo que se infringía la *lex praevia*, encontramos que cuando un individuo era sometido a juicio, podía ser acusado por conductas no preestablecidas o existentes o por conductas ejecutadas con anterioridad al establecimiento de dicho Tribunal, lo cual es una muestra de la fragilidad de los derechos del acusado ya que en realidad no prácticamente no contaban con ninguna garantía de que se llevaría un proceso penal justo, lo cual muestra que se buscaba más alcanzar una punibilidad a toda costa sin tomar en cuenta que el delito se hubiese cometido con anterioridad a la elaboración del Estatuto.

Otro factor que impidió un proceso penal justo fue la inexistencia de una legislación penal internacional facultada para estos casos, lo cual implicó que el juzgador no tuvo las suficientes normas jurídicas para fundamentar sus juicios al momento de emitir sentencia.

En cuanto a la jurisdicción llevada a la práctica en Nuremberg, ésta resulta especial, ya que fue unilateral, es decir, elaborada solo para aquellos alemanes que cometieron los crímenes que preveía el Estatuto, aunque en un principio se dijo que era para ambos bandos, tanto para juzgar a criminales de las Potencias del Eje como a los de las Potencias Aliadas, en la práctica no fue así, ni tampoco hubo imparcialidad, ya que se impartió la justicia de los vencedores (pues ellos designaron a los acusadores y jueces) lo cual hizo que los juicios fueran, en principio injustos, en virtud de que aquellos del lado vencedor que cometieron crímenes no fueron juzgados, ya que los jueces estaban alineados con los victoriosos. Es importante destacar que el proceso estuvo directamente influenciado por Estados Unidos.

¹² Cf. Gimeno Sendra, V. “La experiencia de los Juicios de Nuremberg y la necesidad de crear el Tribunal Penal Internacional” en **La Ley-Actualidad**. 14 de enero de 1998, pp. 1-3.

1.1.4. Indiciados.

“De los acusados, doce fueron condenados a morir ahorcados, siete fueron condenados a penas de prisión desde 10 años hasta cadena perpetua, tres fueron absueltos, uno se suicidó y otro nunca fue capturado. Los condenados a muerte fueron ejecutados el 16 de octubre de 1946...hubo 185 acusados, destacando los médicos que realizaron experimentos con enfermos y prisioneros de los campos de concentración.”¹³

Se presentaron acusaciones en contra de 24 indiciados y seis presuntas organizaciones criminales. Estas últimas fueron las siguientes: El Cuerpo Comandante del Partido Nacional Socialista Alemán de los Trabajadores; la Schutz Staffel¹⁴; la S.A.; el Gobierno del Tercer Imperio Alemán; el Estado Mayor; la Gestapo¹⁵ y el Servicio de Inteligencia.

Los 24 altos funcionarios nazis que fueron acusados ante el Tribunal Militar de Nuremberg enfrentaron diversos cargos, entre los que se encontraban: conspiración en contra de la paz mundial; planeación, provocación y realización de una guerra ofensiva; crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra, así como crímenes inhumanos.

Los indiciados fueron: Martin Borman¹⁶; Karl Donitz¹⁷; Hans Frank¹⁸; Wilhem Frick¹⁹; Hans Fritzsche²⁰, Walter Funk²¹; Hermann Goring²²; Rudolf Hess²³; Alfred Jodi²⁴; Ernst Kaltenbrunner²⁵; Wilhelm Keitel²⁶; Gustav Krupp von Bohlen und Halbach²⁷.

¹³ Op cit. Portilla Gómez, p.354.

¹⁴ El S.S. (Schutz Staffel), cuerpo de policía militarizada del partido nazi Alemán. Creadas en 1925 como guardia personal de Hitler, llegaron a contar en 1939, con 240.000 hombres. Dirigidas desde 1934 por Himmler, llegaron a adquirir importancia clave en el mantenimiento del orden interior y partir de 1939 en el control de los países ocupados, en estrecha colaboración con la Gestapo. Asimismo tuvieron a su cargo la organización y vigilancia de los campos de concentración.

¹⁵ Se denominó Gestapo al cuerpo de policía política durante el régimen nacional socialista alemán (1939-1945), llegó a disponer de un inmenso poder de control que se distinguió por la crueldad de su métodos, en particular la tortura, las deportaciones, el terror represivo, etc. Estuvo dirigida en Bavaria por Heinrich Himmler. Véase “The Gheime Staatspolizei (Gestapo) and Sicherheitsdiens” en **Nazi Conspiracy and Agresión**. Vol. II USGPO, Washington, 1946, pp. 248-302. Véase también la dirección en Internet <http://www.ess.uwe.ac.uk/genocide/Gestapo1.htm>

¹⁶ Nacido en 1900; agrónomo, a partir de 1933 jefe de departamento bajo Rudolf Hess. Asistente principal de Hitler en la central de comando Fuhrer durante la Segunda Guerra Mundial. Los cargos en su contra fueron los de conspiración contra la paz mundial, crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra y crímenes inhumanos. Fue condenado a muerte con base en estos dos últimos.

¹⁷ Gran almirante constituyó un “Gobierno Administrativo del Imperio” al morir Hitler el 2 de mayo de 1945.fue acusado de conspiración en contra de la paz mundial; planeación, provocación, y realización de una

Estos procesos fueron llevados a cabo del 20 de noviembre de 1945 al 31 de agosto de 1946 en Nuremberg. El presidente del Tribunal fue, Lord Juez Geoffrey Lawrence. Fueron presentados en 218 días de sesión, con declaraciones de 360 testigos, los cuales fueron interrogados en parte oralmente, en parte por escrito, en presencia del Tribunal mismo con 236 testigos y juzgados a través de jueces designados.

guerra ofensiva; crímenes y atentados contra el Derecho de Guerra. Fue condenado a 10 años de prisión. Saló en 1956. Falleció en 1960.

¹⁸ Nacido en 1900, abogado. Fue gobernador de Polonia a partir de 1939. Los cargos que se le imputaron fueron por conspiración en contra de la paz mundial; crímenes y atentados contra el Derecho de Guerra y crímenes inhumanos. Fue condenado a muerte por los dos últimos cargos.

¹⁹ Nacido en 1877; Ministro de Asuntos Interiores del Imperio. Se le acusó de conspiración en contra de la paz mundial y fue condenado a muerte por planeación, provocación y realización de una guerra ofensiva, así como de crímenes y atentados en contra del Derecho de guerra y crímenes inhumanos.

²⁰ Nacido en 1900; periodista; Director de las Fuerzas de Inteligencia dentro del Departamentote Prensa del Ministerio de Propaganda. En cierta forma, fue acusado en sustitución Joseph Goebbels, quien se había suicidado. Se le imputaron la comisión de conspiración en contra de la paz mundial, crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra. Posteriormente se le declaró inocente. A continuación fue sometido a 9 años de campo de trabajo como parte del proceso de desnazificación. Obtuvo la libertad en 1950, murió en 1953.

²¹ Nacido en 1890, Ministro de Economía y a partir de 1939 Presidente del Banco del Imperio. Se le acusó de conspiración en contra de la paz mundial, planeación, provocación, y realización de una guerra ofensiva, crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra, así como crímenes inhumanos. Se le impuso cadena perpetua. Fue puesto en libertad por enfermedad en 1957. murió en 1960.

²² Nació en 1893. Creó, en su función de Ministro de Asuntos Interiores de Prusia, la “Policía Secreta Estatal”, la cual más tarde resultaría en la Gestapo. A partir de 1936 movilizó al sector económico para el rearmamento de la Nación Alemana. Fue condenado a muerte por conspiración en contra de la paz mundial, planeación provocación y realización de una guerra ofensiva, crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra, así como crímenes inhumanos. En vísperas de su ejecución se suicidó, ingiriendo cianuro potásico. No fue posible aclarar con seguridad el origen de la capsula que contenía la sustancia tóxica.

²³ Nacido en 1894. fue sustituto de Hitler en el Partido Nacional Socialista Alemán de los Trabajadores a partir de 1933. en 1941 voló a Escocia en una misión que nunca pudo aclararse y fue internado en es país. Se le sentenció a muerte por conspiración en contra de la paz mundial, así como planeación, provocación y realización de una guerra ofensiva. Se le imputaron igualmente cargos por crímenes y atentados en contra del derecho de Guerra y crímenes inhumanos. Fue sentenciado a cadena perpetua en 1946 en Nuremberg. Se suicidó en 1987 en la prisión de Presos de Guerra de las fuerzas Aliadas en Berlin-Spandau.

²⁴ Nacido en 1890. Coronel. Jefe de la Administración y Dirección Militar y Consejero de Hitler en asuntos estratégicos y cuestiones operacionales. Se le condenó a muerte por la comisión de crímenes inhumanos, crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra, planeación, provocación y realización de una guerra ofensiva y conspiración en contra de la paz mundial.

²⁵ Nacido en 1903; abogado. Jefe de la Policía Secreta y de la Oficina Central Imperial de Seguridad. Fue condenado a muerte por la perpetración de crímenes inhumanos, crímenes y atentados en contra del derecho de Guerra. Asimismo se le acusó de conspirara contra la paz mundial y planear, provocar y realizar una guerra ofensiva.

²⁶ Nacido en 1882. Jefe del Alto Mando del Ejército Alemán. Fue condenado a muerte por cometer crímenes de inhumanos, crímenes y atentados en contra del Derecho de Guerra, planeación provocación y realización de una gran ofensiva y conspirar contra la paz mundial. Fue puesto en libertad en 1966. murió en 1981.

²⁷ Nacido en 1885. maestro de educación escolar básica. Fue el fundador de la revista juvenil “*Der Stuermer-Al Asalto*” la cual tenía como fin la agitación antisemita. Propietario y editor de tal publicación hasta 1945, aun después de haber sido destituido como jefe de distrito de Franconia en 1940. se le acusó de conspiración en contra de la paz mundial y crímenes inhumanos, y fue condenado a muerte por estos últimos.

Fueron utilizadas más de 200,000 *affidavits*²⁸ como evidencia. El proceso tuvo el carácter de la jurisprudencia angloamericana, es decir, que los procesos de Nuremberg se hicieron en gran parte tomando en cuenta aspectos procesales del esquema judicial de los Estados Unidos. Debido a la falta de legislación internacional los mentores del nuevo organismo internacional se apoyaron para la conformación de los nuevos ordenamientos, en el derecho interno de las potencias vencedoras. Se requirieron más de 1,000 empleados para realizar los interrogatorios, entre intérpretes, traductores, escribientes, etc. Esto nos muestra claramente que el deseo de expansión norteamericano buscaba abarcar todos los ámbitos posibles, de manera que fuera evidente a todos que su presencia inundaría cada vez más, los espacios internacionales.

El 30 de septiembre y el 1º de octubre de 1946 fueron dictadas las sentencias: 3 resoluciones absolutorias, 12 sentencias de pena de muerte, 7 sentenciados en parte a cadena perpetua, en parte a prisión. El Tribunal declaró criminalmente responsables tanto al Cuerpo de Mando Político del Partido Nacional Socialista Alemán de los Trabajadores (NSDAP) como a la SS, la Gestapo y el Servicio Secreto de Seguridad.

Los condenados a muerte fueron ejecutados en la mañana del 16 de octubre de 1946 en el viejo gimnasio de la Penitenciaría de Nuremberg, el cual con posterioridad fue derribado por trabajos de renovación y ampliación de la misma en el verano de 1987. Los cadáveres de los ejecutados fueron incinerados en Munich. Aquellos que fueron condenados a prisión fueron transferidos a la cárcel de criminales de guerra en Berlin-Spandau.

1.1.5. Aspectos Orgánicos del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

La composición del Tribunal está prevista en los artículos 1º al 5º del Estatuto. El Tribunal estuvo integrado por cuatro jueces, con sus respectivos suplentes, todos ellos designados por Francia, Estados Unidos, Rusia e Inglaterra. Por los Estados Unidos estuvo el juez

²⁸ Declaraciones bajo juramento. Todo aquel testigo que era requerido para testificar ante el Tribunal deberían de rendir evidencia directa a través de la figura directa del *affidavit*, es decir, un interrogatorio hecho para comprobar lo dicho anteriormente.

Robert H. Jackson, quien fungió como abogado fiscal acusador principal durante el proceso. La institución denunciante estuvo integrada, asimismo, por representantes de las cuatro potencias.

La primera sesión se realizó el 18 de octubre de 1945, en donde fue nombrado como presidente del Tribunal el soviético Iola T. Nikitchenko. Se acordó que la sede fuera Nuremberg, debido a que era la única ciudad que contaba con un palacio de justicia con espacio suficiente para llevar a cabo los procesos.

"El Estatuto constó de 30 artículos en 7 apartados, que contemplaban: 1) Constitución del tribunal militar internacional; 2) Jurisdicción y principios generales; 3) Comisión para el enjuiciamiento y acusación de los principales criminales de guerra; 4) Juicio equitativo para los acusados; 5) Competencia del tribunal y conducción del juicio; 6) Fallo y sentencia, y 7) gastos.²⁹

En el verano de 1945, los representantes de los Estados Unidos de América, Gran Bretaña, del Gobierno Provisional Francés y de la Unión Soviética se reunieron en Londres para establecer los lineamientos para tratar a los supuestos criminales de guerra nazis. El resultado de dicha conferencia fue el Protocolo para Acusación y Castigo de los Líderes de las Potencias del Eje, el cual incluyó como anexo el Estatuto del Tribunal Militar Internacional.

Este primer Tribunal Internacional estuvo constituido por cuatro jueces y sus suplentes, representando a las cuatro Potencias Aliadas mencionadas anteriormente, los cuales a su vez fueron designados por los gobiernos de sus respectivos países. El Estatuto estipula el criterio para la selección de los miembros del Tribunal, pero de igual modo deja claro, que ni el Tribunal ni sus miembros, podrían ser reacusados por los acusados.³⁰

²⁹ Op cit. Portilla Gómez, p. 354.

³⁰ Asimismo, podemos mencionar que el artículo 14 del Estatuto establece la designación de un Fiscal por cada uno de los principales signatarios. Los cuatro fiscales y sus colaboradores, actuando en pleno, se encargarían de la investigación y acusación de los indiciados, así como del establecimiento de las reglas de procedimiento, con las cuales el Tribunal fue habilitado para aceptar, enmendar o rechazar. Kevin Chaney.

Tal y como lo establece el Tribunal, la parte orgánica del Tribunal de Nuremberg quedó plasmada en los artículos 2º, 3º y 4º del Estatuto. En dichos dispositivos se señala que el Tribunal se compondrá de cuatro miembros, los cuales tendrán un suplente. Un miembro y un suplente serán nombrados por cada uno de los signatarios. Los suplentes estarán hasta donde fuere posible, presentes en todas las sesiones del Tribunal. En caso de enfermedad de un miembro del Tribunal, o de incapacidad por alguna otra razón para cumplir sus funciones, un suplente tomará su lugar (art.2).

Por su parte, el artículo 3º establece que ni el Tribunal, ni sus miembros o suplentes de estos, podrán ser reacusados por los fiscales públicos, por los acusados o por los defensores de estos. Cada signatario puede reemplazar su miembro del Tribunal o su suplente por razones de enfermedad o por otras razones válidas, excepto en el curso del juicio, en cuyo caso el único reemplazante puede ser un suplente. Asimismo será necesaria la presencia de los cuatro miembros del Tribunal, o del suplente de aquel que se encuentre ausente, para constituir el *quórum*.

Los miembros del Tribunal, antes del comienzo de cualquier juicio, debían acordar la designación de un Presidente, el cual a su vez ejercería sus funciones durante el juicio, a menos que lo acordaran de otro modo con el voto de no menos de tres miembros. El principio de rotación de la presidencia quedó convenido para los juicios sucesivos.

1.1.6. Tipología del Tribunal Militar de Nuremberg.

Además del establecimiento del Tribunal y del incipiente sistema de impartición de justicia, los Aliados enfrentaron la dificultad de definir los crímenes que serían imputados a los jefes nazis. Por lo que la jurisdicción material del Tribunal de Nuremberg estableció tres tipos penales; crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes contra la humanidad. Nuremberg tuvo varios aspectos sustantivos, la gran mayoría producto de su reciente

“Pitfalls and imperatives: Applying the Lessons of Nuremberg to the Yugoslav War Crimes Trials”, en *Dickinson Journal of International Law*, Vol. 14, Fall, 1995, p.35.

creación debido a que no existían muchos elementos que nutrieran al Estatuto. En tal virtud, las Potencias Aliadas se vieron obligadas a legislar rápidamente, diseñando tipos penales *ad hoc* tomados de legislaciones nacionales e internacionales; con lo que queda claro que se tipificaron conductas *ex post facto*.

De hecho, se afirma que no había instrumentos legales internacionales, antes del establecimiento de este órgano jurisdiccional, que indicaran con claridad que las conductas atribuidas como delitos constituían en sí mismas una violación a un derecho previamente establecido.³¹ De tal manera que podemos afirmar que este hecho constituye en sí mismo una violación a los derechos del acusado ya que prácticamente no contaban con ninguna posibilidad de ser exonerado durante el juicio.

Ahora bien, es cierto que la mayoría eran producto de la reciente y aún endeble conciencia que estaba conformando al Derecho Internacional Humanitario. Así mismo, como se mencionó anteriormente, la tipología penal de Nuremberg fue muy especial en virtud de que no estaban claramente especificados los crímenes a juzgar, por lo que fue tarea difícil definirlos.

Generalmente se habla de Crímenes de Guerra como un concepto que engloba toda la gama de crímenes en el ámbito internacional. Sin embargo, el artículo 6º del Estatuto establece una triple clasificación de estos delitos:

1) **Crímenes contra la paz** (faltas al *ius ad bellum*). Constituidos por aquellas conductas que inciden en el planteamiento, preparación o ejecución de una guerra de agresión o de una guerra en violación de los tratados internacionales, acuerdos y seguridades o la participación en un plan común o en una conspiración para ejecutar cualquiera de los actos precedentes. Los jueces tenían que pronunciarse si los acusados habían llevado a cabo una guerra prohibida por el derecho internacional.

³¹ Op cit. Laurie Cohen, p

2) **Crímenes de guerra** (faltas al *ius in bellum*). Constituidos por aquellas violaciones de las leyes y de las costumbres de guerra. Estas violaciones incluyen asesinatos, maltratos, y deportaciones para trabajos forzados o para cualquier otro propósito, de poblaciones civiles de territorios ocupados o que se encuentren en ellos, asesinatos o maltratos a prisioneros de guerra o de personas en los mares, ejecución de rehenes, despojo de la propiedad pública o privada; injustificable destrucción de ciudades, pueblos y aldeas, devastación no justificada por necesidades militares.

3) **Crímenes contra la humanidad**. Comprenden el “asesinato, exterminio, esclavitud, deportación u otras acciones inhumanas, cometidas contra la población civil antes o durante la guerra, la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del tribunal (art.6).³²

“El Estatuto dejó sentada una de las bases fundamentales del crimen de *lesa* humanidad: este es un crimen, hubiese o no constituido una violación a las leyes nacionales del país donde se cometió. Esta noción de crimen contra la humanidad responde a la necesidad de la sociedad internacional de reconocer que *hay dictados elementales de la humanidad que deben reconocerse en toda circunstancia y hace parte hoy de los principios aceptados por el derecho internacional*”.³³ Lo cual es una gran aportación ya que debido a la gran diversidad cultural y religiosa que existe en el mundo, fuimos testigos de actos inhumanos contra la población civil y no se podía hacer prácticamente nada ya que tales pueblos se escudaban en el principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados, perpetuando de esta manera dichos actos.

Dentro de este apartado, los tipos penales no son los únicos aspectos que ameritan ser analizados, ya que la responsabilidad penal internacional que se adquiere por la comisión de estas conductas ilícitas es un aspecto que merece igual mención. La responsabilidad penal es aquella que adquiere un sujeto que concibe prepara o ejecuta el acto físico en que

³² Véase el Estatuto del Tribunal Internacional de Nuremberg, y Mark Bland en “An analysis of the United Nations International Tribunal to Adjudicate War Crimes Committed in the former Yugoslavia: Parallels, Problems, Prospects”, en **Global Legal Studies Journal**. <http://www.law.indiana.edu/glsj/vol2/bland.html>.

³³ Op cit. Portilla Gómez, p.354.

consiste la consumación del delito. Esta responsabilidad penal adquirió importancia como un concepto más importante y amplio a partir del enjuiciamiento del emperador alemán Guillermo II, en el Tratado de Paz de Versalles después de la Primera Guerra Mundial, ya que se demostró que podía ser sometido a juicio un jefe de Estado o de Gobierno por la comisión de crímenes contra la humanidad.³⁴ La responsabilidad penal internacional la constituye el sector del ordenamiento internacional cuya función es proteger de los bienes vitales que constituyen el ordenamiento jurídico internacional, aquellos que son más importantes frente a las formas de agresión más graves.³⁵

En esta rama del Derecho se ha brindado especial importancia al llamado principio de *responsabilidad penal individual*. En Nuremberg uno de los principios fundamentales descansó precisamente en la responsabilidad individual con relación a la comisión de crímenes de lesa humanidad y la obligación de perseguir a los perpetradores de los mismos, esto constituyó un avance en el contexto de la justicia penal internacional, con el fin de no dejar impunes los crímenes internacionales.

Asimismo, la impunidad en materia penal es entendida como “aquel conjunto de causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.”³⁶

A través de la historia, la impunidad ha sido un elemento que ha desacreditado las acciones encaminadas a favor de un nuevo Derecho Internacional Humanitario, esto ha sucedido por la falta de elementos suficientes para hacer cumplir los decretos emanados de organismos internacionales, o bien, porque la obligación de perseguir a los actores de dichos crímenes, se nulifica por razón de los intereses de algunos gobiernos.

El desarrollo de la impunidad se da sobre la base de un conjunto de causas, circunstancias o hechos sociales, que al concurrir, ocasionan la inoperancia, o bien, impiden la aplicación

³⁴ Max Sorensen. **Manual de Derecho Internacional Público**. Fondo de Cultura Económica, México, pp. 492-494.

³⁵ Alicia Gil Gil. **El Genocidio y otros Crímenes Internacionales**. Ed. Colección Interciencias, Valencia, p.18.

³⁶ Fernando Castellanos, **Lineamientos Elementales de Derecho Penal**. Ed. Porrúa, México, 1996, p. 23.

de un ordenamiento jurídico por parte de un órgano jurisdiccional nacional o internacional. En este sentido, la práctica cotidiana del derecho internacional, -debido a la pluralidad de leyes y sistemas jurídicos que aglutina- se ha visto mermada por la ausencia de una correcta práctica, así como la ausencia de penalidades de los delitos.

Nos hemos percatado de que la impunidad de alguna forma ha encontrado relación con la crisis de confianza en las instituciones judiciales. Este nexo se aplica de la siguiente manera. No existe credibilidad y certidumbre legal en torno a un Tribunal Internacional, debido a que, existen figuras jurídicas como la detención de un cargo público de alto nivel, la inmunidad de fuero o cualquier otro tipo de exención, aspectos que aunados a prácticas corruptas a lo largo de la historia, han impedido que los perpetradores de violaciones al Derecho, queden libres de adquirir responsabilidad penal, producto de sus cruentas acciones, es decir, en ocasiones la impunidad encuentra figuras jurídicas o normatividades que interpretadas de un modo erróneo, la fomenta más allá de eliminarla o limitar su rango de manifestación. Es conveniente señalar que la impunidad representa un aspecto que en los últimos años ha sido materia de estudio, debido a la situación que se vive en muchos países y las constantes violaciones de los derechos humanos alrededor del mundo.

1.1.7. Aspectos Procedimentales del Tribunal Militar de Nuremberg.

Debemos dejar claro que los aspectos procedimentales de Nuremberg se manifestaron desde el inicio de la propia Conferencia de Londres, la cual sirvió como plataforma de exposición de la política exterior de cada uno de los países participantes en la misma.

Evidentemente el procedimiento desarrollado en Nuremberg, tuvo negociaciones muy complejas, debido a que los rusos y franceses siguieron los denominados procedimientos criminales continentales, es decir, eran jueces llevando a cabo un papel más activo en el juicio, por lo que los abogados tuvieron un desarrollo muy limitado dentro del procedimiento judicial contrario, fueron acusadores y abogados, defensores comprometidos con el interrogatorio (*examination*), y el interrogatorio hecho para comprobar lo declarado

anteriormente (*cross examination*) en un esfuerzo por buscar la verdad. Los dos sistemas eran completamente diferentes, y algunos juristas aliados estaban claramente inconformes. Aún así, se llegó a compromisos en el procedimiento del juicio y los cuatro poderes Aliados pudieron fácil y efectivamente enjuiciar a los acusados.³⁷

Por otro lado, el artículo 13 del Estatuto del Tribunal establece que éste dictará reglamentos para su procedimiento. Estos reglamentos no deberán ser incompatibles con las disposiciones de dicha Carta. Las reglas del procedimiento fueron breves: 11 reglas en total.³⁸ El Estatuto dio al Tribunal de Nuremberg amplia discreción en torno a la admisibilidad de la evidencia. Aunque los juicios fueron contrarios y sólo las partes fueron responsables de presentar evidencia, los jueces se establecieron sin un jurado y las reglas del *common law* designadas para prevenir a estos de escuchar la evidencia prejudicial fueron descartadas a favor de un acercamiento liberal semejante a los sistemas legales civiles. El resultado fue un juicio rápido y expedito para el acusado.

Hay ciertos aspectos que resultan fundamentales para que exista una verdadera justicia e igualdad entre las partes en conflicto ante un Tribunal, como: el estándar de la prueba más allá de la duda razonable, el peso de la evidencia; y el desarrollo consistente y transparente en el trato de la evidencia.³⁹ Cabría preguntarnos si el Tribunal de Nuremberg cumplió con estos aspectos, a lo cual respondemos que no, ya que como hemos comentado este Tribunal

³⁷ En la Conferencia de Londres la propuesta norteamericana en torno a los aspectos procedimentales se manifestó estableciendo que: el Tribunal no debería estar determinado por reglas técnicas de evidencia. Sino que debía de adoptar y aplicar en lo posible un procedimiento extenso y expedito; un procedimiento no técnico además de aceptar cualquier evidencia la cual se considere tenga valor probatorio. Cf. Evan Wallach. “The Procedural and Evidentiary rules of the Post-WorldWar II War Crimes Trials: Did they provide an outline for Internacional Legal Procedure” en **Columbia Journal of Transnational Law**. Vol. 37, 1999, p.32.

³⁸ La primera de estas establece la autoridad para promulgar reglas de acuerdo al artículo 13 del Estatuto; la 2ª regla establece el derecho del acusado de ser notificado sobre su Derecho para ser asistido por un Abogado; la 3ª regla establece el derecho la particularidad para poder servirse de documentos adicionales en el juicio; la regla 4 establece la producción de evidencia para la defensa; la regla 5 instituye el orden en el juicio; la regla 6, lo referente a testigos y juramentos; la regla 7 establece las peticiones y mociones después del Juicio y durante el mismo; artículo 8 instituye la composición de la Secretaría; el artículo 9 establece lo relativo a los registros, documentos, así como la presentación de los mismos; la regla 10 establece el derecho a poder retirar exposiciones y documentos que sean útiles; la regla 11 establece la fecha exacta y el poder de enmiendas y adiciones. Véase Avalon Project, “Rules of Procedure”, en **Nuremberg War Crimes Trials**. <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/imt.htm>

³⁹ Cf. Richard May, et al. “Trends in Internacional Criminal Evidence: Nuremberg, Tokio, The Hague and Arusha”, en **Columbia Journal of Transnational Law**, Vol. 37, 1999 p. 15.

adoleció, desde sus orígenes, de imparcialidad al ser constituido por las naciones vencedoras, lo cual consideramos es una premisa que invade todos los procesos, por lo que creemos que más allá de la aplicación de la justicia se obtuvo una penalización unilateral.

Quizás algo de lo más significativo y difícil para los creadores del Estatuto de Nuremberg fue lo relativo a la dificultad de la aplicación retroactiva de un nuevo derecho. Como no existía un verdadero precedente legal a Nuremberg, el sistema legal invocado por los Aliados se sometió a los ya establecidos estándares de conducta internacional, enfrentando los obstáculos jurisdiccionales en la forma del principio de territorialidad, la doctrina del acto de Estado⁴⁰ y las reglas de ocupación beligerante.

Asimismo los creadores del Estatuto enfrentaron problemas básicos en el procedimiento basados en los diferentes conceptos tanto de tipología penal como la mera concepción de juicios criminales. Los juicios de Nuremberg involucraron estudiosos del derecho penal de Rusia, Inglaterra, Francia, Estados Unidos y Alemania, cada uno de los cuales reflejó sus aspectos y tradiciones procedimentales. Así bien los representantes americanos demostraron su gran imaginación y procedimientos nacionales. Por otro lado, los juristas franceses y rusos ponían más énfasis en la evidencia documental y testimonial que sería presentada a juicio. Los líderes franceses y rusos estaban poco familiarizados con el sistema legal americano y británico, incitando a la representación rusa a preguntar sobre el verdadero significado del *cross-examination*.

⁴⁰ La Doctrina del Acto de Estado establece que, los Actos de Estado realizados dentro de su propio territorio, no pueden ser recusados en los Tribunales de otros Estados (aún y cuando estos sean contrarios al Derecho internacional de acuerdo con la versión más extrema). Básicamente la Doctrina del Acto de Estado consiste fundamentalmente en que los tribunales de un país no debieran conocer los actos del gobierno de otra nación, realizados dentro de su propio territorio, por mas que afecten a los nacionales del país del tribunal, aun cuando pueden ir en contra del orden público del foro, o se encuentre que de alguna manera violan al derecho de gentes que se presume existente. Una de las formas del Acto de Estado establece que los tribunales nacionales no aceptarán como validos los actos de gobierno extranjeros realizados en su calidad de soberanos dentro de sus propios territorios. véase Ian Brownlie. **Principles of Public Internacional Law**. Oxford University Press, fifth edition, Oxford, 1998, pp.509-510.

1.1.8. Perspectiva Crítica

Nuremberg es sin duda, el inicio de la búsqueda de una justicia internacional plena y sin restricciones, sin embargo es importante destacar que no fue perfecta, es decir, contó con aciertos y desaciertos.

En primera instancia debemos recordar que el Tribunal de Nuremberg fue establecido posterior a una conflagración mundial e instituido por las naciones vencedoras las - Naciones Aliadas- lo que les ha dado una credibilidad limitada ya que los procedimientos se llevaron a cabo en exclusiva por los países que ganaron la segunda guerra mundial, además de que fueron juzgados sólo nacionales de Alemania y Japón.⁴¹

Por tal razón es imposible negar la existencia de venganza y revanchismo, llevado al ámbito jurídico y legitimado por la vía jurídica. Por lo tanto, consideramos que no fue la aplicación de la ley y la justicia de la comunidad de Estados, sino la de los vencedores ya que no existía un cuerpo de leyes preestablecido, de ahí la aplicación de conductas típicas *ex post facto* de parte de quien fuera juez y parte a la vez y la conformación de procesos irregulares, donde el acusado se encontró en una desventaja procedimental, además del carácter unilateral de la jurisdicción internacional. Consideramos que la penalidad obedeció más a móviles políticos que a fines de impartición de justicia y establecimiento de un orden internacional.

Dentro de las limitaciones del Tribunal Militar de Nuremberg encontramos que solo se componía de cuatro magistrados o miembros y sus suplentes, nacionales de los cuatro Estados signatarios del Acuerdo de Londres, limitando así la participación de otros Estados que equilibraran el proceso y así garantizaran la total objetividad en el mismo.

⁴¹ Juan Carlos Velázquez Elizarraráz. **El Derecho Penal Internacional**. Tesis Doctoral en Ciencias Políticas y Sociales con Orientación en Relaciones Internacionales. Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México, 2003, p. 433. Profesor titular de Carrera de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales y de la Facultad de Derecho de la UNAM. Profesor adscrito al Posgrado de Derecho de la Universidad Anáhuac del Sur. Investigador-Consultor Honorario del Instituto Nacional de Ciencias Penales. Doctor en Ciencias Políticas y Sociales con orientación en Relaciones Internacionales por la FCPyS de la UNAM.

Por otro lado, la principal aportación del Tribunal Militar de Nuremberg fue que instituyó las tres categorías de crímenes por los que serían culpables, pero actuando de acuerdo a los intereses de los países del Eje Europeo, como miembros de organizaciones o como *motu proprio*. Estos crímenes se establecieron en el artículo 6° del capítulo segundo del Estatuto. Tales crímenes comprendían crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad.

Si bien el Tribunal de Nuremberg no fue perfecto, ya que contó con una serie de elementos que le restaron legitimidad como el ser juez y parte; que solo se juzgaran nacionales alemanes y japoneses; las limitadas garantías del acusado; las leyes creadas *exprofesso* así como enjuiciar por conductas cometidas con anterioridad a la elaboración del Tribunal. Sin embargo no podemos negar que también tuvo grandes aciertos como el hecho de hacer responsable al individuo por estos crímenes, inclusive si éste actuó como instigador, conspirador, participante, líder u organizador que hubiese llevado a otros a cometer dichos delitos.

Junto a estas aportaciones encontramos la improcedencia de las inmunidades de los jefes de Estado o demás cargos oficiales, ya que no los eximió de su responsabilidad ni mitigó su castigo. Tampoco procedió la figura de *debida obediencia* para el caso de los subordinados ya que no los libró de culpa. Por lo que podemos concluir que a pesar de las limitaciones del derecho de aquella época, no debemos perder de vista que los Tribunales de Nuremberg colaboraron a engrandecer el derecho internacional y sus mecanismos.

1.2. El Tribunal Internacional Militar para el Lejano Oriente (El Tribunal de Tokio).

1.2.1. Contexto Histórico.

Al mismo tiempo que en Europa inició la segunda guerra mundial, en Asia surgían diversos acontecimientos similares que llevaron a los países asiáticos a la guerra: la toma de los poderes gubernamentales a manos de grupos ultranacionalistas que enaltecieron el militarismo y creyeron que los problemas económicos y de defensa del Japón podrían ser

resueltos solo con la expansión del territorio nipón, utilizando como medio una guerra sangrienta.

Otra razón fue la supuesta necesidad de lograr un territorio más amplio justificado en la idea de un “espacio para vivir” para el pueblo japonés y así hacer de este un pueblo un país económicamente autosuficiente; por último, la creencia de que los enemigos del Japón, (especialmente los chinos) eran una raza inferior que atentaban en contra de sus intereses.⁴²

Para los japoneses, los chinos eran subhumanos, (recordemos que ésta opinión era similar a la que los nazis tenían respecto a los judíos, gitanos y rusos, incluso la postura de los turcos frente a los armenios) por lo que consideraban que los chinos no eran humanos, sino “animales despreciables cuyo asesinato no ocasionaría peso moral alguno, era lo mismo que aplastar un bicho o matar un perro.”⁴³

Al igual que sus colegas nazis o turcos, los soldados japoneses fueron sistemáticos en la labor de eliminación tanto de combatientes como de civiles. El imperio japonés inició la guerra en Asia en julio de 1937 cuando sus tropas invadieron el norte de China, en respuesta a un incidente ocurrido cerca del puente de Marco Polo, en las afueras de la ciudad de Tientsin. Japón argumentó que un regimiento suyo había sido atacado por chinos y que uno de sus soldados no había sido encontrado. Los japoneses demandaron que una guarnición china fuera abierta, así ellos podrían buscar al soldado perdido. Cuando los chinos se rehusaron, las fuerzas japonesas atacaron Shanghai en agosto de ese mismo año.⁴⁴

En 1931 Manchuria fue ocupada por los japoneses después del incidente en Mukden, al mismo tiempo, el imperio japonés se extendió a Formosa, Corea, las Islas Marshall, Carolina y Marianas en el Océano Pacífico. Para 1939, los líderes militares japoneses, habían tomado el poder, sustrayéndolo de los líderes políticos, logrando múltiples victorias sobre los ingleses y los norteamericanos en el Pacífico. Pero quizás el mayor error que cometió el Imperio japonés se dio en octubre de 1941, cuando el General Tojo Hideki

⁴² Howard Ball. op cit, pp. 62-69.

⁴³ Ibidem

⁴⁴ Ibidem

conformó un gobierno militar e inició sus planes finales con miras a un ataque a Pearl Harbor el 7 de diciembre de 1941. El almirante Yamamoto condujo el ataque naval y aéreo contra la base armada estadounidense. Seis portaaviones japoneses con aproximadamente 360 aviones se dirigieron contra las Islas Hawai y atacaron en la mañana de ese domingo.

Ocho destructores norteamericanos fueron hundidos y más de 300 aviones estadounidenses fueron destruidos, y con ellos 8,000 infantes de marina y fuerza aérea. Al mismo tiempo, Japón atacó a los británicos, desplegando sus tropas en Tailandia, Malaya y Burma así como en la Indonesia alemana, Shanghai, Kota Bharu (actual Malaya), Sigora y Patani (Tailandia), Singapur, Guam y Hong Kong.⁴⁵ Es importante destacar que las tropas japonesas llevaron a cabo acciones de genocidio, crueldad y tortura en contra de sus adversarios, tanto a militares como a la población civil.⁴⁶

Estas acciones fueron la razón fundamental para que la comunidad internacional a través de las Fuerzas Aliadas, instauraran un nuevo órgano jurisdiccional para juzgar los crímenes perpetrados en el Lejano Oriente, tanto los cometidos en la segunda guerra mundial, como aquellas acciones llevadas a cabo con anterioridad a la misma.

1.2.2. Instalación del Tribunal de Tokio.

Durante las semanas posteriores al ataque de Pearl Harbor, los representantes de Estados Unidos mandaron mensajes a los emisarios suizos, donde se informaba sobre el trato que recibían los prisioneros de guerra estadounidenses a manos de la milicia japonesa, similar al que estos habían ejercido en 1930 sobre los militares y civiles chinos. En 1943 el Secretario de Estado estadounidense Cordell Hull, advirtió al gobierno de Japón que si los prisioneros de guerra eran torturados, o tratados en formas contrarias a las leyes de guerra, el gobierno norteamericano fincaría responsabilidad a los oficiales del gobierno japonés por esos actos incivilizados e inhumanos y se harían merecedores a una sanción.

⁴⁵ ibidem

⁴⁶ Idem pp. 72-75

Por lo anterior, el gobierno de Estados Unidos se empeñó en que el gobierno japonés respondiera por las responsabilidades penales derivadas de sus cruentas acciones. Así, una vez terminada la guerra y de acuerdo a las bajas sufridas en territorios orientales, las Fuerzas Aliadas investigaron los crímenes de guerra y las violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidos en la zona, instalando mediante la declaración del General Douglas MacArthur, Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas, el 19 de enero de 1946, el Estatuto del Tribunal Militar Internacional, con la encomienda de juzgar los crímenes en el Lejano Oriente.

El Tribunal de Tokio fue establecido por once países y se basó en las decisiones y argumentos extraídos del Acuerdo de Londres, es decir, su esencia jurídica fue extraída del Tribunal de Nuremberg. Los procesos llevados ante este Tribunal se sucedieron desde el 3 de mayo de 1946 hasta el 12 de noviembre de 1948.⁴⁷ Dicho órgano jurisdiccional estaría integrado por no menos de 6 representantes y no más de 11, designados por cada uno de los Poderes Aliados, que actuaron en representación de sus respectivos gobiernos y no como miembros de un cuerpo judicial. La estructura del mismo estuvo muy politizada y tuvo poca eficacia, debido a que el General MacArthur tomó las decisiones finales, es decir, adquirió el control del resultado de los procedimientos.

Es elemental destacar la presencia que tuvo el General MacArthur en dichos instrumentos jurídicos ya que el Estatuto del Tribunal de Tokio, adoptado por él, disponía que él convendría la formación del Tribunal con base en los nombres dispuestos por los países signatarios (art.2). Asimismo, éste designaría al Presidente del Tribunal, al Secretario y al Fiscal Principal del Tribunal, quien además, debía asesorar legalmente al Comandante Supremo (arts. 3 y 8). Es de especial mención el artículo último del Estatuto, que demuestra el control excesivo que alcanzó el General sobre los resultados de los diversos procesos:

<<Artículo 17. *Juicio y Revisión*. El juicio se pronunciará en sesión pública y serán expuestas las razones en las que fue basado. El expediente del juicio se transmitirá directamente al Comandante Supremo de los Gobiernos Aliados para sus ejercicios

⁴⁷ Op cit Velázquez Elizarraráz...p. 433.

subsecuentes. La sentencia será cumplida bajo las ordenes del Comandante Supremo de los Gobiernos Aliados, quien puede en cualquier momento reducir o por otra parte alterar la sentencia, pero no aumentar su severidad>>. ⁴⁸ Podemos observar que estas son demasiadas atribuciones al recaer en una sola persona el poder de absolver o castigar.

Se decidió que el Tribunal contaría con un Presidente elegido por el Comandante Supremo de los Poderes Aliados de entre sus miembros; un Secretario designado asimismo por el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas, quien contaría con el apoyo de personal como asistentes e intérpretes. Éste recibirá cuantos documentos sean sometidos al Tribunal, mantendrá los archivos del Tribunal, lo suministrará, lo mismo que a sus miembros los servicios administrativos que sean necesarios y desempeñará cuantas tareas le sean encomendadas por el Tribunal (art. 3).

El Estatuto no instauró cargos de alternancia, por lo que la presencia de la mayoría de los miembros era necesaria para constituir el *quórum*. Todas las decisiones se adoptaron por mayoría de los miembros presentes. Si un miembro del Tribunal se encontraba ausente, podría tomar parte en todos los procedimientos subsecuentes a menos que declarara en sesión pública que estaba descalificado por alguna razón al no estar familiarizado con el desarrollo de los procedimientos que se llevaron a cabo en su ausencia (art.4).

Consideramos que esto es definitivamente excesivo ya que al recaer tantas atribuciones en una sola persona, le resta total legitimidad a los procesos y más aún al tener la capacidad de alterar la sentencia. Es decir, al basarse totalmente en los Tribunales de Nuremberg, de facto cuenta ya con las mismas limitaciones y carencias, lo cual se agudiza terriblemente al recaer en una sola persona tanto poder.

Por otro lado, una ventaja procedimental, es que se respetaron las disposiciones para un <juicio justo para el acusado> establecidas en Nuremberg, lo cual ciertamente desde el tribunal europeo y mantenido en el de Tokio, permitía ver que las diversas garantías y

⁴⁸ Idem pp. 439

preceptos del Tribunal, dejaban abierta la posibilidad de tener tanta evidencia como fuera posible en contra de los acusados, sin ninguna limitación técnica o temporal.⁴⁹

1.2.3. Tipología del Tribunal de Tokio.

Al igual que Nuremberg, la jurisdicción del Tribunal Militar del Lejano Oriente comprendió tres conductas típicas:

- 1) **Crímenes contra la paz:** Se usó la misma denominación que empleo el Tribunal de Nuremberg.
- 2) **Crímenes de guerra convencionales:** Son las violaciones a las leyes o costumbres de guerra;
- 3) **Crímenes contra la humanidad:** Muy similares a los que están definidos en el Acuerdo de Londres. Las excepciones del *Acto de Estado* y *órdenes jerárquicas* fracasaron, debido a la disposición que plantea que ni la posición oficial o rango, o el acatar una orden, estaría libre de responsabilidad; sin embargo, tales defensas fueron tomadas en cuenta para mitigar o atenuar las sentencias.

El artículo 5° del Estatuto determinó el ámbito material (*ratione materiae*) y el ámbito personal (*ratione personae*), respecto de los cuales ejercería su jurisdicción. De tal manera se determinó que el tribunal juzgaría a todos aquellos individuos o miembros de organizaciones acusados de ofensas que incluyeran crímenes contra la paz y responsabilidad individual por la comisión de crímenes contra la paz. La acusación de crímenes contra la humanidad tuvo menor impacto en Tokio que en Nuremberg.

1.2.4. Aspectos Procedimentales del Tribunal de Tokio.

El Estatuto de Tokio se basó en el creado para los Tribunales de Nuremberg. El artículo 7° del Estatuto establece las reglas procesales que regirán en las acciones judiciales en contra de los criminales. El Tribunal debe establecer y enmendar las reglas del procedimiento,

⁴⁹ ibidem

además de establecer ciertas disposiciones en lo relativo al fiscal acusador y los supuestos derechos del acusado. El Fiscal acusador será designado por el Comandante Supremo de los Poderes Aliados, quien será responsable de la investigación y acusación de los cargos en contra de los criminales de guerra dentro de la jurisdicción del Tribunal. Este además deberá de rendir al Comandante Supremo asistencia legal (art.8).

Por su parte el artículo 9° del Estatuto establece ciertos derechos del acusado ante el Tribunal instituyendo que se deberán seguir las siguientes reglas para asegurar un juicio justo:

- a) **Acusación:** Ésta deberá ser concisa, clara y adecuada respecto de cada uno de los cargos. A cada acusado debe dársele el tiempo adecuado para estructurar su defensa, una copia de la acusación, incluyendo cualquier enmienda a la misma o al Estatuto del Tribunal, en un lenguaje entendido para el acusado.
- b) **Idioma:** El juicio y los procedimientos relativos al mismo deberán de llevarse a cabo en inglés o en el idioma del acusado. Las traducciones de documentos y otros papeles deberán de otorgarse como sean requeridos o necesitados en juicio.
- c) **Defensa del Acusado:** Todo acusado tendrá el derecho de contar con una defensa de su propia elección, el cual podrá rechazar la defensa en cualquier momento del juicio. El acusado deberá de registrar a su defensor ante la Secretaría General. Si el acusado no cuenta con una defensa, el Tribunal deberá de otorgarle una.
- d) **Pruebas de la Defensa:** El acusado tendrá el derecho, ya sea por sí o por su defensor (pero no directamente ambos), de conducir su defensa, incluyendo el derecho de examinar a cualquier testigo, con las respectivas restricciones que establezca el Tribunal.
- e) **Presentación de pruebas en favor de la defensa:** Un acusado debe solicitar por escrito al Tribunal la presentación de testigos o documentos. Asimismo debe saber donde se localizan y establecer los hechos que serán probados por el testigo del documento y la relevancia de esos hechos para la defensa. Si el

Tribunal admite la petición, debe darse la ayuda para obtener la producción de la evidencia y las circunstancias requeridas.

Respecto a la forma de admitir las pruebas y la evidencia, el Tribunal en el art.13 establece lo siguiente:

- a) **Admisibilidad.** Se dispuso que el tribunal no estuviera vinculado con las reglas de la prueba o la evidencia. Este debe adoptar y aplicar el mejor procedimiento expedito, así como un procedimiento no técnico, además de admitir cualquier evidencia que tuviera un valor probatorio. Todas las propuestas y declaraciones del acusado son admitidas. El Tribunal no debe requerir probar los hechos de común conocimiento, ni la autenticidad de documentos oficiales expedidos por algún gobierno y reportes de cualquier nación, ni procedimientos, expedientes y resultados de agencias militares o de alguna otra de las Naciones Unidas.⁵⁰
- b) **Relevancia:** el Tribunal podrá requerir se le informe de la naturaleza de cualquier evidencia antes de que sea ofrecida con el fin de regular la relevancia.
- c) **Evidencia específica admitida.** En particular y sin limitar de ninguna forma el ámbito de reglas generales procedentes, la siguiente evidencia podrá ser admitida:
 - 1. Un documento, a pesar de su clasificación de seguridad y sin prueba de su discusión o firma, presentado ante el Tribunal, el cual ha sido ya firmado o emitido por cualquier oficial, departamento, agencia o miembro de las fuerzas armadas de cualquier gobierno.
 - 2. Un reporte presentado ante el Tribunal, el cual ya ha sido firmado o emitido por la Cruz Roja Internacional, o un miembro de ésta, por un doctor, personal de medicina, o por un investigador u oficial de inteligencia, o cualquier otra persona que se presente ante el Tribunal y que tenga conocimiento de las cuestiones contenidas en el reporte;

⁵⁰ Cf. Richard May et al. "Trends in International Criminal Evidence: Nuremberg, Tokio, The Hague, and Arusha," en **Columbia Journal of Transnational Law**, Vol.37 1999.

3. Una declaración bajo juramento (*affidavit*) o declaración firmada;
4. Un diario, carta u otro documento, incluyendo declaraciones bajo juramento presentados ante el Tribunal que contengan información relativa a los cargos;
5. Una copia de un documento u otra evidencia secundaria de su contenido, sí el original no está inmediatamente disponible;
6. Aviso Judicial (*judicial notice*). El Tribunal no debe requerir pruebas o hechos de conocimiento común, ni de autenticidad de documentos oficiales del gobierno ni reportes de alguna nación ni de los procedimientos, registros, fallos o decisiones militares de otras agencias de las Naciones Unidas;
7. Registros, Presentación y Documentos (*Records, Exhibits and Documents*). La transcripción de los procedimientos y documentos presentados ante el Tribunal, deberán ser archivadas con el Secretario General del Tribunal y constituirá parte de las anotaciones.

Era clara la intención de MacArthur, en el sentido de que tanta evidencia como fuera posible sería admitida en contra de los acusados. El análisis de los documentos del Comando Supremo de los Poderes Aliados demuestra que la admisibilidad de una o toda la evidencia se basó directamente en la misma síntesis de Quirin y la historia de las Comisiones de los Estados Unidos, que fueron a su vez usadas en el desarrollo de la Carta de Londres.⁵¹ Por lo anterior, queda claro que el Tribunal Militar para el Lejano Oriente siguió procesal y sustancialmente el formato de Nuremberg.

Con anterioridad al rendimiento japonés, los planes fueron tomados para juicios de criminales menores de guerra. MacArthur se dirigió al General Eichelberger (el 6 de diciembre de 1945) con el fin de que designara comisiones militares que determinaran la conducta en juicio, las cuales deberían comenzar a laborar lo antes posible y que sentarían sus bases procedimentales en la Comisión Quirin.

⁵¹ Evan Wallach, “ The Procedural and Evidentiary Rules of the Post-War Crimes Trials: Did they Provide an Outline for Internacional legal Procedure?, en **Columbia Journal of Transnational Law**, Vol. 37, 1999.

Así bien, los argumentos del gobierno japonés fueron en todo momento inconsistentes y erróneos, por ejemplo, sus esfuerzos por demostrar que no había planeado una invasión a Rusia (1941-1942) fueron insuficientes. Su defensa mantuvo que sus acciones militares en el Pacífico eran normales, aduciendo que su flota había sido provocada por la milicia norteamericana y que el hecho del ataque de Pearl Harbor, formaba parte de un engaño, un señuelo. Debido a este tipo de problemas en la defensa de los acusados, el Tribunal de Tokio, concluyó que éstos habían hecho una serie de acciones encaminadas a la consecución de una guerra agresiva, contrariando con esto todo tratado internacional existente, incluyendo los Tratados de la Haya de 1899 y 1907, los Acuerdos de Ginebra de 1929 y el Pacto de Briand Kellog de 1928. Además entre 1931 y 1945, los japoneses habían llevado a cabo acciones de tortura, asesinato y violación como una cuestión de política de Estado.⁵²

1.2.5. Indiciados

De los ochenta sospechosos de crímenes de guerra detenidos en la prisión de Sugamo después de 1945, solo veintiocho fueron llevados a juicio ante el Tribunal Militar Internacional para el lejano Oriente. Entre los acusados se encontraban nueve civiles y diecinueve militares profesionales.

Fueron indiciados cuatro antiguos Ministros (Hiranuma, Hirota, Koiso y Tojo); tres antiguos Ministros del Exterior (Matsuoka, Shigemitsu y Togo); cuatro antiguos Ministros de Guerra (Araki, Hata, Itagaki y Minami); dos antiguos Ministros Navales (Pagano y Shimada); seis antiguos Generales (Doihara, Kimura, Matsui, Muto, Sato y Umezu); dos antiguos Embajadores (Oshima y Shiratori); tres antiguos Líderes de Economía y Finanzas (Hoshino, Kaya y Suzuki); un Consejero Imperial (Kido); un Teórico radical (Okawa); un Almirante (Oka) y un Coronel (Hashimoto).

Los cargos y acusaciones fueron los siguientes: formulación y ejecución de un plan común o conspiración para hacer guerras de agresión y guerra de guerras en violación del Derecho

⁵² Ibidem p.82

Internacional; hacer guerra no provocada contra China; elaboración de una guerra agresiva contra los Estados Unidos; elaboración de una guerra agresiva en contra de la Comunidad Británica; elaboración de una guerra agresiva en contra de los Países Bajos y Francia; elaboración de guerra agresiva en contra de la entonces Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas; ordenar, autorizar y permitir un trato inhumano a prisioneros de guerra entre otros; así como deliberada e imprudentemente desacatar su deber al no tomar las medidas adecuadas para prevenir atrocidades.

También se acusó a los indiciados de haber promovido un esquema de conquista que “contempló y llevó a cabo asesinatos, mutilaciones y maltrato a prisioneros de guerra y civiles... forzándoles a labores de condiciones inhumanas... pillaje público y en propiedad privada, destrucción de ciudades, pueblos y villas sin sensibilidad alguna, o sin justificación de una necesidad militar; perpetración de homicidio en masa, violación, pillaje, bandolerismo, tortura y otras crueldades barbáricas, sobre la desamparada población civil y las ciudades”.⁵³

Las sentencias se dictaron del 4 al 12 noviembre de 1948. El Veredicto fue el siguiente: Dos de los veintiocho acusados murieron por causas naturales durante el juicio (Yosuke Matsuoka y Osami Nagano). Un inculpado manifestó anomalías mentales el primer día del juicio y fue enviado a un centro psiquiátrico donde en 1948 alcanzó su libertad (Shumei Okawa). Los otros veinticinco acusados fueron declarados culpables por diversos cargos. Siete fueron sentenciados a morir ahorcados (Doihara, Hirota, Itagaki, Kimura, Matsui, Muto y Tojo); dieciséis a cadena perpetua (Araki, Hashimoto, Hata, Hiranuma, Hocino, Kaya, Kido, Koiso, Minami, Oka, Oshima, Sato, Shimada, Shiratori, Suzuki y Umezu); y dos plazos menores de privación de su libertad (Shigemitsu y Togo). Los siete sentenciados a muerte fueron hallados culpables de incitar y participar en atrocidades a gran escala, entre otros cargos. Tres de los dieciséis sentenciados a cadena perpetua murieron entre 1949 y 1950 en prisión (Koiso, Shiratori y Umezu). Los trece restantes fueron puestos bajo libertad condicional entre 1954 y 1956.⁵⁴

⁵³ Op cit. Howard Ball, p.78.

⁵⁴ **The Tokyo War Crimes Trials** en <http://humanum.articulosuhk.edu.hk/NanjingMasacre/NTMThtml>

Cuando el Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente finalizó sus labores en noviembre de 1948 se habían llevado a cabo 818 sesiones (en 417 días), se llamaron 419 testigos para la acusación y defensa y había producido 779 *affidavits* y declaraciones.

Los jueces tomaron siete meses para desarrollar el juicio y dar su veredicto. Tres de los once jueces desistieron del juicio en su totalidad. Esto fue debido a las características de los acusados, ya que consideraban que en realidad no se llegaría nunca al fondo del asunto y otros dos escribieron opiniones concurrentes. Los jueces que desistieron fueron los representantes de Francia, quienes no tuvieron mayor interés debido a que el Emperador no sería acusado formalmente; la India mantuvo la postura de que no existía conspiración criminal ya que la guerra agresiva no constituía un crimen en el Derecho Internacional y Holanda que mantuvo su postura respecto a que los civiles no podían ser responsables por acciones militares en su territorio.

De los 25 convictos culpados por crímenes de guerra, ninguno purgó más de 10 años en prisión. El más notable de los posibles responsables fue el Emperador Hirochito, quien no fue nunca juzgado en el interés de lograr estabilizar al país en la posguerra. El Tribunal de Tokio debido a sus características propias y sus similitudes con su antecesor, consiguió la atención mundial y la imposición de cierta medida a las actividades beligerantes en aquella región.

1.2.6. Perspectiva Crítica.

El Tribunal para juzgar los crímenes cometidos en el Lejano Oriente fue un órgano que al igual que el de Nuremberg, buscó castigar a los responsables de cometer crímenes contra la humanidad, genocidio y crímenes de guerra, aunque como ya analizamos con anterioridad, dichos juicios solo buscaban castigar a los vencidos. Por otro lado, debido a las atrocidades de la segunda guerra mundial, se puso de manifiesto de nueva cuenta las carencias y la endeble estructura del Derecho Internacional y del Derecho Penal Internacional.

La principal característica del Tribunal de Tokio es que estuvo basado en el Tribunal de Nuremberg y el no haber logrado generar ningún avance sustantivo para el Derecho Internacional, por el contrario, generó un retroceso al concentrar en una sola persona muchas de las responsabilidades vitales para el funcionamiento legítimo del Tribunal. Nuevamente se aplicó la justicia de los vencedores a responsables por crímenes contra la humanidad, es decir, se castigó políticamente a través de instrumentos jurídicos.

Lamentablemente este Tribunal no aportó nuevos elementos a los ya establecidos por Nuremberg, es decir, se limitó a ser una mera copia y las diferencias probablemente fueron solo en el plano político. Además limitó el desarrollo de sus acciones hacia el interior, ya que sus decisiones quedaron al arbitrio de una sola persona, el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas.

Asimismo, a pesar de que se establecieron derechos mínimos para el acusado, estos desafortunadamente, fueron transgredidos dejando al descubierto múltiples deficiencias. En la búsqueda de medidas por establecer un orden y justicia internacional, la política superaba una vez más a un órgano jurisdiccional ya que se buscaba dejar claro quienes serían las potencias que llevarían la batuta en el nuevo orden internacional.

Con la instauración de éste Tribunal quedó de manifiesto la preocupación de cuidar el desarrollo armónico de los pueblos y de establecer cualquier medida y control de acciones que en sí mismas constituyan un atentado contra de la paz mundial, sin embargo, una vez más la equidad internacional se alejó de sus verdaderos objetivos al quedar al arbitrio del deseo de venganza y al aplicarse nuevamente la justicia de los victoriosos.

1.3. El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia.

1.3.1. Contexto Histórico.

Hemos mencionado las diversas pretensiones de la comunidad internacional por tratar de establecer órganos jurisdiccionales que aseguren mediante su labor, la correcta observancia de la ley y el derecho en el ámbito internacional. Con esa intención surgen los denominados

tribunales *ad hoc*,⁵⁵ mismos que nacen de la necesidad de impartir justicia respecto de conflictos que se han dado en un tiempo y lugar determinados, cada uno con sus características y desarrollo propios, que ha requerido conformarse según el derecho internacional.

A lo largo de la historia ha quedado manifiesta la gran dificultad que representa la convivencia humana. A pesar del proceso globalizador que enfrentamos actualmente subsisten aspectos culturales, ideológicos, religiosos, políticos e históricos, que son fuente de múltiples problemas entre los pueblos del mundo. Muestra de ello es el territorio de los Balcanes, que ha sido testigo de movimientos sociales relacionados con grupos étnicos, religiosos, políticos y culturales, cuyas acciones han constituido una amenaza contra la paz de la región.

Las diferencias históricas y religiosas han consolidado fuertes identidades étnicas en la antigua Yugoslavia, las cuales han sido motivo de violentos choques entre las distintas etnias alrededor de 600 años. La región se ha encontrado invadida en numerosas ocasiones; ha vivido una persistente lucha y la han dominado constantemente los macedonios, romanos, bizantinos, eslavos, búlgaros, venecianos, austro-húngaros, otomanos, así como por los diversos Imperios Germanos.

Antes de su disolución en 1991, Yugoslavia estaba conformada por grupos, cada uno, con profundas raíces históricas, aunque en algunas regiones compartían el lenguaje (el serbocroata) y características físicas similares (pues descienden de los antiguos eslavos) sin embargo, las diferencias religiosas e históricas no permitieron el surgimiento de una identidad étnica común.⁵⁶ Es importante destacar que la posición estratégica de la región ha

⁵⁵ Los tribunales *ad hoc* son aquellos tribunales no permanentes, creados para enjuiciar los delitos cometidos en un contexto determinado, con una jurisdicción limitada *ratione materiae*, *ratione personae*, *ratione temporis*, y *ratione loci*. En la creación de los tribunales para Yugoslavia y Ruanda se han superado muchas de las definiciones por las que los procesos de Nuremberg y Tokio se hicieron merecedores de duras críticas. Op cit. Gil Gil, p. 49.

⁵⁶ En dicho territorio han existido durante mucho tiempo tanto cristianos como musulmanes. En el siglo XIX el cristianismo se convirtió en la fuerza predominante de la región. En la porción oeste, (actualmente Croacia y Eslovenia) existe más población católica-romana, mientras que en el este (conformada por Bosnia y Herzegovina, Serbia, Montenegro y Macedonia) existen más ortodoxos.

sido la fuente de este problema histórico debido a los cruces hacia el sur de Europa y Asia. Hay que añadir el hecho de que en la antigua Yugoslavia existen de manera uniforme siete grupos étnicos culturales básicos; grupos que no viven unidos ni asentados territorialmente, sino que han sufrido a lo largo de su historia, innumerables movimientos y desplazamientos, debido en gran medida, a la presión de los turcos.

Existe una gran diferenciación entre el este y el oeste del territorio de la Antigua Yugoslavia, la cual tiene su origen en la división que en sus días estableció el Imperio Romano entre oriente y occidente, con la idea de hacer gobernable su territorio. Esta división originó que varias regiones balcánicas se fueran inclinando por la cultura romana, mientras que otras se veían atraídas hacia Bizancio y su particular concepción de cultura, lo cual fue perceptible en la diversidad lingüística y cultural de la cual gozan.

Tras la destrucción del Imperio Astro-Húngaro, se creó el Estado Yugoslavo, conformado por unidades con grandes diferencias entre sí, los serbios, croatas y eslovenos, todos conformando una Gran Serbia, en donde las minorías gozaban de un *status* inferior. Es en el año de 1920 cuando el Rey Alejandro,⁵⁷ con el fin de evitar un ambiente hostil entre serbios y croatas, procedió a dividir el país en nueve provincias diseñadas éstas con la idea de romper las unidades político-históricas. En tal virtud, el Rey Alejandro prohíbe los partidos que se basaran en distinciones religiosas o nacionales, lo cual acrecentó la tensión entre los grupos croatas y serbios, pero esto disminuyó al desatarse la segunda guerra mundial.

Durante la segunda guerra mundial, Croacia y Eslovenia se aliaron a la Italia fascista, lo que permitió la pronta ocupación del territorio por fuerzas alemanas e italianas. Los serbios se resistieron a la ocupación ítalo-germana, pero desistieron ante la ocupación consumada; esta ocupación trajo consigo un quebrantamiento en las relaciones serbocroatas.

⁵⁷ La unidad alcanzada bajo el reinado de este Monarca fue frágil, con los serbios pugnando por un propio gobierno entre una confederación colapsada. En 1929, con el auxilio del dictador Benito Mussoloni, el movimiento denominado “Ustasha”, nació con la meta de obtener la independencia croata -si fuera necesario a través de la violencia directa. En 1934, un miembro del grupo Ustasha asesinó al Rey Alejandro y un débil regente fue designado para gobernar en lugar del hijo del rey que solo contaba con 10 años de edad. Michael Scharf, **Balkan Justice. The story behind the First Internacional War Crimes Trial since Nuremberg.** Carolina Academia Press, Durham, North Carolina, 1997, p.23.

Con el ascenso al poder del Mariscal Josip Broz Tito, quien se situó con el movimiento de los “no alineados”⁵⁸ y actuó al margen de la ex URSS, se mantuvo una situación pacífica e integradora. No obstante, a su muerte, la presidencia adquirió un carácter rotatorio en manos de representantes de cada una de las seis Repúblicas y la heterogénea Federación de Eslavos del Sur, la recesión económica y la frágil estructura llevaron a Yugoslavia a la quiebra y a enfrentar la situación que se vive hoy en día.

En 1980 después de la muerte de Tito, la tensión entre los grupos étnicos mayoritarios – croatas, bosnios, musulmanes y serbios- resurgió. Los disturbios étnicos contribuyeron a la descentralización del gobierno federal. Las repúblicas más prosperas de Croacia y Eslovenia se opusieron a subsidiar a las menos industrializadas como Serbia, la cual quería mantener el control sobre el gobierno federal para asegurarse un soporte económico. Mientras la República de Serbia consolidaba el control político sobre las repúblicas restantes, por los años ochenta el partido gobernante de la República Federal Socialistas de Yugoslavia –la Liga de Comunistas Yugoslavos- empezó a desintegrarse a causa de las luchas inter-étnicas.

Antes del estallido de la guerra en los Balcanes, la República Federal Socialista de Yugoslavia se encontraba conformada por los territorios de Eslovenia, Croacia, Serbia, Bosnia y Herzegovina, Montenegro, Macedonia y las dos regiones autónomas de Kosovo y Vojvodina. Cada uno de estos territorios se encontraba poblado por varios grupos étnicos. Como resultado, la antigua Yugoslavia no era una nación homogénea. Esta diversidad étnica ha sido el factor dominante del problema de la región. Los grupos mayoritarios son

⁵⁸ Se conoció como los “no alineados” a un grupo de Estados los cuales proclamaban que el principio de la política exterior se basara en la no participación en bloques de agrupación militares y políticas. Este movimiento condenó al colonialismo, neocolonialismo y racismo, defendió la independencia y soberanía de todos los países, se pronunció por la coexistencia pacífica, el desarme nuclear y la reorganización de las relaciones económicas internacionales. La primera Conferencia de 25 Estados no alineados se realizó en septiembre de 1961 en Belgrado. El movimiento surgió como protesta contra la división del mundo en dos bloques políticos-militares contra la intervención en la vida de los países neutrales o no beligerantes arrastrados por la guerra fría de las grandes potencias. Su influencia internacional disminuyó considerablemente, aunque todavía continúa sus actividades, sin objetivos claros. Véase “Movimiento de los Países No Alineados”, en **Diccionario del Nuevo Humanismo** en <http://www.mdnh.org/diccionario/movimientodelosnoalineados.html>.

serbios, croatas, eslovenos, macedonios, montenegrinos y albaneses. Asimismo, existen en ese territorio innumerables lenguas, algunas con mayor o menor implantación como el serbio, el croata, el esloveno, pero también se habla el macedonio, el magiar, el albanés y el eslovaco; finalmente no hay que olvidar que se profesan religiones distintas.

Aunque la guerra comenzó a mediados de 1991, los factores que conducirían al conflicto, tales como los movimientos nacionalistas de las diferentes comunidades étnicas, culturales y religiosas, habían empezado a gestarse con anterioridad. El año de 1989 es clave por los cambios políticos que se produjeron, así como por la crisis del social-comunismo en Yugoslavia y el levantamiento de la población de origen albanés en protesta por el riguroso control serbio ejercido sobre las provincias autónomas.

Estos cambios en el poder político precipitaron la disolución de Yugoslavia. En junio de 1990, la República de Eslovenia declaró su soberanía e independencia y el 27 de septiembre 1990, se convirtió en la primera República en derogar la supremacía del derecho federal yugoslavo en su territorio. El 23 de diciembre de 1990, por medio de un referéndum, los ciudadanos de Eslovenia votaron a favor de su independencia. Mientras tanto, el 22 de diciembre de 1990, el Parlamento de la República de Croacia también declaró su independencia e instituyó su propio cuerpo de leyes.

Croacia aprobó una Constitución Federal y Eslovenia su independencia, aunque ésta fijó un plazo de seis meses para negociar con Serbia una posible confederación, la situación en Croacia era cada vez más tensa. En marzo de 1991, el ejército serbio trató de intervenir declarando un estado de emergencia, mientras los presidentes de las seis Repúblicas yugoslavas se dieron un plazo de seis meses con el fin de tratar de concertar acuerdos para lograr la convivencia entre las distintas etnias. El 18 de marzo de 1991, el líder serbio Slobodan Milosevic, a través de la armada de Yugoslavia y en flagrante desacato a la Constitución Yugoslava impuso la ley marcial en territorio yugoslavo.

El golpe final para la antigua República Federal Socialista de Yugoslavia ocurrió el 15 de mayo de 1991, cuando Serbia y Montenegro bloquearon la elección del Líder Stipe Music

como presidente de Croacia. La reacción no se hizo esperar y en mayo de 1991 se celebró un referéndum en Croacia y se votó a favor de la independencia.

En junio 25 de 1991 después de que posteriores negociaciones hubieran fracasado, Eslovenia y Croacia declararon su independencia. Dos días después, una guerra civil estalló cuando el ejército Serbio atacó Eslovenia. Esta república declaró, a su vez, la guerra en contra de la devastada Yugoslavia (Serbia, Montenegro, Kosovo y Vojvodina) controlada por Serbia, lo que requirió mediación internacional. Esta mediación internacional vino de parte de la Comunidad Europea y de las fuerzas de la OTAN, quienes unieron esfuerzos con la firme idea de poner fin a las hostilidades en el territorio de la antigua Yugoslavia.

El despliegue de fuerzas norteamericanas y de la OTAN, fue hasta cierto punto una buena opción, pero su actividad de fuerzas de la paz no se podía poner en entredicho debido a que las hostilidades imperantes iban más allá de sus consignas políticas. Además, se manejaron mecanismos de negociación, algunos de estos propuestos por otras naciones como Gran Bretaña, quien sugirió una Conferencia con la aprobación de los miembros del Consejo de Seguridad, en donde se decidió precisamente el unir esfuerzos, tanto de Estados Unidos, como de la Unión Europea. Esta conferencia fue ampliamente criticada, debido a que se argumentaba que los derechos humanos y las negociaciones debían ser tratados por separado. Lo mismo fue sugerido por Gran Bretaña a través de sus enviados en Naciones Unidas Cyrus Vance y Lord David Owen.

A pesar de los diversos esfuerzos de la comunidad internacional, en julio de 1991 el ejército yugoslavo ocupó puestos fronterizos de Croacia y Eslovenia, lo cual ocasionó repudio por parte de las milicias de esas localidades. Ante esta situación, cada vez más grave, la Comunidad Europea hizo un llamamiento para que el cese al fuego fuese respetado. Los ataques se intensificaron y Alemania amenazó a Serbia con reconocer la autonomía de Eslovenia y Croacia si aquella no detenía sus ataques. En agosto de ese mismo año, se multiplicaron los ataques en Croacia contra la minoría serbia, apoyada por el Ejército Federal y las milicias croatas. En septiembre de ese año, los serbios aceptaron la propuesta

de Conferencia de Paz, pero no la respetaron y ocuparon gran parte del territorio croata, produciéndose un gran desplazamiento de refugiados.

Después de varios intentos por parte de la Comunidad Europea para que cesaran las hostilidades, en octubre de 1991, Croacia y Eslovenia rompieron oficialmente con la pretendida federación con Serbia. La Comunidad Europea continuó condenando los ataques del Ejército Federal contra las ciudades croatas y el presidente Milosevic rechazó el Plan de Paz propuesto por la propia Comunidad Europea.

Por su parte, los musulmanes de Bosnia y Herzegovina así como los croatas, realizaron un referéndum de independencia en marzo de 1991. Los bosnioserbios lo boicotearon y buscaron establecer su propio Estado independiente entre Bosnia y Herzegovina.

Poco después del referéndum, el 6 de abril de 1992, el Parlamento del Pueblo Serbio proclamó la independencia de Bosnia-Herzegovina, la cual fue reconocida por la Unión Europea como Estado independiente, por su parte los Estados Unidos y Croacia siguieron conviniendo en los días siguientes respecto de su posición en el Conflicto, la cual llegaría de igual modo a una independencia.

La guerra estalló entre los serbios, musulmanes y croatas cuando los bosnio-serbios declararon la independencia de la República Serbia de Bosnia-Herzegovina el 7 de abril de 1992. El 27 de abril de ese año, la República de Serbia y Montenegro declararon una nueva República Federal de Yugoslavia. Aunque los combates entre las jóvenes naciones iniciaron el 20 de junio de 1992, Bosnia había cimentado ya una alianza con Croacia, la cual había luchado con grupos étnicos serbios en su propio territorio y declaró un estado de guerra. Desde entonces, la mayoría de los combates fueron confinados a Bosnia y algunas partes de Croacia.

En la búsqueda por lograr un cese a las hostilidades imperantes en la región de los Balcanes, los representantes de las fuerzas subversivas y el gobierno de Washington buscaron nuevos caminos para la consecución de la paz. En este contexto se inscriben los

llamados Acuerdos de Dayton, cuya negociación inicia el 21 de octubre de 1995. En dichos acuerdos participaron los presidentes de los Estados Unidos William Clinton y su jefe diplomático Richard Holbrooke, Franjo Tudjman presidente de Croacia, Alija Izetbeovic de Bosnia y Herzegovina, y Slobodan Milosevic representante de los bosnio-serbios, así como representantes de los países de Rusia, Alemania, Francia, Gran Bretaña y la Unión Europea.

Después de 21 días de agotadoras negociaciones, se establecieron las bases para el establecimiento de la paz en los Balcanes. Los acuerdos se formalizaron en París el 14 de diciembre de ese mismo año.

La finalidad de estos acuerdos era la implementación de acciones por parte de la OTAN, a través de una fuerza militar compuesta por 90,000 hombres, 20,000 de ellos americanos, bosnio-serbios por un lado y de la Confederación de Musulmanes y Croatas por el otro. Dentro de los acuerdos hubo diferencias de gran magnitud entre las partes en disputa. En diciembre de ese año en el territorio de la antigua Yugoslavia cerca de 300,000 personas habían muerto y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados habían informado que se calculaba en 3.9 millones el número de desplazados de las distintas repúblicas separatistas.

1.3.2. La Comunidad Internacional y el conflicto en la Antigua Yugoslavia.

En busca de acciones para detener las atrocidades de Bosnia, el Consejo de Seguridad tomó la determinación de tomar medidas en contra de los responsables de dichas acciones. La primera fue la resolución 713 del 25 de septiembre de 1991, que señala que la persistencia de esta situación constituye una amenaza a la paz y la seguridad internacionales. Posteriormente, la resolución 757 condenó expresamente a las autoridades de Serbia y Montenegro y decidió sanciones rigurosas en su contra, sin embargo es hasta el verano de 1992 cuando la prensa europea y americana manifiestan la magnitud de las atrocidades que estaban ocurriendo en la antigua Yugoslavia y particularmente en Bosnia y Herzegovina.

La Comisión de Derechos Humanos se declara aterrada ya que los informes señalaban violaciones generalizadas, masivas y graves de los derechos humanos y expresó que las acciones llevadas a la práctica en el territorio de la antigua Yugoslavia obedecen a acciones claras de “depuración étnica” con actos que incluyen ejecuciones sumarias y arbitrarias, violaciones, desaparición forzada de personas, torturas, tratamientos crueles, inhumanos y degradantes, detenciones arbitrarias, violación sistemática, embarazos y prostitución forzada de miles de mujeres, las cuales fueron utilizadas como medio de depuración étnica y de terror.⁵⁹

El 13 de julio de 1992 el Consejo de seguridad adoptó la resolución 764, la cual establece que las personas que cometieron violaciones al Derecho Internacional Humanitario en la antigua Yugoslavia, serían responsables individualmente, además de la responsabilidad que los Estados pudiesen adquirir en virtud de las normas del Derecho Internacional Público. Se buscó establecer el fundamento para futuras acusaciones de aquellos perpetradores que no atendieran la advertencia del Consejo. Para tal efecto adoptó la resolución 771, la cual pide a los Estados y a las organizaciones humanitarias internacionales, someter al propio Consejo de Seguridad información justificada que tuvieran en su posesión, relativa a crímenes de guerra perpetrados en la antigua Yugoslavia.

El 14 de mayo de mayo de 1992 el Departamento de Estados Unidos manifestó su intención de llevar a juicio las denuncias de limpieza étnica en Bosnia-Herzegovina. Por su parte el Consejo de Seguridad estableció una resolución que autorizó todas las medidas necesarias para facilitar la ayuda humanitaria. En agosto de ese mismo año la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas condenó los actos de violencia innecesaria en la antigua Yugoslavia y pide que los responsables sean llevados ante la justicia.

Finalmente, el 6 de octubre de 1992, el Consejo de Seguridad a través de la resolución 780, estableció la Comisión Kalshoven, la cual investigó y estableció una base de datos de las graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario durante el conflicto.

⁵⁹ Op cit. Scharf. p.37.

1.3.3. Instalación y Aspectos Orgánicos del Tribunal Penal Internacional de la Antigua Yugoslavia.

El Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, fue creado por el Consejo de Seguridad de la ONU, en sus resoluciones 808 del 22 de febrero de 1993 y 827 del 25 de mayo de 1993, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas (relativo a la acción en caso de amenaza a la paz, quebrantamientos de ésta o actos de agresión) y fue establecido para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la anterior Yugoslavia a partir de 1991.⁶⁰

Para el establecimiento del Tribunal había dos posibilidades: la vía tradicional, es decir, a través de la elaboración y concertación de un tratado o acuerdo, lo cual implicaba mucho tiempo, o a través de decisiones unilaterales del Consejo de Seguridad fundadas en el capítulo VII de la Carta. Finalmente el Consejo de Seguridad prefirió el establecimiento de un tribunal *ad hoc* que contribuiría a la restauración y mantenimiento de la paz en esa devastada zona. Sus funciones jurisdiccionales las ejercería a partir del 1° de enero de 1991 y sin un límite definido.

En principio el Tribunal tiene competencia para “perseguir a las personas que cometan o den la orden de cometer infracciones graves a la Convención de Ginebra del 12 de agosto de 1949...dirigidos contra personas o bienes protegidos por los términos de las disposiciones de dicha convención”⁶¹

Está constituido por dos Salas de Primera Instancia (cada una de casi 435 personas) compuesta por tres jueces cada una y una Sala de Apelaciones (conformada por casi 200 personas) con otros cinco jueces. El Estatuto prevé un Fiscal nombrado por el Consejo de Seguridad con un mandato de cuatro años y con posibilidades de reelección, el cual dirige

⁶⁰ Op cit. Velázquez Elizarraráz p. 410.

⁶¹ ibidem

su propia oficina (con 211 personas) y por una Secretaría encabezada por un funcionario que prestará servicios tanto a las Salas como al Fiscal (art. 1 al 17).

Los jueces fueron elegidos por la Asamblea de las Naciones Unidas y estos elaboraron las Reglas de Procedimiento y Prueba, cuyo objeto es establecer las reglas procesales a través de las cuales se ejercerá la función jurisdiccional penal. Deben contar con los requisitos que establece el art. 13 del Estatuto, es decir, deben ser personas de gran moralidad, imparcialidad e integridad, reuniendo las cualificaciones que se le exija en su país de origen para ser titulados y para ejercer las más altas funciones jurisdiccionales. Como podemos observar, ha habido una evolución en el derecho penal internacional hasta este momento ya que el mencionado tribunal supera por mucho al de Tokio, que como ya mencionamos, contaba solo con una persona a cargo, el General Mac Arthur.

En otro orden de ideas, cabe mencionar que la distinción orgánica del Tribunal entre los Juzgados de Primera Instancia y los Juzgados de Apelaciones, expresa una opción clara a favor de la posibilidad del recurso de apelación y la libertad atribuida al Tribunal para elegir a su Presidente y para aprobar sus propias reglas sobre procedimiento y pruebas aplicables al proceso. Así como la existencia de la institución Fiscal, como órgano independiente, al que se atribuye la responsabilidad de la dirección de la investigación y de la acusación. Evidentemente que este punto contrasta con el Proyecto presentado a la Comisión de Derecho Internacional, en el cual la figura del Fiscal no se preveía, sino que la investigación y acusación corrían a cuenta del propio Estado que iniciara la acción o por alguno de los Jueces. Por lo que podemos observar que en este tribunal se busca velar por los derechos del acusado, que como hemos señalado, era sumamente frágil en sus antecesores.

Respecto al área de recursos humanos (en la cual trabajan personas de 56 nacionalidades), cuenta con 211 personas, incluyendo 60 investigadores de crímenes de guerra que prestan sus servicios en régimen de préstamo por parte de gobiernos nacionales (22 provienen de Estados Unidos). Su labor consiste en recabar casos y acusaciones, para ello han tenido que viajar al lugar de los hechos con el fin de realizar pruebas de la comisión de los crímenes.

Las declaraciones incluyen informes de los observadores militares, reportes de prensa fotografías, mapas, cartas informes de autopsias, etc. Todos los equipos de investigación cuentan con un asesor legal para determinar que acciones son constitutivas de algunos de los tipos penales que contempla el Estatuto para así ejercer la acción penal correspondiente, la cual estará a cargo del Fiscal del Tribunal.

Las responsabilidades administrativas y de oficina del Tribunal son manejadas por 200 personas incluyendo cerca de 40 traductores e intérpretes. La Secretaría es un depósito para el resguardo de documentos y conserva toda la evidencia durante el juicio de los acusados.

1.3.4. Aspectos Procesales del Tribunal.

El proceso ante el Tribunal Penal Internacional de la antigua Yugoslavia se encuentra regulado en los artículos 18 al 28 del Estatuto. Las reglas de procedimiento y evidencia fueron discutidas a fondo en dos largas sesiones en febrero de 1994 y entraron en vigor el 14 de marzo de ese mismo año con enmiendas adicionales aprobadas en enero de 1996. En su conjunto las reglas procesales ante éste órgano jurisdiccional son una combinación de aspectos tomados tanto del Common Law como del derecho civil, aunque se inclinan más hacia las formas procesales del primero, debido a que la mayoría de los jueces provienen de ese sistema.⁶²

De este modo, se adopta un proceso caracterizado por la existencia de dos partes procesales en posiciones opuestas (el imputado y el Fiscal) y un órgano jurisdiccional imparcial, encargado de conocer el asunto y resolver la controversia. Lo cual nos permite ver que la estructura y organización del Tribunal se ha tornado más objetiva en su búsqueda por hacer juicios justos donde se conjuguen todos los elementos necesarios para que el enjuiciado lleve a cabo un proceso justo.

Conforme a los anteriores principios y lo dispuesto por el Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba, el Fiscal es el órgano encargado de realizar las investigaciones,

⁶²Op cit. Howard Ball. pp. 141-142.

mismas que inician de oficio o sobre la base de la información que haya obtenido de cualquier fuente en (particular de gobiernos) órganos de las Naciones Unidas, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales. Si encuentra que existen indicios suficientes, el Fiscal preparará el acta de acusación, la cual delimita el hecho punible y la persona presuntamente responsable. La acusación se transmite al juez previamente designado, de una Sala de Primera Instancia, lo cual concluye la fase de instrucción (art.18).

La fase intermedia siguiente se constituye en un control judicial de la acción del Fiscal, pues el juez deberá determinar no sólo que existen indicios de criminalidad sino también que éstos son imputables al o a los presuntos responsables. Si el juez aprecia la existencia de estos indicios y su imputabilidad a una o varias personas, confirma el procesamiento y dicta orden de arresto contra el o los acusados. En caso contrario, desestima el procesamiento.

La acusación pública, en su caso, con el apoyo de otras autoridades estatales tiene extensos poderes en el marco de la investigación, *inter alia* como interrogar a los sospechosos, víctimas y testigos, practicar pruebas adicionales e inspecciones oculares. Al final de la investigación, el órgano acusador podrá bien archivar la causa por falta de presupuestos suficientes o bien redactar (en el supuesto de que se dé el así denominado *prima facie case*) el escrito de acusación, el cual será entregado para sus posteriores diligencias a un juez que emite la detención.

Una vez detenido o detenidos en la Unidad de Detención del Tribunal de la Haya, los procesados comparecen ante el Tribunal para iniciar el juicio. El procesado tiene a su favor la aplicación del principio de presunción de inocencia⁶³ mientras no se pruebe su culpabilidad. De igual modo goza de todas las garantías procesales propias de los modernos

⁶³ La responsabilidad está en el Fiscal quien debe probar la culpabilidad del acusado más allá de la duda razonable. El artículo 21 del Tribunal, no especifica una diferenciación entre los acusados ya que establece que “todas las personas son iguales ante el Tribunal Internacional y que los acusados deberán ser considerados inocentes hasta que se pruebe lo contrario de acuerdo con las previsiones del Estatuto. Los tribunales *ad hoc* por lo tanto no clarifican el *standard* de prueba requerida para mantener la presunción de inocencia en la fase de acusación.

procedimientos penales, incluido, por supuesto, un defensor de su elección. Lo cual es muestra del cambio notorio en comparación con Nuremberg y Tokio donde los acusados en realidad eran considerados culpables desde el principio ya que dichos tribunales fueron creados *expro fesso*.

El juicio se rige por los principios de la oralidad y publicidad. La sentencia que dicta la Sala de Primera Instancia debe ser escrita, motivada y leída en público. Puede ser adoptada por mayoría, por lo que se permite la emisión de opiniones disidentes. Las penas son únicamente privativas de libertad (no se puede imponer pena de muerte) y se puede ordenar la devolución de bienes adquiridos por medios delictivos (art. 24 del Estatuto).

Conforme a un principio procesal garantista moderno (que en Nuremberg no existió) la sentencia de primera instancia tiene apelación. Ambas partes Fiscal y acusado pueden apelar, por errores de hecho o de derecho, conforme lo previsto en el artículo 25 del Estatuto. También existe el recurso de revisión por hechos nuevos, es decir, que si se descubren hechos nuevos o desconocidos del proceso en primera instancia o en fase de apelación, los cuales podrían haber sido decisivos en el fallo -tanto acusado como el Fiscal acusador- pueden hacer uso de los mismos en beneficio procesal, promoviendo de este modo una demanda de revisión de la sentencia (art. 26). Por lo anterior, podemos decir que el acusado cuenta con todos los elementos para gozar de un juicio imparcial.

La sentencia se ejecuta en el país que el Tribunal Internacional designe de entre una lista de Estados que hayan indicado al Consejo de Seguridad su intención de aceptar a los sentenciados por el Tribunal. Éste podrá supervisar las condiciones de cumplimiento de la sentencia y será consultado obligatoriamente en caso de que el sentenciado sea candidato para algún beneficio penitenciario, incluido el indulto (art. 27 y 28).

Ahora bien, en cualquier procedimiento penal interno ocupan un lugar fundamental las garantías para que las personas acusadas tengan un juicio justo e imparcial. En el ámbito internacional se ha configurado un mínimo de garantías judiciales para el inculpado. Estas garantías (ya previstas en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg) han sido desarrolladas

por la Declaración Universal de los Derechos Humanos, por la Comisión de Derecho Internacional en su formulación de los principios de Nuremberg y por el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos del 16 diciembre de 1966, en cuyo artículo 14 se enuncia el catálogo de garantías que ha sido prácticamente reproducido en sus aspectos fundamentales en el artículo 8 del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de 1991. El Estatuto del Tribunal Internacional consagra adecuadamente estos derechos de las personas encausados en su artículo 21.

De ésta forma, el inculpado además de la apelación, tiene derecho a que se presuma su inocencia hasta en tanto no se demuestre su culpabilidad. El derecho a un interrogatorio de réplica (*cross examination*).⁶⁴ Las declaraciones bajo juramento (*offidavits*) y los videos que contengan una declaración, no deberán ser admitidos en juicio, porque su uso es insistente con el derecho de un acusado de examinar o bien ser examinado por el testigo en su contra (art. 21). Hay que señalar que estos artículos fueron copiados, literalmente del artículo 14 de la Convención Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Otro derecho que se tutela es el referido al juicio *in absentia*, es decir en ausencia. Los tribunales *ad hoc* han tradicionalmente rechazado los juicios en ausencia. Al redactarse las normas de procedimiento y prueba se discutió ampliamente sobre el tema y al final se decidió que no se celebrarían juicios en ausencia, pero se abrió la posibilidad de un procedimiento especial llamado procedimiento en caso de que se incumpla una orden de arresto, al cual se denomina comúnmente *procedimiento de la regla 61* con base al número respectivo del Reglamento de Procedimiento y Prueba.

Asimismo, se ha estipulado para el acusado el derecho a contar con una defensa de su elección o asignada de oficio, además podrá contar con un intérprete en caso necesario. Las Salas de Primera Instancia deben asegurarse que el proceso sea imparcial y expedito y que los procedimientos se lleven acabo de acuerdo con las reglas de procedimiento con total

⁶⁴ Interrogatorio hecho para comprobar lo declarado anteriormente.

respeto a los derechos del inculpado, de igual manera se busca que la protección de las víctimas y testigos sea asegurada.

1.3.5. Aspectos Sustantivos (Tipología Penal Internacional).

Los artículos 2 al 5 del Estatuto establecen los crímenes a enjuiciar, genocidio,⁶⁵ crímenes contra humanidad⁶⁶ y crímenes de guerra, estos crímenes son imputables exclusivamente a personas físicas. El Tribunal es creado *ad hoc* para fines bien determinados y no podía estar dotado más que de las competencias estrictamente necesarias para ejecutar los objetivos que le fueron encomendados: juzgar a los perpetradores de los crímenes de guerra y poner un alto a las transgresiones del Derecho Internacional Humanitario que se estaban llevando a cabo en el territorio de la antigua Yugoslavia.

Con base en lo anterior, se determinaron las competencias del Tribunal para la antigua Yugoslavia de la siguiente manera:

“Ratione Materiae: Se refiere a las infracciones graves a la Convención de Ginebra de 1949, violaciones a las leyes y costumbres de guerra, el genocidio y los crímenes contra la humanidad.

Ratione Temporis: Se refiere a la competencia temporal que se extiende al periodo que comienza el 1° de enero de 1991.

Ratione Personae et Ratione Loci: el Tribunal tiene competencia con respecto a las personas físicas de acuerdo con las disposiciones de su Estatuto, y se extiende al territorio

⁶⁵ Entendemos como genocidio “la destrucción de una nación o de un grupo étnico”, en general el genocidio no quiere decir necesariamente la destrucción inmediata de una nación. De otro modo se entiende como un plan coordinado de acciones diferentes que tienden a destruir toda aquella manifestación de vida de un pueblo, de grupos nacionales con el claro objetivo de desintegrar sus instituciones políticas y sociales, su cultura, su lengua, sus sentimientos nacionales, su religión y su estructura económica, su seguridad personal – de la salud, de libertad, de dignidad, y de la propia vida de los individuos que pertenecen a esos grupos-. También con la práctica de múltiples abortos o programas forzados de esterilización, lo cual pone en grave peligro la vida y la salud de los miembros del grupo. El genocidio se dirige contra el grupo nacional como entidad y las acciones que entraña se dirigen contra los individuos no de manera individual, sino como miembros del grupo nacional. El propósito final de dichos actos es el aniquilamiento de esos individuos. Op cit. Gil Gil. pp.127-128.

⁶⁶ Está previsto en el artículo 5° del Estatuto y aplica cuando dichas acciones han sido “cometidos en un conflicto armado” y “dirigidos contra una población civil” sin estas premisas no se configuraría dicho tipo penal.

de la antigua República Federativa Socialista de Yugoslavia, incluyendo su espacio terrestre, aéreo y aguas territoriales.”⁶⁷

Es importante señalar lo dispuesto en el artículo 7 del Estatuto que señala la figura de la *responsabilidad penal internacional* la cual se aplica a:

1. Quienquiera haya planificado, incitado a cometer, ordenado, cometido, o ayudado y alentado de cualquier forma a planificar, preparar o ejecutar uno de los crímenes contemplados en los artículos 2 al 5 del presente Estatuto es individualmente responsable de dicho crimen.

2. La categoría oficial de un acusado, ya sea como Jefe de Estado o de Gobierno, o como alto funcionario, no le exonera de su responsabilidad penal y no es motivo de disminución de la pena. Lo cual es un gran avance en el derecho internacional ya que ahora es posible que “cualquier” individuo independientemente de su cargo pueda ser juzgado.

3. El hecho de que cualquiera de los actos contemplados en los artículos 2 al 5 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado, no libera a su superior de su responsabilidad penal si sabía o tenía razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o ya lo hizo, y que el superior no tomó las medidas necesarias y razonables para impedir que dicho acto no fuera cometido, o para castigar a los autores.

4. El hecho de que un acusado haya actuado en ejecución de una orden de un gobierno o de un superior no le exonera de su responsabilidad penal, pero puede ser considerado como un motivo de disminución de la pena si el Tribunal Internacional lo estima conforme a la justicia.⁶⁸

Ahora bien, la “*obediencia debida*” (actuar bajo órdenes o la actuación bajo o en cumplimiento de órdenes) no se acepta como un factor que exima de responsabilidad al

⁶⁷Op cit. Velázquez Elizarraráz, p. 442.

⁶⁸ Ibidem

sujeto activo de la acción o bien como un atenuante de la responsabilidad, aunque el Tribunal goza de cierto margen de apreciación de los actos, lo cual entendemos como aquella facultad que tiene un órgano jurisdiccional para sopesar situaciones reales las cuales son difíciles de encuadrar en un tipo penal determinado, o bien la libertad que tiene el juzgador para dar un valor mayor a la justicia y sentido común por encima de la norma jurídica.

Una de las particularidades de éste Tribunal es su <competencia recurrente> que les da la capacidad de ser simultáneamente competentes con las jurisdicciones nacionales para juzgar a los responsables de las violaciones condenadas en su Estatuto; pero aunado a esto, el Tribunal tiene prioridad sobre esas jurisdicciones nacionales y en cualquier momento del proceso, éstos pueden solicitar oficialmente a los tribunales nacionales, se desprendan de un asunto en su favor. Asimismo, el principio de cosa juzgada (*res iudicata* y el consecuente *non bis in idem*), está presente en el Tribunal y prohíbe un subsecuente juicio si ya ha sido resuelto por las jurisdicciones internacionales.⁶⁹

El Tribunal tiene la virtud de sancionar los crímenes contra el derecho internacional humanitario, al organizarse como instrumentos represores de las infracciones graves a los derechos humanos fundamentales que forman parte del derecho internacional penal. Se trata de verdaderos instrumentos de ejecutores de la sanción internacional, a pesar de las limitaciones derivadas de su propia naturaleza especializada o *ad hoc*. Tenemos así que, pese a que ha sido cuestionada su implantación, la cooperación por parte de los Estados no ha sido denegada. Debemos mencionar que su personal supera las mil personas, concretamente 1120 colaboradores y miembros del Tribunal, de más de 75 nacionalidades.⁷⁰

⁶⁹ Ibidem.

⁷⁰ Idem p.450

1.3.6. Indiciados y Procesados.

Del total de los acusados ante el Tribunal 42 han sido acusados por violaciones ante las Convenciones de Ginebra de 1949, pero también 76 han sido acusados por violaciones a las leyes y costumbres de guerra, 13 por haber cometido o estar implicados en el crimen de genocidio, 66 por crímenes contra la humanidad y 20 por crímenes de tipo sexual, lo que sugiere que los presuntos responsables presentados ante el Tribunal, han sido implicados por más de uno de los crímenes que sancionan los artículos 2, 3, 4 y 5 del Estatuto.

Por su parte, Zejnil Delalic fue encontrado inocente de once cargos contra las convenciones de Ginebra y violaciones a las leyes de guerra siendo declarado libre de culpa por la Segunda Cámara de Primera instancia el 16 de noviembre de 1998 e inmediatamente puesto en libertad. Asimismo, Dragan Papic, igualmente fue encontrado no culpable de cargo alguno por crímenes contra la humanidad, siendo juzgado por la misma Sala II de Primera Instancia, puesto en libertad de inmediato y no habiéndose interpuesto apelación alguna.

Aunado a estos dos casos de inocencia encontrada o declarada en proceso, los cargos que pesaban sobre Marinko Katava, Ivan Santic y Pero Skopljak, fueron retirados y puestos en libertad inmediatamente el 19 de diciembre de 1997. El asunto de Milan Kovacevic, fue declarado concluido por haber ocurrido la muerte natural del indiciado en la Unidad de Detención el 1° de agosto de 1998; al igual ocurrió con Dorde Dukic quien provisionalmente liberado por cuestiones de salud el 24 de abril de 1996, ocurriendo su muerte el 18 de mayo de ese año. Por otra parte, la situación de Slavko Dokmanovic fue concluida al ocurrir el suicidio de éste mientras se encontraba en la Unidad de detención el 1° de agosto de 1998.

Asimismo, Drazen Erdemovic fue sentenciado a cinco años en prisión el 5 de marzo de 1998 por un crimen confirmado en su contra de violación a las leyes y costumbres de guerra y por el cual había sido inculcado desde el 14 de enero del mismo año y en el mes de agosto siguiente, fue transferido a Noruega para cumplir su pena.

Dusko Tádíc⁷¹ fue encontrado culpable de responsabilidad penal individual por cinco crímenes a las leyes y costumbres de guerra y seis crímenes contra la humanidad juzgado por la Segunda Sala de Primera Instancia, lo sentenciaron a 20 años de prisión el 14 de julio de 1997 a pesar de solicitar por procesos de apelación, fue confirmado el fallo el 31 de octubre de 2000 y fue transferido a Alemania para cumplir su pena.

En el caso de Zlatko Aleksovski, en un principio fue condenado a dos años y seis meses de prisión, encontrado culpable en forma individual y como autoridad superior pero, ya que había estado retenido en la unidad de detención por dos años y casi once meses, fue puesto en libertad de inmediato. Sin embargo, la Fiscalía interpeló y el 9 de febrero de 2000 ordenó su nueva detención. La pena final fue de siete años de prisión, para ello fue transferido a Finlandia el 22 de septiembre de ese año para cumplir con lo dispuesto por el Tribunal.

Anto Furundzija, fue encontrado culpable por crímenes de guerra y sentenciado a diez años de prisión por la Segunda Sala de Primera Instancia el 10 de diciembre de 1998, y pese a que la defensa apeló, fue confirmado el fallo el 22 de septiembre de 2000, siendo transferido a Finlandia para cumplir su pena. Por su parte Goran Jelusic, quien fue liberado de cargos por genocidio el 19 de octubre de 1999, fue sentenciado a 40 años de prisión el 14 de diciembre de ese mismo año por 31 cargos por crímenes contra la humanidad y violaciones a las leyes y costumbres de guerra por los que había sido inculcado desde 1998 y aunque se interpuso apelación, el 5 de julio de 2001 se confirmó la sentencia.

Un último caso que llama la atención es el de Biljana Plavsic, mujer de 72 años, ex presidente de la República Servia de Bosnia y quien en algún tiempo fue conocida como la *dama de hierro* de Bosnia. Fue condenada a principios de 2003 a 11 años de prisión -que compurga en Finlandia- al ser declarada culpable de crímenes contra la humanidad

⁷¹ Tádíc nació el 1 de octubre de 1955 en la ciudad de Kozarak, estuvo en el centro de la tormenta, fue parte del Partido Democrático Serbio (SDS). En 1991 prohibió la entrada de musulmanes a su café-bar. Se convirtió en apoyo incondicional para las fuerzas serbias durante el sitio serbio de Kozarak en mayo de 1992. Tádíc reunió intelectuales de la ciudad, líderes municipales, oficiales de policía y algunos oreos prominentes musulmanes para su inmediata ejecución.

(limpieza étnica, tortura etc.) cometidos entre 1992 y 1995. Durante la guerra de los Balcanes, la bióloga y catedrática de la Universidad de Sarajevo decía que todos los musulmanes bosnios eran <genéticamente deformes>. Aunque reconoció arrepentimiento, el juez británico del Tribunal señaló que las acciones de Plavsic <<fueron crímenes gravísimos que ningún dictamen puede llegar a reflejar>>.”⁷²

1.3.7. Perspectiva Crítica

Es importante destacar que el Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia no resultó de una conflagración de tipo internacional y no fue impuesto por los vencedores como lo fueron Nuremberg y Tokio, sí se ha cuestionado el que, aún así, hayan sido impuestos por las grandes potencias englobadas en el Consejo de Seguridad de la ONU, (China, EUA, Francia, Reino Unido y Federación de Rusia como miembros permanentes). Se argumenta en contra que pese a sus evidentes fallas (su adolescencia de parcialidad, así como la ambigüedad en su instauración y sus instrumentos, siempre perfectibles y las delimitaciones imprecisas de sus funciones) tienen el mérito de existir y de funcionar, además de que han sido determinantes en el camino a establecer un tribunal internacional penal de carácter permanente y dar como nunca, validez al derecho internacional humanitario y al derecho internacional penal, inclusive en conflictos internos o interétnicos.⁷³

El Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los criminales de la ex Yugoslavia forma parte de un avance significativo en el combate a la impunidad internacional. Ha quedado de manifiesto como los tribunales *ad hoc* han servido de desarrollo a la jurisprudencia internacional ya que ponen de manifiesto la necesidad de contar con un organismo jurisdiccional permanente capaz de impartir justicia en todas la regiones del orbe.

Un aspecto destacable con relación al Tribunal, es la jurisdicción por razón de territorio, lugar, materia y tiempo, las cuales al determinarse, sirven de criterios garantistas a los

⁷² Idem 452-453

⁷³ ibidem

derechos del inculpado, debido a que solo podrán ser sujetos al Tribunal todos aquellos individuos que hubiese llevado a cabo acciones que constituyan un tipo penal predeterminado sin violar la *lex previa*. Con esto se da un total e irrestricto apego a derecho y respeto al principio *nullum crimen sine praevia lege*, ya que los Tribunales Militares de Nuremberg y Tokio vulneraron dicho principio.

Es importante destacar que en la jurisdicción *ratione temporis* solo estarán sujetos al Tribunal aquellos que hubiesen perpetrado los ilícitos que enuncia el Estatuto, del 1° de enero de 1993 en adelante, por lo que no existirá como en los tribunales mencionados una aplicación retroactiva de la ley y menos en perjuicio del acusado, o bien la aplicación de penas por conductas creadas *ex post facto*, aspecto que fue violado anteriormente.

Consideramos que la mayor aportación del tribunal para juzgar los crímenes en la antigua Yugoslavia, fue la *responsabilidad penal individual*, la cual aunque ya había sido considerada de modo efímero en los tribunales anteriores, logró una clara evolución y desarrollo en este nuevo Tribunal Internacional, al conseguir que quienquiera que haya planificado, incitado a cometer, ordenado, cometido o ayudado de cualquier forma a planificar, preparar o ejecutar alguno de los crímenes que contempla el Estatuto, es individualmente responsable del crimen, además de establecer que la categoría de Jefe de Estado o de Gobierno no exonera ni atenúa la sanción. Lo cual es un gran avance en lo que a la lucha contra la impunidad se refiere.

Aun y cuando falta mucho por hacer, los Tribunales *ad hoc* forman parte de un esfuerzo por lograr poner fin a la violencia e impunidad internacional. Este esfuerzo ha adquirido más credibilidad y sus acciones han sido ejercidas en un plano más jurídico, significado que nos expresa que los indiciados ya no serán víctimas de abusos, sin olvidar que organizaciones gubernamentales internacionales y no gubernamentales han velado por el respeto a los derechos humanos.

Asimismo, los avances en este Tribunal saltan a la vista y es importante mencionarlos: es pionero en proporcionar orientación jurídica a las víctimas y ofrecer ayuda legal a los testigos por la Fiscalía, además incorpora la prestación de servicios médicos y psicológicos.

Debemos recalcar que la creación de dicho Tribunal ha servido como un freno a la violencia y ha creado un efecto de persuasión en los líderes militares y políticos de que no podrán continuar con prácticas inhumanas gozando de inmunidad y que no podrán ejercer ningún tipo de poder político. Esto muestra que la sociedad internacional enfrenta una lucha franca contra la impunidad de aquellos que cometen los peores crímenes internacionales ya que se trata de verdaderos instrumentos ejecutores de la sanción internacional, a pesar de su naturaleza *ad hoc*. Si bien no es un instrumento perfecto, es un importante avance en el derecho internacional penal al contar con ordenamientos jurídicos que garantizan que el proceso será justo.

1.4 Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los Crímenes cometidos en Ruanda.

1.4.1. Contexto Histórico.

Desde la antigüedad, África ha sido el continente más olvidado, por lo mismo el más sumido en el subdesarrollo. Múltiples naciones a lo largo de la historia han buscado obtener beneficios de diversa índole a través de la explotación de sus recursos naturales, sin preocuparse en lo más mínimo la condición de sus habitantes, llevando a cabo acciones que atentan contra sus derechos civiles, políticos y sociales.

Tal es el caso de Ruanda, una nación básicamente rural, sin acceso al mar. En 1991 la población era de no más de 8 millones de habitantes, de los cuales el 95% vivían en regiones rurales, además de ser el país africano con mayor densidad poblacional. Su subdesarrollo es visible, no cuenta con vías férreas y además solo tiene 8 pistas de aterrizaje de las cuales únicamente tres están pavimentadas.

El país se encuentra dividido en once provincias o prefecturas. Las once provincias a su vez están divididas en comunidades o ciudades bajo la autoridad de un alcalde denominado *bourgmestres*, quienes son designados por el Presidente y son leales partidarios del gobierno de Kigali.

En 1994 Ruanda estaba constituida por un 85% de Hutus (campesinos primarios), 14% de Tutsis (dedicados al pastoreo de ganado) y uno por ciento de Twas (pigmeos dedicados a la cosecha y la caza). Los Hutus y los Tutsis comparten la misma lengua -el Kinyaruanda- la misma cultura, el mismo nombre de los clanes y las mismas costumbres. Por muchos siglos se permitió el matrimonio entre ellos, especialmente en el sur del país.

Sin embargo la iniquidad y la injusticia han estado presentes durante siglos en la región, debido a la ocupación de territorios y la riqueza con que estos cuentan. Los tutsis en un principio fueron quienes detentaron el poder, aunque eran minoría. Los hutus, campesinos tranquilos, constituían la población mayoritaria y siempre estuvieron en el fondo de la problemática económica, política y social de la región.⁷⁴

Dichas situaciones desembocaron en una drástica alteración de las normas y la textura de la tradicional sociedad ruandesa. Aunque los tutsis eran una minoría en Ruanda, tanto los germanos (en 1980 Alemania creó el África Germana del este, constituida actualmente por Ruanda y Burundi) como los belgas (quienes gobernaron después de la firma del Tratado de Versalles de 1919) fueron totalmente aplastados por los tutsis, quienes lograron que su monarquía continuara en el poder.

1.4.2. Contexto Jurídico-Temporal.

En 1962 Ruanda obtuvo su independencia de Bélgica. Hubo luchas entre las mayorías tutsis y hutus, dando como resultado el asesinato masivo de tutsis y la consecuente huida de estos a países vecinos. El poder fue tomado por un dictador hutu junto con el partido del

⁷⁴ Howard Ball, pp.156-159.

movimiento de emancipación hutu, el *Parmehutu*, poder central gobernante. Múltiples masacres de tutsis y hutus sucedieron a inicios de 1963 en respuesta a los ataques tutsis a las Fuerzas Armadas Ruandesas (FAR).⁷⁵

En 1973 la población tutsi fue forzada a salir de las universidades y otras instituciones gubernamentales, debido a las acciones tomadas por el líder del Partido de Estado Ruandés Juvenal Habyarimana, quien llevó a cabo diversas acciones discriminatorias, como el instituir una política étnica de cuotas (que solo debían pagar los tutsis) quienes en su mayoría no podían cubrirlas debido a su nivel de vida. Además, los hutus tenían preferencias para desempeñar labores dentro del servicio público, restringiendo con esto a la población tutsi a disponer únicamente del 9 por ciento de los empleos disponibles.

Quedó establecido que los enemigos del Estado eran del ejército tutsi, el Frente Patriótico Ruandés (RPF), conformado este último por los hijos de los exiliados tutsis de 1959, así como la población y los hutus moderados quienes soportaron a la armada tutsi y se opusieron a la dictadura de Kigali.

En los años subsecuentes hasta 1980 no hubo mayores problemas. El país permaneció pequeño y pobre como siempre gracias al régimen impuesto por el líder Habyarimana y no es sino hasta 1990 que estalló la guerra civil que la situación social comenzaría a cobrar la vida de miles de civiles. Para 1994 el genocidio perpetrado en esa región del África tomó dimensiones desmedidas. Se calcula que había alrededor de 4 millones de tutsis refugiados en países vecinos.

Las acciones de los hutus en contra de los tutsis ocasionaron cuatro grandes migraciones de la población tutsi, en la historia de Ruanda: en 1959, 1963, 1966 y 1973. Cerca de 60,000 tutsis fueron asesinados a manos de los hutus en un periodo de 14 años. La emigración masiva de los tutsis de 1959 a 1994 arrojó en Zaire 3 millones de refugiados, en Uganda cerca de un millón, en Burundi 120,000 y en Tanzania cerca de 40,000.

⁷⁵ El FAR se integraba por cerca de 20,000 hombres que recibían cargamentos de armas de Egipto y Sudáfrica pero contaban con un “mínimo de capacidad de fuerza”, superados y probablemente no tan bien entrenados como el RPF.

Los acontecimientos en Ruanda durante 1994 fueron la culminación de décadas de confrontaciones esporádicas. Antes de esa fecha la población de Ruanda era aproximadamente de 7.5 millones de habitantes, siendo la mayoría hutus. En octubre de 1990 un grupo previamente exiliado de tutsis empezó una campaña en contra del gobierno que durante años había ejercido subordinación sobre estos. Este grupo rebelde conocido como el Frente Patriótico Ruandés (RPF), lanzó ataques militares desde sus campos de refugiados en Uganda, donde habían estado exiliados por 30 años.

El RPF y las tropas del Gobierno de Ruanda sostuvieron ataques por 3 años, hasta que los grupos llegaron a un Acuerdo de Paz, firmado en Arusha el 4 de agosto de 1993. Aunque muchos miembros del partido no estuvieron de acuerdo, el presidente ruandés Habyarimana aceptó la petición de los tutsis respecto a que estos tuvieran más influencia dentro de las esferas gubernamentales, así como que se permitiera a los refugiados su pronto retorno al país. Estas concertaciones tuvieron un éxito limitado. El 6 de abril de 1994, el avión que transportaba a los presidentes Habyarimana y Ntaryamira de Ruanda y Burundi, respectivamente, se estrelló cuando regresaban procedentes de Tanzania, donde habían tenido una reunión, perdiendo la vida ambos. Aunque los peritajes finales sobre el percance no han sido presentados aún, algunas hipótesis apuntan a que el avión fue derribado por sus oponentes.

En pocas horas, la Guardia Presidencial inició una eliminación sistemática de los contendientes políticos. El Primer Ministro, el Presidente de la Suprema Corte y algunos activistas de derechos humanos, fueron las primeras personas en ser asesinadas. Durante los tres meses siguientes entre medio millón y un millón de ciudadanos de Ruanda fueron exterminados por sus propios compatriotas. El exterminio no tuvo final hasta que el RPF tomó el control del país el 17 de julio de 1994.

Sin lugar a dudas el origen de la problemática de Ruanda es sumamente complejo debido a la diversidad étnica de la región así como la presencia de una fuerte discordia política entre la línea dura de los hutus radicales, los hutus moderados y los tutsis. Los hutus radicales

vieron tanto en los tutsis como en los hutus moderados, una amenaza inminente en contra de su poderío, por lo que acordaron eliminarlos de manera sistemática.

La experiencia en Ruanda dejó de manifiesto a la comunidad internacional que la sombra del holocausto no se había disipado en su totalidad. La discriminación por razón de raza, género o religión, eran de nueva cuenta materia preocupante para las Naciones Unidas, las organizaciones gubernamentales y las no gubernamentales, así como los medios de comunicación, quienes de inmediato empezaron a hacer difusión de tan cruentas acciones.

El conflicto en Ruanda a pesar de ser un conflicto interno, trascendió fronteras debido a la gravedad de su situación; la comunidad internacional buscó acelerar las acciones de apoyo al pueblo ruandés, castigar a los criminales e imponer límites a la creciente impunidad a través de Naciones Unidas, ya que como sabemos, tiene la facultad de tomar decisiones en contra del detrimento de los derechos y libertades fundamentales. De la misma manera como lo hizo en Yugoslavia, estableció un Tribunal *ad hoc* encargado de juzgar los crímenes cometidos en dicho territorio, donde también se conformó una comisión de expertos quienes se encargarían de llevar a cabo una investigación y análisis minucioso de todas aquellas pruebas y situaciones que mostraran la comisión de conductas atentatorias del derecho internacional humanitario y del derecho penal internacional.

1.4.3. Instalación del Tribunal.

El caso de Ruanda se tornó muy similar a la problemática que se vivió en los Balcanes, por lo que en junio de 1994 el Secretario General recomendó el establecimiento de una Comisión de Expertos, a través de la resolución 918 del Consejo de Seguridad el 17 de mayo de 1994 quienes deberían investigar sobre las presuntas violaciones cometidas al derecho internacional humanitario en especial la comisión del delito de genocidio.

La formación de este nuevo órgano jurisdiccional encargado de juzgar la presunta comisión de crímenes en Ruanda causó cierta controversia con respecto al nuevo gobierno ruandés. A pesar del hecho de que dicho gobierno pidió que el Tribunal fuera instaurado,

extrañamente el voto de dicho país fue el único en pronunciarse en contra del veredicto del Consejo de Seguridad para su aprobación. Ruanda presentó importantes objeciones con relación a como debería ser establecido el Tribunal.

En este sentido el embajador ruandés ante Naciones Unidas presentó evidencia que demostraba que el genocidio había sido planeado con anterioridad a 1990. La competencia por razón de tiempo demostró ser una restricción poco efectiva debido a que el Estatuto del Tribunal lo facultaba para juzgar los crímenes cometidos con motivo de la preparación del genocidio.

1.4.4. Aspectos Orgánicos del Tribunal.

Debido al conjunto de situaciones y características que envolvieron el conflicto, el Estatuto del Tribunal de Ruanda fue muy parecido al del Tribunal para la antigua Yugoslavia. Los dos conflictos son poseedores de características propias, pero la naturaleza de ambos es muy similar, lo que dio la pauta a las Naciones Unidas para que los ordenamientos y forma de organización fuesen casi los mismos.

En principio, el órgano judicial internacional para Ruanda es también un tribunal *ad hoc*. Está integrado por dos Salas o Cámaras de Primera Instancia y una Cámara o Sala de Apelaciones. En el caso de las de Primera Instancia está integrada por tres miembros; la Sala de Apelaciones cuenta con 5 miembros. Cabe recalcar que la Sala de Apelaciones del Tribunal de Ruanda es la misma que ejerce funciones para el Tribunal Internacional para juzgar los crímenes de la antigua Yugoslavia. Respecto a los jueces que componen la Sala de Primera Instancia, estos son nombrados por la Asamblea General sobre la base de una lista presentada por el Consejo de Seguridad. Un aspecto disímil es que en Yugoslavia dicho Consejo elabora una lista para elegir a los magistrados con un mínimo de 54 candidatos, mientras que en Ruanda, cambia el número de candidatos a 36.

El Estatuto de Yugoslavia establece que el Consejo de Seguridad deberá transmitir la lista de candidatos al Presidente de la Asamblea General; ésta a su vez, elegirá a los once jueces

que constituirán el Pleno del Tribunal Internacional (art.13). De igual manera en el Tribunal para Ruanda, el Presidente del Consejo de Seguridad transmite la lista de candidatos al Presidente de la Asamblea General y ésta elige 6 jueces de Primera Instancia (art.12). Mientras que en el Estatuto de Yugoslavia se elige a los once miembros del pleno, en Ruanda se eligen únicamente a los jueces de Primera Instancia, ya que los cinco restantes como ha quedado manifiesto con anterioridad ya fueron designados para el caso de Yugoslavia ya que la Cámara de Apelaciones es común para los dos.

En ambos Estatutos se establece que los jueces eligen al Presidente. Respecto al Fiscal en Ruanda, éste tiene la responsabilidad y cuidado de los expedientes, además de ser quien lleva a cabo el ejercicio de la persecución y acusación de la presunta comisión de alguna de las figuras delictivas marcadas en el Estatuto (art.15).

Debemos señalar que el Fiscal o Procurador del Tribunal de la antigua Yugoslavia ejercerá funciones para dicho Tribunal, así como para el Tribunal Internacional de Ruanda, es decir que no solo la Sala o Cámara de Apelaciones es común para ambos tribunales, sino que también la figura del Fiscal goza de esta dualidad operativa. Dicha dualidad en ejercicio de su función merece ser apoyado por personal suplementario encargado de que la impartición de justicia sea pronta y expedita y cuya designación es facultad del Secretario General a recomendación del propio Fiscal. La figura de apoyo principal es un Fiscal Adjunto adicional (art. 15).

Por su parte, la Secretaría se encarga de asegurar la administración y servicios del Tribunal. Está integrada por un Secretario y el personal necesario para la administración. Este durara en su cargo 4 años y podrá ser reelegido. Los funcionarios serán nombrados por el Secretario General a recomendación del Secretario del Tribunal (art. 16).

1.4.5. Aspectos Procesales del Tribunal.

El proceso que se desarrolla ante el Tribunal Internacional de Ruanda tiene pequeñas diferencias con el de Yugoslavia, debido a que estos órganos internacionales comparten

tanto la figura del Fiscal como la Sala de Apelaciones, es decir, que la tarea llevada a cabo para la creación del nuevo órgano jurisdiccional no fue tan extenuante como la elaboración del Tribunal para la antigua Yugoslavia.

Es tarea de la Sala de Primera Instancia ocuparse de que el proceso sea imparcial, rápido y que se velen los derechos del acusado, testigos y víctimas y que la instancia se desarrolle de acuerdo con las reglas de procedimiento y prueba.

En los Estatutos de Ruanda y Yugoslavia el proceso se caracteriza por la existencia de las partes procesales en posiciones distintas el imputado y el Fiscal y un órgano jurisdiccional imparcial, encargado de conocer el asunto y dirimir la *litis*.

El acta de acusación se presenta por el Fiscal, quien establece de oficio o bien a petición de parte, si se debe o no dar lugar a la apertura de diligencias. Cuando es a petición de parte, las fuentes para obtener información pueden ser por medio de alguno de los órganos de las Naciones Unidas, o bien, a través de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. En éste último caso, el Fiscal es quien decidirá y evaluará los datos aportados y sobre la base de ese análisis decidirá si existe la presunción de un delito. El Fiscal está facultado para llevar a cabo interrogatorios a sospechosos, víctimas y testigos. En ésta tarea podrá ser auxiliado por las autoridades del Estado respectivo⁷⁶

Una vez que el juez de la Sala de Primera Instancia ha recibido al acta de acusación y la ha examinado, puede confirmarla o bien rechazarla. Si el juez da la confirmación, emitirá los autos y la orden correspondiente de arresto (art.18). Al igual que los tribunales *ad hoc* que le antecedieron, en el Estatuto de Ruanda se estableció la *garantía de apelación*, la cual puede ser solicitada tanto por el acusado como por el Fiscal o parte acusadora. El procedimiento de apelación lo establece el artículo 24 del Estatuto.

⁷⁶ véase resolución 823 de 25 de mayo de 1993 del Consejo de Seguridad, en donde se dispone en su párrafo cuarto que “todos los Estados deberán cooperar plenamente” con el Tribunal y sus órganos, así como adoptar medidas necesarias para la educación de su legislación interna en apoyo a las funciones del Tribunal.

Dicho medio de impugnación no es el único que establecen ambos Estatutos, la *revisión* también se puede imponer si se descubre un hecho desconocido en el momento del proceso de primera instancia o en apelación siempre y cuando éste hecho haya sido un elemento decisivo y trascendente. Este medio también puede ser solicitado por el acusado o por el Fiscal.

La compurgación de las penas que merezcan prisión se llevará a cabo en Ruanda o en alguno de los países designados para esos efectos. Estos países serán los designados por el Tribunal con base en una lista entregada con anterioridad al Consejo de Seguridad. En los casos de indulto o conmutación de la pena, su determinación quedará al arbitrio del Presidente del Tribunal, así como a los jueces.

1.4.6. Aspectos Sustantivos (Tipología Penal Internacional)

Los delitos a enjuiciar por parte del Tribunal de Ruanda son los mismos que contempla el Tribunal de Yugoslavia, con excepción de las leyes o prácticas de guerra. Así el genocidio, los crímenes contra la humanidad y las violaciones del artículo 3° común a las Convenciones de Ginebra y al Protocolo Adicional II⁷⁷ establecido en el artículo 4° del Estatuto del Tribunal de Ruanda, el cual fue definido por el Tribunal de la antigua Yugoslavia como infracciones graves a la Convención de Ginebra de 1949. Además se encuentran nuevas adiciones como la habilidad para perseguir a todo aquel que cometa o de la orden de cometer infracciones graves al artículo 3° común a las Convenciones de Ginebra y al Protocolo Adicional II y a las convenciones del 8 de junio de 1977.

Estas infracciones graves comprenden sin ser específicas: los atentados contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, en particular el asesinato, así como los

⁷⁷ Hubo una conferencia en Ginebra que sesionó de 1974 a 1977 en la cual participaron unos 125 países, de donde surgieron los protocolos adicionales al artículo 3 de las Convenciones de Ginebra de 1949 sobre víctimas de guerra. Esta conferencia llamada de Reafirmación y Desarrollo del Derecho Humanitario aplicable a conflicto interno se desarrolló en medio de luchas conceptuales de alineamiento de bandas, de choques ideológicos, logrando tener éxito. La Conferencia puso al día, revisó y elaboró áreas muy importantes del derecho relativo al conflicto armado, especialmente el conflicto armado interno. El protocolo II de 1977 es una muestra de que el artículo 3° de la Convención de 1949 era limitado y no funcionaba. Se trata de un instrumento humanitario importante que puede mejorar algo de la situación jurídico humanitaria de los inocentes inmersos en conflicto. Cf. César Sepúlveda. **Derecho Internacional**. SER, México, 1993, p. 57.

tratamientos crueles, la tortura, mutilaciones o toda forma de castigos corporales, los castigos colectivos, la toma de rehenes, los actos de terrorismo, los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratamientos humillantes degradantes, las violaciones, prostitución forzada y todo atentado contra el pudor, el pillaje las condenas excesivas y las ejecuciones efectuadas sin juicio previo por un tribunal constituido regularmente y provisto de las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados y las simples amenazas de cometer los actos citados anteriormente (art.4).

El delito de crímenes contra la humanidad previsto en ambos Estatutos sufre una variante. En el Estatuto del Tribunal de la antigua Yugoslavia se estipula que el Tribunal estará habilitado para juzgar a los responsables de dichos crímenes cuando estos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno y dirigidos contra cualquier población civil (art.5). Mientras que el Estatuto de Ruanda especifica que el Tribunal está habilitado para juzgar a los responsables de crímenes contra la población civil, pero añade: “en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso” (art.3).

Creemos que el Estatuto de Ruanda lleva a cabo tal diferenciación debido a que el conflicto en la antigua Yugoslavia reúne un mayor número de etnias y grupos políticos las cuales originaron el conflicto. Por otro lado, el ámbito competencial del Tribunal Internacional de Ruanda ha quedado establecido de la siguiente manera:

Ratione Materiae: genocidio, crímenes contra la humanidad, violaciones al artículo 3 común de las Convenciones de Ginebra y al Protocolo Adicional II de 1977 mencionadas recientemente;

Ratione Temporis: se extiende a los crímenes cometidos entre el 1° de enero y el 31 de diciembre de 1994;

Ratione Personae et Ratione Loci: crímenes cometidos por ruandeses en el territorio de Ruanda y en el territorio de Estados vecinos, así como por ciudadanos no-ruandeses responsables por violaciones al derecho internacional humanitario cometidas en Ruanda.⁷⁸

1.4.7. Indiciados y Procesados.

Hasta el 29 de septiembre de 1998, 35 sospechosos habían sido acusados y se habían efectuado 26 aprehensiones. El primer caso iniciado ante el Tribunal en Arusha es de Jean Paul Akayesu⁷⁹. Este fue el primer juicio internacional por crímenes de guerra en el que se juzgó y sentenció a un individuo por la comisión de genocidio. Esta decisión tuvo un significado adicional en la acusación de crímenes bajo el género-base de crímenes de derecho penal internacional. La oficina del Fiscal, también conocida por las siglas OTP declaró que Akayesu era culpable, además, de la comisión de crímenes de violencia sexual.

Los actos y otros crímenes imputados a Akayesu habían sido cometidos durante su mandato, los perpetradores habían tenido todas las facilidades para la comisión de actos de violencia sexual. Por lo anterior, la acusación estableció que Akayesu era responsable criminalmente de genocidio y complicidad de genocidio así como de crímenes contra la humanidad.

Algunos otros acusados por el Tribunal de Ruanda de haber cometido los tipos penales que establece el Estatuto: fueron Clement Kayishema,⁸⁰ Ignace Bagilishema, Charles

⁷⁸ Op cit. Velázquez Elizarraráz, p. 441.

⁷⁹ Fue acusado el 13 de febrero de 1996. Alcalde de la comunidad de Taba, perteneciente a la prefectura de Gitarama. Fue acusado de genocidio respecto de las atrocidades en ese lugar. Se le imputó incitación al homicidio, pues directamente ordenó el asesinato de muchas personas, quienes fueron muertos cerca de sus oficinas buró comunal y de haber supervisado personalmente interrogatorios y palizas de residentes locales. Participó directamente en un sinnúmero de atrocidades. "Indictments" en <http://www.ictor.org.com>

⁸⁰ Acusación del 25 de abril de 1996. Kayishema perfecto de Kibuye, fue acusado junto con Bagilishema, burgomaestre de la comunidad de Matanza. Sikubwabo, burgomaestre de la comunidad de Gishyita, Aloys Ndimbati, burgomaestre de la comunidad de Gosovu, Vicent Rutaganira, Mika Muhimana y Ryandikayo, por la comisión de genocidio y otras atrocidades en agravio de muchos miles de civiles, principalmente tutsis, quienes se localizaban en un templo católico y en el complejo del Hogar St. James en la ciudad de Kibuye; en la iglesia de Mubugay en el área de Biseseo. véase **Indictments** en <http://www.ictor.org.com>. Cf. Igualmente cadena perpetua para un líder de la milicia hutu de Ruanda. En **El Mundo en Internet**, 7 de diciembre, 1999. <http://www.el mundo.es/diario/1999/12/07/internacional/7N0068.html>

Sikubwabo, Aloys Ndimbati, Obed Ruzindana, Georges Anderson Rutaganda⁸¹, Théoneste Bagosora⁸², Elie Ndayambaje⁸³, André Ntagerura⁸⁴, Elizaphan Ntakirutimana y otros⁸⁵, Joseph Kanyabashi⁸⁶, Alfred Musema⁸⁷, Anatole Nsegiyumba⁸⁸, Ladislav Ntaganzwa⁸⁹, Eliezer Niyitegeka⁹⁰ y Ferdinand Nahimana⁹¹.

⁸¹ Acusación del día 28 de noviembre de 1995. Hombre de negocios, accionista de la Radio Televisión *Libré des Mille Hollines*, Segundo Vicepresidente del Comité Nacional de la Interahamwe, acusado respecto de ofensas como *inter alia*, genocidio, llevado a cabo en las prefecturas de Kigali y Gitaram. En particular ataques en la *Ecole Technique Officielli* donde miles de civiles (tutsis principalmente) fueron refugiados. Rutaganda fue condenado a cadena perpetua por crímenes contra la humanidad y genocidio el 6 de diciembre de 1999. el Tribunal de Justicia con sede en la ciudad de Arusha le encontró probada participación directa en dichos crímenes. En “Cadena perpetua para un líder de la milicia Hutu de Ruanda” en **El Mundo en Internet** 7 de diciembre, 1999, <http://www.elmundo.es/diario/1999/12/07/internacional/7N0068.html>.

⁸² Caso Bagosora, acusación del 9 de agosto de 1996. Oficial retirado de la armada (previamente Comandante del Campo Militar de Kanombe), sirviendo en la oficina del director del Gabinete en el Ministerio de Defensa. A la muerte del Presidente de Ruanda asumió oficialmente y de hecho el control de las fuerzas militares y políticas en el país. Ejerció su poder y control en Ruanda durante el periodo del genocidio y fue acusado por sus actos y omisiones. Fracasó en prevenir el asesinato de diez soldados belgas del continente. UNAMIR en Kigali. **Indictments**, <http://www.ictr.org.com>

⁸³ Caso Ndayambaje, acusación del 17 de junio de 1996. Fungió como burgomaestre de la prefectura de Butare. Acusado en *inter alia* genocidio, por el asesinato de las colinas de Kibuye en la comunidad de Ndora, también por su participación y apoyo de armas y municiones. Bélgica aplazó los procedimientos y la demanda del ICTR. Ibidem

⁸⁴ Caso Ntagerura, acusación del 9 de agosto de 1996. Ministro de comunicaciones y Transportes, prominente miembro del partido en el poder. Permitió el uso de vehículos del gobierno por el *Interahamwe* para facilitar los asesinatos en la prefectura de Cyangupu. Ibidem

⁸⁵ Caso Ntakirutimana, acusación del 17 de junio de 1996. Pastor de iglesia. Estuvo involucrado en este caso Gerard Ntakirutimana (Psíquico), Oded Ruzindana, Charles Sikubwabo (burgomaestre de la comunidad de Gishyta) acusado de ofensas, incluyendo genocidio en contra de hombres, niños, y mujeres en el complejo de Mugonero. Ibidem

⁸⁶ Caso Kanyabashi, acusación del 22 de julio de 1996. Burgomaestre de la comunidad de Ngoma. Acusado de estar en conexión con ofensa, incluyendo genocidio en la comunidad de Ngoma. Se alegó que el distribuyó armas y municiones y dio entrenamiento para exterminar a los tutsis. Fue diferido su caso al Tribunal para Ruanda por los Tribunales belgas. La defensa estableció una moción cancelando la jurisdicción del Tribunal de Ruanda. Ibidem

⁸⁷ Caso Musema, acusación del 22 de julio de 1996. fue director de una fábrica de té en Gisovu. Acusado de ofensas y atrocidades cometidas en contra de los tutsis y hutus moderados en el área de Bisesero por individuos que transporto, quienes tenían órdenes de matar. Diferido del Tribunal de Ruanda a Tribunales Suizos. Al respecto Alfred Musema fue sentenciado a cadena perpetua, es culpable de delitos contra la humanidad, genocidio y violación. Se le retiró el cargo de crímenes de guerra. Se declaró inocente de todos los cargos. Su abogado anunció la pronta apelación de la demanda. En “Ruanda: cadena perpetua para un empresario por genocidio” en **El mundo en Internet**, 28 de enero, 2000, <http://www.elmundo.es/diario/2000/01/28/internacional/28n0071.html>.

⁸⁸ Caso Nsegiyumba, acusación del 22 de julio de 1996. Teniente Coronel de las Fuerzas Armadas de Ruanda, comandante de las operaciones militares en la prefectura de Gisenye. Acusado de genocidio y otras violaciones de derecho internacional. Op cit. <http://www.istr.org.com>

⁸⁹ Caso Ntaganzwa, acusación del 17 de julio de 1996 fue burgomaestre de la comunidad de Nyakizu. Acusado en razón de su involucramiento en genocidio, en particular por la adquisición, posesión así como la distribución de armas y los asesinatos en la parroquia de Cyaginda. Ibidem

⁹⁰ Caso Niyitegeka, acusación del 22 de julio de 1996. trabajó como Ministro de Información. Acusado en razón de su involucramiento en genocidio, en particular por la adquisición, posesión, así como la distribución de armas, y los asesinatos en la parroquia de Cyahinda. Ibidem

1.4.8. Perspectiva Crítica.

El establecimiento del Tribunal internacional para juzgar los crímenes en Ruanda fue una muestra más de la preocupación de la comunidad internacional en su constante lucha por lograr el pleno respeto a los derechos humanos.

Como ya se mencionó el Tribunal de Ruanda compartió ciertas figuras procedimentales con el Tribunal para la antigua Yugoslavia, como la figura del Fiscal y la Sala de Apelaciones, ambos con sede en la Haya. Sin duda, es el Estatuto de la ex Yugoslavia el que da las mayores aportaciones, ya que prácticamente no hubieron nuevas contribuciones del Estatuto de Ruanda al derecho penal internacional, sin embargo, no puede negarse el valor de su existencia en la lucha contra la impunidad de los peores crímenes perpetrados por el hombre.

Ha quedado de manifiesto que existe cierta semejanza entre ambos conflictos, debido a que estas naciones tienen hacia su interior, similitud de problemáticas y diferencias ideológicas derivadas de religión, raza, etnia, sistema político y economía. Desafortunadamente, ambos Tribunales han sido conformados en su mayoría por ideologías occidentales, reduciendo así la participación de países africanos o asiáticos.

Creemos que lo más significativo de Ruanda y Yugoslavia radica en que dan forma a un nuevo *corpus* de derecho internacional; son el preámbulo al establecimiento de un conjunto de leyes internacionales permanentes y a un órgano jurisdiccional, dejando en el pasado la figura del tribunal *ad hoc*, que si bien su práctica en su momento fue un importante avance, en nuestros días es poco efectiva debido a los tiempos que se viven y a los múltiples conflictos inter-étnicos, raciales, religiosos, políticos, económicos y sociales que se dan simultáneamente alrededor del mundo.

⁹¹ Caso Nahimana, acusación del 22 de julio de 1996. oficial incorporado a la Radio-Televisión *Libres des Mille Collines SA* y *Radio des Mille Collines* acusado de estar en conexión con las emisoras y las estaciones designadas para promover el odio inter-étnico y alentar a la población a matar y cometer actos de violencia y acusación en contra de los no hutus. Ibidem.

Además, pensamos que los tribunales *ad hoc* son un parteaguas en el Derecho Internacional, al ser una muestra de una lucha clara y frontal en contra de la impunidad de aquellos que han cometido y cometen los peores crímenes contra la humanidad, en un grito desesperado de miles de voces que gritan cansados de luchar contra “enemigos invencibles” como los gobernantes de sus Estados, ya que la sociedad civil se encuentra en una franca desventaja frente a aquellos que los gobiernan, muchas veces en un ambiente de injusticia e incluso con uso de violencia desmedida y cruel.

En otro orden de ideas, como pudimos observar a lo largo de este capítulo, la historia de la humanidad está escrita con sangre, la ambición desmedida por el poder, la absurda creencia de superioridad racial, la limitada capacidad de solucionar conflictos por la vía pacífica, las diferencias religiosas y culturales, la ambición por los recursos naturales, así como el deseo de expandir territorios han sido las principales razones para destruir poblaciones enteras de formas tan crueles que rebasan la imaginación humana.

Durante años estos horribles abusos quedaron en la absoluta impunidad, algunas veces como parte de la cultura de los pueblos y otras como resultado de la ambición de poder desmedido. Sea cual fuere la razón, lo cierto es que la humanidad se encontraba a merced de los deseos de sus gobernantes y no existían verdaderos mecanismos de coerción que sirvieran de contención a dichos ataques.

El holocausto es una clara muestra de la brutalidad exacerbada que es capaz de infringir el ser humano al considerarse superior a otros y con el derecho a eliminar lo que considera una raza inferior. Miles de personas tuvieron que morir y sufrir las peores vejaciones para que el mundo viera la necesidad de crear mecanismos capaces de castigar e impedir tales actos.

Si bien el Tribunal de Nuremberg no fue perfecto y fue creado con un sentido revanchista, no podemos negar su valor en el desarrollo del derecho penal internacional, sentando las bases de una nueva etapa del derecho al aplicar la responsabilidad individual.

Lo mismo podemos decir del Tribunal de Tokio, sin embargo creemos que éste tuvo un retroceso al detentar en una sola persona (el General Mc Arthur) tanto poder, lo cual le restó legalidad al proceso. Sin embargo, a pesar de dichas limitantes, no podemos negar que marcó un precedente en la creación de un tribunal internacional permanente.

Posteriormente, tras el genocidio en Kosovo encontramos que la comunidad internacional no estaba dispuesta a seguir solapando el abuso y crueldad que vivía el pueblo yugoslavo, por lo que con el auspicio de la ONU, a través del Consejo de Seguridad se creó el Tribunal Internacional para Yugoslavia, el cual, si bien no es perfecto superó por mucho a sus antecesores de Nuremberg y Tokio.

Lo mismo podemos decir del Tribunal de Ruanda, que a pesar de sus mínimas aportaciones al derecho internacional penal por ser prácticamente idéntico al de Yugoslavia, no podemos negar el mérito de su existencia, además de manifestar la necesidad de crear un tribunal internacional permanente, capaz de juzgar a los criminales acusados de cometer genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad.

Por lo tanto, para concluir este capítulo podemos decir que los Tribunales de Nuremberg y Tokio así como los de Yugoslavia y Ruanda, crearon las bases de lo que sería el Tribunal Penal Internacional con carácter permanente, el cual se logró concretar con la participación de la Comunidad Internacional y la sociedad civil ante la necesidad de contar con un instrumento capaz de asegurar que ningún habitante del mundo será juzgado sin un juicio previo e imparcial, que no se funde en la ley anterior al hecho ni juzgado por comisiones especiales y que garantice que los delitos más graves del derecho internacional serán castigados, de esta manera surge la Corte Penal Internacional (CPI).

Finalmente, para conocer a fondo el funcionamiento de este tribunal permanente, en el siguiente capítulo estudiaremos la génesis y el establecimiento del mismo, así como su estructura, composición y administración, su jurisdicción, los mecanismos derivados de esta, su competencia, los principios que la rigen así como sus principales actividades entre otros.

CAPÍTULO 2. GÉNESIS Y ESTABLECIMIENTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

2.1. La elaboración y adopción del Estatuto de la CPI.

En busca de fomentar el respeto a los derechos de los militares heridos en los ejércitos en campaña en 1864 se firmaron los Convenios de Ginebra. Se había contemplado igualmente la creación de un órgano jurisdiccional⁹¹ como la única garantía racional para imponer decisiones en contra de todo aquel que atentara en contra del Convenio.

La primera propuesta de creación de un tribunal permanente estuvo a cargo de Gustave Moynier,⁹² uno de los fundadores, quien durante mucho tiempo fungiese como Presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR).

A raíz de la firma del Tratado de Versalles, en 1919 emerge de nueva cuenta la idea de Moyner de instaurar un Tribunal Penal Internacional Permanente, por razón de las violaciones a los Tratados de la Haya de 1899 y 1907. En 1926, la propuesta de un órgano jurisdiccional permanente quedó de manifiesto en la Sociedad de Naciones, pero no se logró acuerdo alguno. Debido a los horrores y devastación que dejó la segunda guerra mundial, la Organización de las Naciones Unidas reexaminó la posibilidad de instaurar un tribunal permanente.

En 1951 la Comisión de Derecho Internacional (CDI) órgano dependiente de las Naciones Unidas, se encargó de llevar a cabo una compilación de todas aquellas normas heredadas de los procesos llevados a cabo ante los Tribunales Militares y de preparar un proyecto del Estatuto para el Tribunal Penal Internacional Permanente. Un año más tarde, se revisó la propuesta y se sometió dicho documento a la Asamblea

⁹¹ Moyner sugirió la creación de un Tribunal Penal Internacional a raíz del Convenio de Ginebra de 1864, pero la idea no cobró fuerza debido a que la opinión pública consideraba ésta medida como algo excesivo; el simple Convenio sería el medio necesario para solucionar las violaciones al derecho internacional de la época. Christopher Keith Hall, “La primera propuesta de creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente” en **Revista Interamericana de la Cruz Roja** 23er año, número 145, marzo 1998, p. 64.

⁹² En desarrollo de la propuesta de Moyner se examinó la serie de poderes legislativos, judiciales y ejecutivos en relación con el derecho penal antes de concluir que es necesario contar con una institución internacional para reemplazar a los tribunales nacionales. *ibidem*

General. Sin embargo, la falta de acuerdo sobre el delito de agresión propició que dicho órgano decidiese posponer el análisis del informe presentado.⁹³

Durante el periodo de la Guerra Fría, este problema, como muchos otros, tuvo que aguardar mejores tiempos. Por ello en 1991, al término de ésta, se dieron las condiciones para retomar la cuestión y dentro del marco de un proyecto sobre código de crímenes en contra de la paz y la seguridad de la humanidad, la Comisión de Derecho Internacional continuó con su estudio sobre una jurisdicción penal internacional y tres años después presentó un proyecto de Estatuto de la Corte, recomendando convocar a una conferencia de plenipotenciarios para que examinara el proyecto y concertara una convención sobre el establecimiento de dicha corte.⁹⁴

Las consideraciones derivadas del establecimiento de un tribunal, fueron materia de controversia en múltiples asambleas y convenciones internacionales, además diversas organizaciones, sobre todo la Cruz Roja Internacional, presionaron fuertemente para la creación de un órgano jurisdiccional permanente para juzgar a los responsables de crímenes internacionales. Además, las objeciones a los tribunales para Yugoslavia y Ruanda debido a su condición *ad hoc* establecidos por criterios políticos y por órganos restringidos enfatizaron la necesidad de ampliar los esfuerzos en pro del establecimiento de una Corte Penal Internacional Permanente. Asimismo, la Asamblea General aceleró sus trabajos y en 1994 creó un comité especial encargado de analizar el proyecto del Estatuto.

En 1995, la Asamblea General creó un Comité Preparatorio (PrepCom), con el fin de discutir el Estatuto, que debería ser adoptado como un tratado internacional en el seno de una Conferencia Diplomática. Del 25 de marzo al 12 de abril de 1996, se celebró la primera sesión del Comité Preparatorio en la ciudad de Nueva York, donde se discutieron temas como definiciones de crímenes, competencias, mecanismos de activación y principios generales del Derecho Penal Internacional.

⁹³ Op cit. Portilla Gómez, p.357. Cabe destacar que actualmente no ha quedado claramente definido el crimen de agresión. Cabe destacar que en la Conferencia de Roma de 1998 se esperaba definirlo, pero debido a que se buscaba acelerar el proceso se postergó su incorporación en la tipología del Estatuto. Sin embargo el terrorismo, narcotráfico y las armas destrucción masiva no lograron su inclusión en el Estatuto, pero no todo esta perdido ya que posteriormente podrían ser incluidos, aunque ciertamente será sumamente difícil ya que considero difícil obtener el consenso de todos los países debido a los intereses en juego.

⁹⁴ Ibidem.

“Paralelamente se estaban presentando varios hechos que impulsaron abiertamente la creación de una CPI: a) la guerra en Bosnia-Herzegovina, las claras violaciones a la Convención de Genocidio, las Convenciones de Ginebra y la creación de un tribunal penal para la Yugoslavia (1993); b) la Declaración y el Programa de acción de Viena (junio de 1993); c) la guerra en Ruanda conduce al Consejo de Seguridad a establecer un segundo tribunal penal para hacer justicia ante el genocidio cometido en dicho país; y, d) la CDI presenta un proyecto final de estatuto sobre la CPI a la Asamblea General y recomienda que una conferencia de plenipotenciarios sea convocada para negociar un tratado para promulgar dicho instrumento, estableciéndose un comité *ad hoc* con tal enmienda. No obstante, en ésta resolución la Asamblea General desvincula el proyecto de estatuto de la CPI de 1994 de su proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de 1991.”⁹⁵

Del 12 al 30 de agosto de 1996, el Comité Preparatorio se reunió por segunda ocasión en Nueva York donde se discutieron asuntos como: derechos del acusado, procedimiento, asuntos de organización, financiamientos del tribunal y la relación de éste con las Naciones Unidas. El 17 de diciembre de 1996 la Asamblea General adoptó una resolución en donde decide la celebración de una Conferencia Diplomática a celebrarse en 1998 en la ciudad de Roma; la sede fue ofrecida por la delegación italiana.

En la tercera sesión del Comité Preparatorio se discutió la definición de crímenes, principios generales del derecho penal, así como las penas. Del 14 al 15 de agosto en la cuarta sesión de la Comisión, se discutió la complementariedad jurisdiccional, mecanismos de activación y procedimientos. Del 1 al 12 de diciembre, en la quinta sesión discutieron definiciones y elementos de los crímenes, principios generales del derecho penal, cuestiones procedimentales, cooperación internacional, asistencia judicial y penas. Ya que se buscaba que el Estatuto cubriera las deficiencias de sus antecesores los tribunales *ad hoc*, aunque si bien el resultado no fue perfecto, consideramos que sí logró superar por mucho a dichos tribunales.

⁹⁵ Op cit. Velázquez Elizarraráz, p. 460. Como podemos observar, el contexto histórico en que resurge la idea de crear un tribunal internacional permanente es el idóneo, ya que de no haber sido así probablemente no se hubiera logrado. Aunado a lo anterior, la participación de la comunidad internacional fue fundamental así como el apoyo de las ONG's.

Las pláticas de finalización se dieron en una sexta reunión, efectuada del 16 de marzo al 3 de abril. Se concluyó el proyecto y se acordó el procedimiento de la Conferencia. Se discutió lo relativo a la composición y administración del tribunal, procedimientos, relación del tribunal con la ONU y reglas del procedimiento a seguir en la Conferencia Diplomática.⁹⁶

Después de la sexta reunión, el proyecto del estatuto fue adoptado y presentado al Secretario General de la ONU, Kofi Annan. Éste comprendía 167 páginas, 13 partes, 116 artículos y 478 agregados, indicando palabras o términos que fueron discutidos por uno o más Estados.

“Así, finalmente y habiendo aceptado el ofrecimiento del gobierno italiano para que fuese la sede, se resolvió celebrar la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de la Corte Penal Internacional del 15 de junio al 17 de julio de 1998... resolución 52/160 de la Asamblea General de la ONU del 15 de diciembre de 1997”.⁹⁷

En principio se preveía el establecimiento de una jurisdicción permanente, aunque no estuviese en continuo funcionamiento, lo que implicaba que el personal operativo no tendría una exclusividad laboral hacia el mismo, sin embargo este aspecto cambiaría con el tiempo. Lo que creemos que es un acierto, ya que de lo contrario no existiría un compromiso total con la Corte y el personal podría enviarse al prestar sus servicios en otros lugares, además también podrían filtrar información interna lo que pondría en riesgo los resultados, asimismo, los juicios podrían alargarse más de lo necesario.

Como vemos, el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional Penal, forma parte de la agenda de prioridades de las Naciones Unidas en su búsqueda por imponer el orden internacional añorado por tanto tiempo. El estatuto del Tribunal fue modelado y estructurado a través de las diversas sesiones llevadas a

⁹⁶ Véase página Web: <http://www.un.org/icc.html>

⁹⁷ Op cit. Portilla Gómez, p.358. Con esto se logró concretar el viejo anhelo perseguido por tantos años, sin embargo esto conllevaría un compromiso mayor, el crear mecanismos y procedimientos justos, así como lograr la mayor incorporación de Estados a su jurisdicción.

cabo por la Comisión Preparatoria, la cual democratizó la consecución de un órgano de Derecho Internacional.

Posteriormente, después de cinco semanas de difíciles negociaciones, se llevó a cabo la aprobación del estatuto del Tribunal Internacional Permanente, el cual fue firmado el 18 de julio de 1998 en Roma. Es así como el sueño de una jurisdicción penal internacional permanente se vuelve una realidad que pretende poner un alto a la impunidad que ha imperado en la comunidad internacional. Recordemos que este año es angular en esta larga historia. Los hechos a destacar, sin demérito de otras acciones también de relevancia, son los que a continuación se enuncian:

- En enero, los jefes de los grupos de trabajo y coordinadores de la PrepCom se reúnen en Zutphen, Holanda <para facilitar el trabajo de la última PrepCom>. El Informe Zutphen consolida los diferentes proyectos de texto producidos en los dos años de reuniones.
- En febrero, en Dakar, Senegal, representantes de 25 gobiernos africanos se reúnen para discutir la creación de una CPI. Deciden adoptar entonces la *Declaración de Dakar* llamando a una <Corte Penal Internacional eficaz e independiente>.
- En mayo, en una carta a la Secretaria de Estado, Madelaine Albright, el presidente del Comité de Relaciones Exteriores del Senado de los EE.UU. Jesse Helms, declara que cualquier estatuto de la CPI estará <muerto al llegar> al Senado, a menos que el estado norteamericano, tenga poder de veto sobre la Corte. Esto provocó una sólida reacción en contra por parte de la comunidad de Estados proclives, que continuaron su largo camino a Roma.
- Entre el 15 de junio y el 17 de julio, en Roma, Italia, 160 países participan en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, con carácter Permanente y autónomo.

- El 17 de junio, un total de 120 Estados miembros de la ONU votan abrumadoramente a favor del *Estatuto de Roma* que establece una CPI, con solamente 7 votos en contra y registrándose 21 abstenciones”.⁹⁸

De este modo, de los 185 miembros de las Naciones Unidas, 161 mandaron representantes a Roma, asimismo asistieron 235 ONG’s integradas en una Coalición por un Tribunal Penal Independiente⁹⁹, la cual sirvió como distribuidora de información sobre la comisión de actos en contra de los derechos humanos entre los representantes asistentes a la Conferencia de Roma.

El proceso de negociación de la Conferencia de Roma fue modelado por el Comité Preparatorio. Las trece partes del proyecto de Estatuto se dividieron en varios grupos, quienes tuvieron sobre sí la responsabilidad de negociar el Estatuto. El trabajo de los coordinadores y del Buró del Comité se volvió crucial en las dos últimas semanas de la Conferencia; otorgaron apoyo en cuestiones técnicas y de coordinación entre las diferentes partes de la estructura del Estatuto, así como los artículos del mismo, además de ser un importante, fuerte y dedicado equipo de negociación capaz de asistir al presidente del Comité en todo lo necesario.¹⁰⁰

Así, los Estados participantes se dividieron en grupos, el grupo más organizado fue el dominado “Grupo de la misma opinión” (*Like-minded group*), el cual apoyó ampliamente el establecimiento de un Tribunal con fuerza e independencia durante la Comisión Preparatoria.

⁹⁸ Op cit. Velázquez Elizarraráz, p. 461. Cabe destacar que nuestro país a pesar de haber tenido una participación activa durante las negociaciones, finalmente se abstuvo en la votación final ya que no estuvo de acuerdo con el Acta Final porque no se incluyeron las propuestas generadas durante la Conferencia.

⁹⁹ Dicha Coalición se encontraba integrada, entre otras, por : American Bar Association, Amnesty internacional, Asociación Internationale de Droit, Baha’i Internacional Community, B’nai B’rith International, Carter Center, Center for the Development of International Law, Coordinating Board of Jewish Organizations, de Paul Institute for Human Rights, European Law Students Association, Equality NOW, FN-Forbundet, Global Policy Forum, Human Rights Watch, Instituto Superiore Internazionale de Scienze Criminali, Internacional Comisión of Jurist, Internacional Human Rights Low Group, Lawyers Committee for Human Rights, no Peace without Justice, Parliamentarians for Global Action, Quaker UN Office, Transnational Radical Party, United Nations Association-USA, War and Peace Foundation, World Federalist Movement y World Order Models Project.

¹⁰⁰ Mahnoush Arsanjani. “The Rome Statute of the International Criminal Court”, en **American Journal of International Law**, Vol. 93, January 1999, p. 23.

Un segundo grupo se integró con varios de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, el llamado “P-5”. Sus ideas se centraron básicamente en dos aspectos: un papel importante para el Consejo y la exclusión de armas nucleares del ámbito que contempla las armas prohibidas por el Estatuto. Además de un particular interés en la jurisdicción sobre conflictos armados, pero su área de acción principal fueron los conflictos internacionales. Asimismo, los conflictos internos fueron analizados de acuerdo a una perspectiva nacional. Como podemos observar, este grupo buscaba garantizar la exclusión de las armas de destrucción masiva, ya que pese a las convenciones que a este respecto se han organizado para frenar su uso y producción, continúan siendo una amenaza a la paz mundial y recordemos que estos países son sus principales partidarios y como podemos ver no están dispuestos a ceder. Por tal razón, lucharon fehacientemente porque quedaran excluidos del Estatuto.

Por su parte, en oposición al grupo P-5 se consolidó un subgrupo formado por México, la India y Egipto, que desconfiaba del Consejo de Seguridad y que contrariamente a los deseos del P-5, deseaba que la prohibición de armas nucleares se incluyera en el Estatuto.

Podemos decir que estos grupos de trabajo se llevaron a cabo en grupos políticos y regionales, tal como el Movimiento no Alineado (*Non-Aligned Movement*), el Grupo Árabe, el Grupo Latinoamericano y el Grupo del Caribe, la Unión Europea, los países del Oeste de Europa entre otros.

De igual modo, las ONG’s jugaron un papel importante dentro del proceso de negociación del Comité Preparatorio y la Conferencia. Desde el inicio, un grupo de ONG’s se unieron para apoyar el establecimiento de un Tribunal Internacional. Su influencia se dejó ver principalmente en aspectos relacionados con la protección de niños, violencia sexual, embarazo forzado, esterilización forzada y aspectos relativos al papel del Fiscal.

Finalmente, una vez expuestas las tendencias de los diversos Estados y organizaciones internacionales, la Conferencia se caracterizó por ser un cúmulo de posiciones que trascendieron política y regionalmente a los grupos. Una realidad palpable en la gran

mayoría de los países fue la ausencia de confianza en el Consejo de Seguridad al momento de tomar decisiones relacionadas con la impartición de justicia.

2.2. Problemas para la ratificación del Estatuto.

Muchas diferencias se dieron con relación a los aspectos jurisdiccionales, por ejemplo, el proyecto para establecer la manera en que se pondría en funcionamiento la jurisdicción del Tribunal, si los Estados deberían de aceptar automáticamente la jurisdicción del mismo tan pronto como la ratificación tuviera lugar, o la misma debiera de estar protegida por una forma de consentimiento adicional caso por caso (*case by case*) y si algún Estado debiera aceptar la jurisdicción del Tribunal antes de que éste pudiera ejercitar la misma. En este aspecto dichas dudas y diferencias sobre la jurisdicción, mostraron ideas irreconciliables que llevaron a un fracaso de las negociaciones y a que todo se decidiera por un voto al final de la Conferencia. Lo cual si bien no es ideal, si es práctico ya que se corría el riesgo de que todo se fuera por la borda sino se llegaba a un consenso general.

Por otro lado, las influencias y presiones de las ONG's motivaron el establecimiento de ciertas posiciones. Esto quedó demostrado ampliamente, ya que mientras los países asumían actitudes ideológicas y posiciones muy disímiles, las ONG's tenían muy clara la idea del tribunal que se quería así como sus facultades: un Tribunal con fuerza, coerción y con una jurisdicción automática.

Debemos destacar que el debate principal de naturaleza política, se centró en el apartado segundo del Estatuto, dispositivo normativo muy complejo. Las delegaciones estaban preparadas para considerar la inclusión de un amplio rango de crímenes, siempre y cuando la jurisdicción del Tribunal fuera limitada o permitiendo a un Estado optar por algún crimen, o bien, la posibilidad de una jurisdicción automática en una ratificación o de un sistema cercano al de una jurisdicción universal. Sin embargo todas estas salvedades lograron superarse.

2.3. Estructura, Composición y Administración de la Corte Penal Internacional.

A. Estructura.

La estructura del Estatuto de la Corte obedece a la intención que decidió adoptar la Oficina de Coordinadores del Comité Preparatorio en una junta que se llevó a cabo en la ciudad de Zutphen, Holanda en enero de 1998. Es ahí donde el Estatuto fue cobrando forma, los artículos fueron leídos uno por uno, reorganizados, se les dio un orden y una numeración.

En este sentido, el Estatuto de Roma está integrado por 128 artículos y un Preámbulo. En éste último se expresa de forma los motivos o razones por las cuales se ha llevado a cabo la elaboración del Estatuto. Este comprende trece partes, las cuales fueron objeto de extensas deliberaciones y arduas negociaciones, estas se presentan bajo el siguiente orden:

- Parte I Del establecimiento de la Corte.
- Parte II De la competencia, la admisibilidad y el derecho aplicable.
- Parte III De los principios generales del derecho penal.
- Parte IV De la composición y administración de la Corte.
- Parte V De la investigación y el enjuiciamiento.
- Parte VI Del juicio.
- Parte VII De las penas.
- Parte VIII De la apelación y la revisión.
- Parte IX De la cooperación internacional y la asistencia judicial.
- Parte X De la ejecución de la pena.
- Parte XI De la Asamblea de los Estados Partes.
- Parte XII De la financiación.
- Parte XIII Cláusulas finales.

Por su parte, el *Preámbulo* del Estatuto de Roma de la CPI tiene presente que a lo largo del siglo XX millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad. Por este motivo se ha reconocido, que la gravedad de estos crímenes constituyen una amenaza a la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad; por lo

cual, se afirma que no deben quedar sin castigo: *es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales*, por lo que se hace necesario adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para que los autores de esos crímenes sean sometidos a la acción de la justicia, se combata la impunidad, se prevenga la comisión de nuevos crímenes, se garantice que la justicia internacional sea respetada y sea puesta en práctica en forma duradera.”¹⁰¹

Además el *Preámbulo* afirma los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, particularmente el que los Estados se abstengan de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial de otros Estados, así como la independencia política de los mismos, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas y subraya que ningún otro Estado podrá intervenir en los asuntos internos de otro Estado.

Algunos de los aspectos más relevantes del Estatuto son los relativos a la jurisdicción del Tribunal, la admisibilidad y el derecho aplicable, este último aspecto contiene todos aquellos tipos penales que, de llevarse a la práctica, son susceptibles de ser conocidos y juzgados por el Tribunal.

Cabe advertir que son tres los principios que sirven de base al Estatuto: El *principio de complementariedad*, el cual establece que el tribunal debe asumir jurisdicción sobre un caso únicamente cuando los tribunales nacionales son incapaces,¹⁰² o bien no están dispuestos a ejercitar su jurisdicción. El segundo principio radica en el hecho de que el Estatuto está diseñado para conocer sólo de los crímenes y las violaciones más graves suscitadas en la comunidad internacional y de tratar a ésta en su totalidad. Este principio afecta, de cierta manera, la selección de crímenes, así como la determinación del ámbito de aplicación.

¹⁰¹ Op cit. Velázquez Elizarraráz, p.464.

¹⁰² Cuando no puedan iniciarse diligencias por parte de un sistema judicial nacional debido a la inexistencia o ineficacia de elementos suficientes, el TPI podrá iniciar sus funciones. Un tribunal eficiente, ampliamente aceptado, que ofrezca un máximo de garantías en cuanto a un juicio justo, libre de presión política y complementario a los sistemas nacionales, será, para los perpetradores de crímenes internacionales un mensaje de que ya no se tolerará la exención del enjuiciamiento.

El tercer principio establece que el Estatuto deberá, en lo posible, permanecer dentro de la costumbre del derecho internacional siempre y cuando entendamos a esta como “aquella práctica de los Estados, o modo de comportarse en un determinado sentido”. Esta razón obedece al hecho de hacer del Estatuto una propuesta más aceptable. El lugar indicado para adoptar esta propuesta fue el relativo al apartado y definición de crímenes. Con la excepción de algunos artículos relacionados con la responsabilidad penal individual, este principio no podría ser aplicado a otras provisiones del Estatuto.

B. Composición y Administración.

La Corte estará *compuesta* de los órganos siguientes:

- a) La Presidencia;
- b) Una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares;
- c) La Fiscalía;
- d) La Secretaría.

En principio la Corte estará compuesta de 18 *magistrados*, sin embargo, la Presidencia podrá proponer que aumente el número de magistrados, pero deberá señalar las razones por las cuales considera necesario y apropiado ese aumento. Sin embargo de aprobarse dicho aumento, la Presidencia podrá en cualquier momento, si el volumen de trabajo de la Corte lo justifica, proponer que se reduzca el número de magistrados, siempre y cuando no sea menor de 18. Todos los magistrados desempeñarán sus cargos en régimen de dedicación exclusiva tan pronto como sean elegidos. La Presidencia podrá decidir por cuanto tiempo será necesario que los demás magistrados desempeñen sus cargos en éste régimen, en función del volumen de trabajo de la Corte y en consulta con los miembros de ésta, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 40. Las disposiciones financieras relativas a los magistrados que no deban desempeñar sus cargos en régimen de dedicación exclusiva serán adoptadas de conformidad con el artículo 49.

Los magistrados serán elegidos entre personas de alta consideración moral, imparcialidad e integridad, los candidatos a magistrados deberán tener reconocida competencia en derecho y procedimientos penales y la necesaria experiencia en causas penales en calidad de magistrado, fiscal, abogado u otra función similar o reconocida

competencia en materias pertinentes de derecho internacional, tales como el derecho internacional humanitario y las normas de derechos humanos, así como gran experiencia en funciones jurídicas profesionales que tengan relación con la labor judicial de la Corte. Con la finalidad de garantizar que los procesos se llevarán a cabo por profesionales y así asegurarse de que los juicios se realizarán apropiadamente.

Los candidatos a magistrado deberán tener un excelente conocimiento y dominio de por lo menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte. Cualquier Estado Parte podrá proponer candidatos en las elecciones para magistrado, las propuestas deberán ir acompañadas de una exposición detallada acerca del grado en que el candidato cumple los requisitos señalados anteriormente. Se harán dos listas de candidatos una A y otra B con los nombres de los candidatos que reúnan los requisitos enunciados arriba. Los magistrados serán elegidos por votación secreta, serán elegidos los 18 candidatos que obtengan el mayor número de votos y una mayoría de dos tercios de los Estados Partes presentes y votantes. No podrá haber dos magistrados que sean nacionales del mismo Estado, en caso de que alguno contara con doble nacionalidad, representará la nacionalidad del lugar donde radica.

Los Estados Partes al seleccionar a los magistrados tendrán en cuenta la necesidad de que en la composición de la Corte haya representación de los principales sistemas jurídicos del mundo así como distribución geográfica equitativa y representación equilibrada de magistrados mujeres y hombres. Los magistrados serán elegidos por sorteo por un mandato de tres, seis y nueve años, cumplidos los nueve años no podrán ser reelegidos.¹⁰³

a) La Presidencia.

La Presidencia estará detentada por un Presidente y éste se apoyará en un Vicepresidente primero y un Vicepresidente segundo, quienes serán elegidos por la mayoría absoluta de los magistrados. Cada uno desempeñará su cargo por un periodo de tres años o hasta el término de su mandato como magistrado, si éste se produjere antes. Podrán ser reelegidos una sola vez.

¹⁰³ Artículo 36 del Estatuto del TPI.

El Vicepresidente primero sustituirá al Presidente cuando éste se halle en la imposibilidad de ejercer sus funciones o haya sido recusado¹⁰⁴. El Vicepresidente segundo sustituirá al Presidente cuando éste y el Vicepresidente primero se hallen en la imposibilidad de ejercer sus funciones o hayan sido recusados. Lo cual garantiza que el proceso será llevado en absoluta imparcialidad

La Presidencia estará encargada de la correcta administración de la Corte, con excepción de la Fiscalía, sus funciones son supervisar administrativamente a la Secretaría y garantizar que preste eficazmente sus servicios a los magistrados y organizar el trabajo judicial de las Salas así como las demás funciones que se le confieren de conformidad con el Estatuto, las Reglas de Procedimiento y Prueba y el Reglamento de la Corte. En el desempeño de sus funciones, la Presidencia actuará en coordinación con el Fiscal y recabará su aprobación en todos los asuntos de interés (art. 38).

b) Las Salas.

Tan pronto como sea posible después de la elección de los magistrados, la Corte se organizará en una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares. La Sección de Apelaciones se compondrá del Presidente y otros cuatro magistrados, la Sección de Primera Instancia y la de Cuestiones Preliminares estarán compuestas por no menos de seis magistrados, quienes deberán de tener amplia experiencia en derecho y procedimientos penales y en derecho internacional.

Las funciones judiciales de la Corte serán realizadas en cada sección por las Salas. La Sala de Apelaciones se compondrá de todos los magistrados de la Sección de Apelaciones, asimismo las funciones de la Sala de Primera Instancia serán realizadas por tres magistrados de la Sección de Primera Instancia; las funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares serán realizadas por tres magistrados de la Sección de Cuestiones Preliminares o por un solo magistrado de dicha Sección, de conformidad

¹⁰⁴ Es decir, no participarán en ningún asunto en el que por cualquier motivo pueda ponerse en duda su imparcialidad.

con el Estatuto y las Reglas de Procedimiento y Prueba. Cuando el trabajo de la Corte así lo requiera podrán constituirse simultáneamente más de una Sala de Primera Instancia o Sala de Cuestiones Preliminares.

Los magistrados asignados a estas Salas desempeñaran su encargo por tres años y posteriormente hasta llevar a término cualquier causa de la que hayan empezado a conocer en la sección de que se trate. Quienes fueron asignados a la Sección de Apelaciones desempeñarán el cargo en la misma durante todo su mandato. Nada obstará a que se asignen temporalmente magistrados de la Sección de Primera Instancia a la Sección Cuestiones Preliminares, o a la inversa, si la Presidencia considera que el trabajo de la Corte así lo requiere pero en ningún caso podrá formar parte de la Sala de Primera Instancia que conozca de una causa un magistrado que haya participado en la etapa preliminar.¹⁰⁵

c) La Fiscalía.

El artículo 42 del Estatuto establece que la Fiscalía actuará de forma independiente como órgano separado de la Corte. Su tarea será la de recibir remisiones e información corroborada sobre crímenes de la competencia de la Corte, con el fin de examinarlas y realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte. Los miembros de la Fiscalía no solicitarán ni cumplirán instrucciones de fuentes ajenas a la Corte.

La Fiscalía estará dirigida por el Fiscal quien tendrá plena autoridad para dirigir y administrar la Fiscalía, con inclusión del personal, las instalaciones y otros recursos. El Fiscal contará con la ayuda de uno o más fiscales adjuntos, que podrán desempeñar cualquiera de las funciones que le correspondan de conformidad con el Estatuto. Tanto el Fiscal como los Fiscales adjuntos deberán ser de distintas nacionalidades y desempeñaran su cargo en régimen de dedicación exclusiva.

El Fiscal y los Fiscales adjuntos serán personas que gocen de alta consideración moral, ser competentes y experimentados en la acción penal o la sustanciación de causas

¹⁰⁵ Artículo 39 del Estatuto del TPI

penales. Deberán tener un excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte.

El Fiscal será elegido en votación secreta y por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Los fiscales adjuntos serán elegidos de la misma forma a partir de una lista de candidatos presentada por el Fiscal. El Fiscal propondrá tres candidatos para cada puesto de Fiscal adjunto que deba cubrirse. Salvo que en el momento de la elección se fije un periodo más breve, el Fiscal y los Fiscales adjuntos desempeñarán su cargo por un periodo de nueve años y no podrán ser reelegidos.

No podrán realizar actividad alguna que pueda interferir en el ejercicio de sus funciones o menoscabar la confianza en su independencia. No podrán desempeñar ninguna otra ocupación de carácter profesional. No participarán en ningún asunto en que por cualquier motivo, pueda ponerse en duda su imparcialidad, en tales casos serán recusados¹⁰⁶ ya que se busca una absoluta claridad en los procesos.

Cabe destacar que la Fiscalía debe realizar sus actividades en contextos en que imperan la violencia y la inestabilidad, sin gozar de un dispositivo coercitivo propio, y se espera que lo haga de modo ejemplar y con una buena relación costo-eficacia. Ha adoptado varias decisiones estratégicas esenciales para orientar sus operaciones, entre las cuales cabe citar: un planteamiento de colaboración con la comunidad internacional, promoviendo una fuerte cooperación; un criterio positivo respecto de la complementariedad, alentando las actuaciones judiciales nacionales genuinas siempre que sea posible; una política de enjuiciamiento orientado, centrándose en las personas que tienen la mayor responsabilidad; investigaciones eficaces y acusaciones focalizadas.

d) La Secretaría.

La Secretaría estará dirigida por un Secretario, principal funcionario administrativo de la Corte. Este ejercerá sus funciones bajo la autoridad del Presidente de la Corte. Se encargará de los aspectos no judiciales de la administración del Tribunal y de prestarle servicios.

¹⁰⁶ Artículo 42 del Estatuto del TPI

El Secretario y el Secretario Adjunto, al igual que los demás miembros del Tribunal deberán ser personas que gocen de consideración moral y competencia, así como un excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte. Los magistrados elegirán al Secretario en votación secreta, por mayoría absoluta y teniendo en cuenta las recomendaciones de la Asamblea de los Estados Partes. El Secretario durará en su encargo por cinco años y podrá ser reelegido una vez. Mientras, el Secretario Adjunto será elegido por cinco años o por un periodo más breve si así lo deciden los magistrados por mayoría absoluta.

El Secretario establecerá una Dependencia de Víctimas y Testigos dentro de la Secretaría, la cual adoptará medidas de protección y dispositivos de seguridad y prestará asesoramiento y otro tipo de asistencia a testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte y otras personas que estén en peligro en razón del testimonio prestado. La Dependencia contará con personal especializado para atender a las víctimas de traumas, incluidos los relacionados con delitos de violencia sexual.¹⁰⁷

Con relación al personal del TPI, el Fiscal y el Secretario tienen la facultad de nombrar a los funcionarios calificados que sean necesarios en sus respectivas oficinas. Estos deberán ser capaces, eficientes e íntegros. La Corte podrá en circunstancias excepcionales recurrir a la pericia de personal proporcionado gratuitamente por Estados Partes, organizaciones intergubernamentales u organizaciones no gubernamentales para que colabore en la labor de cualquiera de los órganos de la Corte.¹⁰⁸

2.4. La Jurisdicción de la CPI. Competencia y Admisibilidad.

La Corte juzgara exclusivamente personas físicas y su *jurisdicción* no tendrá efectos retroactivos. Sólo puede aplicarse a crímenes cometidos con posterioridad de la entrada en vigor del Estatuto y del establecimiento de la Corte. De conformidad con el Estatuto la Corte puede ejercer su jurisdicción si:

- El Estado en el que se cometió el crimen es Parte.

¹⁰⁷ Artículo 43 del Estatuto del TPI

¹⁰⁸ Artículo 44 del Estatuto del TPI

- El Estado en el que se cometió el crimen no es Parte pero aceptó la jurisdicción sobre el crimen.
- El crimen se cometió a bordo de una embarcación o aeronave y el Estado donde se registró el vehículo es miembro o aceptó la jurisdicción.
- El individuo acusado de cometer el crimen es nacional de un Estado Parte o que aceptó la jurisdicción.¹⁰⁹

2.4.1. Mecanismos de Activación de la Jurisdicción (Triggering Mechanisms).

Resultan de relevante importancia los medios por los cuales el Tribunal iniciará una investigación y proceso en algún territorio donde se presume existen violaciones al Derecho Internacional Humanitario. A tal efecto, el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, ha establecido un sistema para hacerse de información e iniciar un procedimiento, para lo cual ha de contar con el apoyo de todas las naciones que hayan apoyado la instauración del mismo. Los mecanismos que legitiman el actuar del Tribunal derivados de una Jurisdicción Penal Internacional son los siguientes:

a) A Petición del Consejo de Seguridad (Security Council Referral):

Este mecanismo puede iniciarse del siguiente modo: El Consejo de Seguridad, con base en las facultades que le otorga el Capítulo VII de la Carta de las Naciones, puede activar la jurisdicción del Tribunal¹¹⁰. Este mecanismo de activación no es del agrado de muchas naciones puesto que consideran al Consejo de Seguridad poseedor de un exceso de facultades, y dotarlo de más facultades que le den poder de autoridad sobre el Tribunal, pone en peligro la independencia judicial del nuevo órgano jurisdiccional, politiza sus acciones y las hace dilatorias.

b) A petición de un Estado Parte del Estatuto:

Otro medio de activación de la jurisdicción es la petición que haga cualquier Estado miembro del Estatuto, quien puede sugerir al Fiscal el inicio de una investigación en un

¹⁰⁹ Op cit. Portilla Gómez, p.361.

¹¹⁰ Véase el Capítulo VII y el numeral 24 de la Carta de las Naciones Unidas.

territorio determinado por sospechas o claras acciones que se sabe van en contra de los Derechos Humanos.

Un escepticismo substancial ha sido expresado acerca de la probabilidad de recurrir a este mecanismo de activación. Como la experiencia de los Tratados de Derechos Humanos ha demostrado, los mecanismos que proveen una demanda sobre la base de los procedimientos de los Estados han sido muy subempleados en nuestros días, debido a que estos son reticentes a iniciar procedimientos en contra de otros Estados o sus nacionales por razón de acuerdos políticos y diplomáticos.¹¹¹

c) A petición del Fiscal (de motu proprio):

La última hipótesis para que el Tribunal pueda llevar a cabo el ejercicio de su jurisdicción es por medio del Fiscal, quien de motu proprio (por sí solo) puede iniciar una investigación. El concepto de un Fiscal con poderes independientes de investigación fue objeto de una oposición vigorosa por parte de cuatro de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, con excepción de Reino Unido, así como de Estados tales como la India y Pakistán. Estas delegaciones expresaron su preocupación por el potencial del poder del Fiscal y la instigación de que sería objeto, es decir, demandas políticamente motivadas¹¹². Estas preocupaciones dieron como resultado un número de disposiciones en el Estatuto, las cuales establecen salvaguardas como que la Sala de Cuestiones Preliminares está obligada a determinar si existe un hecho razonable para proceder y que el mismo se encuentre dentro de la Jurisdicción del Tribunal.

2.4.2. Competencia.

La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia respecto de los siguientes crímenes:

¹¹¹ Timothy MC. Cormack et al. "Jurisdictional Aspects of the Rome Statute for the New International Criminal Court", en **Melbourne University Law Review**, diciembre 1999.

¹¹² Esta disposición es considerada una importante victoria en el establecimiento de un verdadero tribunal independiente. El potencial dado al Fiscal para actuar con autonomía con la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares ayudará a calmar las preocupaciones acerca del papel del Consejo de Seguridad en la Corte, así como la reticencia de algunos Estados a solicitar una investigación.

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

Respecto al crimen de agresión, la Corte ejercerá competencia una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 referente a las enmiendas y con el 123 referente a la revisión del Estatuto, en el cual se definirá el crimen y se enunciarán las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición deberá ser compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.¹¹³

Cabe señalar que una persona será penalmente responsable de los crímenes competencia de la Corte únicamente si actúa con conocimiento de los elementos materiales del crimen; es decir si esta persona es conciente de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos, proponiéndose incurrir en tal conducta y piensa incidir en determinada consecuencia. Así *la intención y el conocimiento son los elementos materiales del crimen* y pueden inferirse de los hechos y las circunstancias del caso.¹¹⁴ Aunque debemos considerar que el genocidio y los crímenes de lesa humanidad son órdenes manifiestamente ilícitas. Posteriormente en el tercer capítulo explicaremos a detalle las características de los crímenes y sus elementos constitutivos.

Por otro lado, el Estatuto del Tribunal Penal Internacional conviene que su jurisdicción o competencia estará establecida y dividida de la siguiente manera:

2.4.3. Competencia Ratione Personae:

El Tribunal tendrá jurisdicción únicamente sobre personas. Todo aquel individuo que lleve a cabo actos considerados delictivos por el Estatuto será procesado penalmente. Precisamente ésta jurisdicción personal es la que da origen a la responsabilidad penal individual.

¹¹³ Artículo 5 del Estatuto.

¹¹⁴ Op. cit. Velázquez Elizarraráz, p. 385.

Aun y cuando el Derecho Internacional ha dejado de manifiesto la existencia de una responsabilidad estatal, la misma no es tratada con detenimiento por el Estatuto de la Corte, toda vez que de existir la misma por un Acto de Estado, ésta constituye materia de análisis por parte del Tribunal Internacional de Justicia principal órgano de justicia de las Naciones Unidas, el cual se encarga de dirimir controversias que se suscitan entre Estados, por lo que ésta no se encuentra facultada para conocer de una litis la cual involucre la responsabilidad penal individual por la presunta comisión de un crimen, por tal razón es plausible la creación del Tribunal Penal Internacional, ya que por primera vez se podrá juzgar a los individuos que cometan los peores crímenes contra la humanidad, dejando atrás a los tribunales *ad hoc* que manifestaron claras violaciones a los derechos del acusado.

2.4.4. Competencia Ratione Temporis:

La jurisdicción temporal se contempla en el artículo 11 del Estatuto del Tribunal al establecerse que: “*ésta se ejercerá respecto de aquellos crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto*”. Ello significa que no habrá una aplicación retroactiva en perjuicio alguno de indiciados, como lamentablemente ocurrió en tribunales anteriores, lo que demuestra que es real el avance a favor de un respeto a los derechos humanos, tanto del acusado como de la víctima, así como el desarrollo de un proceso penal justo y apegado a derecho. Sin embargo, es lamentable que hechos como la matanza de estudiantes en Tlatelolco en 1968 o la llamada “Guerra Sucia” en 1971 ocurridos en nuestro país queden fuera de la competencia de la Corte.

Con relación a todo aquel Estado que se haga parte del Estatuto después de su entrada en vigor, el Tribunal ejercerá su competencia únicamente respecto a crímenes cuya comisión se haya ejecutado después de la entrada en vigor del Estatuto respecto de ese Estado, a menos que el Estado que se adhiere con posterioridad haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12¹¹⁵.

¹¹⁵ Véase artículo 11 del Estatuto del TPI. Al respecto, el párrafo 3º del artículo 12 a que hace referencia el propio artículo 11, establece que: Si la aceptación de un Estado que no sea parte en el presente Estatuto fuere necesaria de conformidad con el párrafo 2, dicho Estado podrá, mediante declaración depositada en poder del Secretario, consentir en que el Tribunal ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate. El Estado aceptante cooperará con el Tribunal sin demora ni excepción de conformidad con la Parte IX relativa a la cooperación internacional y la asistencia técnica.

2.4.5. Competencia Ratione Loci (Jurisdicción Territorial):

Al respecto, el ejercicio jurisdiccional del nuevo Tribunal *se llevará a la práctica en los territorios de todos aquellos Estados que hayan ratificado el Estatuto*, por lo que resulta en sí misma más funcional y extensa en comparación con la de los Tribunales Internacionales *ad hoc*. Para que el Tribunal pueda juzgar a un presumible criminal es necesario que el Estado nacional de éste, o bien el Estado sobre cuyo territorio los actos criminales se ha producido, sea parte del Estatuto o bien, sino es parte, haya aceptado soberanamente la competencia del Tribunal.

Es importante destacar que el respeto a la soberanía no debe ser más un pretexto para no adherirse al Estatuto de la Corte, ya que la ratificación del Estatuto es en sí mismo un acto soberano. Por el contrario, busca unir esfuerzos para acabar con la impunidad de aquellos criminales que sí violentan el orden internacional y que son capaces de atentar contra los derechos humanos de los grupos más vulnerables como mujeres, niños y ancianos. Por lo tanto es indispensable que todos nos unamos y levantemos una misma voz, independientemente de la raza o cultura a la que pertenezcamos, de manera que el deseo de acabar con la impunidad y de frenar los crímenes más aberrantes sea más fuerte que el temor de que sean traspasadas las fronteras que ya la globalización se ha encargado de dirimir.

2.4.6. Competencia Ratione Materiae (Subject Matter Jurisdiction):

La jurisdicción material se refiere a todo el apartado de leyes y tratados que constituyen el derecho sustantivo y adjetivo que es fuente del derecho y sustento legal para el desarrollo y desenvolvimiento del Tribunal.

El Estatuto establece que el Tribunal ejercerá una jurisdicción complementaria a las jurisdicciones nacionales.¹¹⁶ Este aspecto se relaciona, de igual forma, con el artículo 5º del Estatuto: “*El Tribunal tendrá competencia únicamente respecto de los crímenes más graves que han preocupado a la comunidad internacional*”. La tarea de este nuevo órgano jurisdiccional es servir de complemento a la justicia nacional en el supuesto de

¹¹⁶ Artículo 1º del Estatuto del TPI.

que un sistema judicial no cuente o bien sus procedimientos sean carentes de efectividad en la práctica.¹¹⁷

Asimismo, se determina que los Estados Partes deberán cooperar en todo momento en la investigación y enjuiciamiento de los crímenes de su competencia¹¹⁸. De no contar el Tribunal con el apoyo de los países signatarios, el desarrollo de toda diligencia judicial se hace más complicado, haciendo con esto que la justicia internacional no sea pronta y expedita. De lo anterior se infiere que aquel país que a causa de un conflicto interno o externo, no cuente con un clima de gobernabilidad, debe de tener la madurez jurídica y política suficiente, para saberse incapaz de llevar a cabo una diligencia judicial o bien todo un procedimiento ante su Judicatura.

Aspecto de relevante importancia material, resulta el que a lo largo de varios debates en el seno de la Conferencia, los Estados convinieron finalmente en aceptar el principio de que aquel Estado que se adhiere al Estatuto acepta la competencia del Tribunal sobre los cuatro crímenes que conforman el ámbito de validez material del mismo: genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crímenes de agresión¹¹⁹.

Así, uno de los logros más importantes con relación a la jurisdicción *ratione materiae* es la inclusión de un párrafo sobre crímenes de guerra cometidos durante conflictos armados no internacionales. Lo cual es de suma relevancia ya que muchos de los crímenes competencia de la Corte, no son cometidos en conflictos internos, sino se cometen en el ámbito interno de los Estados y en múltiples ocasiones predominó un ambiente de injusticia, ya que no existía ningún órgano judicial internacional capaz de castigar a los perpetradores de dichos crímenes, más aún si los responsables eran los jefes de Estado.

¹¹⁷ Muchos de los Estados tienen conciencia de la necesidad de enjuiciar a los autores de estos crímenes por lo que frecuentemente recogen en sus ordenamientos internos normas que contemplan este tipo de crímenes o bien que van dirigidos a este fin. Por desgracia, en periodos de crisis internas o internacionales, la capacidad para aplicar dichas normas se anula, bien porque los Estados no asumen políticas de perseguir a los nacionales y más aún cuando se trata de aquellos que ocupan puestos importantes dentro del poder del Estado, o bien porque la maquinaria judicial ha desaparecido (como en el conflicto en Ruanda). Ver Antonio Cuerda Riezu et al. “Observaciones sobre el Estatuto del Tribunal Internacional”, en **La Ley-Actualidad**, año XX, Núm. 4724, 1º de febrero de 1999, pp. 2.

¹¹⁸ Véase artículo 86 y 87 del Estatuto del TPI

¹¹⁹ Recordemos que el Tribunal todavía no tiene competencia respecto al crimen de agresión sino que ésta se dará de conformidad con los artículos 121 y 123 del Estatuto del TPI.

Asimismo la posibilidad de hacer más extensa la competencia del Tribunal respecto de crímenes que han sido tipificados y contemplados en algunos tratados fue materia de discusión dentro de las reuniones del Comité Especial y del Comité Preparatorio. Algunos de los tipos analizados para una posible inclusión fueron el terrorismo y el narcotráfico, los cuales son algunos de los problemas más delicados que afectan a la Comunidad Internacional en nuestros días.

Con relación al terrorismo la problemática se centra en que no existe una tipificación general del mismo, de donde se infiere que la creación y análisis del supuesto tipo penal retrasaría la creación del Tribunal, además que la existencia del terrorismo o del narcotráfico conlleva costos altos en lo que a investigación se refiere, los cuales, debido a la financiación del pretendido órgano jurisdiccional serían imposibles de cubrir, al menos en sus inicios.

2.4.7. Admisibilidad.

La Corte actuará en los siguientes supuestos:

- Al determinar la incapacidad de un Estado para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, como consecuencia del colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia.
- Cuando con el propósito de sustraer al presunto responsable de la acción de la Corte, se retarde el juicio o se actúe con parcialidad.

A *contrario sensu* la Corte se abstendrá de conocer un asunto cuando:

- Ya sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él;
- Cuando 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 puede realmente hacerlo;

- Cuando la persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia (respetando el principio de cosa juzgada),¹²⁰ y
- El asunto no sea de la gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.¹²¹

2.5. Aspectos procesales del Tribunal Penal Internacional.

El Estatuto del Tribunal Penal Internacional plantea -al igual que los Estatutos analizados de los Tribunales *ad hoc*- ciertas dudas e interrogantes que han dado lugar a controversias jurídicas entre todos aquellos que de algún modo, han participado en la elaboración del Estatuto.

En este sentido debemos considerar que al igual que en el Estatuto del Tribunal de la antigua Yugoslavia, hay aspectos como los mecanismos de activación de la jurisdicción (*triggering mechanisms*), y la concepción de complementariedad que son muy similares con los del nuevo Tribunal Penal Internacional.¹²² Cabe también advertir que los tribunales *ad hoc* concebían su jurisdicción como concurrentes y de superioridad frente a los tribunales nacionales, mientras el nuevo tribunal tiende a denominar su jurisdicción como subsidiaria. Estos son algunos aspectos procesales que, -aunque superficiales- surgen en el transcurso de la creación de un conjunto de normas sustantivas o adjetivas.

Cabe señalar que la idea de poder llevar a cabo juicios apegados a Derecho, procurando en todo momento una seguridad jurídica al indiciado y a su defensa, fueron situaciones que preocuparon a la Comisión de Derecho Internacional y a todos aquellos que

¹²⁰ Sin embargo, la Corte podrá procesar a alguien que haya sido procesado con anterioridad por otro tribunal, si éste haya pretendido sustraer al acusado de la jurisdicción de la Corte. Lo cual ha ocasionado múltiples opiniones en contra ya que la mayoría de los sistemas judiciales aplican el principio de la cosa juzgada en sus constituciones, por lo que esto lo consideran anticonstitucional. Sin embargo debemos recordar que la Corte solo juzgará los peores crímenes internacionales contra la humanidad, además se parte del supuesto que el primer juicio fue parcial, por lo tanto, no hubo juicio en sí, lo cual legitima la acción de la Corte.

¹²¹ Op cit. Portilla Gómez, p. 361.

¹²² A diferencia de los Estatutos para los Tribunales *ad hoc*, que consagran los principios de jurisdicción concurrente y de primacía frente a los tribunales nacionales (antigua Yugoslavia y Ruanda, art. 8 y 9 respectivamente) el Tribunal es concebido en el proyecto de la CDI como un órgano de jurisdicción subsidiaria (complementaria), cuyo efectivo ejercicio de la jurisdicción descansa sobre el consenso de los Estados nacionales involucrados en el caso concreto. Véase Silvia Fernández A. “Elementos para el establecimiento de una Corte Penal Internacional eficaz e independiente”, en **Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos**, Num. 23, enero-junio 1996, pp. 65-66.

participaron activamente en la elaboración del marco jurídico sustantivo y adjetivo del nuevo cuerpo judicial.

Por otro lado, respecto a las reglas adjetivas del Tribunal podemos decir que las mismas se encuentran estipuladas en los artículos 51 y 52 de dicho ordenamiento legal, pero además la Comisión Preparatoria llevó a cabo la estructuración de las Reglas de Procedimiento y Prueba, las cuales “constituyen un instrumento para la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, al cual está subordinado en todos los casos. Al elaborar dichas reglas se ha procurado evitar la reiteración y, en la medida de lo posible repetir disposiciones del Estatuto. En todos los casos, las reglas deben interpretarse conjuntamente con las disposiciones del Estatuto y con sujeción a ellas. A los efectos de los procesos en los países, las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte no afectarán a las normas procesales aplicables en un tribunal o en un sistema jurídico nacionales”¹²³.

En un inicio necesitaron para su aprobación la mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Asimismo, los únicos facultados para proponer enmiendas a las Reglas de Procedimiento y Prueba son: cualquiera de los Estados Partes; los Jueces por mayoría absoluta o el Fiscal.

Una vez aprobadas las Reglas de Procedimiento y Prueba en casos urgentes y cuando éstas no resuelvan una situación concreta suscitada en el Tribunal, los jueces podrán por una mayoría de dos tercios, establecer reglas provisionales que se aplicarán hasta que la Asamblea de los Estados Partes las apruebe, las enmiende o rechace en su siguiente periodo ordinario o extraordinario de sesiones. Las reglas de Procedimiento y Prueba, las enmiendas a ellas y las reglas provisionales deberán estar en consonancia con el Estatuto y no podrán aplicarse retroactivamente en detrimento de la persona que sea objeto de la investigación o el enjuiciamiento o que haya sido condenada.¹²⁴

¹²³ Véase el Estatuto del TPI, Primer periodo de sesiones, Segunda Parte. Instrumentos aprobados por la Asamblea de los Estados Partes, Nueva York, 3 a 10 de septiembre de 2002, p.12.

¹²⁴ Véase artículo 51 del Estatuto del TPI.

2.6. Principios Generales del Derecho Penal.

Si bien los principios generales de derecho penal que maneja el Estatuto abarcan del artículo 22 al 33, solo haré mención de algunos de ellos.

2.6.1. Nullum crimen sine lege.

Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen competencia de la Corte.¹²⁵ Lo cual evitará que los derechos del acusado sean violados como sucedió en el Tribunal de Nuremberg y Tokio, que fueron creados posteriormente al hecho.

2.6.2. Nulla poena sine lege.

Quien sea declarado culpable por la Corte únicamente podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.¹²⁶ Es decir, que no se le podrán imputar otros delitos que no sean las cuatro figuras o tipos penales sobre los cuales se tiene jurisdicción: genocidio, crímenes de lesa humanidad crímenes de guerra y agresión, con estricto apego a derecho.

2.6.3. Irretroactividad *ratione personae*.

- a) Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor.¹²⁷
- b) De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena.¹²⁸

2.6.4. Responsabilidad penal internacional.

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.

¹²⁵ Artículo 22 del Estatuto del TPI.

¹²⁶ Artículo 23 del Estatuto del TPI.

¹²⁷ Desafortunadamente quedarán impunes muchos de los crímenes cometidos con anterioridad a la entrada en vigor del Estatuto, pero ciertamente de no haberse estipulado así seguramente muchos Estados hubiesen votado en contra del Estatuto y no gozaríamos de la existencia de este importante órgano.

¹²⁸ Artículo 24 del Estatuto del TPI. Como podemos observar el Estatuto cuenta inclusive con mayores garantías para el acusado que para las víctimas.

2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.

3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:

a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;

b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;

c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen incluso suministrando los medios para su comisión;

d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:

i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o

ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;

e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa;

f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consume no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.

2.6.5. Exclusión de los menores de 18 años de la competencia de la Corte.

La Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen.

2.6.6. Imprudencia del cargo oficial.

1. El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena.
2. Las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella.

2.6.7. Responsabilidad de los jefes y otros superiores.

Además de otras causales de responsabilidad penal de conformidad con el presente Estatuto por crímenes de la competencia de la Corte:

- a) El jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:
 - 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 para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.
- b) En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:
 - 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.

2.6.8. Imprescriptibilidad.

Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.

2.6.9. Elementos de intencionalidad

1. Salvo disposición en contrario, una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizan con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen.

2. A los efectos del presente artículo, se entiende que actúa intencionalmente quien:

- a) En relación con una conducta, se propone incurrir en ella;
- b) En relación con una consecuencia, se propone causarla o es consciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos.

1. A los efectos del presente artículo, por “conocimiento” se entiende la conciencia de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos. Las palabras “a sabiendas” y “con conocimiento” se entenderán en el mismo sentido.

2.6.10. Circunstancias eximentes de responsabilidad penal.

1. Sin perjuicio de las demás circunstancias eximentes de responsabilidad penal establecidas en el presente Estatuto, no será penalmente responsable quien, en el momento de incurrir en una conducta:

- a) 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 ocurriera;

c) Actuar razonablemente en defensa propia o de un tercero o, en el caso de los crímenes de guerra, de un bien que fuese esencial para su supervivencia o la de un tercero o de un bien que fuese esencial para realizar una misión militar, contra un uso inminente e ilícito de la fuerza, en forma proporcional al grado de peligro para él, un tercero o los bienes protegidos. El hecho de participar en una fuerza que realizare una operación de defensa no bastará para constituir una circunstancia eximente de la responsabilidad penal de conformidad con el presente apartado;

d) Hubiere incurrido en una conducta que presuntamente constituya un crimen de la competencia de la Corte como consecuencia de coacción dimanante de una amenaza 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.

2. La Corte determinará si las circunstancias eximentes de responsabilidad penal admitidas por el presente Estatuto son aplicables en la causa de que esté conociendo.

3. En el juicio, la Corte podrá tener en cuenta una circunstancia eximente de responsabilidad penal distinta de las indicadas en el párrafo I siempre que dicha circunstancia se desprenda del derecho aplicable de conformidad con el artículo 21. El procedimiento para el examen de una eximente de este tipo se establecerá en las Reglas de Procedimiento y Prueba.

2.6.11. Error de hecho o error de derecho

1. El error de hecho eximirá de responsabilidad penal únicamente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por el crimen.

2. El error de derecho a cerca de si un determinado tipo de conducta constituye un crimen de la competencia de la Corte no se considerará eximente. Con todo, el error de derecho podrá considerarse eximente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por ese crimen o si queda comprendido en lo dispuesto en el artículo 33 del presente Estatuto.

2.6.12. Órdenes superiores y disposiciones legales

1. Quien hubiere cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que:

- a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes por el gobierno o el superior de que se trate;
- b) No supiera que la orden era ilícita; y
- c) La orden no fuera manifiestamente ilícita.

2. A los efectos del presente artículo, se entenderá que las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitos.

Es importante destacar lo estipulado en el artículo 11 acerca de la *competencia temporal* que dice que la Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto. Agrega que si un Estado se hace Parte del Estatuto después de su entrada en vigor, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto respecto de ese Estado, a menos que éste haya hecho una declaración depositada en poder del Secretario para consentir que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate.¹²⁹

2.6.7. Principales actividades de la CPI de 2001 a Enero de 2006

Si bien las actividades de la Corte han sido muchas y diversas, a continuación abordaremos las que consideramos de mayor importancia y que nos permiten observar de manera clara, parte de los procesos que se han venido describiendo a lo largo de la

¹²⁹ Artículo 11 y 12 del Estatuto del TPI.

presente investigación. Estas fueran agrupadas cronológicamente con la finalidad de lograr una visión más clara de los avances que fueron alcanzados a lo largo del proceso de implementación, así como los primeros pasos de un camino largo en busca de la erradicación de la impunidad.

2.6.7.1. Actividades 2001

El 21 de mayo de 2001 *Croacia se convirtió en el primer país de Europa Oriental y en el trigésimo segundo a nivel mundial, en completar el proceso de ratificación del Estatuto*. Al mismo tiempo, cobraron ímpetu los Esfuerzos por establecer la Corte Penal Internacional Permanente, de tal forma que el 28 de junio del 2001, *Suecia se convirtió en el país No. 36 en ratificar el Estatuto de Roma, lo mismo que Dinamarca y Costa Rica*.

Por su parte *Suiza ratifica el Estatuto* octubre de 2001 convirtiéndose en el Estado No. 43 a nivel mundial en ratificar. *Hungría* por su parte, refuerza el apoyo en Europa Central y del Este al convertirse en el Estado parte No.47. Asimismo *Perú* se convierte en el País No. 44 en ratificar el Estatuto. En ese momento, el decidido apoyo de países iberoamericanos aumenta las expectativas de que la Corte iniciaría sus funciones en el 2002.

Como una enmienda a la Ley de Presupuesto de Defensa, el viernes 7 de diciembre, el Senado de los Estados Unidos aprobó por una abrumadora mayoría de 78 votos contra 21, la propuesta "*Ley de Protección para los Soldados Estadounidenses*" (ASPA por sus siglas en inglés). La enmienda introducida por el senador republicano Jesse Helms proporcionó el marco jurídico para que los EEUU se opusieran abiertamente en todos los foros a la instauración y funcionamiento del Estatuto. Por un lado exige cooperación contra el terror y por el otro ataca a la Corte, lo cual habla de una doble moral por parte del gobierno norteamericano.

2.6.7.2. Actividades 2002.

El 11 de Abril de 2002 *se logró el depósito simultáneo de diez instrumentos de ratificación del Estatuto de Roma que elevó el número de países que apoyaban*

formalmente a la Corte de 56 a 66, superando así las 60 ratificaciones necesarias para su entrada en vigor. Los diez países que depositaron sus instrumentos de ratificación en la ceremonia oficiada por el Sub-Secretario para Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, Hans Corell, son: Bosnia-Herzegovina, Bulgaria, Camboya, Eslovaquia, Irlanda, Jordania, Mongolia, Niger, República Democrática del Congo y Rumania.

Mientras tanto, el 7 de Mayo 2002, la Coalición de ONG's por la Corte Penal Internacional (CCPI), una alianza de más de mil organizaciones de la sociedad civil y expertos legales a nivel mundial, expresaron su decepción ante el anuncio hecho por Marc Grossman, Sub-Secretario de Estado para Asuntos Políticos de los Estados Unidos de Norteamérica, de que *la Administración Bush había retirado formalmente su apoyo al Estatuto de Roma*. El tratado fue firmado por el ex - Presidente Clinton.

Por su parte, el 15 de mayo de 2002, *Grecia se convirtió en el último país miembro de la Unión Europea en depositar su instrumento de ratificación al Estatuto de Roma* elevando a 67 el número de ratificaciones a nivel mundial. Con ello se completó el apoyo unánime de este importante grupo político a la principal organización internacional que busca acabar con la impunidad de los peores crímenes internacionales.

El 20 de junio de 2002, *Brasil se convirtió en el segundo país de habla portuguesa y en el sexagésimo noveno a nivel mundial en depositar su instrumento de ratificación del Estatuto de Roma en la Oficina de Tratados de las Naciones Unidas*. Hay que resaltar que *el 1º de julio de 2002 la Corte Penal Internacional entró en vigor* activándose así la competencia del primer tribunal mundial permanente que juzgará a los individuos acusados de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Para celebrar este hecho histórico, se realizaron una serie de eventos en la sede de las Naciones Unidas y a nivel mundial.

El viernes 12 de julio de 2002, *el Consejo de Seguridad adoptó por unanimidad una resolución que le otorga el derecho de suspender de la competencia de la Corte, casos que comprometan al personal que participa en operaciones establecidas o autorizadas por las Naciones Unidas*. La resolución hace suponer que la medida será renovada de manera indefinida cada doce meses. Este texto, resultado de sucesivos proyectos

presentados por los Estados Unidos con el apoyo del Reino Unido, fue visto no sólo como una violación al Estatuto de Roma, sino también a la Carta de las Naciones Unidas.

Por su parte, *el Congreso de EE.UU. aprobó "Ley de Invasión de la Haya" Ley de Protección de los Soldados estadounidenses (ASPA por sus siglas en inglés) el 24 de julio de 2002, por la Cámara de Representantes y el Senado de los EEUU como parte de una adición presupuestal a ser utilizada en la "lucha contra el terrorismo". La Coalición de ONG's por la Corte Penal Internacional condenó la aprobación de dicha ley. Esto es una muestra de la incongruente política norteamericana que como mencionamos, insiste en mantener una absurda lucha antiterrorismo pero al mismo tiempo rechaza al Tribunal que como sabemos, busca socavar los peores crímenes internacionales. Lo cierto es que esta lucha contra la Corte es una clara muestra de que Estados Unidos es uno de lo principales Estados violatorios de los derechos humanos, por tal razón busca mermar las actividades de la Corte, sin embargo hemos podido observar que la comunidad internacional no está dispuesta a permitirlo.*

Por otro lado, *Colombia se convirtió en el país No. 77 a nivel mundial y el decimosexto de América Latina y el Caribe en depositar su instrumento de ratificación el 5 de agosto de 2002. La ratificación se produce en los días finales de la presidencia de Andrés Pastrana y en medio de un estratégico ataque de EEUU para minar la eficacia de la nueva Corte.*

Primer periodo de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes del 3 al 10 de septiembre de 2002.

De conformidad con la decisión adoptada por la Comisión Preparatoria de la CPI en su 41ª sesión, celebrada el 8 de julio de 2002 (PCNICC/2002/2, párr. 17), el primer periodo de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes se celebró en la sede de las Naciones Unidas del 3 al 10 de septiembre de 2002.

En esta reunión se obtuvieron las resoluciones siguientes:

1. Continuación del trabajo relativo al crimen de agresión.

2. Procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los magistrados, el Fiscal y los fiscales adjuntos de la CPI.
3. Procedimiento para la elección de los magistrados de la CPI.
4. Establecimiento del Comité de Presupuesto y Finanzas.
5. Procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas.
6. Creación de un fondo de beneficios de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte, así como de sus familias.
7. Procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los miembros del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas.
8. Disposiciones provisionales para la Secretaría de la Asamblea de los Estados Partes.
9. Secretaría permanente de la Asamblea de los Estados Partes.
10. Selección del personal de la CPI.
11. Criterios relativos a las contribuciones voluntarias a la CPI.
12. Aprobación del presupuesto para el primer ejercicio financiero y financiación de las consignaciones para el primer ejercicio financiero.
13. Escalas de cuotas para el prorrateo de los gastos de la CPI.
14. Aportación de contribuciones al Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas en apoyo del establecimiento de la CPI.

A continuación señalaremos las decisiones tomadas.

1. Provisión de fondos para la Corte.
2. arreglos provisionales para el ejercicio de la autoridad hasta la toma de posesión del Secretario de la Corte.
3. Afiliación de la CPI a la Caja Común de Pensiones del Personal de las Naciones Unidas.
4. Disposición de los asientos para los Estados Partes.

En la misma sesión, la Asamblea decidió reunirse en sesiones plenarias y como Grupo de Trabajo Plenario, y aprobó el programa de trabajo. En particular, decidió que el Grupo de Trabajo Plenario examinará los siguientes temas: Reglas de Procedimiento y Prueba; Elementos de los Crímenes; Acuerdos sobre los Privilegios e Inmunidades de la

Corte; Acuerdo de relación entre la Corte y las Naciones Unidas; Reglamento Financiero y Reglamentación Financiera Detallada; Principios básicos del acuerdo relativo a la sede de la Corte, que han de negociar la Corte y el país anfitrión; examen de los proyectos de resolución o decisión pendientes del informe de la Comisión Preparatoria; decisiones relativas a la próxima reunión, inclusive las fechas y el lugar; otros asuntos. En su segunda sesión, celebrada al 3 de septiembre de 2002 a la Asamblea también asignó al Grupo de Trabajo el examen de los procedimientos de presentación de candidaturas y elección de los magistrados de la Corte.

El anuncio oficial sobre el cierre del período de nominación para la elección de los 18 magistrados marcó nuevamente un importante hito en el establecimiento de la Corte. Por su parte, el 2 de diciembre de 2002, en una carta dirigida a los 85 países que pudieron votar en la elección de la CPI, el Embajador de Jordania ante Naciones Unidas, el Príncipe Zeid Ra'ad Zeid al Hussein confirmó que se había alcanzado el número mínimo de candidatos requerido (45 candidatos nominados) en las categorías establecidas según género, región y experiencia legal.

2.6.7.3 Actividades 2003

El 31 de enero de 2003 en la primera sesión resumida de la Asamblea de los Estados Partes se anunció que 18 Magistrados serían elegidos del 3 al 7 de Febrero de 2004 en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York, los nominados representaron a 43 naciones.

Asimismo *Afganistán se suma a la Corte*. Un país cuya historia reciente se ha caracterizado por la ocupación militar, la contienda civil y las violaciones sistemáticas al derecho internacional humanitario y las normas de derechos humanos, depositó el 10 de febrero de 2003 su instrumento de adhesión al Estatuto de Roma convirtiéndose así en el miembro No. 89 de la Asamblea de los Estados Partes. La adhesión de Afganistán al Estatuto de Roma se produce luego de la ratificación de *Albania* el 31 de enero, y eleva a doce el número de Estados Asiáticos que apoyan el Estatuto.

El 11 de marzo de 2003 *se inauguró la Corte Penal Internacional* cuando 18 Magistrados juramentaron en Ceremonia de Alto Nivel en La Haya, Países Bajos. Estos conducirán la formación de la Corte. La Reina Beatrix, el Secretario General de las

Naciones Unidas, Kofi Annan y veintenas de líderes mundiales, incluyendo presidentes, primeros ministros, ministros de relaciones exteriores, ministros de justicia y otros ciudadanos de reconocido prestigio asistieron a la inauguración. Los distinguidos juristas, de los cuales siete son mujeres y once son hombres, son los administradores del nuevo sistema de justicia internacional.

En mayo de 2003, *Lituania se convierte en el Estado Parte No. 90* del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, con esto, prácticamente todos los Estados Miembros de la U.E. lo han ratificado.

El 10 de junio de 2003 *la Unión Europea adopta nueva Posición Común y refuerza su apoyo a la Corte*. Luego de una reunión de los asesores jurídicos en la sede de la Unión Europea (UE) en Bruselas, el Comité Político y de Seguridad de la UE adoptó dicha posición. Ésta incluye por primera vez, un llamado a evitar la firma de los acuerdos de inmunidad propuestos por los Estados Unidos en un momento en que se intensifica la presión para celebrar dichos acuerdos. En dicho momento, 37 países que son los más vulnerables a la presión estadounidense han firmado estos acuerdos, sin embargo sólo un puñado de ellos lo han ratificado.

Durante la sesión abierta del Consejo de Seguridad el 12 de junio de 2003, se hicieron declaraciones en nombre de más de 70 países miembros y no miembros del Consejo, apoyando a la Corte y oponiéndose a la renovación automática de la Resolución 1422 del Consejo de Seguridad, adoptada en 2002. Dicha resolución pedía que, por un período renovable de doce meses, la CPI no proceda con la investigación o el enjuiciamiento de miembros del personal de las misiones de mantenimiento de la paz establecidas o autorizadas por las Naciones Unidas que sean nacionales de Estados no Partes de la CPI.

El Secretario General de la ONU, Kofi Annan también expresó su oposición a la resolución durante el debate, al declarar, "Creo que este artículo no estaba dirigido a cubrir este tipo de solicitudes...No creo que esta solicitud sea necesaria." Inmediatamente después del debate abierto, el Consejo de Seguridad renovó la Resolución 1487 con una votación de 12 – 0 y la abstención de Francia, Alemania y Siria. Este resultado constituye un cambio significativo ya que la resolución fue adoptada por unanimidad el año pasado. "Representa un logro significativo para los

Estados que han estado resistiendo la intensa presión para una renovación automática de esta resolución," afirmó William Pace, Coordinador General de las más de 2,000 ONG's miembros de la Coalición de ONG por la Corte. "El debate abierto demuestra que la comunidad internacional no está dispuesta a aceptar a perpetuidad una resolución que no tiene fundamento y que crea un doble sistema de justicia," indicó.

Por su parte el primer Fiscal que preside la Corte Penal Internacional, *el señor Luis Moreno Ocampo de Argentina*, prestó juramento en *La Haya*, Países Bajos, el 16 de junio de ese año. Con ello, quedó oficialmente establecida la Fiscalía de la CPI. Encargada de investigar y, cuando sea necesario, enjuiciar los casos de genocidio, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Entre las tareas inmediatas del Fiscal se encuentran el contratar a un equipo de asesores que empezará a revisar los casos que la Corte ha recibido desde que abriera sus puertas el 1 de julio pasado de 2002. Su mandato será de nueve años como primer Fiscal.

Cabe destacar que el 1 de julio de 2003 fue el plazo establecido en el ASPA, fecha que coincidió con el primer aniversario de la entrada en vigor del Estatuto de Roma de la CPI. Este estableció que todo Estado Parte que recibe asistencia militar estadounidense perderá esos fondos a menos que el Presidente aplique las exenciones del caso, ya sea porque considera que es de importancia para el interés nacional de los EEUU o porque un país haya firmado un acuerdo de inmunidad sobre la CPI para esa fecha.

El ASPA, es parte de una enorme campaña emprendida por la Administración Bush para obtener una variada gama de exenciones frente a la competencia de la Corte. Hace referencia a la iniciativa de los EEUU de celebrar acuerdos bilaterales de inmunidad a través de los cuales se solicita a los Estados signatarios que no entreguen a los nacionales y personal militar a la competencia del Tribunal. Si bien el ASPA contiene amplias renunciaciones presidenciales y exime a los aliados de la OTAN así como a los principales aliados de los EEUU, no es claro como estas exenciones y renunciaciones serán aplicadas. Por tal motivo potencialmente se encontraron en riesgo los fondos del año fiscal correspondientes al año 2003 y más de \$230 millones de dólares en asistencia para el año fiscal 2004.

Mientras tanto, *el Sr. Sergio Vieira de Mello, el Alto Comisionado para los Derechos Humanos y Enviado Especial de Naciones Unidas a Irak, y el personal y funcionarios*

de la ONU fueron víctimas de un atentado perpetrado el 19 de agosto de 2003, en la sede de tal organismo en Bagdad. Es importante destacar que los ataques en contra del personal y funcionarios de las Naciones Unidas están definidos en el Artículo 8 del Estatuto de Roma como crímenes de guerra. No hay que olvidar que El Sr. de Mello fue un defensor de los derechos humanos y de la justicia internacional y un aliado de la Corte.

El 25 de agosto de 2003 *Estados Unidos postergó la adopción de una Resolución* del Consejo de Seguridad que buscaba aumentar la protección de las misiones de mantenimiento de la paz y de otro personal humanitario debido a que el texto del proyecto hacía referencia a la CPI. La resolución fue presentada por México y co-auspiciada por Alemania, Bulgaria, Francia, Rusia y Siria. Las demandas estadounidenses para incluir un lenguaje que les conceda inmunidad ante la CPI en las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ha retrasado la aprobación de una serie de resoluciones relacionadas con el mantenimiento de la paz y ha agravado las tensiones entre EEUU y otros Estados miembros de las Naciones Unidas.

Recordemos que en julio de 2002, EEUU ejerció presión a través de la Resolución 1422, la cual concedía inmunidad de la competencia de la CPI a las misiones de mantenimiento de la paz de países que no son parte del Estatuto de Roma por un período renovable de un año. Esa resolución fue renovada en junio de 2003 como la Resolución 1487 con las abstenciones de Alemania, Francia y Siria. A inicios del presente mes, el Consejo de Seguridad adoptó la Resolución 1497, que autoriza el despliegue de una fuerza de estabilización multinacional para Liberia. Por insistencia de EEUU, la Resolución 1497 incluyó un lenguaje que concede amplias inmunidades y que desafía no sólo al derecho internacional de conformidad con el Estatuto de Roma sino también a la legislación interna, lo que provocó la abstención de Alemania, Francia y México.

Segundo periodo de sesiones de la Asamblea 2003

En esta segunda conferencia, la Asamblea procedió a la elección de 18 jueces. El Presidente siguiendo la resolución ICC-ASP/1/Res.2., subsecuentemente trazó la selección de jueces que servirían por un término de tres y seis años respectivamente, de acuerdo

con el párrafo 9(a) del artículo 36 del Estatuto. A continuación mostramos los resultados de dicha elección.

Magistrados elegidos (en orden alfabético)			
Nombre (ronda de elección)	Nacionalidad	Género	Término de Mandato
Lista A:			
1. CLARK, Maureen Harding (Ira)	Irlanda	Femenino	9 años
2. DIARRA, Fatoumata Dembele (1ra)	Malí	Femenino	9 años
3. FULFORD, Adrian (9na)	Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte	Masculino	9 años
4. JORDA, Claude (33ra)	Francia	Masculino	6 años
5. ODIO BENITO, Elizabeth (1ra)	Costa Rica	Femenino	9 años
6. PIKIS, Gheorghios M. (4ta)	Chipre	Masculino	6 años
7. SLADE, Tuiloma Nerón (28va)	Samoa	Masculino	3 años
8. SONG, Sang-Hyun (1ra)	República de Corea	Masculino	3 años
9. STEINER, Sylvia H. de Figueiredo (1ra.)	Brasil	Femenino	9 años
Lista B			
1. BLATTMANN, René (13ra)	Bolivia	Masculino	6 años
2. KAUL, Hans-Peter (9na)	Alemania	Masculino	3 años
3. KIRSCH, Philippe (4ta)	Canadá	Masculino	6 años
4. KOURULA, Erkki (4ta)	Finlandia	Masculino	3 años
5. KUENYEHIA, Akua (1ra)	Ghana	Femenino	3 años
6. PILLAY, Nayanthem (1ra)	Sudáfrica	Femenino	6 años
7. POLITI, Mauro (21ra)	Italia	Masculino	6 años
8. USACKA, Anita (9na)	Letonia	Femenino	3 años

Fuente: www.icc-cpi.int

Por otro lado también se realizaron las elecciones para elegir al Fiscal, el ganador fue Luis Moreno Ocampo de Argentina, por 78 votos de los 44 requeridos. Cabe destacar que no hubo ninguna papeleta inválida ni tampoco abstenciones

La Asamblea decidió que el Grupo Especial de Trabajo sobre el Crimen de Agresión se reuniera una vez al año, sin embargo respecto a la propuesta de celebrar reuniones inter- sesiones el Buró señaló que podían haber dificultades financieras para algunas delegaciones el enviar representantes a estas reuniones, por lo que se decidió que las reuniones de este grupo se realizaran durante las reuniones anuales de la Asamblea de los Estados Partes

Por otro lado, se adoptaron las resoluciones ICC-ASP/1/Res.16, sobre el inicio de funciones del Comité de Presupuesto y Finanzas; la elección de dos miembros de los Estados del Este Europeo. Asimismo surgió la recomendación ICC-ASP/1/Recommendation 1, concerniente a la elección del Registrador de la CPI.

La Asamblea de los Estados de los Estados Partes en su resolución ICC-ASP/1/Res.6 estableció un Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en Beneficio de las Víctimas de la Corte según el artículo 79 del Estatuto de Roma. Asimismo, en la resolución ICC-ASP/1/Res.7 adoptada el mismo día, establece el procedimiento para la nominación y elección de los miembros de la Junta de Directores.

Posteriormente el 12 de septiembre de 2003 cinco individuos de reconocida trayectoria fueron *elegidos para integrar el Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en Beneficio de las Víctimas de la Corte*, durante una reunión de la Asamblea de los Estados Partes celebrada en Nueva York. El Consejo de Dirección que tiene a su cargo el desembolso de fondos para las víctimas, representa a los cinco grupos regionales de las Naciones Unidas. Los miembros del Consejo son: Su Majestad la Reina Rania de Jordania (Asia); el Arzobispo Desmond Tutu, ex Presidente de la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica (África); Su Excelencia el señor Presidente Oscar Arias Sánchez, ex Presidente de Costa Rica (América Latina); la señora Simone Veil, ex Ministra de Salud de Francia y ex Presidenta del Parlamento Europeo (Europa Occidental y otros Estados); y su Excelencia el señor Tadeusz Mazowiecki, ex Primer Ministro de Polonia (Europa Oriental).¹³⁰

Mientras que EEUU recortaba ayuda militar a Estados Partes de la CPI, se reforzaba el apoyo mundial a la misma (1 de octubre de 2003). Más de 50 países expresaron su firme apoyo al Tribunal durante un debate abierto realizado en el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y cuyo tema fue la “Justicia y el Estado de Derecho.” Las intervenciones ratificaron el apoyo de los países a la Corte e hicieron un llamado a incrementar la cooperación con la CPI a nivel nacional e internacional, incluido el apoyo del Consejo de Seguridad y la remisión de situaciones a la CPI; el fortalecimiento de la relación entre las Naciones Unidas y la CPI; la ratificación y la adhesión al Estatuto de Roma de la CPI y; el fortalecimiento de las jurisdicciones nacionales para

¹³⁰ El texto en inglés lo puede encontrar en <http://www.icc-cpi.int/asp/aspmeetings.html>

que los Estados puedan juzgar los crímenes definidos en el Estatuto de Roma, principalmente el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

Entre los distinguidos oradores figuraron el señor Atoki Ileka, Embajador de la República Democrática del Congo (RDC) ante las Naciones Unidas, quien alentó el trabajo anunciado recientemente por la Fiscalía, la cual se encuentra estudiando los informes sobre los crímenes cometidos en la región de Ituri con el objeto de realizar una investigación formal al respecto. El Embajador también realizó un llamado a la creación de un tribunal ad hoc para investigar los crímenes de guerra cometidos en la RDC antes del 1 de julio de 2002, fecha de entrada en vigor del Estatuto de Roma.

Por su parte el señor Paul Heinbecker, Embajador de Canadá ante las Naciones Unidas, subrayó el papel del Consejo de Seguridad con respecto a las potenciales remisiones, al afirmar, “[...] en casos donde la jurisdicción de la CPI es aceptada claramente por el Estado afectado, donde el Estado no puede o no tiene la voluntad de hacer frente a los crímenes, y donde no existe otra esperanza para las víctimas que no sea la CPI confiamos en que este Consejo colocará a un lado sus diferencias y apoyará el trabajo de la CPI para ayudar a proporcionar justicia a las víctimas. Lo ocurrido en Ituri, República Democrática del Congo, podría ser esa situación.”

Asimismo, la relación del Consejo de Seguridad con la CPI también fue abordada por el Embajador de Nueva Zelanda ante las Naciones Unidas, el señor Don Mackay, quien afirmó que el Consejo de Seguridad debería dejar de adoptar resoluciones que solicitan inmunidad frente a la CPI. “[...] la CPI se encuentra ahora en posición de contribuir a un objetivo que es compartido por la comunidad internacional y es el poner fin a la impunidad del genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. [...] esperamos que el Consejo de Seguridad coopere con la CPI dentro del marco del Estatuto de Roma y la Carta, y se abstenga de realizar acciones que podrían socavar la efectiva operación de la Corte” declaró.¹³¹

¹³¹ Véase <http://www.choike.org/nuevo/informes/68.html> hasta junio de 2005. Estas declaraciones son muestra inequívoca del apoyo de los Estados a la Corte, además de una abierta invitación a los miembros del Consejo de Seguridad a no caer en las redes construidas en contra de la Corte por parte del gobierno norteamericano.

Por otro lado, el 6 de noviembre de 2003 *el Fiscal adjunto para las investigaciones asume el cargo* y con su llegada a La Haya, el primer tribunal penal internacional permanente se acercó un paso más a la completa operatividad. Serge Brammertz, de 41 años, quien juramentó para desempeñarse en ese cargo por un período de seis años, liderará el trabajo de la Fiscalía de la Corte.

2.6.7.4. Actividades 2004

El 29 de enero de 2004 *la Corte Penal Internacional aceptó Remisión de Uganda*, el *Fiscal determinó la existencia de un fundamento suficiente para realizar una investigación*. Con ello, ha dado un importante paso adelante hacia el inicio de su primer caso, luego de efectuada la remisión por el Presidente de Uganda, Yoweri Museveni, sobre la situación del Ejército de Liberación del Señor (Lord's Resistance Army-LRA). Sin embargo se requiere adoptar varias medidas para iniciar una investigación formal. Por su parte el Asesor Legal del Programa de Derechos Humanos y Derecho Internacional de Acción Mundial de Parlamentarios (PGA), David Donat Cattin, consideraron que es deber del Fiscal descubrir la verdad acerca de las atrocidades cometidas en el norte de Uganda, e instó a otros Estados que enfrentan situaciones similares a Uganda a acoger los procedimientos de la CPI.

A su vez *Burkina Faso*, como una demostración del compromiso de su país para poner fin a la impunidad y proporcionar justicia a las víctimas, *depositó su instrumento de ratificación* en la sede de las Naciones Unidas el viernes 16 de abril, convirtiéndose en el Estado Parte 93 de la CPI y en el vigésimo tercer país africano en aceptar la jurisdicción de la Corte.

Cabe destacar que por primera vez en la historia, el 22 de abril de 2004 *un Fondo Fiduciario en Beneficio de las Víctimas fue establecido* como parte del tribunal para asistir a las víctimas de los crímenes más graves. Este fondo es una parte esencial en el innovador mandato de la Corte respecto a las víctimas. Es de conocimiento público que como parte del plan para dar justicia a las víctimas de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra, no puede consistir sólo en reparaciones pecuniarias, sino que requiere un tratamiento integral. Por otro lado, los Directores del Fondo se

reunieron para trabajar sobre las premisas de la Corte en La Haya, Países Bajos, para desarrollar el criterio que guiará las operaciones de esta nueva iniciativa.

Posteriormente el 19 de mayo de 2004 *el gobierno de los Estados Unidos de América presentó la Resolución 1422/1487* del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para su renovación.

El 1° de junio de 2004 la Coalición de ONG por la Corte Penal Internacional instó a Bolivia a cumplir con sus obligaciones como Estado Parte de la Corte y a mantenerse firme con sus aliados regionales en la defensa de la justicia internacional mediante el voto en contra de la ratificación del acuerdo bilateral de inmunidad frente a la Corte propuesto por EEUU. Siendo este país uno de tantos con los que Estados Unidos pretende acordar con el fin de que sus nacionales no sean juzgados por la Corte.

Asimismo, el 22 de junio de 2004, *Canadá ratificó el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional (APIC)*. Convirtiéndose en el décimo Estado en ratificarlo, alcanzando así el número requerido para la entrada en vigencia del Acuerdo.

Cabe también advertir que el 22 de junio de 2004 la Fiscalía anunció el *inicio de las investigaciones sobre la situación en la República Democrática del Congo (RDC)*. La Oficina del Fiscal investigará ahora las alegaciones de crímenes de competencia de la CPI cometidos dentro del territorio de la RDC desde el 1 de julio de 2002 fecha en la que entró en vigencia el Estatuto de Roma.

Por su parte, el 24 de junio de 2004 tras semanas de negociaciones y de enfrentar una continua oposición, *el gobierno de los EEUU retiró su solicitud para la renovación de la resolución del Consejo de Seguridad* que eximía a sus fuerzas de mantenimiento de la paz de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Esto fue anunciado luego de consultas informales durante las cuales quedó claro que el texto de compromiso propuesto por EEUU a último minuto, no conseguiría el apoyo requerido, con lo que se

confirmó el apoyo universal a la Corte y se preservó la legitimidad del Consejo de Seguridad.¹³²

La Fiscalía de la Corte Penal Internacional anunció el 29 de julio de 2004 el *inicio formal de las investigaciones por parte de la CPI sobre la situación en Uganda*. De tal forma que la Fiscalía examina las alegaciones de crímenes que caen dentro de la jurisdicción de la Corte, cometidos en este territorio a partir del 1 de julio del 2002, fecha de entrada en vigor del Estatuto de Roma. A su vez el 9 de septiembre de 2004 la Asamblea de los Estados Partes eligió a Su Excelencia el Embajador Bruno Stagno Ugarte de Costa Rica como el Presidente de la Asamblea.

Para nuestro beneplácito el 22 de septiembre de 2004, *Burundi y Liberia*, dos países africanos que han sufrido guerras civiles devastadoras y abusos contra los derechos humanos en los últimos años, *ratificaron el Estatuto de Roma* convirtiéndose en los Estados Partes números 95 y 96 respectivamente, con esto, más de la mitad de los países de África se unieron a la CPI.

Tercer periodo de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes del 6 a 10 de septiembre de 2004.

De conformidad con la decisión adoptada en su quinta sesión, celebrada el 12 de septiembre de 2003, la Asamblea de los Estados Partes (en adelante “la Asamblea”) en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional celebró su tercer período de sesiones en La Haya del 6 al 10 de septiembre de 2004.

Su Alteza Real el Príncipe Zeid Ra’ad Zeid Al-Husseini (Jordania), Presidente de la Asamblea de los Estados Partes, declaró abierto el período de sesiones. El Ministro de Asuntos Exteriores de los Países Bajos, el Sr. Bernard Bot, pronunció un discurso de bienvenida durante la apertura del período de sesiones.

La Mesa de la Asamblea que fue elegida en el primer período de sesiones, por un mandato de tres años, continuó durante el tercer período de sesiones, con la siguiente composición:

¹³² Esto fue importante ya que el gobierno de Bush ha comprobado el firme apoyo al Tribunal por parte de casi todos los países del mundo, lo cual evidencia que si pretende seguir atacando a la Corte enfrentará una clara contienda, ya que consideramos que los logros obtenidos hasta ahora son tan valiosos, que no podemos sucumbir ante las presiones norteamericanas.

- Presidente:

Su Alteza Real el Príncipe Zeid Ra'ad Zeid Al-Hussein (Jordania)

- Vicepresidentes:

Sr. Allieu Ibrahim Kanu (Sierra Leona)

Sr. Felipe Paolillo (Uruguay)

- Relator:

Sr. Alexander Marschik (Austria)

Cabe destacar que la Asamblea aprobó el siguiente programa (ICC-ASP/3/1):

1. Apertura del período de sesiones por el Presidente
2. Minuto de silencio dedicado a la oración o a la meditación
3. Aprobación del programa
4. Credenciales de los representantes de los Estados en el tercer período de sesiones:
 - a) Nombramiento de la Comisión de Verificación de Poderes y de sus nueve miembros
 - b) Informe de la Comisión de Verificación de Poderes
5. Organización de los trabajos
6. Informe sobre las actividades de la Mesa
7. Informe sobre las actividades de la Corte
8. Examen y aprobación del presupuesto para el tercer ejercicio económico
9. Examen de los informes de auditoría
10. Elección del Fiscal Adjunto
11. Elección de los miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas
12. Informe del Secretario sobre las actividades relativas a los abogados defensores, con inclusión de la representación legal de las víctimas y el proceso de consultas aplicado
13. Informe del Secretario sobre la participación de las víctimas y las reparaciones
14. Informe del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas
15. Informe del Grupo de Trabajo especial sobre el crimen de agresión **ICC-ASP/3/25**
16. Decisiones relativas a las fechas y el lugar de celebración de la próxima reunión de la Asamblea de los Estados Partes
17. Decisiones relativas a las fechas y el lugar de celebración de la próxima reunión del Comité de Presupuesto y Finanzas
18. Otros asuntos.

En la misma sesión, la Asamblea también decidió incluir en su programa dos temas suplementarios propuestos por la Corte sobre el reembolso de los impuestos correspondientes a los miembros del personal y a titulares de cargos superiores de la Corte Penal Internacional y sobre la protección del nombre de la Corte Penal Internacional⁶. Asimismo, la Asamblea decidió incluir dos nuevos temas en su programa, la “Propuesta relativa al procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los magistrados de la Corte Penal Internacional” y la “Propuesta sobre la elección del Presidente de la Asamblea y sobre la composición futura de la Mesa”. Estos temas suplementarios y nuevos se englobaron en el marco del tema 18, “Otros asuntos”.

Con respecto al nombramiento del Director de la Secretaría de la Asamblea, la Mesa, de conformidad con la decisión de la Asamblea, había examinado una lista de 59 posibles candidatos al puesto que le había sometido el Secretario de la Corte. Tras un minucioso examen de las candidaturas, el 4 de diciembre de 2003 la Mesa decidió nombrar, en nombre de la Asamblea, al Sr. Medard Rwelamira Director de la Secretaría de la Asamblea.

En una carta de fecha 15 de julio de 2004 (ICC-ASP/3/8, anexo), el Fiscal de la Corte Penal Internacional sometió al Presidente de la Asamblea tres candidatos para su elección al puesto de Fiscal Adjunto (Procesamiento), de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 42 del Estatuto de Roma. Finalmente tras obtener una mayoría absoluta de los votos emitidos por los miembros de la Asamblea, la Sra. Fatou Bensouda (Gambia) fue elegida Fiscal Adjunta (Procesamiento) de la Corte Penal Internacional. También decidió que el mandato del Fiscal Adjunto fuese de nueve años, a contar a partir del 1º de noviembre de 2004.

La Asamblea procedió a elegir a los siguientes seis miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas, de conformidad con la resolución ICC-ASP/1/Res.5 de 12 de septiembre de 2003 los cuales se eligieron por proclamación:

- Sr. Eduardo Gallardo Aparicio (Bolivia)
- Sr. Peter Lovell (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
- Sr. John F.S. Muwanga (Uganda)
- Sr. Karl Paschke (Alemania)

- Sra. Inna Šteinbuka (Letonia)
- Sr. Michel-Etienne Tilemans (Bélgica)

En su sexta sesión, celebrada el 10 de septiembre de 2004, la Asamblea examinó y aprobó por consenso el presupuesto por programas para 2005 (véanse los apartados 1, 2, 4 y 7 de la sección A de la parte II del presente informe).

En la misma sesión, la Asamblea aprobó por consenso la resolución ICC-ASP/3/Res.4 sobre el presupuesto por programas en relación con:

- a) el presupuesto por programas para 2005, con inclusión de consignaciones que ascienden a un total de 66.784.200 euros para los programas principales y las plantillas de cada uno de ellos;
- b) el establecimiento de un fondo para contingencias, con inclusión de la aprobación provisional de enmiendas al párrafo 7 del artículo 4 y al párrafo 8 del artículo 5 del Reglamento Financiero y Reglamentación Financiera Detallada y la inserción de dos nuevos párrafos 6 y 10 al artículo 6 del citado Reglamento tal como figuran en el anexo a la resolución;
- c) el Fondo de Operaciones para 2005;
- d) la escala de cuotas para el prorrateo de los gastos de la Corte Penal Internacional;
- e) la financiación de las consignaciones para el año 2005

En esa misma sesión, la Asamblea aprobó por consenso la resolución ICC-ASP/3/Res.5 relativa a los gastos de viaje de los miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas.

A continuación haremos una breve remembranza de las resoluciones obtenidas durante el tercer periodo de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes:

Resolución ICC-ASP/3/Res.6

Procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los magistrados de la Corte Penal Internacional

1. La Secretaría de la Asamblea de los Estados Partes cursará por conducto diplomático las invitaciones para la presentación de candidaturas de magistrados de la Corte Penal Internacional. 2. En las invitaciones para la presentación de candidaturas de magistrados se incluirán el texto de los párrafos 3, 4 y 8 del artículo 36 del Estatuto, la presente resolución y toda la información específica relativa a la aplicación de todos los requisitos mínimos de votación en las elecciones. 3. El período para la presentación de

candidaturas se abrirá 26 semanas antes de las elecciones y durará 12 semanas. 4. No se tendrán en cuenta las candidaturas presentadas antes o después del período de presentación de candidatos. 5. Los Estados Partes en el Estatuto notificarán las candidaturas para la elección de magistrados de la Corte Penal Internacional a la Secretaría de los Estados Partes por conducto diplomático. 6. Cada candidatura irá acompañada de una declaración en la que: a) se especificará con suficiente detalle en qué grado cumple el candidato cada uno de los requisitos enunciados en los apartados a), b) y c) del párrafo 3 del artículo.

Resolución ICC-ASP/3/Res.7

Creación de la secretaría del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas

La Asamblea de los Estados Partes, Acogiendo complacida la primera reunión de los miembros del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas, celebrada en la sede de la Corte del 20 al 22 de abril de 2004. Decide establecer una secretaría del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas para que preste la asistencia necesaria para el buen funcionamiento del Consejo de Dirección en el desempeño de su función.

En virtud de la resolución ICC-ASP/3/Res.8 de la Asamblea, de 1º de diciembre de 2004, la Mesa de la Asamblea estableció dos grupos de trabajo, basados en La Haya y Nueva York. El grupo de trabajo de La Haya estudió las siguientes cuestiones: los locales permanentes de la Corte, el proyecto de Código de conducta profesional de los abogados, y cuestiones relativas al Estado anfitrión, incluido el proyecto de acuerdo sobre la sede. Por su parte, el grupo de trabajo de Nueva York estudió las cuestiones siguientes: la relación con las Naciones Unidas, en particular la cuestión de una oficina de enlace para la Corte en las Naciones Unidas, los atrasos de los Estados Partes, y el proyecto de Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas. La Asamblea examinará los resultados de esos estudios en su cuarto período de sesiones.

Resolución ICC-ASP/3/Res.8

Intensificación del diálogo entre la Asamblea de los Estados Partes y la Corte Penal Internacional

La Asamblea de los Estados Partes, Pide a la Mesa que entre la presente fecha y el cuarto período de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes:

- a) en relación con el asunto de la intensificación del diálogo entre la Asamblea de los Estados Partes y la CPI, se centre en las cuestiones prioritarias que estime más apropiadas, en especial en los locales de la Corte y el proyecto de reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas;
- b) examine las cuestiones a que se hace referencia en el apartado a) *supra*, incluso en el marco de reuniones, y *autoriza* a la Mesa, cuando sea necesario, a que cree los mecanismos que estime apropiados allí donde considere más oportuno;
- c) presente informes officiosos a la Asamblea de los Estados Partes antes de su cuarto período de sesiones sobre cada cuestión prioritaria; y
- d) someta a examen de la Asamblea de los Estados Partes en su cuarto período de sesiones informes officiosos sobre el posible establecimiento de órganos subsidiarios de conformidad con el párrafo 4 del artículo 112 del Estatuto de Roma.

2.6.7.5. Actividades 2005

El viernes 7 de enero de 2005, la *Fiscalía de la Corte anunció la recepción de una remisión por parte de República Centroafricana (RCA)* sobre crímenes cometidos en su territorio. La remisión fue transmitida en una carta enviada en nombre del gobierno de RCA a la Fiscalía por crímenes cometidos en el territorio de RCA desde el 1 de julio de 2002, fecha de entrada en vigor de la Corte.

Posteriormente en enero 29 de 2005 por tercera ocasión, la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH) y la Coalición de ONG por la Corte Penal Internacional (CCPI) organizaron un *panel sobre ésta*, con la presencia de expertos de la justicia internacional de diferentes regiones del mundo, en el marco del Foro Social Mundial. Este panel estuvo dirigido al movimiento social mundial para fortalecer el Estado de Derecho, promoción de los derechos humanos, la lucha contra la impunidad y la importancia de la CPI. Los panelistas discutieron temas como justicia de género, perspectivas globales sobre la CPI y la justicia internacional, jurisdicción nacional y aspectos económicos y los Estados Unidos y la CPI.¹³³

¹³³ Ibidem. Estos foros de participación son de gran utilidad ya que dan a conocer el importantísimo trabajo de la Corte a la sociedad civil, además de incentivar a los Estados que aún no ratifican.

A su vez el 12 de mayo de 2005, *la República Dominicana depositó el instrumento de ratificación* del tratado de la CPI en la sede central de las Naciones Unidas en Nueva York. Además de ascender a 99 el número de los miembros mundiales de la misma.

Es importante resaltar que el 22 de junio de 2005 luego de un largo camino *México reconoce la jurisdicción de la Corte Penal Internacional* y se convierte en el país número 100 en adherirse al Tribunal Internacional (tema que más adelante se abordará ampliamente).

Cuarta sesión de la Asamblea de los Estados Partes del 28 de noviembre a 3 de diciembre de 2005.

De conformidad con la decisión adoptada en su sexta sesión, celebrada el 10 de septiembre de 2004¹, la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional celebró su cuarto período de sesiones en La Haya del 28 de noviembre al 3 de diciembre de 2005. De conformidad con el Reglamento de la Asamblea, el Presidente de la Asamblea invitó a todos los Estados Partes en el Estatuto de Roma a participar en el período de sesiones. También se invitó a otros Estados que habían firmado el Estatuto o el Acta Final a participar en el período de sesiones en calidad de observadores. El período de sesiones fue inaugurado por el Presidente de la Asamblea de los Estados Partes, el Sr. Bruno Stagno Ugarte (Costa Rica), quien había sido elegido por aclamación Presidente de la Asamblea para los períodos de sesiones cuarto a sexto durante el tercer período de sesiones de la Asamblea.

La Asamblea aprobó el siguiente programa:

1. Apertura del período de sesiones por el Presidente
2. Minuto de silencio dedicado a la oración o a la meditación
3. Aprobación del programa
4. Atrasos en los pagos de los Estados
5. Elección de los dos Vicepresidentes y los 18 miembros de la Mesa
6. Credenciales de los representantes de los Estados en el cuarto período de sesiones:
 - a) Nombramiento de la Comisión de Verificación de Poderes y de sus nueve miembros
 - b) Informe de la Comisión de Verificación de Poderes
7. Organización de los trabajos

8. Informe sobre las actividades de la Mesa
9. Informe sobre las actividades de la Corte
10. Examen y aprobación del presupuesto para el cuarto ejercicio económico
11. Examen de los informes de auditoría
12. Mandato de los miembros del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas
13. Informe del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas
14. Informe del Grupo de Trabajo especial sobre el crimen de agresión
15. Proyecto de Código de conducta profesional de los abogados
16. Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas
 - a) Proyecto de Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas
 - b) Criterios para la gestión del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas
17. Consecuencias presupuestarias a largo plazo del reglamento del plan de pensiones de los magistrados
18. Condiciones de servicio y remuneración del Fiscal y de los Fiscales Adjuntos
19. Proyecto de directrices sobre el personal proporcionado gratuitamente
20. Oficina de enlace de la Corte Penal Internacional en Nueva York
21. Locales permanentes
22. Decisiones relativas a las fechas y el lugar de celebración del próximo período de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes
23. Decisiones relativas a las fechas y el lugar de celebración del próximo período de sesiones del Comité de Presupuesto y Finanzas
24. Otros asuntos

La Asamblea acordó un programa de trabajo y decidió reunirse en sesión plenaria así como mediante la modalidad de grupos de trabajo. El Grupo de Trabajo Especial sobre el crimen de agresión, establecido de conformidad con la resolución de la Asamblea ICC-ASP/1/Res.1, de 9 de septiembre de 2002. Además, la Asamblea estableció un Grupo de Trabajo sobre el presupuesto por programas para 2006, un Grupo de Trabajo sobre el Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas el cual aprobó el Reglamento de dicho Fondo víctimas; un Grupo de Trabajo sobre el proyecto de Código de conducta profesional de los abogados, un Grupo de Trabajo sobre la oficina de enlace en Nueva York de la Corte Penal Internacional y un Grupo de Trabajo sobre los locales permanentes.

La Asamblea, a través de su Grupo de Trabajo, examinó el presupuesto por programas para 2006 sobre la base del proyecto propuesto por el Secretario, los informes del Comité de Presupuesto y Finanzas y los informes del Auditor Externo. En la misma sesión la Asamblea aprobó por consenso la resolución ICCASP/ 4/Res.8 referente al presupuesto por programas en relación con el: a) presupuesto por programas para el año 2006, incluidas las consignaciones por un total de 80.417.200 euros para los Programas principales y los cuadros de plantilla de cada uno de los Programas principales; b) el Fondo de Operaciones para 2006. Asimismo, la Asamblea decidió celebrar su quinto período de sesiones durante ocho días en noviembre y diciembre de 2006 en La Haya con una continuación de no menos de tres días del Grupo de Trabajo Especial.

Resoluciones aprobadas por la Asamblea de los Estados Partes:

- **ICC-ASP/4/Res.1 Código de conducta profesional de los abogados.**

Recordando la resolución ICC-ASP/3/Res.3, de 10 de septiembre de 2004, por la que la Asamblea de los Estados Partes pedía a su Mesa que preparara un proyecto de Código enmendado para su aprobación por la Asamblea en su cuarto período de sesiones, decide aprobar el Código de conducta profesional de los abogados, este Código será aplicable a los abogados defensores, los abogados de los Estados, los *amici curiae* y los abogados o representantes legales de víctimas y testigos que ejerzan ante la Corte Penal Internacional (denominados en lo sucesivo “el abogado”).¹³⁴

- **ICC-ASP/4/Res.2 Locales permanentes**

La Asamblea reconoce las importantes repercusiones financieras que puede tener para los Estados Partes una decisión sobre los locales permanentes y, a este respecto, acoge con satisfacción la oferta de financiación adicional hecha por el representante del Estado anfitrión como contribución importante para la ulterior consideración de las modalidades de financiación, sobre la base de las conclusiones del informe preparado por la Corte relativo a los “métodos de financiación utilizados para los locales de otras organizaciones internacionales”

¹³⁴ Para ver ampliamente las resoluciones consulte la página: http://www.icc-cpi.int/library/asp/Part_III_Resolutions_Spanish.pdf

- **ICC-ASP/4/Res.3 Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas**

La Asamblea aprueba el Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte anexo a la presente resolución e insta a los gobiernos, organizaciones internacionales, particulares, sociedades y otras entidades a que contribuyan voluntariamente al Fondo

- **ICC-ASP/4/Res.4 Fortalecimiento de la Corte Penal Internacional y de la Asamblea de los Estados Partes**

La Asamblea consciente de la necesidad de estimular la plena participación de los Estados Partes, los observadores y los Estados que no tienen la condición de observador en los períodos de sesiones de la Asamblea y de asegurar la máxima visibilidad de la Corte y de la Asamblea.

- **ICC-ASP/4/Res.5 Procedimiento para cubrir las vacantes en el Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas.**

La Asamblea deseando garantizar la composición completa del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas: decide enmendar el párrafo 3 del anexo añadiendo lo siguiente al final del párrafo: “En el caso de que se produzca una vacante, se celebrará una elección de conformidad con el procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los miembros del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas.

- **ICC-ASP/4/Res.6 Procedimiento para cubrir las vacantes en el Comité de Presupuesto y Finanzas**

La Asamblea deseando garantizar la plena composición del Comité de Presupuesto y Finanzas: decide enmendar el párrafo 2 del anexo a su resolución ICC-ASP/1/Res.4 de fecha 3 de septiembre de 2002, añadiendo al final del párrafo lo siguiente: “En el caso de que se produzca una vacante, se celebrará una elección de conformidad con el procedimiento para la presentación de candidaturas y la elección de los miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas.

- **ICC-ASP/4/Res.7 Enmienda relativa al mandato de los miembros del Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas**

La Asamblea deseando garantizar la necesaria continuidad de la labor del Consejo de Dirección, decide enmendar el párrafo 2 del anexo añadiendo lo siguiente al final del párrafo: “Si el mandato de los miembros del Consejo expira antes de la fecha del período de sesiones en el que la Asamblea deba proceder a la elección de los miembros del Consejo, dichos miembros continuarán en servicio hasta la fecha de la elección.”

- **ICC-ASP/4/Res.8 Presupuesto por programas para 2006, Fondo de Operaciones para 2006, escala de cuotas para el prorrateo de los gastos de la Corte Penal Internacional y financiación de las consignaciones para el año 2006**

La Asamblea resuelve que el capital del Fondo de Operaciones para 2006 se establezca la cantidad de 6.701.400 euros y autoriza al Secretario a hacer adelantos con cargo al Fondo de conformidad con las disposiciones pertinentes del Reglamento Financiero y la Reglamentación Financiera Detallada de la Corte.

- **ICC-ASP/4/Res.9 Plan de pensiones de los magistrados**

La Asamblea decide que el plan de pensiones de los magistrados sea contabilizado y se financie con arreglo a un sistema de capitalización y decide asimismo que los gastos previstos de la capitalización correspondientes al período comprendido entre 2003 y el 31 de diciembre de 2006, que ascenderían a 8 millones de euros, se financien con cargo a los ahorros provisionales del presupuesto para 2005.

- **ICC-ASP/4/Res.10 Enmiendas al Reglamento Financiero y la Reglamentación Financiera Detallada¹³⁵**
- **ICC-ASP/4/Res.11 Transferencia de fondos del Programa principal III al Programa principal V en el marco del presupuesto por programas para 2005**

La Asamblea de los Estados Partes, Aprueba la transferencia de 800.000 euros de la consignación del Programa principal III.

¹³⁵ Para ver enmiendas consultar la página http://www.icc-cpi.int/library/asp/Part_III_Resolutions_Spanish.pdf

2.6.7.6. Continuación del cuarto período de sesiones 26 y 27 de enero de 2006.

De conformidad con la decisión tomada en la sexta sesión de su tercer período de sesiones, celebrada el 10 de septiembre de 2004, la Asamblea de los Estados Partes (la Asamblea) en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional celebró la continuación de su cuarto período de sesiones en la Sede de las Naciones Unidas los días 26 y 27 de enero de 2006. El Director de la Secretaría de la Asamblea, Sr. Medard Rwelamira, ejerció las funciones de Secretario de la Asamblea. La Asamblea contó con los servicios de la Secretaría. Cabe destacar que la Asamblea aprobó el siguiente programa (ICC-ASP/4/19):

1. Aprobación del programa.
2. Atrasos en los pagos de los Estados.
3. Credenciales de los representantes de los Estados en la continuación del cuarto período de sesiones.
4. Organización de los trabajos.
5. Elección de seis magistrados.
6. Elección de seis miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas.
7. Otros asuntos.

El 26 de enero de 2006, se informó a la Asamblea de que la primera oración del párrafo 8 del artículo 112 del Estatuto de Roma era aplicable a 17 Estados Partes. Se informó asimismo a la Asamblea de que 17 Estados Partes habían presentado una solicitud de excepción en virtud de la segunda oración del párrafo 8 del artículo 112, de conformidad con el párrafo 45 de la parte dispositiva de la resolución ICC-ASP/4/Res.4. En la misma sesión, la Asamblea aprobó las solicitudes de excepción de los 17 Estados Partes siguientes: Argentina, Bolivia, Burkina Faso, Congo, Dominica, Georgia, Guinea, Honduras, Liberia, Malawi, Níger, Paraguay, República Centroafricana, República Democrática del Congo, República Unida de Tanzania, Tayikistán y Uruguay. Asimismo el Presidente de la Asamblea renovó el llamamiento a los Estados Partes en mora para que liquidaran sus cuentas con la Corte lo antes posible. El Presidente también instó a todos los Estados Partes a abonar oportunamente sus cuotas correspondientes a 2006.

Esa misma fecha la Asamblea procedió a la elección de seis magistrados de la Corte Penal Internacional de conformidad con las disposiciones pertinentes del Estatuto de Roma y con la resolución ICC-ASP/3/Res.6. Los siguientes candidatos fueron elegidos magistrados de la Corte Penal Internacional:

1. Hans-Peter Kaul (Alemania) (Lista B, Grupo de Estados de Europa Occidental y otros Estados, H); 67 votos.
2. Erkki Kourula (Finlandia) (Lista B, Grupo de Estados de Europa Occidental y Otros Estados, H); 73 votos.
3. Akua Kuenyehia (Ghana) (Lista B, Grupo de Estados de África, M); 72 votos.
4. Sang-hyun Song (República de Corea) (Lista A, Grupo de Estados de Asia, H); 70 votos.
5. Ekaterina Trendafilova (Bulgaria) (Lista A, Grupo de Estados de Europa Oriental, M); 82 votos.
6. Anita Ušacka (Letonia) (Lista B, Grupo de Estados de Europa Oriental, M); 77 votos.¹³⁶

La Asamblea, siguiendo la recomendación de la Mesa, decidió que los mandatos de los Magistrados elegidos comenzaran el 11 de marzo de 2006.

A su vez, la Asamblea de conformidad con el párrafo 11 de la resolución ICC-ASP/1/Res.5, prescindió de la votación secreta y eligió por consenso a las siguientes personas miembros del Comité de Presupuesto y Finanzas:

1. Sr. Lambert Dah Kindji (Benin) (Grupo de Estados de África)
2. Sr. David Dutton (Australia) (Grupo de Estados de Europa Occidental y otros Estados)
3. Sr. Fawzi Gharaibeh (Jordania) (Grupo de Estados de Asia)
4. Sr. Myung-jae Hahn (República de Corea) (Grupo de Estados de Asia)
5. Sra. Elena Sopková (Eslovaquia) (Grupo de Estados de Europa Oriental)
6. Sr. Santiago Wins-Arnábal (Uruguay) (Grupo de Estados de América Latina y el Caribe)

¹³⁶ H= Hombre y M= Mujer.

En la misma sesión, la Asamblea decidió que el mandato de los seis miembros comenzara el 21 de abril de 2006 siguiente a la fecha de su elección.

Resolución aprobada por la Asamblea de los Estados Partes Resolución ICC-ASP/4/Res.12 acerca de los Locales provisionales.

La Asamblea de los Estados Partes decide que el Comité de Presupuesto y Finanzas, tan pronto como le sea posible, pero a más tardar en su sexto período de sesiones, oriente a la Asamblea de los Estados Partes acerca de la viabilidad y la conveniencia de las posibles soluciones en relación con los locales provisionales de la Corte Penal Internacional y que si es necesario, a la luz de esa orientación, que la Mesa convoque una sesión extraordinaria de la Asamblea de los Estados Partes con objeto de examinar la cuestión, ésta no deberá durar más de un día. Los gastos relacionados con la celebración de la sesión extraordinaria se sufragarían con cargo al Fondo para Contingencias.

Además de las actividades anteriormente descritas, el nacimiento e implementación del Tribunal Internacional se ha caracterizado por el desarrollo de una serie de seminarios, cursos y talleres alrededor del mundo organizados por diversas organizaciones gubernamentales y no gubernamentales con la finalidad de concientizar a los Estados y a la sociedad civil de la necesidad de participar en un tribunal sin precedente, capaz de castigar a los individuos que cometan los peores crímenes contra la humanidad sin importar su cargo.

Dichas actividades se organizaron con la presencia de expertos de la justicia internacional de diferentes regiones del mundo con la finalidad de acrecentar el movimiento social mundial para así fortalecer el apoyo a este nuevo instrumento, promocionar los derechos humanos y la importancia de la CPI como principal instrumento para acabar con la impunidad y como elemento de contención ante la comisión de dichos crímenes. Indudablemente este mecanismo ha funcionado, sin olvidar el papel de los medios electrónicos que también han ayudado a difundir temas de interés sobre el Tribunal o como medio de presión para que otros Estados formen parte de la Corte o bien haciendo llamados de resistencia para no ceder a los acuerdos bilaterales que propone Estados Unidos.

2.8. El papel de Estados Unidos y del Consejo de Seguridad frente a la CPI.

Como hemos observado, la Corte Penal Internacional cuenta con un apoyo férreo por parte de la comunidad internacional, sin embargo no podemos dejar de lado la firme oposición que el gobierno de Estados Unidos ha tenido hacia la misma. Si bien, en un principio el Tratado fue firmado por el gobierno del ex presidente Clinton, recientemente en un hecho sin precedentes, el gobierno del presidente Bush, decidió retirar la signatura como muestra de su abierta oposición a la Corte.

Por lo tanto, el gran desafío que debe enfrentar el Tribunal es la oposición y falta de apoyo del país más poderoso del mundo. Las razones que maneja para no formar parte de la Corte son las siguientes:

- Atenta contra la soberanía nacional de los Estados al declarar su competencia sobre nacionales de países que no son parte del Estatuto,
- Socava las operaciones de mantenimiento de la paz de la ONU al ejercer un control sobre estas actividades, y
- Viola los intentos de reconciliación y de consolidación democrática de los países al querer juzgar a personas que hayan recibido indultos o amnistías.¹³⁷

Durante las negociaciones del Estatuto de Roma se estableció en su artículo 98 una cláusula mediante la cual la CPI 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.¹³⁸ Por tal razón, el gobierno norteamericano ha buscado crear acuerdos bilaterales con países miembros de la Corte en los que pretende que sus nacionales no sean entregados al tribunal de lo contrario enfrentarían fuertes represalias.

Es necesario aclarar que el propósito de esta cláusula era respetar los Convenios sobre el uso de las fuerzas armadas de un Estado en territorios extranjeros. Lo único que buscan estos Acuerdos es regular la situación jurídica de las fuerzas armadas de un país

¹³⁷ Véase el Anexo de la Resolución 1929 sobre la Promoción de la Corte Penal Internacional de la Asamblea General de la OEA del 10 de junio de 2003.

¹³⁸ Artículo 98 del Estatuto de la CPI.

legalmente establecidas en territorio extranjero, y de esta manera, determinar qué Estado tiene la preferencia para investigar y procesar al personal militar acusado de haber violado la ley en el territorio del Estado receptor. Sin embargo, los Estados Unidos tomaron como fundamento este artículo del Estatuto de Roma para suscribir acuerdos bilaterales de inmunidad con el propósito de evitar que sus nacionales, especialmente el personal militar y líderes políticos sean detenidos y entregados para ser juzgados por la Corte.

El gran punto de controversia radica en el hecho de que la Corte tiene competencia para juzgar a una persona acusada de cometer un crimen internacional, aún si su país no es parte del Estatuto. Para esto, basta que la persona haya cometido un crimen en el territorio de un Estado Parte. Esto constituye una revolución en justicia internacional puesto que antes de la CPI, la principal característica de los tribunales (como es el caso de la Corte Internacional de Justicia o de la Corte Interamericana de Derechos Humanos) era la necesidad de obtener el consentimiento expreso de los Estados, como requisito previo para someterlos a su jurisdicción. Esta innovación es inaceptable para Estados Unidos y este mismo argumento ha sido utilizado por potencias nucleares como China, India, Pakistán y Corea del Norte para abstenerse de convertirse en miembros del Tribunal.

Asimismo al ver truncados sus esfuerzos de evitar la creación de la Corte, Estados Unidos se inclinó por los acuerdos bilaterales -recordemos que éste tiene operaciones militares en casi 100 países en todo el mundo- como el promulgado en la Administración Bush en agosto de 2002, conocido como la Ley de Protección al Personal Estadounidense. Esta ley estableció como plazo el 1 de julio de 2003 para que se suscribieran acuerdos de inmunidad para sus nacionales frente a la Corte, los países que no realizaran esto, verían comprometida la ayuda militar. Esto es un tema especialmente sensible para países como Colombia que reciben más de 500 millones de dólares anuales en ayuda militar y que necesitan de estos fondos para lidiar con su problema de orden público.

A parte de lo mencionado, está ley:

- Prohíbe cualquier cooperación de Estados Unidos con la Corte;

- Restringe la participación de este país en operaciones de paz y de índole humanitaria;
- Autoriza al Presidente a utilizar todos los medios necesarios para liberar a un ciudadano estadounidense retenido por la Corte.

Lo interesante de esto es que las fricciones causadas por el enfrentamiento entre Estados Unidos y Europa frente a la guerra contra Irak llevaron a un cambio en la postura de la Unión Europea respecto de estos Convenios. Inicialmente, la posición oficial era que cada miembro tenía la libertad de suscribir estos Acuerdos, si así lo considerase necesario. Sin embargo, en junio de 2003 este órgano supranacional adoptó una nueva “Posición Común” en la cual establece la promoción del Estatuto de Roma y aboga por la plena cooperación de los Estados con la Corte. En este sentido, el art. 5 de este documento llama la atención de los países en torno a las consecuencias que podrían acarrear la suscripción de estos *Acuerdos Bilaterales de Inmunidad*. Sin lugar a dudas, la UE se ha convertido en un poderoso bloque de poder capaz de equilibrar la hegemonía que ha gozado Estados Unidos en los últimos tiempos, por lo tanto, es un aliciente para todos aquellos que buscamos acabar con la impunidad el saber que la CPI cuenta con el apoyo de este bloque de poder.

En este mismo orden de ideas, pasemos a analizar la relación entre el Consejo de Seguridad y la Corte, puesto que la controversia frente a la competencia de la CPI también ha sido librada en el seno de las Naciones Unidas. En Julio de 2002, el Consejo de Seguridad expidió la Resolución 1422,¹³⁹ por medio de la cual se concedió la inmunidad frente a los nacionales de países que no son parte del Estatuto de Roma, en el caso de que fuesen acusados de cometer crímenes internacionales en el marco de operaciones de mantenimiento de paz. Esta decisión tuvo vigencia hasta el 30 de junio de 2003.

La Resolución 1422 causó gran revuelo en la comunidad internacional debido a que el propio Consejo de Seguridad concedía inmunidad a sus propios agentes, sucumbiendo ante la presión de Estados Unidos de que si no se promulgaba dicha Resolución, dicho país dejaría de participar en las operaciones de paz. A lo largo del pasado mes de junio,

¹³⁹ Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas; Resolución No. 1422 del 12 de julio de 2002.

se dio un debate público auspiciado por gobiernos y ONG's sobre la inconveniencia de la renovación de esta decisión. A pesar del consenso de la mayoría de los participantes, esta inmunidad fue prorrogada mediante la Resolución 1487,¹⁴⁰ cuya vigencia es del 1 de julio de 2003 hasta el 30 de junio de 2004.

El fundamento de estas Resoluciones se encuentra en el artículo 16 del Estatuto. Dicha norma faculta al Consejo de Seguridad de suspender las labores de investigación o enjuiciamiento de la CPI, por un lapso de doce meses, en el marco de lo establecido en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas (operaciones de paz).¹⁴¹

Al respecto, cabe resaltar que el propio Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, ha criticado esta decisión, esperando que esta prórroga no se convierta en una rutina anual. “Si así fuere, temo que el mundo interpretaría esto como un mensaje del Consejo que pretende la absoluta y permanente inmunidad hacia los oficiales parte en las operaciones de paz. Si esto llegare a suceder, esto no solo atentaría contra la autoridad de la Corte sino también contra la autoridad del Consejo, y la legitimidad del mandato de mantenimiento de la paz por parte de las Naciones Unidas.”¹⁴²

Sin embargo Francia (con derecho a veto en el Consejo), Alemania y Siria (miembros temporales del Consejo de Seguridad para ese período) a pesar de su apoyo a la Corte se abstuvieron de votar. Esto obedece a que tanto Francia como Alemania necesitaban reconstruir sus relaciones diplomáticas con Estados Unidos después de su negativa en participar en la guerra de Irak, mientras que Siria estaba bajo presión debido a que se le había acusado de apoyar a las tropas iraquíes con armamento y comida.

Luego entonces la solicitud de inmunidad fue exigida por Estados Unidos como requisito previo para autorizar el despliegue de la operación de paz en Liberia. Asimismo, el Consejo de Seguridad promulgó una Resolución que establece como crimen de guerra los ataques contra el personal de las Naciones Unidas y los

¹⁴⁰ Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas; Resolución No. 1487 del 12 de junio de 2003.

¹⁴¹ Véase artículo 16 del Estatuto de Roma.

¹⁴² En una línea más moderada, el embajador peruano en representación del Grupo de Río hizo un llamado a que tanto la CPI como el Consejo de Seguridad trabajaran de manera conjunta para mejorar sus relaciones y encuentren un punto de consenso para trabajar de manera conjunta. Para una lista de las declaraciones realizadas en torno a la Resolución 1422, ver: <http://www.iccnw.org/documents/otherissues/1422/Exerpts1422Renewal12June03.doc>

trabajadores de misiones humanitarias. Esta Resolución, únicamente fue promulgada cuando se eliminó todo tipo de alusión a la CPI. Todo esto nos lleva a la conclusión de que es necesario realizar cambios a la Corte, para evitar que sea sometido a la voluntad de algunos Estados y logre consolidarse como un verdadero foro mundial para la paz y el desarrollo sin verse maniatada por el Consejo de Seguridad o las insistentes presiones de Estados Unidos por mantener la inmunidad de sus soldados a través de la realización de acuerdos bilaterales que impiden la libre actuación de la Corte.

Por último, como pudimos observar a lo largo de este capítulo, la elaboración y adopción del Estatuto de Roma pasó por un arduo proceso, que finalmente se pudo concretar por lo que entró en vigor en julio de 2002 a pesar de los embates del gobierno norteamericano. Uno de los principales objetivos en la elaboración del Estatuto era superar las limitaciones de los tribunales *ad hoc* y consideramos que aunque el Estatuto no es perfecto (como ya hemos mencionado anteriormente) si debemos recordar que no es un trabajo acabado, al contrario, es perfectible, sin embargo consideramos que sí logró superar las limitaciones de sus antecesores, primeramente por su condición permanente, lo cual garantiza que las leyes en él incluidas son iguales para todos, impidiendo de esta manera acciones revanchistas como las que se llevaron a cabo en el Tribunal de Tokio y en el de Nuremberg.

En ese mismo orden de ideas recordemos que el Tribunal no es retroactivo, de manera que se cuenta con la seguridad de que no se juzgaran hechos cometidos con anterioridad a su elaboración (temor de muchos Estados) aunado a la garantía de que no se crearán leyes creadas *expro fesso* en perjuicio del inculpado.

Por otro lado, consideramos que la Corte está bien estructurada, además busca un balance geográfico en la elección de su personal, lo cual creemos es un acierto. De la misma manera consideramos apropiada la autonomía del Fiscal y el que la Corte sea un ente independiente de la ONU. Sin embargo consideramos que el poder del Consejo de Seguridad es excesivo, sobre todo por las facultades que le confiere el citado artículo 16. De cualquier forma es importante destacar que el apoyo de la comunidad internacional va en aumento ya que cada día son más los países que se suscriben a la Corte y que unen esfuerzos para resistir las presiones norteamericanas, muestra de ello

es que finalmente el gobierno de Bush desistió de solicitar inmunidad para sus fuerzas armadas debido al rechazo general que recibió.

En otro orden de ideas, consideramos importante conocer con mayor detalle el Estatuto de la Corte, por lo que tras haber analizado su surgimiento, organización, estructura, jurisdicción, competencia, así como los principios que la rigen, pasaremos a analizar en un siguiente capítulo el derecho constitucional, (como está estructurado el Estatuto) y el derecho derivado de la Corte (las reglas que se han derivado de ella, así como los Elementos de los Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Prueba) y la tipología penal, con la finalidad de ahondar en el conocimiento de este nuevo e importantísimo instrumento de acción penal.

CAPÍTULO 3. EL DERECHO CONSTITUCIONAL Y EL DERECHO DERIVADO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

3.1. El derecho constitucional de la CPI: Contenido y alcances del Estatuto de Roma.

Con el Estatuto de Roma se ha conseguido el establecimiento de una jurisdicción penal internacional de carácter permanente y universal, mediante un acuerdo amplio de los Estados, la cual se venía contemplando desde 1872 cuando Gustave Moynier lanzara la idea de establecer una instancia judicial internacional dedicada a hacer aplicar directamente sobre los individuos las normas del derecho humanitario que empezaba a desarrollar la Cruz Roja. Sin embargo, tuvo que pasar más de un siglo para que esa idea pionera se hiciera realidad, con carácter permanente y universal.

En este sentido, si el artículo 1° del Estatuto de Roma, la CPI “será una *institución permanente*, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.”¹³⁶

De igual manera el artículo 21 que es el que contempla el derecho aplicable por la Corte señala que aplicará en primer lugar el Estatuto de la Corte Penal Internacional, los Elementos de los Crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba. En segundo lugar, recurrirá a los tratados, los principios y normas de derecho internacional que sean aplicables, además tendrá en cuenta los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, lo cual incluye (cuando sea necesario) el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el Estatuto, con el derecho internacional o con las normas y principios internacionalmente reconocidos.¹³⁷

¹³⁶ Véase artículo 1° del Estatuto de la CPI. Podemos observar dos aspectos muy importantes en este artículo, en primer lugar su carácter permanente lo cual garantiza que las leyes están establecidas y que no se juzgará por conductas fuera de las anunciadas en el Estatuto. Por otra parte esta su carácter complementario, lo que permite la participación del propio Estado en el proceso, así como la cooperación internacional en el mismo.

¹³⁷ Op cit Velázquez Elizarraraz, p. 362.

Como podemos observar en dicho artículo se establece una jerarquía de normas aplicables destacando en primer lugar el Estatuto, el texto final de las Reglas de Procedimiento y Prueba y el de los Elementos de los Crímenes. El Estatuto sería lo que en el orden interno sería el Código penal, mientras que las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes serían la ley de enjuiciamiento criminal con dosis de normas de desarrollo penal, por lo que su aplicación deberá hacerse en concordancia con el propio Estatuto.¹³⁸

Si bien el Estatuto de Roma fue adoptado el 17 de julio de 1998 hubo momentos en que se pensó que su adopción sería imposible debido a los muchos retos que tuvo que enfrentar y las amenazas que hubo que superar. No podemos negar que existe un antes y un después de dicha fecha ya que supone una importante evolución y en muchos aspectos una verdadera revolución para el derecho internacional, dado el voluntarismo en la aceptación de las competencias de los tribunales internacionales; así como por la competencia obligatoria de la CPI para todo Estado Parte como mecanismo coercitivo, complementario pero eficazmente vinculante para dirigir a dichos Estados a un determinado comportamiento. Podemos decir en suma, que el Estatuto de Roma ha intentado llegar a un equilibrio entre la Corte Penal posible y la deseable.

Por otro lado de acuerdo con Bruce Broomhall, “el Estatuto de Roma representa un balance entre los roles de instituciones nacionales e internacionales. Está elaborado sobre el principio propuesto por la CDI de que la CPI debería funcionar esencialmente como un incentivo y como complemento a las jurisdicciones nacionales. Concebido como un tratado multilateral, el cual requerirá de un amplio apoyo para disuadir, prevenir o castigar apropiadamente el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. Está diseñado para atraer su apoyo sin sacrificar la justicia y efectividad de la Corte como institución.”¹³⁹

¹³⁸ Consejo General del Poder Judicial. **La criminalización de la Barbarie: la Corte Penal Internacional**, “Cap VI. Dr. Pablo A. Fernández Sánchez. El derecho aplicable por la Corte Penal Internacional”, ed. CGPJ Madrid, 2002 p. 249.

¹³⁹ Op cit. Velázquez Elizarraraz, p. 364

Así mismo, el testimonio del embajador Yañez Barnuevo, jefe de la delegación española en la Conferencia de Roma, “se ha agrupado en un mismo documento, lo que en cualquier país sería materia propia de varias leyes: por lo menos un código penal, una ley orgánica judicial, una ley de enjuiciamiento criminal y una ley de extradición o de cooperación judicial internacional en materia penal, todo ello ceñido a los más graves crímenes de trascendencia internacional.”¹⁴⁰

Por lo que para lograr este objetivo, había que utilizar adecuadamente principios y reglas propios tanto del derecho internacional como de los derechos internos; y dentro de estos, enfoques y técnicas provenientes de diversas tradiciones jurídicas (como el sistema continental y el anglosajón) que muchas veces no se dejan combinar fácilmente. Fue necesario verter todo un conjunto de normas sustantivas y procesales, de una manera integral y coherente en el molde de un tratado internacional abierto a la firma y ratificación de los Estados. Finalmente se logró una institución con independencia e imparcialidad al gozar de una personalidad jurídica propia, independiente pero vinculada con el Sistema de Naciones Unidas. Lo cual indiscutiblemente es un gran logro para la comunidad internacional en su conjunto.

Así bien se procuro armonizar el objetivo que se pretendía – la creación de una jurisdicción penal internacional de carácter permanente y universal¹⁴¹ que fuese independiente eficaz y viable a la vez, tomando en consideración dentro de los límites razonables las legítimas preocupaciones de los Estados que miran con recelo cualquier limitación o entrega de competencias sobre todo en áreas tan delicadas como el *jus puniendi* que se encuentra tan ligado a la soberanía del Estado en el sentido más tradicional. Esto se logró, básicamente mediante el desarrollo del principio de *complementariedad* para así regir las relaciones

¹⁴⁰ Consejo General del Poder Judicial. **La criminalización de la Barbarie: la Corte Penal Internacional**, “Cap III. Juan Antonio Yañez-Barnuevo. El Estatuto de Roma como Tratado y la Corte Penal Internacional como Institución”, ed. CGPJ Madrid, 2002 p.147

¹⁴¹ La evolución del derecho internacional y la progresiva consolidación de la noción de comunidad internacional que demanda la protección de los intereses comunitarios han determinado la aparición de un principio singular, el denominado *principio de universalidad*, que habilita al Estado a actuar fuera de su territorio para proteger intereses de la comunidad internacional en su conjunto. El principio se aplica a un muy reducido número de crímenes, definidos por el derecho internacional convencional y consuetudinario, como la piratería, el secuestro de aeronaves, la esclavitud y los supuestos más graves de crímenes de guerra y de crímenes contra la humanidad.

entre los ámbitos de actuación de la Corte y de los sistemas judiciales nacionales. Estas son en suma, las dificultades tanto técnicas como políticas que se tuvieron que superar en Roma para lograr conseguir la adopción del Estatuto.

Cabe señalar que las disposiciones del Estatuto se refieren a cuatro ámbitos diferentes:

1. *Aspectos institucionales y orgánicos*, que son los referidos a la naturaleza jurídica, estructura y composición de la CPI. Estos aspectos aparecen tratados en la parte I (<<Del establecimiento de la Corte>>, arts.1-4), parte IV (<<De la composición y administración de la Corte>>, arts. 34-52), parte XI (<< De la Asamblea de los Estados Partes >>, artículo 112) y parte XII (<<De la financiación>>, arts.113 a 118).
2. *Aspectos sustantivos penales*, que comprenden los relativos a la competencia de la Corte: parte II (<<De la competencia, la admisibilidad y el derecho aplicables>>, arts. 5 a 21) y parte III (<<De los principios generales del derecho penal>>, arts. 22 a 32).
3. *Aspectos procesales penales*, que, además de las disposiciones de la parte II, están desarrollados principalmente en la parte V (<< De la investigación y el enjuiciamiento>>, arts. 53 A 61), parte VI (<<Del juicio>>, arts.62 a 80), parte VIII (<<De la apelación y la revisión>>, arts.81 a 85) y la parte X (<<De la ejecución de la pena>>, arts.103 a111).
4. *Aspectos relativos a la relación entre la CPI y los Estados*, a los que se refiere de forma principal, aunque no exclusivamente la parte IX (<<De la cooperación internacional y la asistencia judicial>>, arts. 86 a 102).¹⁴²

Por otro lado, la CPI solo podrá admitir aquellos asuntos que los Estados le cedan voluntariamente o estén de otro modo inactivos, o cuando sean incapaces o no estén dispuestos realmente a proceder. Y aun en este supuesto, la Corte tendrá capacidad de

¹⁴² Isabel Lirola et al. **La Corte Penal Internacional. Justicia versus Impunidad**, ed. Ariel Derecho, Barcelona 2001, p. 51. como podemos ver esta división engloba de manera muy clara, aunque general, los ámbitos que abarca el Estatuto el cual a nuestro parecer, si bien no es perfecto es completo.

ejercer su competencia *exclusivamente* cuando el Estado cuyo súbdito o nacional, o en cuyo territorio se haya cometido la conducta ilícita sea Parte, o haya reconocido la competencia de la CPI para tratar la cuestión.¹⁴³

Por otro lado, el artículo 12 ha sido la razón principal para el voto negativo de los Estados Unidos al Estatuto de Roma. Los Estados Unidos han objetado principalmente el nexo de jurisdicción territorial, insistiendo en que la Corte solo podrá ejercer su competencia si el Estado de la nacionalidad del acusado presta su consentimiento. Los representantes de los EEUU se refieren al nexo de jurisdicción territorial como <<una forma de jurisdicción sobre Estados no partes>>. Consideran que las prerrogativas son excesivas, afirmando que se basan en la <<jurisdicción universal>> y que tiene carácter vinculante con los Estados no partes mediante el ejercicio potencial de la jurisdicción sobre sus ciudadanos, se ha recurrido a ésta afirmación porque los EEUU apoyan la idea de que debe darse al Estado de la nacionalidad del autor del crimen una forma de veto ante el procedimiento de la CPI.

Sin embargo el derecho internacional contemporáneo faculta y en algunos casos obliga a los Estados a ejercer su jurisdicción sobre las personas sospechosas de haber cometido ciertos crímenes graves, independientemente del lugar donde se hayan cometido (incluso si es el territorio de otro Estado) o que los sospechosos o las víctimas no sean nacionales suyos o que los crímenes no hayan representado una amenaza directa a los intereses concretos del Estado en materia de seguridad (jurisdicción universal). Así ha quedado consagrado claramente respecto a las infracciones graves de los Convenios de Ginebra,¹⁴⁴

¹⁴³ Op cit Velázquez Elizarraraz p. 364. Recordemos que es precisamente en este apartado donde encontramos un fuerte enfrentamiento de Estados Unidos hacia la Corte, ya que este país no está dispuesto a que sus tropas sean enjuiciadas, en el supuesto caso de que cometieran alguno de los crímenes competencia de la Corte en el territorio de algún Estado Parte.

¹⁴⁴ Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 para la protección de las víctimas de conflictos armados, que han sido ratificados por casi todos los Estados del mundo, exigen a cada Estado Parte buscar a los sospechosos de cometer u ordenar cometer infracciones graves de sus disposiciones, enjuiciarlos ante sus tribunales nacionales, extraditarlos a Estados en los que exista *prima facie* una causa contra ellos o entregarlos a un tribunal penal internacional. Las infracciones graves de los Convenios incluyen cualquiera de los siguientes actos cometidos durante conflictos armados internacionales contra personas protegidas por los Convenios (como náufragos de las fuerzas armadas, marinos o soldados heridos prisioneros de guerra y civiles): el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos; el hecho de causar deliberadamente sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud mental; la destrucción y la apropiación de bienes no justificados por necesidades militares y efectuadas a gran escala ilícita y arbitrariamente; el hecho de obligar a un prisionero de guerra o a un habitante de un territorio

los crímenes de lesa humanidad, las ejecuciones extrajudiciales, las desapariciones forzadas y la tortura.

El artículo 12 del Estatuto limita la jurisdicción de la Corte a los crímenes cometidos dentro del territorio de un Estado Parte a bordo de buques o aeronaves suyos y a los crímenes cometidos por los nacionales de un Estado Parte, a menos que un Estado que no sea Parte haga, en virtud de ese artículo, una declaración especial en la que admita la jurisdicción de la Corte sobre crímenes cometidos en su territorio o a bordo de buques o aeronaves suyos o por sus nacionales. En cambio, el Consejo de Seguridad, actuando de conformidad con el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, puede remitir a la Corte una situación relacionada con crímenes cometidos en el territorio de un Estado que no sea Parte del Estatuto. De este modo, antes de que la CPI pueda actuar, el Estado del territorio o de la nacionalidad del acusado debe ser parte del tratado de la CPI o aceptar la jurisdicción de la Corte (art.12).¹⁴⁵

No debemos olvidar los efectos del régimen jurisdiccional del Tratado de Roma para los Estados no Partes, por lo que el Estatuto de la CPI se adecua al principio del efecto relativo del Derecho de los Tratados, por lo tanto no vincula a los Estados no partes, ni les impone ninguna obligación para con la Corte. En la parte IX del Estatuto sobre la cooperación de los Estados con la Corte, tan solo vincula específicamente a los Estados partes a cooperar plenamente y sin ninguna demora, además en varias ocasiones se hace una clara distinción entre los Estados partes y los Estados no partes. Debemos recordar que la preocupación de los Estados no partes versa en el hecho de que se pudiese procesar a sus ciudadanos sin su consentimiento lo que de manera equívoca reviste carácter vinculante para el Estado referido. Sin embargo, esta posibilidad existe actualmente en el Derecho Internacional general y concuerda con la práctica estatal establecida, además no tiene nada de inusual el

ocupado a prestar servicio en las fuerzas de la potencia hostil, el hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a un habitante de un territorio ocupado del derecho a un juicio justo y ordinario; la toma de rehenes, y la deportación o traslado ilícitos o el confinamiento ilícito de un habitante de un territorio ocupado. Consejo General del Poder Judicial. **La criminalización de la Barbarie: la Corte Penal Internacional**, “Cap X. Dra. María del Carmen Márquez Carrasco. Alcance de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional: Jurisdicción universal o nexos jurisdiccionales aplicables.”, ed. CGPJ Madrid, 2002 p.373.

¹⁴⁵ Ibidem.

que se conceda jurisdicción sobre los ciudadanos de los Estados no partes a través de los mecanismos de los tratados de derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario.

Sin embargo esta no es una idea nueva ni tan descabellada, muestra de ello es que en los últimos cincuenta años la jurisdicción universal era un producto que estaba congelado. Durante mucho tiempo la mayoría de los Estados no concedieron a sus tribunales jurisdicción universal en su ordenamiento interno. Más tarde, varios Estados en su mayoría latinoamericanos, promulgaron leyes que estipulaban el ejercicio de la jurisdicción universal sobre ciertos delitos contemplados por el derecho internacional cometidos con posterioridad a la segunda guerra mundial. Entre ellos figuraban Alemania, Austria, Bélgica, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Dinamarca, Ecuador, El Salvador, España, Francia, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Noruega, Panamá, Perú, Suiza, Uruguay y Venezuela. Sin embargo muy pocos de estos Estados han ejercido alguna vez dicha jurisdicción.

En los últimos años con el establecimiento de los tribunales penales internacionales para la antigua Yugoslavia y Ruanda en 1993 y 1994 respectivamente, los Estados han comenzado por fin a cumplir las obligaciones contraídas en virtud del derecho internacional y de promulgar una legislación que permita a sus tribunales ejercer la jurisdicción universal sobre crímenes graves del derecho internacional y de aplicar tal jurisdicción.

En cuanto al juego del principio de jurisdicción universal con el resto de criterios de competencia penal extraterritorial, se debe tener en cuenta que muchos tratados, tales como las convenciones sobre el secuestro o sobre luchas antiterroristas, permiten que los Estados que no sean los de la nacionalidad del acusado ejerzan la jurisdicción sobre las personas acusadas de haber cometido delitos graves que se encuentren dentro de su competencia.

Dichos tratados disponen – refiriéndose a los mismos Estados mencionados en el art. 12 del Estatuto de Roma – que quien ejerza la jurisdicción sea: primero, el Estado del territorio, y segundo, el Estado de la nacionalidad del presunto delincuente. Dichos tratados reafirman no solo la facultad sino la obligación de los Estados especificados para ejercer la

jurisdicción. En la mayoría de los casos van más allá, y disponen que el Estado de la nacionalidad de la víctima también lo haga. Y todos tienen disposiciones que contemplan que los Estados partes que encuentren a un delincuente en su territorio lo procesen o extraditen. Dichos tratados como el Estatuto de la CPI, no requieren que el Estado de la nacionalidad sea parte del tratado o acceda al procesamiento.¹⁴⁶

Por ejemplo Estados Unidos ha ejercido la jurisdicción sobre los ciudadanos de otros Estados en varios procesos, sobre la base de los tratados que así lo estipulan¹⁴⁷ y en ninguno de los casos los tribunales de los Estados Unidos alegaron ni consideraron que la no ratificación del tratado en cuestión por parte del Estado de la nacionalidad del acusado de alguna manera pudiera hacer que el ejercicio de la jurisdicción resultase “excesivo” o discutible, lo cual nos muestra una doble moral del gobierno norteamericano, es decir cuando es conveniente a sus intereses, es lícito intervenir aún cuando no haya ratificado un tratado, sin embargo se ha mostrado totalmente renuente ha aceptar la jurisdicción de la Corte para sus fuerzas armadas, aún cuando el Estado donde se realizara el delito fuese Estado Parte de la CPI.

3.2. Tipología Penal de la CPI.

Desde 1954 se hicieron esfuerzos para la elaboración del Proyecto de un Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, las acciones no tuvieron éxito; sin embargo, se hizo patente la necesidad de contar con un *corpus* de leyes, un Código Penal Internacional,¹⁴⁸ una codificación del Derecho Penal Internacional que dé viabilidad y funcionalidad a un órgano jurisdiccional internacional.

¹⁴⁶ Idem p.378.

¹⁴⁷ Valga el ejemplo de un ciudadano del Líbano que presuntamente secuestró un avión jordano en el Medio Oriente. El tribunal confirmó la competencia del tribunal estadounidense en el asunto en cuestión basándose en la Convención de la Haya y en la Convención Internacional Contra la Toma de Rehenes, en que el Estado de la nacionalidad de la víctima puede ejercer la jurisdicción. El tribunal sostuvo que ello concordaba con el derecho internacional consuetudinario. Estados Unidos ejerció la jurisdicción como el Estado de la nacionalidad de dos pasajeros estadounidenses que se encontraban entre las víctimas del presunto delito. Ibidem.

¹⁴⁸ Este Proyecto de Código Penal Internacional establece cuatro partes: una parte general, una parte especial, (crímenes y delitos internacionales), medidas de aplicación, y disposiciones generales. La estructura de este proyecto se basa en dos hipótesis: su aplicación como un código integral por un Tribunal Penal Internacional y su utilización como código sustantivo de crímenes y delitos internacionales incorporado a un convenio

La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. Tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

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

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

3.2.1. El Genocidio.

Del conjunto de crímenes que se incluyeron en la Corte, el crimen del genocidio fue el que menos problemas suscitó durante el proceso de elaboración del Estatuto. Ello se debió a que las disposiciones de la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio del 9 de diciembre de 1948, se considera hoy en día reflejo del derecho internacional consuetudinario dado el grandísimo número de Estados que son parte de la misma. A continuación se definirá el crimen de genocidio según el artículo 6 del Estatuto.

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

- a) Matanza de miembros del grupo;

internacional, facilitando a las partes contratantes los medios necesarios para su aplicación. En Bassiouni, M. Cherif, **Derecho Penal Internacional. Proyecto de Código Penal Internacional**, Editorial Tecnos, Madrid, 1984, p. 87.

- 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.

3.2.2. Los crímenes de lesa humanidad.

Los crímenes de lesa humanidad constituyen otra de las categorías de crímenes sobre la que, desde un principio, existía consenso acerca de la necesidad de su inclusión en el Estatuto de Roma, sin embargo, a lo largo del proceso de elaboración surgieron algunos problemas y diferencias de opinión en la elaboración de sus definición y en la tarea de precisar los comportamientos ligados a la comisión de crímenes de esta naturaleza. Es importante destacar que en el marco del Estatuto de Roma hay una ausencia de conexión de los crímenes de lesa humanidad con un conflicto armado, en aras de la extensión de la competencia material de la Corte. En este respecto, la noción de crimen de lesa humanidad se presenta como un instrumento especialmente útil para la ampliación y apertura de dicha competencia. Además funciona con un cierto carácter subsidiario, de manera que permite que resulten inculminables hechos que no encajen dentro de los crímenes de guerra o del genocidio como figuras que requieren un mayor grado de especialidad. A continuación se definirá el crimen de lesa humanidad según el artículo 7 del Estatuto.

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;

- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación 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, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de apartheid;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A los efectos del párrafo 1:

- a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de
- b) un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política;
- c) El “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;

- d) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños.
- e) Por “deportación o traslado forzoso de población” se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional;
- f) 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;
- g) 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;
- h) Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad;
- i) Por “el crimen de apartheid” se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo I cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación;
- j) sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen;
- k) Por “desaparición forzada de personas” se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la

negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

3. A los efectos del presente Estatuto se entenderá que el término “género” se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término “género” no tendrá más acepción que la que antecede.

3.2.3. Los crímenes de Guerra.

La figura de los crímenes de guerra fue el objeto de mayores discusiones durante el proceso de elaboración del Estatuto. Las dificultades que se plantearon a propósito de estos crímenes fue en primer lugar la búsqueda de una terminología adecuada que resultara comprensiva para todas las infracciones de esta naturaleza que resultasen incluidas dentro de la competencia de la Corte. De ahí la opción por la noción de “crimen de guerra” que ya había sido utilizada en el proyecto de crímenes de 1996.

En el plano sustantivo, las discusiones se centraron en la determinación de las violaciones de las normas de derecho internacional humanitario que debían considerarse suficientemente graves como para incluirse en el Estatuto y particularmente respecto a la inclusión de los conflictos armados de carácter interno. Además de la voluntad por incluir y ampliar el grado de protección de las normas de derecho internacional humanitario aportada por los estatutos y la jurisprudencia de los TPIY y TPIR. A continuación se definirán los crímenes de guerra según el artículo 8 del Estatuto.

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”:

a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del convenio de ginebra pertinente:

- i) El homicidio intencional;
- ii) La tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
- iii) El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
- iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente;
- v) El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una potencia enemiga;
- 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;
- vii) La deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal;
- viii) La toma de rehenes;

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

- i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii) Dirigir intencionalmente ataques contra bienes civiles, es decir, bienes que no son objetivos militares;
- iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad

- con la Carta de las Naciones Unidas; siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
- 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;
 - v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares.
 - 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;
 - vii) Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves.
 - viii) El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;
 - ix) 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 imperativos;
- 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 análogo.
- 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 presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123;
- xxi) Cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual

que 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 internacionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra;
- xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;

c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los Cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa:

- i)
- ii) Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;
- iii) Los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;

- iv) La toma de rehenes;
- v) Las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal regularmente constituido, con todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos.

e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

- i) Dirigir internacionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios y contra el personal que utilicen los emblemas distintivos de los convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional.
- iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
- iv) Dirigir internacionalmente 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;

- v) Saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra;
- vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o grupos o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;
- viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;
- ix) Matar o herir a traición a un combatiente adversario;
- x) Declarar que no se dará cuartel;
- xi) Someter a las personas que estén en poder de otra parte en el conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- xii) Destruir o apoderarse de bienes de un adversario, a menos que las necesidades del conflicto lo hagan imperativo;

f) El párrafo 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional y, por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como lo motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un

g) conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

3. Nada de lo dispuesto en los párrafos 2 c) y e) afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener o restablecer el orden público en el Estado o de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo.

3.2.4. La Agresión.

Finalmente, el Estatuto de Roma incluye dentro de los crímenes competencia de la Corte el crimen de agresión. Se trata de la única categoría de crímenes que recoge el Estatuto que no ha podido ser tipificada, ya que dicha labor ha sido postergada temporalmente por siete años. Como ya habíamos señalado, estas disposiciones abren el camino de la presentación de enmiendas y de una conferencia de revisión del Estatuto en la que podrá adoptar una disposición en la que se defina el crimen de agresión y se enuncien las condiciones del ejercicio de la competencia de la Corte en este supuesto.

Por otro lado, las dificultades de orden conceptual y procedimental que lleva aparejado el crimen de agresión ya se habían manifestado en el marco del Proyecto de Código de Crímenes de la CDI.

La agresión es, sin lugar a dudas, la manifestación más flagrante del recurso a la fuerza. Cuando se asume la cuestión de la ley de guerra, la agresión va aparecer como objeto natural de las primeras reglamentaciones. La primera guerra mundial va a marcar el debut de este periodo donde la guerra de agresión deviene sinónimo de guerra ilícita. Periodo mas bien de transición entre un derecho internacional clásico caracterizado por una real sumisión a la institución de la guerra y un nuevo derecho internacional, iniciado en Nuremberg y Tokio, que ubica la guerra de agresión como un mal supremo. El hecho es por primera vez calificado de crimen contra la paz y sancionado penalmente en el Estatuto del TMI de Nuremberg (art. 6, a). La inculpación de <crímenes contra la paz> se escogieron en Nuremberg para responder a una necesidad: ningún criterio formal de la guerra de agresión había sido adoptado.

Cabe destacar que la agresión es un crimen contra la paz no definido en sus elementos constitutivos. En tanto que crimen del individuo, la agresión no será definida en los trabajos de la CDI sobre el Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. En efecto, la agresión es ante todo un acto de un Estado y un <crimen internacional>, según los términos de la CDI en su proyecto de artículos de 1980 –presentes aún en su último Reporte de 2002- sobre la responsabilidad internacional de los Estados. Lo cierto es que la adopción de una definición de la agresión ha permanecido muchos años en el juego de las controversias desde la época de la Sociedad de Naciones hasta nuestros días, habiendo sido incluso interrumpido su tratamiento por la CDI durante el período de 1954 a 1981.

Así, la cuestión de su definición estuvo indisolublemente ligada al advenimiento de los mecanismos de seguridad colectiva: la resolución 3314 (XXIX) de 1974 en esta constituyó una guía usada por el Consejo de Seguridad en el ejercicio de su poder de constatación sobre el artículo 39 del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. La historia ha seguido repitiéndose aun hoy que la CPI ha entrado en funciones a partir del primero de julio del 2002.

Respecto al crimen de agresión en el Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad encontramos que los primeros trabajos de la CDI se han consagrado ampliamente a la cuestión de la definición de este crimen. En la Conferencia internacional de San Francisco, se decidió no definir el término de agresión que figuraba en el artículo 39 de la Carta y dejarle sólo al Consejo de Seguridad la decisión de determinar la existencia o no de un acto de agresión.

A partir de esa fecha, habría de pasar más de un cuarto de siglo para que fuera adoptada una definición de agresión. Un comité especial fue asignado para abocarse a esta tarea y el proyecto de Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad incluyó la resolución 3314 (XXIX), de diciembre de 1974. Cuando en 1981, la Asamblea General demandó nuevamente a la CDI sobre el proyecto de Código citado, esta tomó como base de trabajo el proyecto adoptado por ella en la sexta sesión, en 1954. La agresión figuraba a la cabeza de una lista e 9 crímenes reagrupados en la categoría de <<infracciones que atentan contra la soberanía y la integridad territorial de los Estados>>. Así, era incriminado en el artículo 2 párrafo 1 del

proyecto <<todo acto de agresión, que comprenda el empleo por las autoridades de un Estado de la fuerza contra otro Estado con fines distintos de la legítima defensa nacional o colectiva, sea la ejecución de una dedición, o la aplicación de una recomendación de un órgano competente de las Naciones Unidas>> (Ann. CDI, 1954, vol. II, p. 115)

Asimismo el párrafo 2 retoma literalmente el artículo 1° de dicha resolución y dispone: <<La agresión es el empleo de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o de cualquier manera incompatible con la Carta de las Naciones Unidas (...)>>. Inspirada directamente en el artículo 2 párrafo 4 de la Carta de la ONU, esta cláusula general define claramente el acto de un Estado.

Por lo tanto, en el proyecto adoptado en segunda lectura (1996), la CDI ha descartado toda tentativa de definir el crimen de agresión. El artículo 16 estipula simplemente: <<Todo individuo que, en calidad de dirigente o de organizador, desempeñe parte activa en –u ordene– la planificación, preparación, desencadenamiento o conducción de una agresión cometida por un Estado, es responsable del crimen de agresión>>. Cabe destacar que solo la participación del individuo en este crimen de Estado es incriminada y definida, por lo tanto, la agresión es un crimen internacional relevante de la competencia de la CPI.

Cabe destacar que la agresión es un crimen de Estado y es frecuentemente presentada como crimen internacional por excelencia. Desde la primera posguerra, hemos visto que la guerra de agresión ha sido calificada de crimen internacional y objeto de reglamentación específica. En 1974, la Asamblea General vio en la agresión necesariamente el acto de un estado y la resolución 3314 (XXIX), al partir de la resolución 2625 (XXV) de octubre de 1970, establece que <una guerra de agresión es un crimen contra la paz internacional> (art. 5)

Como es evidente, la formulación del concepto de agresión en tanto que crimen internacional camina lentamente. Su connotación penal es de uso aparentemente difícil para un órgano que emprende decisiones de naturaleza esencialmente política. El Estado evade toda <inculpación> pues la puesta en marcha de una responsabilidad penal no ha podido todavía iniciarse en el nivel estatal. Son los individuos quienes serán condenados por acusación del crimen de

agresión ante la CPI. Más será difícil continuar ocultando la persona estatal e irá disminuyendo el rol del Consejo de Seguridad si el crimen de agresión llega a tomar forma definida en el derecho internacional penal.

Ahora es importante colocar al crimen de agresión en el Estatuto de la CPI por lo que debemos mencionar que durante las negociaciones de Roma, se puso en la mesa de discusión la existencia misma del crimen de agresión. Pero era difícilmente aceptable excluir del Estatuto de la Corte uno de los <crímenes más graves que preocupan al conjunto de la comunidad internacional>> (art. 5,1). El principal argumento de quienes abogan a favor de la justicialidad del crimen de agresión se cuestiona sobre: ¿Cómo juzgar a los individuos por crímenes de guerra o crímenes contra la humanidad dejando en la impunidad a los arquitectos del conflicto cuyo curso han sido cometidos tales crímenes?

Finalmente su inserción entre los crímenes relevantes de la competencia de la Corte fue finalmente aceptada, sin que esta competencia sea todavía efectiva. El artículo 5 párrafo 2 dispone, en efecto, que: << La corte ejercerá su competencia en relación con el crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 122 y 123, en que se defina el crimen y se anuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas>>.

Restaría pues saber si en las próximas negociaciones se establece que el Consejo deba designar un <agresor> antes que la acción penal internacional sea desencadenada. En cuanto a la definición del crimen de agresión, será necesario que transcurran siete años para permitir a la Comisión preparatoria retomar un fenómeno interestatal de la vida internacional y adaptarlo a un proceso del derecho internacional penal.

Por otro lado, vale la pena mencionar los avances de la definición convencional del crimen de agresión en el seno de la Comisión Preparatoria de la CPI (PrepCom 1999-2002). Asimismo, el art. 5 del Estatuto de la CPI reconoce al crimen de agresión como de la competencia de la Corte, por lo que en el párrafo segundo del mismo se aclara que se ejercerá la competencia una vez que se apruebe una disposición conforme a los procedimientos de enmienda y revisión

estatutarios en que se defina y se anuncien las condiciones de jurisdicción sobre este crimen. Tal disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas. Por su parte, en la Resolución F anexa al Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, y donde también se crea la antes aludida Comisión Preparatoria de la CPI, se acuerda que dicha Prepcom:

<<(…) preparará propuestas acerca de una disposición relativa a la agresión, incluso la definición y los elementos del crimen de agresión y a las condiciones en las cuales la Corte Penal Internacional ejercerá su competencia sobre ese crimen. La Comisión presentará esas propuestas a la Asamblea de los Estados Partes en una Conferencia de Revisión con miras a llegar a una disposición aceptable acerca del crimen de agresión para su inclusión en el presente Estatuto. Las disposiciones relativas al crimen de agresión entrarán en vigor respecto de los estados Partes de conformidad con las correspondientes disposiciones del presente Estatuto (...)>>.

Así, comenzando en el primer periodo de sesiones de la PrepCom (16 al 26 de febrero de 1999), un grupo de países presentó una propuesta común sobre el crimen de agresión. Este grupo comprendió a Bahrein, Irak, la Jamahiriya Árabe Libia, el Líbano, Omán, la república Árabe Siria, el Sudán y el Yemen, lo cual resultó sorprendente pues esta área del mundo se ha caracterizado, tradicionalmente, por un cierto rechazo a participar en la elaboración de instrumentos y normas de derechos internacional general y penal. A pesar de que en 1990 no se publicaron documentos en los periodos primero y segundo de la PrepCom, desde el tercer período de sesiones de la comisión, celebrado del 29 de noviembre al 17 de diciembre de 1999, el Grupo de Trabajo sobre el crimen de agresión efectuó varias reuniones y consultas sobre el tema, tarea que ha venido continuando en los siguientes periodos de sesiones en el 2000, 2001 y 2002.

Así desde noviembre-diciembre de 1999, el Coordinador del Grupo de Trabajo en la materia presentó un documento de debate conocido como texto consolidado de las propuestas relativas

al crimen de agresión. Al igual, se recibieron propuestas al respecto de Grecia y Portugal, de Colombia, de Alemania y sugerencias orales hechas por Italia.

Por lo que concierne al Texto consolidado de las propuestas relativas al crimen de agresión, según se presenta las Actuaciones de la Comisión Preparatoria en su octavo periodo de sesiones, dicho documento está dividido en dos partes, A y B, donde se presenta un texto consolidado de las propuestas relativas al crimen de agresión y también, una lista preliminar de posibles cuestiones relacionadas con este crimen.

La parte A dice: << A los efectos del presente Estatuto, -y con sujeción a la determinación que haga el Consejo de Seguridad respecto del acto de un Estado- se entenderá por crimen de agresión “el empleo de la fuerza armada, incluido su inicio, por una persona que esté en condiciones de controlar o dirigir la acción política o militar de un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado en violación de la Carta de las Naciones Unidas” cualquiera de los actos siguientes cometidos por una persona que esté en condiciones de controlar o dirigir la acción política o militar de un Estado: iniciar o llevar a cabo>>.

Finalmente, la opción 2 es de carácter sumamente general, no contempla al individuo como sujeto de responsabilidad de un acto de agresión, pero si hace mención de las diversas etapas por las que transita una guerra de agresión. Esta opción abarca la definición y las relaciones con el Consejo de Seguridad y esta basada en el Art. 6 (a) del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg. Esta opción 2 reza la letra:

<<A los efectos del presente Estatuto y con sujeción a la determinación previa por el Consejo de Seguridad de que el Estado de que se trate ha cometido un acto de agresión, se entenderá por crimen de agresión el acto de planificar, preparar, iniciar o llevar a cabo una guerra de agresión>>.

3.3. El derecho derivado de la CPI: Elementos de los Crímenes y Reglas de Procedimiento y Prueba.

En la 5ª Sesión de la Comisión Preparatoria de la CPI se aprobaron con carácter de provisional los Elementos del Crimen y las Reglas de Procedimiento y Prueba. A continuación se pretende exponer una visión general de estos dos instrumentos auxiliares del Estatuto de Roma.

3.3.1. Elementos de los Crímenes.

Según el artículo 9 los elementos del crimen deben ayudar a la Corte en la interpretación y aplicación de los artículos 6 al 8, estos es, del núcleo de crímenes recogidos en el Estatuto. Constituyen una fuente jurídica secundaria frente a los crímenes del Estatuto y están sometidos a la interpretación por parte de la Corte. Además cumplen una función declarativa y de sistematización, esto es debido a que los artículos 6 al 8, solo se enumeran, en tanto que sus elementos se estructuran en varios párrafos.¹⁴⁹

Así, los trabajos de la Comisión Preparatoria de la CPI llevaron a reuniones de trabajo en la sede de las Naciones Unidas a lo largo de 1999 y 2000, dando cumplimiento a lo resuelto en las Resoluciones 53/105 del 8 de diciembre de 1998 y 54/105 de 9 de diciembre de 1999 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. El *Grupo de Trabajo sobre los Elementos de los Crímenes* en estos dos años, hubo de recibir, analizar y debatir en las respectivas sesiones de la Comisión Preparatoria, diversas propuestas, correcciones, comentarios, documentos de debate, incluso solicitudes relativas a un texto preparado por el Comité Internacional de la Cruz Roja sobre el artículo 8 de los crímenes de guerra en el Estatuto de la CPI, que en su totalidad llegaron a sumar 87 documentos presentados por países únicos o

¹⁴⁹ C.f. Cabe resaltar que la mayor parte de la información tomada para explicar los Elementos de los Crímenes es tomada del artículo Kai Ambos (Coordinador). **La Nueva Justicia Penal Internacional. Desarrollos Post-Roma**, Alicia Gil Gil, “Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los <<Elementos de los Crímenes>>”, ed Tirant lo Blanch, Valencia 2002, p. 98.

por grupos de éstos, según consta en los informes de las Actuaciones de la Comisión Preparatoria en sus primero al quinto periodos de sesiones¹⁵⁰.

Por lo que el Comité Preparatorio tenía la enorme tarea de sacar adelante antes de dos años el documento final de los Elementos de los Crímenes. Este documento debía de ser más específico que las definiciones de los mismos crímenes sin que indebidamente se dejara todo en manos de los jueces o se redujera al ámbito de su discreción judicial. Sin embargo esto no será una camisa de fuerza para los jueces, quienes aún necesitarán observar los instrumentos legales adecuados del Derecho Internacional Humanitario vigente y analizar la práctica estatal y las reglas existentes del derecho consuetudinario internacional.

Así mismo las negociaciones sobre el Grupo de Trabajo sobre los EC, estuvieron basadas ampliamente sobre una propuesta de conjunto redactada por Estados Unidos, junto con Suiza, y Hungría y las propuestas conjuntas de Suiza, Hungría Costa Rica, así como las presentadas por las delegaciones de Japón, España y Colombia.¹⁵¹

A pesar que surgieron varios puntos de vista divergentes las negociaciones fueron conducidas en una atmósfera constructiva y de cooperación, determinadas por el deseo de alcanzar el objetivo común de completar el mandato del Comité Preparatorio respecto a los Elementos de los Crímenes.

3.3.2. El Genocidio

El concepto de genocidio según su creador Rafael Lemkin, se entiende por la destrucción de una nación o de un grupo étnico; proviene de la palabra griega *genos* que significa raza, tribu, y el vocablo latino *cide* que significa matar, mientras que su definición en el artículo 6 del Estatuto de la CPI proviene del art. II de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio que lo define como cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente, a un grupo

¹⁵⁰ Op cit. Velázquez Elizarraráz, p. 370.

¹⁵¹ Op cit. Kai Ambos. P. 106.

nacional, étnico racial o religioso, como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo; e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.¹⁵²

Lo primero que hay que destacar para explicar el contenido del delito de genocidio es que no se busca castigar los atentados contra bienes jurídicos cometidos por motivos racistas, xenófobos etc. ya que para tal castigo ya tenemos los crímenes contra la humanidad que se aplican independientemente del móvil que guíe al autor. Lo que ahora nos ocupa se refiere a la protección de la existencia de determinados grupos humanos considerados estables, que constituyen el ámbito en el que se desarrolla el individuo en prácticamente todas las facetas sociales y culturales de su existencia.

El delito de genocidio se describe mediante la enumeración de una serie de conductas que han de ser cometidas *con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, racial, étnico o religioso*, no se trata del móvil del delito, este es irrelevante para la existencia del delito, por lo que nos enfrentamos a un delito de intención. Lo protegido por la figura del genocidio es la existencia de determinados grupos humanos. Se trata de un bien jurídico supraindividual cuyo titular no es nunca la persona física sino la colectividad.

Cabe destacar que según la opinión dominante, el delito se perfecciona cuando cualquiera de las conductas individuales se consuma respecto a uno de los miembros del grupo, es decir, basta con una sola muerte cometida con la intención de destruir al grupo para que el delito quede consumado, mientras que otros consideran que se comete delito de genocidio cuando el asesinato de dicha persona forma parte de una cadena de actos dirigidos a la destrucción de dicho grupo. Además, de acuerdo con el artículo II de la Convención y con el artículo 6 del Estatuto de la CPI la intención no tiene que ser necesariamente la destrucción total del grupo, sino que la destrucción parcial también constituye genocidio.

¹⁵² Kai Ambos (Coordinador). **La Nueva Justicia Penal Internacional. Desarrollos Post-Roma**, Alicia Gil Gil, “Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los <<Elementos de los Crímenes>>”, ed Tirant lo Blanch, Valencia 2002, p. 98.

La doctrina ha distinguido entre un *genocidio físico* en el que se integran las conductas dirigidas a erradicar físicamente al grupo y un *genocidio biológico* cuando se busca la desaparición del grupo por extinción. Por otro lado, el concepto de genocidio no se identifica con la idea de una *matanza colectiva*, sino que es más específico, consiste en el exterminio de un grupo humano estable como especie – o subespecie- zoológica y/o cultural,¹⁵³ es decir se protege su existencia física y como ya habíamos mencionado, basta con *la intención* de destruir al grupo para que se considere genocidio, aunque no haya logrado concluir su objetivo y solo haya matado a uno de los miembros del grupo que se quiere destruir.¹⁵⁴

En el caso del genocidio se diferencian primero sus alternativas típicas y se desdoblan de manera general en los 4 elementos siguientes:

1. Que el autor dé muerte a una o varias personas.
2. Que esas personas pertenezcan a un grupo nacional, étnico, racial, o religioso determinado.
3. que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial, o religioso como tal.
4. 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.

Los elementos 3 y 4 se encuentran también en las otras alternativas típicas del genocidio, ya que se refieren al requisito general de la intención de destrucción (elemento num. 3) o al de comisión del contexto genocídico, el llamado elemento contextual (elemento num. 4) donde

¹⁵³ Ibidem p. 99

¹⁵⁴ Consideramos esto un gran avance ya que de esta manera la humanidad se encuentra mas protegida frente a los múltiples perpetradores de genocidio, sobre todo por el hecho de la *intención* ya que no es necesario eliminar a todos los miembros del grupo para considerarlo genocidio, sino que basta con el deseo de hacerlo para que sea castigado. Creemos que este será un importante método de contención, ya que no será necesario eliminar a todo el grupo, porque lo que realmente cuenta no es el número, sino –como ya señalamos- la intención de hacerlo.

las exigencias subjetivas en la medida que sean necesarias deberán ser decididas por la CPI en cada caso particular.¹⁵⁵

3.3.3. Modalidades de Comisión.

a) Genocidio mediante matanza.

Consiste en dar muerte a una o más personas pertenecientes a un grupo nacional, étnico racial o religioso determinado, la conducta ha de ser dolosa, bastando cualquier tipo de dolo y debe concurrir además en el sujeto activo la intención de destruir al grupo, lo que incluye la conciencia y voluntad (lo que equivale también a cualquier clase de dolo) de que esa conducta similar dirigida contra ese grupo o de que la misma por sí sola (cuando afecta a todos los miembros del grupo o subgrupo seleccionado) es capaz de causar esa destrucción.¹⁵⁶

b) Genocidio mediante lesión grave a la integridad física o mental.

Consiste en causar alguna lesión grave a la integridad física o mental de una o más personas que pertenezcan a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado, incluyendo p. ej., actos de tortura, violaciones, violencia sexual, o tratos inhumanos o degradantes.¹⁵⁷ La conducta ha de ser dolosa, bastando cualquier tipo de dolo y debe concurrir además en el sujeto activo la intención de destruir al grupo lo que incluye la conciencia y voluntad (equivalentes también a cualquier clase de dolo) de que esa conducta es parte de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o de que la misma por sí sola (cuando afecta a todos los miembros del grupo o subgrupo seleccionado) es capaz de causar esa destrucción.

¹⁵⁵ Kai Ambos (Coordinador). **La nueva justicia penal supranacional. Desarrollos post-Roma**, “<<Elementos del crimen>> así como Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2002, p. 50.

¹⁵⁶ Elementos de los Crímenes, art. 6 a).

¹⁵⁷ Elementos de los Crímenes, art. 6. b), nota 1. sobre la posibilidad de que la violación y otras formas de agresión sexual sean medios idóneos para conseguir la destrucción del grupo.

c) Genocidio mediante sometimiento intencional a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física.

La redacción de esta modalidad en el Estatuto exigía el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hubieran de acarrear su destrucción física total o parcial. Sin embargo esta definición cambio en lo Elementos de los Crímenes al sustituir el sometimiento del grupo por el sometimiento de una o más personas. Esta modalidad consiste en someter intencionalmente a una o más personas pertenecientes a un grupo nacional, étnico racial o religioso determinado a ciertas condiciones de existencia con el propósito de, mediante tales condiciones acarrear la destrucción física total o parcial, de ese grupo.¹⁵⁸

d) Genocidio mediante la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos.

Esta modalidad forma parte del llamado genocidio biológico. Consiste en imponer ciertas medidas contra uno o más personas pertenecientes a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado con el propósito de impedir nacimientos en el seno del grupo como medio para conseguir la destrucción total o parcial de ese grupo, por ejemplo: la esterilización, el aborto forzoso, la segregación de sexos o la prohibición de matrimonios. La conducta ha de ser dolosa, bastando cualquier tipo de dolo y debe concurrir en el sujeto activo la intención de destruir al grupo que incluye la conciencia y voluntad (equivalente también a cualquier clase de dolo) de que esa conducta es parte de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o de que la misma por sí sola (cuando afecta a todos los miembros del grupo o subgrupo seleccionado) es capaz de causar esa destrucción.¹⁵⁹

¹⁵⁸ Elementos de los Crímenes, art. 6 c). Cabe resaltar que si estas prácticas se mantienen presentes es por la efectividad de las mismas, por lo que nos congratulamos de que esta modalidad de crimen sea condenada por la CPI.

¹⁵⁹ Elementos de los Crímenes art. 6 d).

e) Genocidio mediante el traslado por la fuerza de niños.

Consiste en trasladar por la fuerza a una o más personas menores de 18 años pertenecientes a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado a otro grupo. La conducta ha de ser dolosa, lo que supone el conocimiento de la edad de la víctima, bastando cualquier tipo de dolo y debe concurrir en el sujeto activo la intención de destruir al grupo que incluye la conciencia y voluntad (equivalente también a cualquier clase de dolo) de que esa conducta es parte de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o de que la misma por sí sola (cuando afecta a todos los miembros del grupo o subgrupo seleccionado) es capaz de causar esa destrucción.¹⁶⁰

3.3.4. Crímenes de lesa humanidad.

El origen de la definición de los crímenes contra la humanidad en el artículo 7 del Estatuto de la CPI se encuentra en la definición de los mismos en el Estatuto de Londres de 1950 que sirvió de base para los juicios de Nuremberg, con las modificaciones de los Proyectos de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad y los Estatutos de los Tribunales penales internacionales para la Antigua Yugoslavia y Ruanda.

No debemos olvidar que el crimen contra la humanidad nace como una extensión del crimen de guerra. Deben ser cometidos en el marco de una acción masiva o sistemática, dirigida, organizada o tolerada por el poder político *de jure o de facto*. El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la humanidad de 1996 exige en su artículo 18 que los actos considerados crímenes contra la humanidad sean cometidos de manera sistemática o a gran escala. La comisión a gran escala, según la Comisión, significa que los actos se dirigen contra una multitud de víctimas, lo que excluye un acto inhumano aislado cometido por un sujeto que actúe por propia iniciativa y dirigido contra una sola víctima.

¹⁶⁰ Elementos de los Crímenes, art. 6 e).

El artículo 7 del Estatuto de la CPI define a los crímenes contra la humanidad de la siguiente manera:

“A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque”

Alicia Gil Gil define los crímenes de lesa humanidad como los “atentados contra bienes jurídicos individuales fundamentales (vida, integridad física y salud, libertad...) cometidos tanto en tiempo de paz como de guerra, como parte de un ataque generalizado o sistemático realizado con la participación o tolerancia del poder político de *jure o de facto*”.¹⁶¹

Por *ataque contra la una población civil* debe entenderse una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos en cuestión contra una población civil en cumplimiento de una política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o de promover esa política.¹⁶² Se entiende que la *política* de cometer esos actos requiere que el Estado o la organización promueva o estimule activamente un ataque de este tipo contra la población civil, pero se aclara que la simple ausencia de acción gubernamental o de la organización no es suficiente sin más para la afirmación de tal política. Es decir, es suficiente la comisión de un único acto, siempre que el mismo se realice como parte del ataque generalizado o sistemático.

La exigencia de que los crímenes contra la humanidad sean cometidos en el marco de una acción sistemática o a gran escala no impide que cada ataque individual contra un bien jurídico fundamental cometido en dichas circunstancias constituya un crimen contra la

¹⁶¹ Alicia Gil Gil **Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los <<Elementos de los Crímenes>>**, ed Tirant lo Blanch, Valencia 2002, p. 94. Creemos que es un acierto la distinción que la autora da a los crímenes de lesa humanidad que se considerará este crimen tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra, ya que en muchas ocasiones estos crímenes ocurren en tiempos de paz y no por eso deben considerarse de menor magnitud.

¹⁶² Elementos de los Crímenes, art. 7, Introducción, punto 3.

humanidad, de la misma manera que cada acto considerado violación grave del Derecho de Guerra constituye un crimen de guerra.

Por lo que podemos observar el acto concreto en alguna de las modalidades que se describirán a continuación debe constituir una participación en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. El *carácter doloso* es un elemento en todos los crímenes de lesa humanidad y la propia concepción de cada acto concreto como una aportación al ataque común, exigen que el dolo del autor se extienda también al contexto, aunque no tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado u organización. Basta con que conozca que su concreta conducta dolosa se enmarca dentro de una acción conjunta, más amplia de estas características, basta en mi opinión con cualquier tipo de dolo, tanto respecto de la conducta concreta realizada como del conocimiento del ataque.¹⁶³

A continuación señalamos los elementos comunes a todas las modalidades:

1. Que el autor dé muerte a una o varias personas.
2. Que la conducta haya tenido lugar como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque introduccionizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo¹⁶⁴

¹⁶³ Coincido con la opinión de Alicia Gil Gil **Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los <<Elementos de los Crímenes>>**, ed Tirant lo Blanch, Valencia 2002, p. 80.

¹⁶⁴ Op cit Kai Ambos **La nueva justicia penal supranacional. Desarrollos post-Roma**, “<<Elementos del crimen>> así como Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional p. 51

3.3.5. Modalidades de Comisión.

a) Asesinato.

Según la definición de los Elementos de los Crímenes esta conducta consiste en dar muerte o causar la muerte, sin exigirse que se realice de una manera determinada o mediante medios o métodos que supongan una mayor gravedad de la conducta. Lo único que se exige es, por lo tanto, que sea dolosa y puede cometerse tanto por acción como por omisión. Es importante destacar que es necesario que el sujeto conozca que su acción de dar muerte a una o más personas se encamina a un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil, aunque no conozca todos los detalles de dicho ataque. Basta cualquier clase de dolo.

b) Exterminio.

Los Elementos del Crimen definen esta conducta como “dar muerte a una o más personas”. Para distinguirla de la conducta anterior se especifica que la presente consiste en un asesinato en masa, por ejemplo mediante la imposición de condiciones de vida encaminadas a causar la destrucción de una parte de la población, como la privación del acceso de alimentos y medicinas.

c) Esclavitud.

Según los elementos de los crímenes y el art. 7.2 c) del Estatuto, esta modalidad consiste en ejercer uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas, darlas en trueque, o imponerles algún tipo similar de privación de libertad que por ej. Las reduzca a una situación servil. Esta modalidad incluye la trata de personas, en particular de mujeres y niños. El tipo subjetivo incluye la conciencia y voluntad de realizar alguna de las conductas descritas y de que la misma se dirija a un ataque generalizado o sistemático.

d) Deportación o traslado forzoso de población.

Se trata del hecho de desplazar personas, de expulsarlas por otros medios coercitivos, de la región donde ellas habitan legalmente, sin motivos admitidos por el derecho internacional. Esta última disposición significa que serían excluidas las persecuciones en el caso de desplazamientos justificados tales como los previstos por el artículo 49 de la Cuarta Convención de Ginebra de 1949; las evacuaciones en caso de urgencia o de catástrofe que amenacen la vida o el bienestar de una población.¹⁶⁵ Los traslados o deportaciones tienen que hacerse, por lo tanto, contra la voluntad del sujeto y mediante el uso de la fuerza, la coacción o la amenaza, que pueden ejercerse incluso de forma indirecta creando un clima de violencia o de intimidación que infunda temor a esas personas o mediante la opresión psicológica o el abuso de poder. El tipo subjetivo exige el dolo, es decir el conocimiento y voluntad de realizar todos los elementos del tipo, lo que incluye el conocimiento de los elementos normativos, para cuya constatación basta con la valoración paralela en la esfera del profano.¹⁶⁶ Los Elementos de los Crímenes exigen expresamente que el sujeto conozca que la víctima se hallaba legítimamente en la zona.

e) Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de Derecho Internacional.

Esta modalidad consiste en la encarcelación o sometimiento a privación de la libertad física, de una o más personas, de forma tan grave que constituya una infracción de las normas fundamentales del derecho internacional, y cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático.¹⁶⁷ El tipo se describe de nuevo mediante la utilización de un elemento normativo que habrá de ser dotado de contenido por el juez y cuyo desconocimiento por parte del autor, al igual que el de cualquier otro elemento del tipo, excluirá el dolo y con ello la comisión de este delito.

¹⁶⁵ Op cit. Velázquez Elizarraraz, p. 317.

¹⁶⁶ Es decir, no es necesario que el sujeto conozca perfectamente la legislación nacional o internacional sino que basta con que sepa que la deportación o traslado se hacen contra el derecho internacional, y que el sujeto se encuentra legítimamente en la zona. Op cit. Alicia Gil Gil, Pág. 85.

¹⁶⁷ Elementos de los Crímenes, art. 7, 1 d) puntos 1; 2 y 4.

f) Tortura.

Es la acción de provocar dolores o sufrimientos físicos o mentales graves a personas sometidas a la custodia o control del sujeto activo, que no sean inherentes o incidentales a la imposición de sanciones legítimas, y que sean cometidos en el marco de un ataque generalizado o sistemático.¹⁶⁸ La conducta, igual que en las modalidades anteriores, tiene que ser dolosa.

g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y toda otra forma de violencia sexual de gravedad comparable.

Algunos Estados han considerado necesario precisar los elementos constitutivos de la violación y en particular lo que se entiende por <<la penetración de cualquier parte del cuerpo de una persona por el órgano sexual del acusado o de la penetración del orificio anal o genital de una persona por un objeto cualquiera o de cualquier parte del cuerpo del acusado>>. Señalan que el acto en cuestión debe haber sido cometido por la fuerza. En cuanto a la expresión <embarazo forzado>, el Estatuto de la CPI precisa que ello supone la detención ilegal de una mujer para embarazarla por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves al derecho internacional. Esta definición no debe de ninguna manera interpretarse como teniendo incidencia sobre las leyes nacionales relativas a la interrupción del embarazo.¹⁶⁹

h) Desaparición forzada de personas.

La expresión designa las situaciones en las cuales las personas son arrestadas, detenidas o secuestradas por un Estado o una organización política o con su autorización. Aquí se admite que estas personas son privadas de libertad o retiradas del sitio en que se encuentran, con la intención de sustraerlas de la protección de la ley durante un periodo

¹⁶⁸ Elementos de los Crímenes, art. 7,1 f) puntos 1; 2; 3; 4 y 7. 2 e) del Estatuto.

¹⁶⁹ Op cit. Velázquez Elizarráz, p.318.

prolongado.¹⁷⁰ El tipo subjetivo exige el dolo, que comprende el conocer no solo la detención sino también la negativa a informar y el conocimiento de que la conducta se enmarca en un ataque general o sistemático, y además un elemento subjetivo consistente en la intención de dejar a esa persona fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado.

i) Apartheid

Esta modalidad consiste en cometer alguno de los actos enumerados en el artículo 7, 1) u otro de naturaleza y gravedad semejante contra una o varias personas en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemática de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales con la intención de mantener dicho régimen. La conducta ha de ser dolosa, lo que incluye, como siempre, la conciencia de que forma parte de un ataque generalizado y sistemático y además se exige el elemento subjetivo consistente en la intención de contribuir con la conducta al mantenimiento del régimen de *apartheid*.¹⁷¹ Sin embargo es importante recordar que ésta práctica ha sido abolida en Sudáfrica, su lugar de origen, por lo que pensamos que su inclusión en el Estatuto de la CPI es con la finalidad de prevenir dichas practicas.

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.

Esta categoría consiste en cometer actos de la misma naturaleza y gravedad que las anteriormente mencionadas que produzcan grandes sufrimientos o un atentado grave contra la integridad física o la salud mental o física. La conducta ha de ser dolosa, lo que comprende el conocimiento de la naturaleza y gravedad del hecho y de que forma parte de un ataque generalizado o sistemático. Debemos mencionar que esta categoría fue seriamente discutida por su ambigüedad, pero finalmente se acordó su mantenimiento ya que aparecía en la mayoría de los precedentes, clarificando su contenido.

¹⁷⁰ *ibidem*

¹⁷¹ Art. 7.2 h) y Elementos de los Crímenes, art. 7.1) j).

3.3.6. Crímenes de Guerra.

Es difícil precisar los orígenes de la noción <crímenes de guerra>; la cual ha evolucionado con la codificación y desarrollo progresivo del derecho de los conflictos armados, y más particularmente con la instalación de las distintas jurisdicciones penales internacionales. El término no adquiere un sentido claro en el derecho internacional actual sino hasta el juicio del Tribunal de Nuremberg después de la segunda guerra mundial. Históricamente la cuestión es puesta en práctica por los Estados beligerantes cuando quisieron saber por cuáles actos cometidos de una guerra, o en su desarrollo, podrían perseguir a los combatientes o a los civiles pertenecientes a la otra parte beligerante o de una tercera parte (y cómo podrían hacerlo *a fortiori*, y sin restricción por parte del derecho internacional, en relación con sus propios súbditos).

De esta manera, la noción de crímenes de guerra se apejó inicialmente en derecho internacional a la competencia de perseguir y de punir, más que a la definición exacta de los actos incriminados o de las penalizaciones que se vinculan específicamente a los códigos militares, lo que era dejado al dominio del derecho interno. El derecho internacional no intervenía en el reconocimiento de la competencia de los beligerantes para perseguir penalmente a los autores de ciertas categorías de actos. Empero, su intervención se daba más directamente al imponer a los beligerantes la obligación de punir estos autores, pues en el derecho internacional clásico, la violación de las reglas de *jus in bello* implicaba la responsabilidad del Estado beligerante, y no la del individuo que cometía el acto. La responsabilidad individual proveniente directamente del derecho internacional se desarrolló de manera discreta, a través de obligaciones de punir individualmente a aquellos que cometían ciertas violaciones del *jus in bello*.¹⁷²

Debido a la gran extensión de los elementos de los crímenes de guerra a continuación solo haremos una descripción de los elementos comunes a dichos crímenes¹⁷³.

¹⁷² Op cit. Velázquez Elizarráz p. 320.

¹⁷³ La mayoría de la información de los Elementos de los Crímenes de Guerra se obtuvo de Kai Ambos (Coordinador). **La nueva justicia penal supranacional. Desarrollos post-Roma**. Knut Dormann “Crímenes de Guerra en los Elementos del Crimen”. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2002, p. 105.

a) Elementos comunes a todos los Crímenes del artículo 8 (2) (a) del Estatuto.

Los crímenes de guerra enumerados en el artículo 8 (2) (a) del Estatuto comprenden “infracciones graves de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente”. De acuerdo con la jurisprudencia del TPIY las graves violaciones a los Convenios de Ginebra son actos cometidos en el contexto de un conflicto armado internacional contra las personas o los bienes protegidos, bajo las disposiciones pertinentes de los Cuatro Convenios de Ginebra. Se pueden desprender dos elementos comunes de esta afirmación: primero el contexto en el cual los crímenes deben de ser cometidos, y segundo contra qué bienes o qué personas deben ser cometidos.

Los elementos comunes a todos los crímenes establecidos en el artículo 8 (2) (a) son los siguientes:

- Que tales personas o las personas y bienes estén protegidos en virtud de uno o más de los Cuatro Convenios de Ginebra de 1949.
- Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
- Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionado con él.
- Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

b) Crímenes de Guerra del artículo 8 (2) (b) del Estatuto.

Los crímenes definidos en el artículo 8 (2) (b) del Estatuto comprenden <<otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido del derecho internacional>>. Estas disposiciones provienen de

varias fuentes, en particular de las regulaciones de la Haya de 1907, del PA I a los Convenios de Ginebra y varias normas que prohíben el uso de armas específicas.

Los Elementos comunes a todos los Crímenes del artículo 8 (2) (b) del Estatuto son:

Los elementos para todos los crímenes enumerados en el artículo 8 (2) (b) contienen dos elementos generales repetidos en cada uno de los crímenes donde se describe el fin material de aplicación, así como el elemento de intencionalidad que acompaña al elemento objetivo :

- Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionado con él.
- Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Este elemento que describe el contexto y la relación con el elemento de intencionalidad, se reproduce a partir de los elementos para los crímenes de guerra del artículo 8 (2) (a). Por lo tanto se aplican los mismos comentarios.

c) Crímenes de Guerra del artículo 8 (2) (c) del Estatuto.

Los crímenes definidos en el artículo 8 (2) (c) del Estatuto comprenden las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949.

Los Elementos comunes a todos los Crímenes del artículo 8 (2) (c) del Estatuto son los siguientes:

Los Elementos para los crímenes enumerados en el artículo 8 (2) (c) contiene cuatro elementos generales que se repiten en cada crimen describiendo el objeto material y personal de aplicación, como también el elemento de intencionalidad que acompaña a los elementos objetivos. Los dos se desprenden del encabezamiento del artículo 8 (2) (c) del Estatuto.

“En caso de un conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa”¹⁷⁴.

El primer elemento común se lee: “la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionado con él”. La noción de “conflicto armado que no sea de índole internacional” no se elaboró con mayor detalle; sin embargo, la sección de introducción a los crímenes de guerra del documento de los Elementos de los Crímenes contiene la siguiente afirmación:

“los Elementos de los Crímenes de Guerra de que tratan los apartados c) y e) del párrafo 2 del artículo 8 del Estatuto están sujetos a las limitaciones indicadas en los apartados d) y f) de ese párrafo, que no constituyen elementos de crímenes”¹⁷⁵.

Al igual que en el caso del artículo 8 (2) (a) se agregó como segunda exigencia el elemento de intencionalidad: “que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.” La introducción a la sección de los crímenes de guerra relativa a los requerimientos de conocimiento del autor, son igualmente aplicables a estos crímenes.

Los otros dos elementos comunes están redactados de la siguiente forma: “que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades” y que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición”. Estos elementos definen quienes pueden ser víctimas de un crimen de guerra para los propósitos del artículo 8 (2) (c) del Estatuto y el grado de conocimiento que requiere del

¹⁷⁴ Ibidem.

¹⁷⁵ ibidem

autor. La redacción en cuanto a las víctimas difiere del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y al encabezamiento del artículo del Estatuto que se comenta.

3.3.7. Reglas de Procedimiento y Prueba.¹⁷⁶

Las Reglas de Procedimiento y Prueba constituyen un instrumento para la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, al cual está subordinado en todos los casos. Deben interpretarse conjuntamente con las disposiciones del Estatuto y con sujeción a ellas, entraron en vigor tras su aprobación en septiembre de 2002, por una mayoría de dos tercios de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes, conforme al artículo 51 del Estatuto.

Debido a que la CPI requerirá la cooperación internacional y la asistencia judicial, a los procesos de los países, las Reglas de Procedimiento y Prueba no afectarán a las normas procesales aplicables en un tribunal o en un sistema jurídico nacional. Por otro lado, se tomó la decisión de que los Estados elaboraran las Reglas de Procedimiento y Prueba y que los magistrados una vez que estuvieran en funciones procedieran a la formulación del reglamento de la Corte.

Así, en un proceso similar al que hemos descrito para los Elementos de los crímenes, el Proyecto de Texto Definitivo de las Reglas de Procedimiento y Prueba fue precedido por arduos trabajos a lo largo de 1999 y 2000, para que finalmente el 2 de diciembre de 2000, fuera puesto para su distribución general, con las correcciones hechas a los textos en Árabe, Español y Francés.

Las Reglas de Procedimiento y Prueba de la CPI, se componen de 225 reglas y están divididas en 12 capítulos:

¹⁷⁶ La información para describir las Reglas de Procedimiento y Prueba se obtuvo de la tesis doctoral **El Derecho Internacional Penal**. Op cit. Velázquez Elizarraráz p.372. Tras la búsqueda de información a este respecto, finalmente consideramos que el Dr. Juan Carlos Velázquez Elizarraráz es quien da un mejor tratamiento al tema, por tal motivo, decidimos basarnos en su tesis doctoral para abordarlo.

- a. Disposiciones generales.
- b. De la composición y administración de la Corte.
- c. De la competencia y la admisibilidad.
- d. Disposiciones relativas a diversas etapas del procedimiento.
- e. De la investigación y el enjuiciamiento.
- f. Del procedimiento en el juicio.
- g. De las penas.
- h. De la apelación y la revisión
- i. Delitos contra la administración de justicia y faltas de conducta en la Corte.
- j. Indemnización del detenido o condenado.
- k. De la cooperación Internacional y la asistencia judicial.
- l. De la ejecución de la pena.

El Capítulo 1 incluye las reglas 1 a 3 y define los términos empleados, además reconoce cinco idiomas y textos oficiales: Árabe, Chino, Español, Francés, Inglés y Ruso, además de lo relativo a las enmiendas a las Reglas¹⁷⁷.

El Capítulo 2 comprende las reglas 4 a 43 y está dividido en cinco secciones, además de que algunas de estas se hallan divididas, a su vez, en subsecciones. En este capítulo se dispone lo relativo a las disposiciones generales sobre la composición y administración de la Corte, al funcionamiento y atribuciones de la Fiscalía y la Secretaría, la elección del Secretario y Secretario adjunto; también, a las funciones obligaciones y labor de personal especializado trabajando en la <Dependencia de Víctimas y Testigos> que se instaurará dentro de la Secretaría. De igual forma, se establecen las obligaciones del Secretario en relación con las víctimas y los testigos, así como con los derechos de la defensa, las asignaciones de asistencia y el nombramiento de abogados defensores y las condiciones que deben cubrir. De igual forma, en este segundo capítulo se estipula, por principio general,

¹⁷⁷ Estas “disposiciones generales” del Capítulo 1, se complementan con la Sección V del Capítulo 2, reglas 40 a 43 sobre cuestiones de publicación de las decisiones en los cinco idiomas oficiales de la Corte; los idiomas de trabajo, que ciertamente no sólo se limitan al Inglés y el Francés si así decide la Presidencia de la Corte; los servicios de traducción y un procedimiento aplicable a la publicación de los documentos de la Corte.

que los magistrados, el fiscal, los fiscales adjuntos, el secretario y el secretario adjunto serán separados del cargo o sometidos a medidas disciplinarias en los casos y con las garantías establecidas en el Estatuto y en las Reglas.¹⁷⁸ Igualmente, se tiene previsto lo referente a presentación de denuncias, la suspensión o separación del cargo o, en su caso de una dispensa, recusación fallecimiento dimisión o sustitución de algún magistrado y un procedimiento en caso de solicitud de adopción de medidas disciplinarias como la amonestación o una medida pecuniaria.

El capítulo 3, de la competencia y la admisibilidad, abarca las reglas 44 a 62, las cuales se dividen en tres secciones¹⁷⁹ Aquí, se enuncia un procedimiento sobre la aceptación expresa de un Estado que no sea parte del Estatuto para que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate, así como la forma escrita en que se hará la remisión de una situación al Fiscal. También, lo relativo a los testimonios, la determinación del fundamento suficiente y la información suministrada al Fiscal para abrir una investigación, además de un procedimiento para que la Sala de Cuestiones Preliminares autorice el inicio de una investigación o bien, se tenga en cuenta factores para tomar una decisión preliminar relativa a la admisibilidad, se declare la inadmisibilidad de un asunto o se pueda impugnar la competencia de la Corte o de la admisibilidad de cierta causa.

El Capítulo 4 contiene disposiciones relativas a diversas etapas del proceso, y comprende las reglas 63 a 103 divididas en cuatro secciones.¹⁸⁰ Así, en estos artículos se sancionan lo relativo a las reglas probatorias, los procedimientos relativos a la pertinencia o admisibilidad y principios que guiarán a la Corte respecto de la aceptación de pruebas basadas en testigos, testimonios, comportamientos previos o incluso, inculpaciones por familiares. De igual forma, se establecen procedimientos para la restricción o divulgación,

¹⁷⁸ Cf. Regla 23 del *Texto final del proyecto de Reglas de Procedimiento y Prueba* de la CPI.

¹⁷⁹ Sección I. Declaraciones y remisiones relativas a los artículos 11, 12, 13, y 14. Sección II. Inicio de una investigación de conformidad con el artículo 15 del Estatuto de la CPI. Sección III. Impugnaciones y decisiones preliminares con arreglo a los artículos 17, 18, y 19 del Estatuto.

¹⁸⁰ Sección I. La Prueba; Sección II. Divulgación de documentos o información; Sección III. Víctimas y testigos; Sección IV. Disposiciones diversas (decisión de poder sesionar en un Estados distinto del anfitrión, fijar plazos para la realización de una diligencia, posibilidad de hacer una petición, solicitud observación u otra comunicación en la Corte por medio de audio o video o cualquier otro medio electrónico y la invitación a hacer observaciones como *amicus curie* y otras formas de hacer observaciones).

antes del juicio, de información relativa a los testigos de cargo o de informes o acciones a realizar por la defensa. En la Sección III. Entre otras cuestiones, se define a las víctimas¹⁸¹ se constituye un principio general¹⁸² y se establecen procedimientos en torno a medidas de protección y reparación a las víctimas testigos que participen en un proceso y en las actuaciones o audiencias:

<<Regla 98. Fondo Fiduciario.

1. Las órdenes de reparación individual serán dictadas directamente contra el condenado.
2. La Corte podrá decretar que se deposite en el Fondo Fiduciario el monto de una orden de reparación dictada contra un condenado si, al momento de dictarla, resulta imposible o impracticable hacer pagos individuales directamente a cada víctima. El monto de la reparación depositado en el Fondo Fiduciario estará separado de otros recursos de éste y será entregado a cada víctima tan pronto como sea posible.
3. La Corte podrá decretar que el condenado pague el monto de la reparación por conducto del Fondo Fiduciario cuando el número de las víctimas y el alcance, las formas y las modalidades de la reparación hagan más aconsejable un pago colectivo.
4. La Corte, previa consulta con los Estados interesados y con el Fondo Fiduciario, podrá decretar que el monto de una reparación sea pagado por conducto del Fondo Fiduciario a una organización intergubernamental, internacional o nacional aprobada por éste.

¹⁸¹ Regla 85. Definición de víctimas. Para los fines del Estatuto y de las Reglas de Procedimiento y Prueba, por “víctima” se entenderá las personas naturales que hayan sufrido un daño como consecuencia de la comisión algún crimen competencia de la Corte; además se podrá entender también las organizaciones o instituciones que hayan sufrido daños directos a algunos de sus bienes que esté dedicado a la religión, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia y a sus monumentos históricos, hospitales y otros lugares y objetos que tengan fines humanitarios.

¹⁸² Regla 86: una Sala, al dar una instrucción o emitir una orden y todos los demás órganos de la Corte al ejercer sus funciones con arreglo al Estatuto o las Reglas, tendrán en cuenta las necesidades de todas las víctimas y testigos de conformidad con el artículo 68 del Estatuto, en particular los niños, las personas de edad, las personas con discapacidad y las víctimas de violencia sexual o de género.

5. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 79, se podrán utilizar otros recursos del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas>>.

El Capítulo 5, de la investigación y enjuiciamiento, contiene seis secciones y abarca las reglas 104 a 130 donde se conduce lo relativo a la evaluación de la información y la decisión del Fiscal respecto del inicio de una investigación, además de la revisión de tal determinación por la Sala de Cuestiones Preliminares, la cual finalmente confirmará los cargos a quien haya sido objeto de una orden de detención o comparecencia ante esta Sala. También, se señala lo relativo a la reunión de pruebas mediante levantamiento de actas, grabación de interrogatorios y obtención de información, como en el caso de reconocimiento médico, oportunidad única de proceder a una investigación o reunión de pruebas en el territorio de un Estado Parte. También, en la Sección IV del Capítulo 5 se previene de procedimientos relativos a la restricción y privación de la libertad o la detención de un sospechoso en un Estado, la detención previa al juicio en la sede de la Corte o la posibilidad de que la Sala de Cuestiones Preliminares imponga condiciones restrictivas de libertad condicional o para utilizar instrumentos para limitar los movimientos.

El Capítulo 6 concierne al procedimiento en el juicio. Las reglas 131 a 144 se refieren a las actuaciones de un asunto remitido por la Sala de Cuestiones Preliminares y tan pronto se haya decidido la constitución de la Sala de Primera Instancia. Aquí se reúnen los procedimientos para fijar la fecha del juicio, las actuaciones dentro del proceso, el registro puntual del proceso (conforme a expedientes de las actuaciones del juicio respecto de las diligencias de prueba y testimonio en base a períodos señalados por el Presidente de la Sala), sobre la decisión de la declaración de culpabilidad, procediendo a dictar sus decisiones de forma pública.

El Capítulo 7, *de las penas*, reglas 145 a 148, expone los factores a tener en cuenta para la imposición de una pena, ya sea la reclusión, multas, órdenes de decomiso o la posibilidad de dictar una orden de transferencia de las multas o decomiso al Fondo Fiduciario, en base a observaciones de representantes de dicho fondo. El Capítulo 8, de la apelación y la

revisión, comprende las reglas 149 a 161, las cuales están subdivididas en cuatro secciones que incorporan reglas relativas al procedimiento en la Sala de apelaciones de algún asunto sobre el recurso interpuesto (apelación o revisión), sobre una sentencia condenatoria o absolutoria, de la pena o la decisión de otorgar reparación.

En el Capítulo 9, reglas 162 y 172, de los delitos contra la administración de justicia y faltas de conducta, en dos secciones se establecen los criterios para ejercer la jurisdicción de la Corte y sancionar conductas conforme al art. 71 del Estatuto; también, lo relacionado con la investigación, el enjuiciamiento y el proceso, así como los plazos de prescripción, de cinco años, para el caso de los delitos contra la administración de justicia sancionados por el Estatuto de la CPI en su artículo 70.

Conforme al Capítulo 10, las razones indicadas en el art. 85 del Estatuto, darán pie a un procedimiento para presentar una solicitud de indemnización, y según las consecuencias que se hayan derivado de las actuaciones de la Corte, servirán para fijar el monto de una indemnización, derivado de un error judicial grave y manifiesto para la situación personal, familiar, social o profesional del solicitante, según determinan las reglas 173 a 175.

El Capítulo 11, de la cooperación internacional y la asistencia judicial, reglas 176 a 197, se divide en seis secciones que circunscriben los órganos encargados, los conductos, los plazos y el idioma elegido para transmitir solicitudes, recibir comunicaciones y dar cumplimiento en torno a la cooperación internacional y la asistencia judicial con la Corte; también lo pertinente a los trámites, documentos que acompañan la solicitud de detención y entrega de una persona, además de su tránsito por el territorio de un Estado, distinto al de la nacionalidad del detenido, en el traslado a la sede de la Corte, y conforme a las seguridades dadas por ésta para el caso de testigos o expertos que comparezcan.

El Capítulo 12, reglas 198 a 225, establece la preeminencia de la Presidencia de la Corte como órgano encargado de las funciones que competen a la ejecución de las penas conforme la Parte X del Estatuto; también, se determina lo relativo a la función de los Estados en la ejecución de las penas privativas de la libertad, los procedimientos para la

designación o cambio del Estado de ejecución, conforme al art. 103 del Estatuto. Al igual, se sanciona con relación al tránsito, la entrega del condenado al Estado de ejecución, los gastos derivados. Asimismo, se especifican las funciones de la Presidencia de la Corte respecto de la supervisión de la ejecución de la pena y las condiciones de reclusión, aparte de las solicitudes de información sobre la localización de la persona a los efectos de ejecución de las multas, órdenes de decomiso y medidas de reparación.

También se sanciona sobre la presentación, por parte del Estado de ejecución, de una solicitud de procesamiento o ejecución de una pena por conducta anterior, y se pauta sobre la notificación, decisión y respuesta de la corte, además de la información necesaria para aceptar tal medida. Finalmente, se establecen los criterios para el examen de una reducción de la pena, el procedimiento para tomar esta decisión y, en su caso, las medidas aplicables ante la evasión de un condenado.

Finalmente, como hemos observado a lo largo de la investigación, la CPI es un instrumento jurídico nuevo que busca dirimir los errores de sus antecesores, los tribunales *ad hoc*. En el capítulo anterior describimos y analizamos lo referente a su organización, estructura, administración, jurisdicción y competencia, sin embargo no es suficiente para conocer a profundidad su trabajo. Por tal razón, en este capítulo nos abocamos a describir al derecho constitucional y el derecho derivado de la Corte, para conocer ampliamente su tipología penal, así como los Elementos de los Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Prueba con la finalidad de mostrar que el Tribunal Internacional es un instrumento bien elaborado, aunque perfectible.

Sin embargo, debemos recordar que el Estatuto no está acabado sino que está abierto a modificaciones que podrán realizarse en los tiempos estipulados, pero su contenido actual nos permite ver un trabajo arduo, con la finalidad de llevar a cabo juicios justos y hacer pagar a los autores de los peores crímenes internacionales.

La clara descripción de la tipología penal, los Elementos de los Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Prueba nos dan la seguridad de que nadie será culpado por delitos creados

expro fesso, o que en el curso del procedimiento se agreguen condiciones no descritas en las Reglas de Procedimiento y Prueba, por lo que confiamos en que el trabajo de los jueces sea tan claro, como claro es el Estatuto.

A continuación expondremos en el último capítulo de este trabajo de tesis, el cual siendo sincera, es mi favorito, ya que en el nos abocaremos a la situación de nuestro país respecto de la Corte, ya que como sabemos, su ingreso no ha sido cosa fácil y al igual que otros Estados enfrentamos contradicciones constitucionales con el Estatuto. Para abordarlas haremos un recuento del papel de México en la Conferencia de Roma, la problemática de la recepción del Estatuto en la Constitución Mexicana, los argumentos a favor y en contra que han surgido a lo largo del proceso, así como la posición del Estado mexicano a través de las posturas del Ejecutivo, el Congreso de la Unión y la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Finalmente buscamos dar opciones viables a dichas contradicciones las cuales podrán observar a continuación.

CAPÍTULO 4. POSTURA DEL ESTADO MEXICANO ANTE LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA QUE CREA LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

4.1. La trayectoria del gobierno de México hasta la Firma del Estatuto.

Como hemos visto, el Estatuto de Roma fue adoptado el 17 de julio de 1998 tras una jornada de cinco semanas donde se realizaron ejercicios de toma de posición logrando hacer coincidir los diversos sistemas legales, doctrinas, escuelas e ideas, así como posturas de las diferentes naciones del mundo, para lograr plasmarlas en un único instrumento que logrará reflejar las diversas influencias de todos los participantes en su elaboración, pero sin postularse por ningún sistema jurídico del mundo. En la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios participaron delegaciones de 160 Estados, 17 organizaciones intergubernamentales, 14 agencias especializadas, fondos de las Naciones Unidas y 124 organizaciones no gubernamentales. Se aprobó el Estatuto por 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones. Finalmente la Corte entró en vigor el primero de julio de 2002 tras la firma de 139 países y 66 ratificaciones.

La opinión común fue que, aún cuando el Estatuto era imperfecto constituía un paso trascendental en la historia de la humanidad, dado acertadamente en vísperas del tercer milenio. Fue visto por muchos como el mejor instrumento que era posible crear bajo las circunstancias imperantes y por esa razón las diversas posiciones nacionales habían sido soslayadas en un espíritu de flexibilidad y compromiso. El Secretario General de las Naciones Unidas lo consideró como un paso histórico en el camino a favor de la universalidad de los derechos humanos y el imperio de la ley¹⁸²

En este orden de ideas, antes de ahora México había expresado en foros internacionales su deseo de que se arribara a una forma de jurisdicción penal internacional que superase los problemas que suscitaron – a juicio de nuestro país y de un sector de la doctrina internacional- otros tribunales de ese alcance. Debía establecerse, así, un orden sustantivo y adjetivo previo al enjuiciamiento por delitos internacionales, en atención a los principios *nullum crimen nulla poena sine praevia lege* y *nemo iudex sine lege*. El órgano judicial debía reunir, además ciertas características que garantizaran su

¹⁸² Op cit. Velázquez Elizarraráz p 418.

idoneidad, competencia, independencia e imparcialidad: ser constituido por el acuerdo de los países integrados en la Organización de las Naciones Unidas, no apenas por disposición del Consejo de Seguridad, y ser profesional y permanente.¹⁸³

Por otro lado, desde su participación en el Comité Preparatorio, nuestro país (aunque en principio apoyaba la creación de la CPI) tenía una serie de reservas, las cuales volvieron a plantearse en el seno de las negociaciones, inclusive “nuestra delegación no estuvo presente en la última etapa de la negociación y de consultas informales, arguyendo que el Presidente de la Comisión Plenaria que condujo las Consultas, se limitó a dialogar con algunos países que él consideró claves en un momento determinado. Lo cierto es que a la luz de ésta situación México y muchos otros países, confrontados con un texto final que no sólo no resolvía las cuestiones pendientes sino que, por el contrario, optaba por algunas soluciones diferentes a las discutidas originalmente, se vio obligado a abstenerse en el escrutinio en Plenaria, al igual que lo hicieron otros 20 países participantes aparte de los siete que votaron en contra.”¹⁸⁴

Cabe destacar que nuestro país desde el comienzo de la Conferencia Plenipotenciaria señaló en la negociación que se sujetaba a los criterios que se dieron a conocer a la opinión pública en el Boletín de Prensa 254 de la Secretaría de Relaciones Exteriores del 24 de junio de 1998, de los cuales se reproducen los más importantes a continuación:

“México apoya firmemente la creación de la Corte Penal Internacional, como un importante paso en el desarrollo del Derecho Penal Internacional; sin embargo, es indispensable negociar un Estatuto para ese Tribunal que garantice su independencia frente a cualquier organismo internacional, gubernamental o no gubernamental, incluyendo el Consejo de Seguridad de la ONU que fue el que creó los Tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda. Se puso énfasis en este aspecto, por estimar que la vinculación de la Corte y el Consejo, siguiendo los precedentes citados, podría crear una

¹⁸³ Dr. Sergio García Ramírez. **Cuestiones constitucionales a propósito de la Corte Penal Internacional**. Fuente incierta, documento obtenido en la SCJN en el área de Derecho Internacional Primera Sala.

¹⁸⁴ Juan C. Velázquez Elizarraráz. “Crítica y actualidad de la posición del Estado mexicano ante la Corte Penal Internacional”, **Anuario Mexicano de Derecho Internacional** Vol. IV, México 2004, p 3

situación de dependencia que minaba la autonomía necesaria del tribunal por establecerse.¹⁸⁵

Asimismo nuestro país debe garantizar que la Corte sea una institución que actúe con absoluta imparcialidad y certeza jurídica y que su Estatuto defina en términos muy precisos las garantías mínimas en el debido proceso en forma compatible con lo que sobre el particular establece nuestra Carta Magna.¹⁸⁶

Para lograr estas metas, la delegación de México, encabezada por el embajador Sergio González Gálvez, se condujo por ocho criterios básicos que guiaron la participación de México, los cuales se describen a continuación:

“1) Es obvio que la presencia de México y su activa participación conforman su apoyo a la creación de la Corte, convencido de las ventajas que ofrece una Corte Permanente sobre cortes *ad hoc* creadas con un fin específico por un órgano político como es el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

2) Trataremos de que el tribunal mantenga su independencia y de que los Estados aquí representados no cometan el error de vincular esta Corte con la ONU en la forma como se hizo al negociar en la Carta de las Naciones Unidas la incorporación de la Corte Internacional de Justicia como uno de los órganos principales de la ONU.

3) México trabajará, asimismo, para garantizar la *absoluta imparcialidad y certeza jurídica* en las actuaciones de la Corte y procuraremos la inclusión en el Estado de las garantías indispensables para asegurar un debido proceso, incluyendo las que se

¹⁸⁵ Consideramos pertinentes las declaraciones de los representantes de nuestro país, ya que ante todo el Tribunal debe ser independiente y no estar sujeto a ningún organismo o Estado, sin embargo creemos que esto no se logro del todo, debido a la participación del Consejo de Seguridad en los mecanismos de activación de la competencia, pero más aún con las facultades excesivas que le provee el mencionado artículo 16 (referente a la capacidad de suspender investigaciones hasta por doce meses con posibilidad de ser renovado). Sin embargo no podemos dejar de lado la *real politik* ya que de alguna manera los países más poderosos necesitaban garantizar una preponderancia sobre el resto de los Estados. Sin ser esto lo ideal debemos estar concientes, que si bien el Estatuto no es perfecto, la Conferencia de Roma de 1998 fue un momento histórico único, por lo que debía ser aprovechado al máximo aún cuando el resultado no fue el ideal.

¹⁸⁶ Véase, Sergio González Gálvez. **La Corte Penal Internacional –Posibilidades y Problemas-**, en <http://www.bma.org.mx/corte.html>

detallan en el artículo 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas.

4) Quizás uno de los problemas fundamentales de cuya solución dependerá el éxito o fracaso de estas negociaciones, es la forma como se exprese finalmente el llamado *principio de complementariedad*, que si bien no puede basarse en el consentimiento de los Estados, sí debe establecer claramente los casos de excepción a la jurisdicción nacional y las salvaguardias que aseguren que no se comentan abusos que puedan afectar la soberanía de los Estados mediante la aplicación de criterios subjetivos cuyo alcance es ambiguo. Lo anterior tiene como objetivo asegurar una clara definición de los casos en los cuales puede actuar la Corte mediante la incorporación de una redacción que transmita el mensaje de que *la Corte no será creada para sustituir los sistemas judiciales nacionales*, sino para complementarlos al fijar normas para castigar conforme a derecho los delitos internacionales que se decida incluir en el Estatuto.

5) Por otra parte, mi país considera que en esta primera etapa debemos limitarnos a reconocer la jurisdicción de la Corte sobre tres crímenes a saber: genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra que en nuestra opinión debe ampliarse para incluir los crímenes contra las mujeres y contra los menores en particular los que conllevan violencia sexual. El delito de agresión, como crimen que finque responsabilidad a individuos, solo sería aceptable para México si se desvincula de la idea de que el Consejo de Seguridad sea el único que necesariamente determine cuando haya una agresión. Una propuesta hecha durante el debate y que México ve con interés, es la que señala que en toda actuación del Consejo de Seguridad respecto a la Corte quede prohibido el ejercicio del derecho de veto.

6) La Corte, deberá *ejercer competencia exclusivamente sobre individuos* y no sobre Estados y también financiarse en forma independiente del presupuesto oficial de la ONU dejándolo a cargo de los Estados partes de este Estatuto.¹⁸⁷

¹⁸⁷ Juan M. Portilla Gómez, “La Corte Penal Internacional”, **Revista de Administración Pública**, N. 105 México 2003, pag. 150

7) El financiamiento de la Corte debe efectuarse en forma independiente del presupuesto ordinario de la Organización de las Naciones Unidas y estar básicamente a cargo de los Estados Parte del Estatuto.¹⁸⁸

8) En el Estatuto deben incluirse los mecanismos adecuados de solución de controversias de cualquier discrepancia respecto a la interpretación de dicho instrumento internacional o entre los Estados Parte a propósito de la Corte y, en ese sentido, se propuso una referencia a la Corte Internacional de Justicia.¹⁸⁹

Aunado a estos puntos de vista, durante las negociaciones nuestro país insistió en la necesidad de definir expresiones como “persecución”, “desaparición forzada” y “actos inhumanos”. Además, consideró que los crímenes de lesa humanidad pueden cometerse tanto en tiempos de paz como en tiempos de guerra, y no están de acuerdo en que se les vincule necesariamente a un conflicto armado. Aunque hubo consenso en que deberían incluirse los crímenes de guerra consideró necesario elaborar definiciones claras basadas en el Derecho Internacional existente y se abogó porque se guardara la mayor analogía posible con el lenguaje de los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional I.

Respecto al delito de agresión la delegación mexicana consideró que la competencia de la Corte debería incluir cualquier ataque armado realizado en violación de la Carta de las Naciones Unidas. Además, condenó que las armas nucleares no estén consideradas como crimen de guerra.¹⁹⁰

Debido a la abstención de México en la aprobación del estatuto de la CPI, al término de la Conferencia de Roma se produjo una fuerte reacción por parte de ONG's y el sector académico de nuestro país organizándose en foros de difusión y promoción de la Corte solicitando a la Cancillería la firma y ratificación del Estatuto de la CPI.

¹⁸⁸ Definitivamente la capacidad de autofinanciarse de la Corte garantiza una mayor independencia con respecto de la ONU o de algún Estado en particular para evitar lo que ocurre con el presupuesto de las Naciones Unidas, que depende en gran medida de Estados Unidos ya que este aporta una importante cantidad, lo cual en muchas ocasiones a mantenido maniatada a la organización

¹⁸⁹ Op cit. González Gálvez, p 2

¹⁹⁰ El embajador González Gálvez cuestiona el concepto de crímenes de guerra al considerar que son más bien violaciones graves al derecho aplicable en casos de conflicto armado.

En aquella oportunidad, así como en informes y comentarios posteriores nuestro país identificó los motivos de su abstención, concentrados en los siguientes puntos:

- a) El Estatuto faculta al Consejo de Seguridad, no a la Asamblea General, para requerir a la Corte que posponga una investigación o un proceso ya iniciados, diferimiento que puede resultar prácticamente indefinido;
- b) Se atribuye al propio Consejo, y no la Asamblea, la legitimación necesaria para elevar un asunto al conocimiento de la Corte;
- c) En el catálogo de crímenes de guerra no figura el uso de ciertas armas de destrucción masiva, como las químicas, bacteriológicas y nucleares; y
- d) El convenio establece –como adición incorporada en la etapa final de la formulación del documento- la posibilidad de incorporar unos “elementos del crimen” a la caracterización – o bien, a la interpretación- de los delitos que contempla, elementos que serán agregados al convenio.¹⁹¹

Cabe resaltar que a pesar de la abstención de México, se incorporaron algunas precisiones formuladas por nuestro país, como *el principio de complementariedad* que definía los casos de excepción en los que la competencia de la Corte operaba en forma automática, dando mayor certeza jurídica. Así también, la formula más flexible en cuanto a los requisitos para que cobrara vigencia la competencia de la Corte; acerca de la estructura misma del Tribunal; también respecto a una significativa parte del capítulo que define las facultades del Fiscal y los derechos del acusado, así como el tipo de financiamiento de la propia Corte, los mecanismos de solución de controversias y el sistema de revisión del Estatuto.

Sin embargo, no se logró el acuerdo general sobre las condiciones de una posible vinculación de la Corte con el Consejo de Seguridad, la inclusión entre los casos típicos

¹⁹¹ Op cit. Dr. Sergio García Ramírez. **Cuestiones constitucionales a propósito de la Corte Penal Internacional**. p 3. En nuestra opinión consideramos que las razones de la abstención por parte de la delegación mexicana son validas, sobre todo lo referente al Consejo, aunque creemos que lograr la inclusión de armas de destrucción masiva como crimen competencia de la Corte será un proceso largo y difícil ya que los Estados que cuentan con estas armas lucharán porque estas no sean incluidas, además su inclusión en Estatuto será una razón más para que Estados Unidos no acepte la jurisdicción de la Corte

de crímenes de guerra de armas de destrucción masiva, respecto a las obligaciones de los Estados Parte, la posibilidad de hacer reservas compatibles con el objetivo y el propósito del Tratado, además de la inadecuada incorporación en el Estatuto de una cláusula (artículo 9) intitulada “Elementos del Crimen” que señala que además de lo incluido en el Tratado a propósito de la definición de cada crimen, deben elaborarse otros “elementos” de cada crimen, sistema que además de ser ajeno a nuestro sistema jurídico, incluye un elemento de incertidumbre.¹⁹²

Finalmente a pesar de la incompatibilidad de ideas, el 7 de septiembre de 2000, México decidió suscribir el Estatuto de Roma como resultado de una serie de elementos, como las acciones de grupos de la sociedad civil, así como la flexibilización de algunos grupos dentro y fuera de la Cancillería.

4.2. Problemática de la recepción del Estatuto de Roma en la Constitución Política y en el Derecho Positivo Mexicano.

Antes de examinar el camino que ha seguido nuestro país hacia la ratificación del Estatuto de la CPI es necesario detenernos brevemente en la solución francesa, debido a la afinidad que guarda con el procedimiento nacional. En Francia, también existían incompatibilidades de algunos preceptos del Estatuto con la Constitución Francesa de 1958, específicamente detectadas por el Consejo Constitucional (Guardián de la Constitución), a saber: las disposiciones de la Constitución relativas a la responsabilidad penal de las personas oficiales (inmunities o prerrogativas y otros privilegios procesales); el respeto a los principios constitucionales aplicables al derecho penal y al proceso penal, en fin el respeto a las condiciones esenciales al ejercicio de la soberanía. Así, por ejemplo, los casos en los cuales la Corte podría declararse competente estaban presentados de manera suficientemente limitada y objetiva y sin embargo acepta que las hipótesis en las cuales el sistema judicial de un Estado es totalmente indispensable, no infringe “las condiciones esenciales de la soberanía nacional”.¹⁹³

¹⁹² Op cit, González Gálvez p.3. Consideramos que estas dudas son razonables y con fundamento, sin embargo creemos que el resultado final de la definición de los Elementos de los Crímenes finalmente es apropiada, ya que permiten ampliar y detallar claramente sus características propias, además no debemos olvidar que estos elementos sirven como auxiliares al Estatuto.

¹⁹³ Ministro Luis Fernández Doblado. “La Suprema Corte de Justicia de la Nación y la Corte Penal Internacional”, **Ensayos y Conferencias de los forjadores de la Suprema Corte de Justicia de la Nación**, Vol. 2, Poder Judicial de la Federación, SCJN, México, 2004.

Otro de los problemas señalados fue el relativo al principio de cooperación y asistencia mutua de los Estados Parte con la Corte, pues los Estados deben cooperar y prestar asistencia judicial a la Corte en investigación y persecución de los crímenes internacionales y que deben de existir en el derecho interno procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en el artículo 88. También se advirtió que el párrafo 4 del artículo 99 que permite al Fiscal investigar sobre el territorio de un Estado Parte “aun cuando sea sin la presencia de las autoridades del Estado Parte requerido” si ello fuera esencial para la ejecución de la solicitud y no obstante las precisiones y limitaciones inscritas en los puntos a y b del referido artículo e inciso, lo cual choca e infringe las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía nacional, según la cual las autoridades judiciales francesas son las únicas competentes para cumplir en Francia actos que puedan ser solicitados por una autoridad extranjera en el contexto de la asistencia judicial en materia penal.

A pesar de estos problemas y otros de menor rango, el Estado francés tomo la decisión de sumarse como Estado Parte al Tratado de Roma y entre las muchas opciones para revisar su Carta Magna escogió la más sencilla, que permitió arreglar de un solo golpe las contradicciones, de esta manera siguiendo su tradición el Poder Constituyente francés adoptó la ley constitucional del 8 de julio de 1999 que integró en el título VI de la Constitución un párrafo 2 al artículo 53, según el cual: la República puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones previstas por el Tratado de Roma.

Una vez revisado lo anterior, el Parlamento francés autorizó la ratificación del Estatuto de Roma que fue ratificado por el Presidente de la República el 9 de junio de 2000. Posteriormente, Francia ha procedido a la adaptación de su legislación interna para hacer posible el cumplimiento de las obligaciones contraídas como Estado Parte.

Retomando el caso mexicano, partiremos “como lo señalan varios especialistas y lo muestra el avance en la ratificación de varios países de la región, las contradicciones llegan a ser *más de formalidad que de fondo* además de que ha quedado claro que es

factible superarlas. En América Latina y en África se ha demostrado, por ejemplo, que desde el proceso de ratificación hasta la posterior incorporación del Estatuto a la legislación interna se han visto <sacudidos> los sistemas penales y evidenciado las carencias y atraso de los códigos criminales de la mayoría de los países de la región. México, pues, no es, ni será la excepción.¹⁹⁴

Como se mencionó anteriormente, México suscribió el Estatuto de Roma, sin embargo no fue ratificado inmediatamente, ya que se requiere una reforma constitucional que elimine la distancia entre algunas normas del Estatuto y algunos mandamientos de la Constitución mexicana, por lo que creemos que la integración de nuestro país a la Corte es una cuestión más política que jurídica, lo cual se apoya en lo dicho por Louis Henkin¹⁹⁵: “**Ante todo, el Derecho es Política**”, ya que “el Derecho es producto de fuerzas políticas, que determinan las influencias que aquel pudiera tener sobre el comportamiento de los Estados”.¹⁹⁶

Recordemos que la Constitución no es un ordenamiento petrificado, inconvencible. Nuestra historia constitucional –aplaudida o combatida– acredita justamente lo contrario: varios centenares de modificaciones muestran la reformabilidad constitucional, no solo a la luz de las normas que la permiten, como es obvio, sino bajo el apremio de renovadas circunstancias. Se ha visto, de tal suerte, que la Constitución no es ni debe ser un dique opuesto al progreso, a la libertad, a la justicia, sino un factor para que haya justicia, libertad y progreso en el marco de las decisiones políticas fundamentales que anuncian y procuran, precisamente, el alcance de tales objetivos. Y esto debe ponderarse conforme a las condiciones de la vida social, sujetas a constante desarrollo.¹⁹⁷

¹⁹⁴ Op cit Velázquez Elizarraráz, **Crítica y actualidad...** p 4

¹⁹⁵ Distinguido académico norteamericano, afirma que “se nos ha enseñado a distinguir de manera radical, los campos de acción del Derecho y de la Política; que el primero es normativo, y por tanto, el incumplimiento de una obligación jurídica trae aparejada, por razón lógica, una serie de consecuencias previstas en el propio sistema legal; que a diferencia del ordenamiento jurídico, a la política se le vincula con la libertad de acción, la negociación y la diplomacia. Sin embargo, es solo una verdad parcial la heterogeneidad entre Derecho y Política, toda vez que son los actores políticos, y no los abogados, quienes construyen el sistema jurídico, a través de procesos políticos y con miras a alcanzar objetivos de la misma naturaleza” véase Juan L. González Carranca, “La Corte Penal Internacional y su impacto jurídico-político en México” Revista Académica N.2 México 2004 pag.140

¹⁹⁶ *ibidem*

¹⁹⁷ Sergio García Ramírez. **La Corte Penal Internacional**, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 2002, p.129.

Debemos recordar que este debate no se ha dado exclusivamente en México, prácticamente en la totalidad de los países que han ratificado el Estatuto (o que se encuentran en ese proceso) el tema ha sido objeto de amplias discusiones, tanto en el ámbito gubernamental (con la creación de comisiones intersecretariales) como académico y el de la sociedad civil. Es importante considerar que han habido aspectos comunes que dificultaron la ratificación del Estatuto en diferentes países, como la aplicación del principio *non bis in idem* o la duración de las penas, sin embargo, lograron superar dichos obstáculos.

Tal es el caso de Costa Rica que respondiendo a una consulta sobre la constitucionalidad del Estatuto de Roma reveló: “la Constitución no se opone, al contrario, propone el desarrollo de este nuevo orden internacional de protección de los derechos humanos. Y si no se opone en general, tampoco lo hace ninguna de sus disposiciones en particular. Un sistema internacional de protección de los derechos del hombre, libremente consentido por los Estados, no puede considerarse, por razón de materia, contrario a una Constitución que se fundamenta en una concepción democrática del Estado”.¹⁹⁸

Este punto controversial es particularmente pertinente para analizar la problemática de la ratificación de México en la CPI, por lo que a continuación describiremos las incompatibilidades entre el Estatuto y la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos:

4.2.1. Artículo 20 (Cosa juzgada o *non bis in idem*)

Este artículo en lugar de reafirmar la validez del principio general del derecho conocido como cosa juzgada establece excepciones al señalar que la corte no procesara a nadie que haya sido juzgado por otro tribunal en razón de uno de los crímenes incorporados en el Estatuto, a menos que el otro tribunal:

¹⁹⁸ Sergio García Ramírez, “La Admisión nacional de la Corte Penal Internacional: desarrollo y perspectivas”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, Num.15 México 2003, pag. 110

- 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 en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.¹⁹⁹

Por su parte, el artículo 23 Constitucional, señala que *nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene*. Indudablemente existe una contradicción en lo que se ha citado; no obstante de acceder a una reforma constitucional en nuestro país, (ya que el Estatuto no admite reservas) se deberá tomar en cuenta el criterio de que la CPI de ninguna manera tomará el lugar de la instancia nacional, es decir, ésta no será sustituida; mas bien, conforme al espíritu y ante los criterios señalados por la Corte de ser ostensiblemente inoperativo el sistema penal local, la CPI lo complementará con un procedimiento internacional que no tenga vicios, que se apegue al debido proceso y no adolezca de *antijuricidad*, por lo que, definitivamente, se estará ante una excepción.²⁰⁰

Es decir, si se comprueba alguna de las hipótesis señaladas en el artículo 20 del Estatuto, se podrá determinar que no hubo juicio y por lo tanto no se configura la cosa juzgada, es inválido, ya que se parte del principio de que lo ocurrido ante los tribunales incompetentes es nulo. Esto ha sido sostenido por el Poder Judicial de la Federación en múltiples ocasiones.

4.2.2. Artículo 21 (Derecho aplicable)

La Corte 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 y por ultimo el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre

¹⁹⁹ Véase artículo 20 del Estatuto de la CPI

²⁰⁰ Op cit. Velázquez Elizarráz **El Derecho Internacional Penal**. p. 424

que esos principios no sean incompatibles con el Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y estándares internacionalmente reconocidos.²⁰¹

Este artículo se contrapone al artículo 133 constitucional puesto que es el precepto que engloba toda la problemática que plantea el tema de la Corte, ya que *establece que la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y los tratados que estén de acuerdo con la misma serán la ley suprema de la Unión*. Cabe destacar que dicho artículo adquiere mayor relevancia, en virtud de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció una nueva tesis respecto a éste, al considerar que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la ley fundamental y por encima del derecho federal y del local.

Si bien es cierto que con esa tesis la Suprema Corte sitúa a los tratados por encima del derecho federal, también lo es que reafirma el criterio de que la Constitución tiene supremacía sobre los tratados internacionales. Por lo tanto, es de vital importancia que cualquiera que emita juicios al respecto, tenga un perfecto conocimiento sobre el tema para que se estudie de manera adecuada la problemática que plantea el Estatuto y así lograr una correcta adecuación de la legislación nacional a los principios generales de la CPI.

4.2.3. Artículo 27 (Improcedencia del cargo oficial)

El Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso le eximirá de responsabilidad penal ni constituirá *per se* motivo para reducir la pena.²⁰²

²⁰¹ Véase artículo 21 del Estatuto de la CPI respecto al derecho aplicable.

²⁰² Este ha sido un gran avance en la aplicación justa del derecho ya que por razones de inmunidad se cometieron graves crímenes como la masacre de estudiantes en Tlatelolco en 1968 que gracias a este principio no fue posible enjuiciar a los culpables por razón de impunidad

Esto atañe a gran parte del Título Cuarto de nuestra Constitución respecto de las responsabilidades de los servidores públicos, particularmente los artículos 108 al 111 los cuales *se postulan por sancionar actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus funciones los servidores públicos* (artículo 108 constitucional), considerando que el Presidente de la República sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.²⁰³ De igual forma, los servidores públicos de las entidades federales, serán responsables por violaciones a la Constitución y las leyes federales, al igual que por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Como podemos observar, es indudable la necesidad de una reforma o adición a la Carta Magna. Lo importante es destacar que los crímenes competencia de la Corte son considerados de tal gravedad que constituyen una amenaza para la paz y la seguridad y el bienestar de la humanidad, lo cual desde la misma disposición de la garantías individuales que consagran los primeros 29 artículos constitucionales, protege integralmente a todo individuo que se encuentre en la República, además de que en la tarea de ningún servidor público, ni como parte del ejercicio de sus funciones, se contempla la comisión de tales delitos contra los nacionales, sea cual fuere el contexto.²⁰⁴

4.2.4. Artículo 29 (Imprescriptibilidad)

Este precepto establece simple y llanamente que los crímenes competencia de la Corte no prescribirán. Contrario a esta posición se encuentra el Título quinto (*Extinción de la responsabilidad*) del Código Penal Federal, en su Capítulo VI (*De la prescripción*), artículos 100 al 115, cuando dispone las condiciones, características personales, circunstancias, plazos para producir efecto, características del delito y el concurso de

²⁰³ Cabe señalar también que el *Título Décimo* del Código Penal Federal (México), en general sólo reconoce como delitos de los servidores públicos *el ejercicio indebido del servidor público, el abuso de autoridad, la desaparición forzada de personas, la coalición de servidores públicos, el uso indebido de facultades, la concusión, la intimidación, el ejercicio abusivo de funciones, el tráfico de influencias, cohecho, el cohecho a servidores públicos o extranjeros, el delito de peculado y el enriquecimiento ilícito*. Luego haría falta una reforma que incluyera, como posibles responsables a los servidores públicos por crímenes competencia de la CPI. Véase Op cit. Velázquez Elizarraráz, **El Derecho Internacional Penal** p.425.

²⁰⁴ *Ibidem*.

estos, así como las excepciones por las que, reconociendo la figura de la prescripción, desaparece la acción penal.²⁰⁵

Lo anterior evidencia claramente que la imprescriptibilidad de la acción penal no está reconocida en nuestras leyes criminales. Se podría considerar, entonces, que lo dispuesto por el artículo 29 del Estatuto, sería violatorio de las garantías individuales al procesado, respecto a que: *<nadie puede ser juzgado por leyes privativas>*, o bien que: *<no se suscribirán tratados que alteren esas garantías o derechos>*. Al respecto el Ejecutivo Federal ha estimado que esto no debería ser un impedimento real, sobre todo tomando en cuenta la gravedad y trascendencia del *crimen internacional*, así como las infracciones, jurisdicción de la CPI.

Una propuesta de Reforma que se ha manejado, apunta a que el Código Penal Federal sea adicionado especificando que *ningún crimen de la competencia de la Corte Penal Internacional prescribirá* además de que esto sería compatible con la *Convención Internacional de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad*, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1968, y de la cual forma parte México.²⁰⁶

4.2.5. Artículo 54 (Funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a las investigaciones)

Este artículo describe las facultades del Fiscal, por lo que provocó dudas a la delegación mexicana y a muchas otras delegaciones al establecer que el Fiscal de la Corte podrá realizar investigaciones en el territorio de un Estado. Si bien, posteriormente el artículo 57 bis aclara que dicho funcionario internacional sólo podrá llevar a cabo esa investigación en el territorio de un Estado, si ha obtenido un acuerdo de cooperación con el citado Estado o cuando dicho Estado manifiestamente no esté en

²⁰⁵ Aunado a esto, deberá sumarse lo dispuesto en la fracción IV del artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, que señala que el Ministerio Público no ejercerá la acción penal (...) cuando la responsabilidad penal se halla extinguida legalmente en los términos del Código Penal. Al igual y por su parte, el art. 186 del Código de Justicia Militar señala que la acción penal se extingue por muerte del acusado, por amnistía, por prescripción y por resolución judicial irrevocable (Cf. Artículos 186 a 197 del Código de Justicia Militar) Ibid p. 427

²⁰⁶ Ibidem. Esto muestra una vez más que la ratificación por parte de México es más una cuestión política que jurídica, ya que las condiciones para implementar el Estatuto existen, por lo que solo se requiere de voluntad política para lograrlo.

condiciones de cumplir una solicitud de cooperación o no exista autoridad u órgano de su sistema judicial competente para cumplir con la solicitud de cooperación.²⁰⁷

Cabe destacar que el ejercicio de esa facultad por parte del Fiscal está sujeto a la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal, la cual en cierta forma sirve como mecanismo de control y supervisión para que no ocurran abusos.²⁰⁸ Además debemos recordar que la independencia del Fiscal es un logro ya que éste actuará con libertad, lo cual es un acierto, por otro lado como mencionamos, no actuará solo sino bajo un acuerdo con el Estado en cuestión y bajo la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares.

4.2.6. Artículo 72 (Protección de información que afecte a la seguridad nacional)

La contradicción en este artículo se encuentra en su párrafo quinto y choca con los artículos 14 y 20 constitucionales, ya que autoriza a un Estado que, frente a la divulgación de información o documentos que a juicio de éste puedan afectar a los intereses de su seguridad nacional, sea posible adoptar *<medidas razonables>* para resolver la cuestión por medio de la cooperación.²⁰⁹ Por su parte, del artículo 14 constitucional se desprende que, *para toda imposición de una pena posible, será mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.*

Al mismo tiempo se podrían cuestionar las garantías al proceso que señala el artículo 20 de la Ley Fundamental, particularmente la carencia de validez de toda confesión hecha

²⁰⁷ El artículo 54 del Estatuto establece que el Fiscal podrá realizar investigaciones en el territorio de un Estado y a) podrá reunir y examinar pruebas; b) hacer comparecer e interrogar a las personas objeto de investigación, las víctimas y los testigos; c) solicitar la cooperación de un Estado u organización o acuerdo intergubernamental de conformidad con su competencia o mandato; d) concertar las disposiciones o los acuerdos compatibles con el Estatuto que sean necesarios para facilitar la cooperación de un Estado, una organización intergubernamental o una persona.

²⁰⁸ Op cit. Sergio González Gálvez, p 8.

²⁰⁹ Tales medidas incluyen a) la modificación o aclaración de la solicitud de cooperación, b) una decisión de la CPI respecto de la pertinencia de la información o de las pruebas solicitadas, o una decisión sobre si las pruebas, aunque pertinentes, pudieran obtenerse o se hubiera obtenido de una fuente distinta o en una forma diferente y d) un acuerdo sobre las condiciones en que se preste la asistencia, que incluya entre otras cosas, la presentación de resúmenes o exposiciones, restricciones a la divulgación, la utilización de procedimientos a puerta cerrada o *ex parte* u otras medidas de protección permitidas con arreglo al Estatuto o las Reglas de Procedimiento y Prueba.

ante una autoridad distinta al Ministerio Público o del juez, sin embargo el argumento central de la contradicción versa en lo garante de todas esas seguridades consagradas en dichos artículos constitucionales, deben ser las autoridades nacionales y no las extranjeras las encargadas del debido proceso.

Es importante mencionar que el argumento del gobierno mexicano solo se circunscribe al inciso “d” del párrafo quinto del artículo 72 del Estatuto en el cual se señala la posibilidad de poder acordar como una <medida razonable>, la presentación de información *ex parte*, por lo que se considera que nada más los jueces de la Corte la conocerían, de manera contraria al preceptuado alcance de los tribunales mexicanos, como está dado en las garantías de los artículos constitucionales mencionados. No debemos perder de vista que dichas medidas razonables pudieran admitir la entrega de dicha información. Por su parte el párrafo quinto señala que habrá de realizarse en cooperación con el Fiscal, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia según sea el caso. Además no debemos olvidar que en esas medidas de cooperación, también habrá de participar la defensa y, tal decisión deberá proceder de un acuerdo con arreglo al Estatuto o las Reglas de Procedimiento y Prueba, instrumentos que garantizan al acusado la igualdad en el proceso, inclusive podríamos decir que el derecho aplicable de la Corte ha sido acusado de ser más explícito en ese sentido e incluso consagrar más derechos a un indiciado que a la parte acusadora.²¹⁰

4.2.7. Artículo 77 (Penas aplicables)

Las disposiciones que chocan con nuestra Constitución se encuentran definidas en el apartado 77 inciso b), que señala que la Corte podrá, imponer la reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Mientras que el artículo 22 constitucional establece entre otros puntos que: “*Quedan prohibidas (...) cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales*”.²¹¹ Cabe destacar que la SCJN ha establecido que la reclusión a perpetuidad es una pena

²¹⁰ Op cit. Velázquez Elizarraráz, **El Derecho internacional Penal** p. 428

²¹¹ El artículo 77 del Estatuto señala que la reclusión será por un número determinado de años que no exceda de 30 años, o la reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Además de la reclusión la Corte podrá imponer una multa con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba, así como el decomiso del producto, los bienes y haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros. Véase art. 77 del Estatuto referente a las penas aplicables.

inusitada y por ende inconstitucional. Sin embargo, estos instrumentos contemplan como pena máxima 30 años de prisión, y en casos excepcionales de extrema gravedad, la reclusión a perpetuidad, además el propio Estatuto abre la posibilidad de reducir la pena cumplidas dos terceras partes de la condena, y cumplidos 25 años de la condena en caso de que se la haya condenado a prisión vitalicia (artículo 110 del Estatuto). Por lo que indudablemente es necesaria una reforma constitucional que reconozca las penas impuestas por los crímenes competencia de la Corte, recordando que la Corte prevé la readaptación social del sentenciado que nuestra Constitución exige al considerar la reducción de la pena por diversos factores, incluyendo la reclusión a perpetuidad.

Además no debemos olvidar que la Corte establece en su artículo 80 que nada de lo dispuesto se entenderá en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación nacional ni de la legislación de los Estados en que no existan las penas prescritas, es decir, todo se hace de acuerdo al régimen de complementariedad del Estatuto, quedando así resuelto este punto.

4.2.8. Artículo 87 (la facultad de investigación)

Al igual que el artículo 54 del Estatuto (que permite que el fiscal realice investigaciones en un Estado Parte) este artículo señala las facultades de la Corte para realizar investigaciones y solicitar la cooperación de los Estados Parte. Por lo que se enfrenta al artículo 21 constitucional que señala que: *“la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial”* y al 102 que a su vez indica que: *“Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los inculcados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos.”*

Sin embargo, es importante recordar que uno de los ejes principales que rigen a la Corte, es el principio de complementariedad, por lo que su funcionamiento depende en gran medida de la cooperación que los Estados le brinden, además en el artículo que nos ocupa, queda abierta la posibilidad de que los propios Estados al ratificar establezcan sus mecanismos para la tramitación de las solicitudes en sus legislación procesal, de manera que así queda resuelta la incompatibilidad con el Estatuto.

En otro orden de ideas, puntualizaremos mediante un cuadro sinóptico los artículos en contradicción entre el Estatuto de la CPI y la Constitución Política de México:

ESTATUTO	CONSTITUCIÓN MEXICANA	REFORMA
<p>ARTÍCULO 20: Cosa Juzgada Cuando el juicio obedezca por sustraer al acusado de su responsabilidad o no se hubiere instruido en forma imparcial o independiente.</p> <p>ARTÍCULO 21: Derecho Aplicable En primer lugar se aplicará el Estatuto, luego los Tratados y por último el Derecho Interno de los Estados.</p> <p>ARTÍCULO 27: Improcedencia del cargo oficial El cargo oficial de una persona no lo eximirá de responsabilidad penal.</p>	<p>Se opone al artículo 23 que establece que ningún juicio criminal tendrá más de tres instancias y que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.</p> <p>Se contrapone al artículo 133 Que señala que la Constitución está por encima de los Tratados.</p> <p>Contraviene lo dispuesto en los artículos del 108 al 111, ya que estos confieren inmunidad a los funcionarios públicos.</p>	<p>Debemos considerar que la CPI no sustituye a la instancia nacional, más bien actúa cuando el sistema legal es inoperativo. Se parte de que no hubo juicio porque lo actuado ante los tribunales incompetentes, es nulo.</p> <p>Se propone incluir que los tratados de derechos humanos que sean celebrados y aprobados por el Ejecutivo Federal y el Senado sean parte integral de la Constitución y los fallos o sentencias emitidos por tales tribunales, gozarán de fuerza obligatoria plena, ya que complementan las garantías individuales consagradas en la Constitución.</p> <p>Lo importante es recordar que los crímenes competencia de la Corte, son considerados de tal gravedad que constituyen una amenaza para la paz y el bienestar de la humanidad, la cual, (al igual que los primeros 29</p>

<p>Estado que, frente a la divulgación de información o documentos que a juicio de éste puedan afectar a los intereses de su seguridad nacional, sea posible adoptar <medidas razonables>.</p>	<p>ser las autoridades nacionales y no las extranjeras las encargadas de todo el proceso.</p>	<p>el cual se señala la posibilidad de poder acordar como una <medida razonable>, la presentación de información <i>ex parte</i>, por lo que se considera que nada más los jueces de la Corte la conocerían, de manera contraria al preceptuado alcance de los tribunales mexicanos.</p>
<p>ARTÍCULO 77: Penas aplicables Reclusión a cadena perpetua.</p>	<p>Se violenta el artículo 14 al no estar prevista en la Constitución así como artículo 22 al establecer que quedan prohibidas otras penas inusitadas y trascendentales.</p>	<p>Es posible dirimir la contradicción con una reforma constitucional que reconozca las penas impuestas por los crímenes competencia de la CPI.</p>
<p>ARTÍCULO 87: La facultad de investigación Señala las facultades de la Corte para realizar investigaciones y solicitar la cooperación de los Estados Parte.</p>	<p>Se enfrenta al artículo 21 constitucional que señala que: “<i>la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial</i>” y al 102 que a su vez indica que: “<i>Incumbe al Ministerio Público de la Federación, la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal.</i>”</p>	<p>Debemos recordar que la CPI se basa en la cooperación de los Estados Parte y que nuestro país tiene una amplia experiencia en materias afines a la cooperación judicial, incluso es signatario de varios tratados y convenciones internacionales en la materia. Por tal razón este es un obstáculo que puede vencerse.</p>

Fuente: Información obtenida de Velázquez Elizarraráz J, “Crítica y actualidad de la posición del Estado mexicano ante la Corte Penal Internacional”...”Problemática para la ratificación”...y “Análisis y perspectivas de la CPI... (Consultar fuentes)

4.3. Argumentos a favor y en contra.

A continuación señalaremos algunos de los argumentos **en contra** de la recepción del Estatuto en nuestro país. Cabe destacar que no necesariamente coincidimos con dichos argumentos. Sin embargo, consideramos que la importancia de la Corte Penal Internacional es tal, que sin importar cuales sean las dificultades políticas o procesales que pudieran existir, no son razón suficiente para no ratificar. Por otro lado, como ya mencionamos si las reformas son necesarias podemos apoyarnos en las experiencias de otros Estados como el caso francés, que con éxito lograron superar las contradicciones.

5. Uno de los argumentos más poderosos para no ratificar el Tratado de Roma es el referido a la **no retroactividad**, el cual ha estado presente desde el inicio de las negociaciones, lo cual denota un gran desconocimiento del Estatuto, ya que arguye que éste violenta la seguridad jurídica, pero lo cierto es que desde el principio de las negociaciones se aclaró que su jurisdicción no sería retroactiva, por lo tanto no está facultada para conocer de hechos anteriores a su entrada en vigor.
6. Otro argumento en contra es la consideración de que al ratificar el Tratado de Roma se violentaría la **soberanía nacional**, sin embargo consideramos que esto no es así, ya que la ratificación del Tratado es en sí un acto soberano. Además no debemos olvidar el hecho de que la CPI no sustituirá ni reemplazará a los tribunales nacionales y que su competencia es sobre individuos y no sobre Estados. Además recordemos que su aplicación se basa en el principio de complementariedad, de manera que el trabajo de la Corte estará de la mano con los organismos jurisdiccionales de nuestro país. Por otro lado, cabe señalar que en el conjunto de artículos del Estatuto no se aprecia realmente en que momento o en que puntos estaríamos vulnerando la soberanía.
7. También se esgrime el argumento de que la Corte es un **tribunal especial**, lo cual es prohibido por nuestra constitución por lo que la consideran inconstitucional sin embargo, una vez más queda claro el desconocimiento del Estatuto ya que la CPI es un tribunal permanente y no un tribunal *ad hoc*.

8. Se dice que contraviene el artículo 133 constitucional, ya que no es admisible la “celebración” de un tratado (facultad del Ejecutivo en virtud del artículo 89, fracción X, de la ley suprema) si al momento de hacerlo subsisten problemas de constitucionalidad.
9. Vulnera el artículo 1º constitucional, en cuyos términos las garantías establecidas en la ley fundamental no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.
10. Desatiende el artículo 15, que prohíbe celebrar tratados en virtud de los cuales se alteren las garantías constitucionales del hombre y el ciudadano sin embargo, debemos tener presente que la razón principal de la existencia misma de la Corte es garantizar la protección de los derechos humanos de la población mundial.
 - Excesiva vinculación entre la CPI y el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Ciertamente en este punto no tenemos muchos elementos para debatir ya que en particular considero que este argumento es verdadero sin embargo como explicamos en capítulos anteriores, la creación de la Corte fue un momento único y si bien es excesiva la participación del Consejo, un punto a favor es que éste no puede ejercer el derecho de veto.
 - Escasa interconexión de la CPI con la Asamblea General de la ONU y -menor aún- con la Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas. Sin embargo no debemos perder de vista que la Corte es un tribunal independiente en su estructura y administración como en su financiamiento.
 - La no inclusión de las armas de destrucción masiva como crimen de guerra, lo cual se considera incompatible con las tesis tradicionales sostenidas por México y por la inmensa mayoría de los países miembros de la ONU.
 - No ampliación de última hora de la competencia de la CPI en relación con otros crímenes internacionales como tráfico ilegal de drogas y terrorismo. Si bien esto hubiera sido ideal, lo cierto es que hubiera atrasado las negociaciones

perdiéndose una oportunidad única. Además como hemos mencionado, la Corte no esta acabada y estos crímenes podrían incluirse posteriormente.

- Limitantes excesivas al alcance del capítulo relativo a los crímenes de guerra.
- El hecho de que no se permiten reservas al Estatuto (lo que requeriría hacer una declaración interpretativa al momento de la firma y/o ratificación, o bien plantearse enmiendas a la Constitución en vigor). Sin embargo creemos que este es un punto a favor de la sociedad civil mundial, ya que esto nos garantiza que no habrán excepciones a conveniencia y nos garantiza también que la ley se aplicará por igual a todos.

Por otro lado, encontramos algunos argumentos **a favor** de la suscripción del Estatuto los cuales señalaremos a continuación:

- Primero ganamos *consistencia* ya que si el Estado Mexicano reconoce en la globalidad un hecho, sería consistente que manifestáramos ese reconocimiento en los diferentes ámbitos de la actividad internacional.
- Segundo, ganaríamos *credibilidad* como fuertes promotores en los foros internacionales de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos.
- Tercero, estaríamos ganando *certeza jurídica* ya que es mejor estar dentro de los países que activamente influyen en el cambio que se avecina que estar un poco a la saga, sin influir activamente en lo que augura una nueva etapa en el Derecho y las relaciones internacionales.²¹²
- Asimismo el ser Estado Parte reviste una gran *trascendencia* e interés social, político y jurídico para los Estados, ya que el participar en la Corte será una

²¹² Santiago Corcuera Cabezut et al (compiladores). **Justicia Penal Internacional**, “Análisis de compatibilidad entre el Estatuto de Roma y las constituciones. El caso mexicano y la experiencia comparada”, Universidad Iberoamericana, México 2001 p. 230.

señal de compromiso gubernamental y político hacia la protección de los derechos humanos, más allá de un simple discurso demagógico, además esto garantiza a los súbditos del Estado, que sus dirigentes se preocupan por proporcionarles sistemas de protección a sus garantías individuales, además de que dichos dirigentes evitaran el costo político de ser partícipes en la impunidad o la inactividad.

- Por otro lado, el ser Estado Parte se traduce en un factor de *estabilidad social* interna ya que de esta forma los nacionales saben que existe un fiscal internacional que en determinado momento podría respaldar al Estado a través de la validación por parte de la Corte de que las investigaciones y el proceso se llevaron correctamente, además de que podría generar un ambiente de tranquilidad el saber que la Corte puede actuar como barrera de contención para que los dirigentes de sus Estados no cometan los crímenes competencia de la Corte, ya que estos saben que pueden ser juzgados y que sus crímenes no quedarán impunes.
- La ventaja de saber que dada una situación en la que un Estado no pudiera o no quisiera juzgar a presuntos responsables existirá una instancia internacional que puede enfrentar estos casos.
- De la misma manera, la Corte constituye un espacio jurisdiccional en el que prevalecerá la *neutralidad* conforme a la regulación definida y aceptada por los Estados parte, y ayudará a evitar las acciones unilaterales de los Estados para hacerse justicia por sí mismos y someter a juicio de manera ilegal (por medio de secuestros e inclusive de invasiones militares) dentro de su territorio a nacionales de otros países.²¹³
- De la misma forma el Estatuto de Roma es receptáculo de una vertiente de protección y vitalizará el ámbito de las garantías individuales en el plano interno.

²¹³ Emma Meza Fonseca. “Corte Penal Internacional, argumentos a favor y en contra”, **Revista del Instituto de la Judicatura Federal**, Num. 16 México, 2003, p. 57.

- Por último, la ratificación del Estatuto constituye un paso adelante en pro del alivio de las tragedias que aquejan a la humanidad en otros rincones del planeta. Por lo tanto entre más Estados lo ratifiquen, mayores serán las posibilidades de que se finquen responsabilidades.

4.4. Posición del Ejecutivo mexicano.

Cabe destacar que en México existe un debate referente a la ratificación entre los partidarios del Estatuto, el cual se ha centrado principalmente entre la supuesta incompatibilidad del Estatuto de Roma con la Constitución mexicana y la pertinencia o no de una reforma constitucional previa a la ratificación. Básicamente existen tres posturas:

- a) “**Reformar** puntualmente los artículos constitucionales que presentaran un conflicto con la Constitución.
- b) Hacer una **reforma “paraguas”** de un solo artículo, como en el caso francés.
- c) Entender que las incompatibilidades son salvables realizando una **interpretación armónica** del Estatuto y la Constitución.”²¹⁴

Sin embargo, consideramos que la primera opción no es la más conveniente ya que esto implicaría mucho tiempo y dificultaría la adopción del Estatuto, debido al número de artículos que debieran modificarse. Respecto a la tercera postura coincidimos en que dichas incompatibilidades son salvables, sin embargo, creemos que el término *interpretación armónica* no es claro ni preciso, lo cual dificultaría la correcta aplicación del Estatuto. Por lo tanto, juzgamos conveniente una *reforma paraguas* que incluya la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en nuestra Constitución, recordando que si bien existen contradicciones entre nuestra Carta Magna y el Estatuto de Roma, estas son salvables al considerar que la Corte juzgará solo los crímenes más crueles y brutales contra la humanidad.

²¹⁴ Natalia Cañiz García, “Constitucionalidad del Estatuto de Roma y realidad jurídico –política en México bajo la perspectiva del derecho comparado”, **Anuario Mexicano de Derecho Internacional** Vol. III México 2003, p. 108.

En función de estas tres posturas el gobierno de México ha optado por la segunda. El 4 de diciembre de 2001 el Ejecutivo Federal propuso una “Iniciativa de decreto por el que se reforma el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” la cual abarcaría todo el horizonte de las jurisdicciones internacionales previstas en tratados ratificados o ratificables por México (así, por ejemplo, la Corte Internacional de Justicia y la Corte Interamericana de Derechos Humanos), la cual mostramos a continuación:

“ **ARTÍCULO ÚNICO:** Se adicionan los párrafos quinto a séptimo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, recorriéndose en su orden los actuales quinto y sexto para pasar a ser octavo y noveno, para quedar como sigue:

Artículo 21.-

...
...
...

La jurisdicción de los tribunales internacionales establecidos en los tratados de los que los Estados Unidos Mexicanos sean parte, será reconocida en los términos y conforme a los procedimientos establecidos en dichos tratados.

En los casos del orden penal, los procedimientos que lleven a cabo dichos tribunales, así como el cumplimiento de sus resoluciones y sentencias, serán reconocidos y ejecutados por el Estado Mexicano de conformidad con lo dispuesto en el tratado internacional respectivo.

Las resoluciones, así como las sentencias irrevocables emitidas por tales tribunales, gozarán de fuerza obligatoria, las autoridades administrativas y judiciales del fuero federal, común y militar deberán garantizar su cumplimiento conforme a lo dispuesto en las leyes.²¹⁵

Sin embargo, el Senado juzgó inconveniente la aprobación de esta primera propuesta, fundamentalmente porque consideró que no era apropiado aceptar (y mucho menos de

²¹⁵ Juan L. González A. Carranca, “La Corte Penal Internacional y su impacto jurídico-político en México, *Revista Académica*, N.2, México 2004 p. 172

manera incondicional) la jurisdicción de tribunales internacionales en general. Por lo tanto juzgamos más propicio que se anexara específicamente la inclusión de la Corte Penal Internacional en nuestra Constitución, lo que eliminaría dichos argumentos. Si bien esta propuesta no fue aceptada debemos dejar claro que sí marco un buen precedente de apoyo a la Corte.

4.5. Posición del Congreso de la Unión.

Posteriormente en diciembre de 2002, el **Senado de la República** aprobó un dictamen que traza otro camino para la reforma del mismo precepto constitucional: la colaboración con la Corte **en forma casuística** a través de un acto complejo que abarca la aceptación por el Ejecutivo y la aprobación por el Senado²¹⁶. Agregaron que esta aprobación se otorgará atendiendo a las circunstancias de cada asunto en particular, con el fin de asegurar que cualquier solicitud de cooperación que se formule, sea analizada desde la perspectiva del respeto a la primacía de la jurisdicción nacional, las disposiciones del artículo 17 constitucional y la legislación aplicable. Por tanto, su proyecto de decreto queda de la siguiente manera:

<<**ARTÍCULO ÚNICO.-** Se adiciona un párrafo quinto al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, recorriéndose en su orden los actuales quinto y sexto, que pasan a ser sexto y séptimo, para quedar como sigue:

Artículo 21.-

...

...

...

El Ejecutivo podrá, con la aprobación del Senado **en cada caso**, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

...

...>>.²¹⁷

²¹⁶ Sergio García Ramírez, “La Admisión nacional de la Corte Penal Internacional: desarrollo y perspectivas”, **Revista del Instituto de la Judicatura Federal**, Num.15 México 2003, pag.81.

²¹⁷ Velázquez Elizarraráz, *op cit* pp. 16

El Senado con el fin de asegurar que cualquier solicitud de cooperación que se formule sea analizada desde la perspectiva de respeto a la primacía de la jurisdicción nacional, se apoyó en las siguientes conclusiones:

1. Consideramos necesario realizar una adición al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con el fin de dar sustento jurídico interno a la adopción por parte de nuestro país del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en los términos aquí expuestos.
2. La participación de México en la Corte Penal significa un avance en materia de justicia y de mayor seguridad en el respeto a los derechos humanos. Será posible asegurar que un delincuente sea sancionado, sin importar el lugar a que se traslade, ni el tiempo en que se haya cometido un delito o crimen de genocidio de lesa humanidad o de guerra.
3. La inclusión de este precepto en el apartado de las Garantías Individuales, y en específico en la parte dedicada a la procuración e impartición de justicia, es adecuada para integrar debidamente los contenidos del Estatuto con nuestro sistema penal.

Es importante mencionar los principales criterios que expresaron las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Relaciones Exteriores y Organismos Internacionales; de Justicia; de Derechos Humanos; y de Estudios Legislativos, todas del Senado de la República, en relación con el proyecto de decreto que reforma el artículo 21 de la Constitución Política Federal, referente a la Corte Penal Internacional. Entre las diferentes cuestiones que aborda este dictamen destacan las siguientes:

- a) Con el propósito de evitar cualquier posible incompatibilidad entre ordenamientos que persiguen fines similares y facilitar la participación de México en la lucha internacional contra la impunidad, debe posibilitarse el reconocimiento constitucional al Estatuto de la CPI, en los términos de la reforma propuesta, asegurando con ello la plena cooperación de nuestro país con la Corte, así como la instrumentación de sus fallos y decisiones.

- b) Se realizaron diferentes reuniones en el Senado entre legisladores conocedores del tema, así como por parte de las Comisiones involucradas, para conocer a fondo las implicaciones del citado instrumento y orientar criterios para una posible reforma constitucional.
- c) Se procedió a realizar un estudio de derecho comparado donde se analizaron los casos de algunos países que ratificaron el tratado como, Ecuador, Alemania, Bélgica y Francia, quienes realizaron un análisis de compatibilidad con su legislación interna.
- d) Analizadas estas experiencias se considera que, aún con las dificultades que representa la aceptación de una jurisdicción internacional, se ha alcanzado un consenso sustentado para prevenir y detener actos que atenten contra la humanidad.
- e) Las Comisiones han llegado a la conclusión de que es necesario modificar los términos propuestos por la iniciativa, para incluir una disposición que permita reconocer la competencia de acuerdo con las condiciones previstas por el citado instrumento, no considerando adecuado por el momento, establecer la jurisdicción respecto de una generalidad de tribunales internacionales aceptados en tratados presentes o futuros como sugiere la propuesta del Ejecutivo, ni tampoco un sometimiento genérico, incondicional y permanente.
- f) Después de realizar análisis sobre nuestra legislación y las posibles situaciones de contraposición que pudieran generarse, se concluyó que la CPI no rivaliza con la autoridad judicial del país, que mantendrá ileso el monopolio de la imposición de las penas.
- g) Ante diversas posibilidades de redacción para el agregado que se propone, se consideró adecuado retomar la disposición generada por Francia, cuya experiencia ha sido seguida por otros países como Brasil y Colombia. Esto permitirá salvaguardar el régimen constitucional, conservándose la Constitución en sus actuales términos al aceptar la posibilidad de actuación de la Corte;

además de que con esta medida se ampliará el derecho a la justicia en el caso de los delitos de su competencia y a los que el gobierno mexicano someta a la CPI.

- h) La norma ha sido ubicada en el artículo 21 en razón de que se propone un reconocimiento que contempla un régimen complementario del contenido en las garantías individuales consagradas en el Título Primero de la Constitución. Su aprobación permitirá a México dar pleno cumplimiento a los compromisos que se derivan del Estatuto.

Debemos considerar que al adecuarse la Constitución mexicana a la normatividad de la CPI se logra salvar el requisito de *constitucionalidad* que deben tener los tratados internacionales en los que México sea parte, de tal forma, que al incorporarse al derecho interno, se sitúa exactamente por debajo de la Constitución pero por encima de la normatividad secundaria y los sistemas jurídicos estatales (los cuales deberán adherirse a lo que la Constitución estipule, así como al tribunal internacional). Además, por el hecho de reconocerse el Estatuto de Roma, éste se convierte en Ley Suprema de toda la Unión.

Finalmente, después de un amplio debate senatorial, las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, de Relaciones Exteriores, de Organismos Internacionales, de Justicia, de derechos Humanos y de Estudios Legislativos, llegaron a la conclusión de que era necesario modificar los términos propuestos por la iniciativa del Poder Ejecutivo para incluir de un solo golpe una disposición que permita reconocer la competencia de la CPI, evitando la modificación de diversas disposiciones constitucionales que pudiera dar lugar a confusiones o contradicciones y que no implicara tampoco un sometimiento genérico, incondicional y permanente. De esta manera, el Senado autorizará el ejercicio de la jurisdicción de la CPI atendiendo a las circunstancias de cada asunto en particular.

Por otro lado, los Diputados Rebeca Godínez y Francisco Frias (PRI) presidentes de las comisiones de Derechos Humanos y de Puntos Constitucionales respectivamente, coincidieron en que la membresía de México a la CPI es el resultado tangible de un frente de todos los sectores y partidos políticos del país unidos a favor de la primacía del Estado de Derecho, lo cual comprueba que la ratificación del Estatuto en México, fue una cuestión más política que jurídica, ya que bastó la plena disposición del Senado

para que esta fuera aprobada. Cabe destacar que la ratificación del tratado estuvo estancada en la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión durante más de dos años, sin embargo esta unidad fue fortalecida con las visitas hechas por una delegación de legisladores a La Haya en 2004, organizada por la Acción Mundial de Parlamentarios (PGA) y con la visita del Presidente de la CPI el Juez Phillipe Kirsch a México. Las audiencias realizadas con legisladores permitieron generar apoyo a favor de la CPI. La intervención de la ex Presidenta de PGA la Senadora Silvia Hernández (PRI) fue trascendental para en el camino hacia la ratificación de la CPI en el Senado.

Posteriormente el 21 de junio de 2005, en sesión extraordinaria, los Senadores de la República aprobaron el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El vicepresidente del Senado César Jaúregui celebró las acciones que tomó el Gobierno Federal para culminar el proceso de membresía plena de México a la CPI y declaró que "este es el final de un largo proceso interno, y es al mismo tiempo el principio de una relación que nuestro país emprende con otras noventa y nueve naciones para poner fin a la impunidad y luchar por la justicia". El Senador Jaúregui (PAN) líder de la PGA en México subrayó que el siguiente reto para el Ejecutivo y el Congreso será incorporar al orden nacional los principios y normas comprendidas en el Estatuto de Roma. "Uno de los valores agregados de la membresía a la CPI es que tenemos la obligación de adoptar la legislación para prevenir que crímenes atroces sean cometidos a nivel nacional. Esta legislación debe contemplar la habilitación de legislación y educación dirigida a ciudadanos y a oficiales del gobierno, incluyendo el poder judicial, para implementar los estándares de la CPI, traer justicia para las víctimas y complementar los esfuerzos que la CPI hace por su parte en La Haya".²¹⁸

En relación a las implicaciones de la *decisión soberana* de México de ratificar el Estatuto de Roma la integrante de PGA la Diputada Eliana García (PRD) destacó que "nos hemos comprometido básicamente a respetar la integridad del Estatuto. Las relaciones exteriores de México no deben perjudicar el cumplimiento de nuestras obligaciones internacionales y con los otros miembros de la CPI. En el caso de crímenes internacionales

²¹⁸ Véase <http://mx.f337.mail.yahoo.com/ym/ShowLetter?MsgId=>

atrocies, nuestra cooperación no debe estar sujeta a condicionamientos" declaró. En relación a la invitación hecha a México de firmar un acuerdo de no entrega con Estados Unidos, el Diputado Arturo Nahle (PRD) señaló: "un acuerdo con Estados Unidos en esos términos estaría en contra del consenso que hoy hace posible nuestra membresía a la CPI."

Por otro lado, recordemos que la ratificación estuvo detenida en México por casi tres años ya que la CPI era vista como una *institución controversial*. Fue necesario superar múltiples obstáculos jurídicos y políticos, sin embargo, los parlamentarios mexicanos entendieron las verdaderas implicaciones de la CPI –como una organización judicial independiente que busca prevenir las más serias violaciones contra los derechos humanos- y superaron un proceso largo y complejo de revisión que culminó en un voto unánime de aprobación para el Estatuto de Roma de la CPI en el Senado el 21 de julio de 2005.

Sin embargo, extrañamente luego de presionar durante un año al Congreso para que ratificara el Estatuto de Roma, el Ejecutivo Federal no le dio salida inmediata al instrumento de ratificación generando una gran expectativa. Por su parte de acuerdo con la Secretaría de Relaciones Exteriores (SRE) el proceso siguió su marcha de manera normal, y el departamento jurídico de la Cancillería elaboró el instrumento de ratificación, mismo que fue signado por el secretario Luis Ernesto Derbez. Posteriormente, el instrumento pasó al jurídico de la Presidencia de la República para su análisis antes de que el titular del Ejecutivo lo firmara. Una vez elaborado el proceso, la Cancillería mexicana depositó la ratificación ante la Organización de Naciones Unidas (ONU) el 28 de octubre de 2005. Sin embargo, una vez depositada la ratificación es necesario esperar entre 60 y 90 días para que pase a ser parte del Estatuto de manera formal, tiempo que comienza a correr a partir del primero de cada mes luego de certificar el órgano. El Gobierno Federal calcula que será durante los primeros meses del 2006 cuando México sea de manera formal una nación perteneciente a la Corte Penal Internacional.

Finalmente, después de grandes esfuerzos el tan anhelado momento llegó, por lo que las organizaciones civiles integrantes de la Coalición por la Corte Penal Internacional, destacaron la decisión de México de formar parte de este tribunal pese a las presiones ejercidas por Estados Unidos para que firmara un acuerdo bilateral que otorgara inmunidad a los ciudadanos estadounidenses.

Por su parte, Richard Dicker, director del Programa de Justicia Internacional de la organización de Estados Unidos Human Rights Watch, indicó que "ya es tiempo de que la administración Bush termine con su campaña por socavar la Corte, considera que tanto más Washington presione para conseguir acuerdos bilaterales de inmunidad y ponga en jaque a la CPI en las resoluciones de la ONU, peor quedará".²¹⁹

Creemos que Estados Unidos se arriesga a perder más aliados y llamar otra vez la atención mundial sobre su polémica política de derechos humanos si cumple con la amenaza de cortar ayuda financiera a nuestro país por su adhesión a la Corte. Washington advirtió al gobierno mexicano que si ratificaba el Estatuto de Roma y se negaba a firmar un pacto bilateral para no entregar a soldados estadounidenses que eventualmente fueran requeridos por la CPI, suspendería su asistencia de 11,5 millones de dólares a programas de lucha contra el narcotráfico en nuestro territorio. Cabe destacar que ese monto representa 40 por ciento de la ayuda económica total que México recibe de Estados Unidos.

Sin embargo, el canciller mexicano Luis Ernesto Derbez dijo que el gobierno no firmaría el acuerdo bilateral con Washington y que prefería perder la ayuda financiera antes que conceder a Estados Unidos un estatus especial. Pensamos que ese puede ser el motivo por el que el Ejecutivo mexicano tardó tanto tiempo en depositar el instrumento de ratificación en la ONU.

Por lo tanto, podríamos decir que no fue coincidencia que, cuando el Congreso estadounidense adoptaba la Enmienda Nethercutt,²²⁰ el Congreso mexicano aprobaba

²¹⁹ Véase <http://www.eluniversal.com.mx/nacion/131618.html>

²²⁰ La Enmienda Nethercutt, así denominada por su principal patrocinante, el representante George Nethercutt, del gobernante Partido Republicano, prohíbe la entrega de decenas de millones de dólares en

una reforma constitucional para aceptar la jurisdicción de la CPI sin vacilaciones. El mismo Congreso mexicano está claramente en contra de un acuerdo bilateral de esa naturaleza con Estados Unidos, por lo que la posición del gobierno en contra de ese pacto se ha fortalecido. De tal manera que al rechazar tal acuerdo, México se suma a los más de 50 países que también lo han hecho, comprometiéndose así a cumplir el principio fundamental de que ninguna persona debe gozar de impunidad en el caso de los peores delitos que conoce la humanidad.

De acuerdo a lo establecido en el Estatuto de Roma, adoptado el 17 de julio de 1998, cualquiera de esos delitos perpetrados en el territorio mexicano a partir del 28 de octubre de 2005, o realizado por un mexicano en el exterior desde la misma fecha, pueden ser del conocimiento de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, debemos recordar que la competencia de la CPI se aplicará siempre y cuando la justicia mexicana no esté dispuesta a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento, o no pueda realmente hacerlo o si el proceso no cuenta con las debidas garantías judiciales del derecho internacional.

Conforme a lo anterior, resumiremos mediante un cuadro sinóptico el proceso de México para lograr la ratificación del Estatuto de Roma que crea la CPI:

1998	El 17 de julio de 1998 se instituyó en Roma el Estatuto que crea la CPI, que cuenta con un órgano permanente encargado de perseguir y sancionar delitos de lesa humanidad.
2000	El entonces Presidente Ernesto Zedillo firma el Estatuto.
2002	El Congreso modificó el artículo 21 Constitucional para poder ratificar el instrumento.
2004	Los diputados federales y 21 Congresos estatales reconocen la jurisdicción.

ayuda económica a aliados de este país a menos que acepten exceptuar a ciudadanos estadounidenses de la jurisdicción de la CPI.

2005	<p>21 de junio. El Senado ratifica el instrumento.</p> <p>7 de septiembre. El Ejecutivo publica en el Diario Oficial la ratificación que hizo el Senado.</p> <p>28 de octubre. La Cancillería mexicana depositó la ratificación ante la Organización de Naciones Unidas (ONU).</p>

4.6. Posición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.²²¹

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha ido perfeccionando cada vez más en su estructura y funcionamiento a través de sucesivas etapas de su desarrollo histórico, por lo que no puede ni debe quedar estática ante la cambiante transformación del entorno mundial y de los requerimientos de la comunidad internacional, superando por una parte las limitaciones que existen para dar un cause constitucional a los conflictos sociales y, por la otra atender la generación de nuevos espacios normativos globalizados, entre otros el que ha surgido con la Jurisdicción Penal Internacional.²²²

Es importante recordar que la Suprema Corte ha apoyado la tipificación en el Código Penal Federal del delito de genocidio (artículo 149 *bis*) como resultado de la ratificación por México de la Convención Internacional para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio del 9 de diciembre de 1948; igualmente se expidió y esta vigente la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura y otros tratamientos crueles, inhumanos o degradantes, como resultado de la ratificación por México de las Convenciones Internacionales sobre la materia, por tal razón, pese a las contradicciones ya señaladas y a diversas opiniones a favor y en contra de la ratificación de la CPI, finalmente estas fueron salvadas y aunque las autoridades del país no están de acuerdo con todas las disposiciones del Estatuto están concientes que el no apoyar la ratificación denotaría una gran contradicción por razón de las convenciones señaladas.

²²¹ La posición oficial de la SCJN la podemos encontrar en un folleto editado por el Poder Judicial de la Federación, a cargo del Dr. Luis Fernández Doblado, Ministro Jubilado de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha fungido como asesor externo de la Secretaría de Relaciones Exteriores en la elaboración del Estatuto de la Corte Penal Internacional y en la delegación de México en la Conferencia de Roma.

²²² Op cit. Dr. Luis Fernández Doblado.

Cabe señalar que la posición de la Suprema Corte coincide con la del Senado, al considerar que el carácter facultativo de la enmienda y la previa aprobación del Senado *en cada caso*, permitirá garantizar el ejercicio constitucional de la soberanía y la fortaleza y soberanía del Poder Judicial.

Asimismo la Suprema Corte considera que con la enmienda constitucional multimencionada, quedará resguardada la Constitución Política de nuestro país; la seguridad de las instituciones que derivan de ella; el respeto a nuestro juicio de amparo y a los principios constitucionales, del derecho penal y proceso penal.

En otro orden de ideas debemos destacar que se encuentran en proceso de estudio y análisis diversas reformas a la procuración y administración de la justicia penal. La Suprema Corte de Justicia no ha sido ajena a ellas, por lo que a expedido una amplia convocatoria destinada a mejorarla. Dichas reformas buscan fortalecer, modernizar y dar mejor eficacia y eficiencia al sistema judicial penal nacional por lo que creemos es un buen momento para buscar perfeccionar también la aplicación del derecho internacional penal en nuestro país. Además la soberanía e independencia del Poder Judicial garantiza que en materia de crímenes internacionales se cumpla con el *principio de complementariedad* a que alude el Estatuto de Roma.²²³

Si bien es cierto que es preciso realizar una serie de modificaciones, en lo que concierne a los crímenes de lesa humanidad será necesario insertar en la legislación nacional las definiciones legislativas contenidas en el artículo 7° del Estatuto de Roma. Igualmente habrá de procederse en esa forma con los crímenes de guerra definidos en su artículo 8° y considerar en este aspecto el contenido de las cuatro Convenciones de Ginebra y sus dos protocolos adicionales. Por otro lado, se procederá a incluir en la legislación nacional lo relativo a la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra, de lesa humanidad y el genocidio, según la Convención Nacional de las Naciones Unidas, del 26 de noviembre de 1968, recién ratificada por México en el año 2002.

En este sentido, es esencial que México reforme su legislación interna para garantizar que sus tribunales nacionales pueden iniciar investigaciones y enjuiciamientos por los

²²³ Ibid p.36

delitos de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra y para hacer posible la cooperación plena con la Corte. Este proceso de aplicación del Estatuto de Roma debe ser transparente y estar sujeto a una consulta completa con la sociedad civil.

Además, para garantizar que no hay obstáculos a la cooperación, México debe ratificar y aplicar también el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte.

Como pudimos observar a lo largo de este capítulo, el proceso de ratificación por parte del Estado mexicano no fue tarea fácil, finalmente se logró un consenso en el Congreso nacional para que esto se materializara, con lo cual comprobamos la hipótesis de que la ratificación de México era una cuestión mas política que jurídica.

Esto es un gran paso en lo que al respeto de los derechos humanos se refiere, por lo que el pueblo mexicano cuenta ahora con un valiosísimo instrumento en la lucha contra la impunidad, sobre todo en lo referente a la no inmunidad de los funcionarios públicos, por lo que esperamos que no vuelvan a repetirse hechos como la matanza de estudiantes en Tlatelolco en 1968 y si eso ocurriera sabemos que ahora somos parte de una Corte que velará porque se castigue a los responsables. Por otro lado, no debemos perder de vista la credibilidad y relevancia que obtuvimos frente a la comunidad internacional al ser el Estado Parte numero 100.

Asimismo, ahora solo nos resta realizar las modificaciones necesarias a nuestra Carta Magna y velar porque nuestras instituciones tengan una plena cooperación con la Corte, así como mantenernos informados de sus actividades ya que ha quedado demostrado a través de la participación de la delegación mexicana en la Conferencia de Roma de 1998, que nuestro país cuenta con importantes ideas que aportar para mejorar el desempeño de este tribunal.

Finalmente, considero necesario que el gobierno de nuestro país mantenga un equipo de trabajo permanente cumpliendo con pleno conocimiento de la Corte que se encargue de dar a conocer el funcionamiento y objetivos de la misma a la población civil, así como crear campañas que favorezcan la ratificación del Estatuto por parte de otros Estados y que de ese equipo especializado pudieran salir los próximos candidatos a magistrados o

Fiscal. Es decir, si mantenemos un equipo de alta calidad en contacto constante y directo con la Haya, incluso si enviamos personal capacitado y nos convertimos en un Estado activo, entonces podremos ser “actores” dentro de este nuevo órgano penal, sin quedar a la saga del desarrollo de la Corte.

CONCLUSIONES

Los antecedentes de la Corte Penal Internacional son los tribunales especiales, también conocidos como *ad hoc*, esto es, aquellas jurisdicciones que sin estar previamente establecidas se crean para conocer de casos específicos de violaciones graves al derecho internacional humanitario. Nuremberg es sin duda, el inicio de la búsqueda de una justicia internacional plena y sin restricciones, sin embargo es importante destacar que no fue perfecta, es decir, contó con aciertos y desaciertos.

Debemos recordar que el Tribunal de Nuremberg nació tras una conflagración mundial y fue instaurado por las naciones vencedoras -las Naciones Aliadas- lo que le ha dado una credibilidad limitada ya que los procedimientos se llevaron a cabo en exclusiva por los países vencedores de la segunda guerra mundial, además de que fueron juzgados sólo nacionales de Alemania.

Por tal razón es imposible negar la existencia de venganza y revanchismo llevado al ámbito político y legitimado por la vía jurídica. Por lo tanto, consideramos que no fue la aplicación de la ley y la justicia lo que impero, sino la ley de los victoriosos ya que no existía un cuerpo de leyes preestablecido. De ahí la aplicación de conductas típicas *ex post facto* de parte de quien fuera juez y parte a la vez y la conformación de procesos irregulares, donde el acusado se encontró en una desventaja procedimental, además del carácter unilateral de la jurisdicción. Creemos que la penalidad obedeció más a móviles políticos que a fines de impartición de justicia y establecimiento de un orden internacional. Sin embargo, a pesar de las limitantes del derecho de aquella época, no debemos perder de vista, que los Tribunales de Nuremberg colaboraron a engrandecer el derecho internacional y sus mecanismos.

La principal aportación del Tribunal Militar de Nuremberg fue que instituyó las tres categorías de crímenes por los que serían condenados. Tales crímenes comprendían crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Además del hecho de hacer responsable al individuo por estas violaciones, inclusive si éste actuó como instigador, conspirador, participante, líder u organizador que hubiese llevado a otros a cometer dichas violaciones. Aunada a esta significativa aportación encontramos

la improcedencia de las inmunidades de los jefes de Estado o demás cargos oficiales, ya que no los eximió de su responsabilidad ni mitigó su castigo. Tampoco procedió la figura de *obediencia debida* para el caso de los subordinados ya que no los libró de culpa.

Por otro lado, el tribunal para juzgar los crímenes cometidos en el Lejano Oriente fue un órgano que al igual que su antecesor de Nuremberg, buscó luchar contra la impunidad que desde años se venía gestando en la región. Debido a las atrocidades de la segunda guerra mundial, se puso de manifiesto de nueva cuenta las carencias y la endeble estructura del derecho internacional y del derecho internacional penal.

La principal característica de este Tribunal es el haberse basado en el Tribunal de Nuremberg y el no haber logrado generar ningún avance sustantivo para el derecho internacional, por el contrario, generó un retroceso al concentrar en una sola persona muchas de las responsabilidades vitales para el funcionamiento legítimo del Tribunal. Además también aplicó la justicia de los vencedores a responsables por crímenes contra la humanidad, es decir, nuevamente se castigó políticamente a través de instrumentos jurídicos.

Podríamos decir que este Tribunal no aportó nuevos elementos a los ya establecidos por Nuremberg, ya que se limitó a ser una mera copia de éste, por lo que las diferencias fueron solo en el plano político. Por otro lado, a pesar de que se establecieron derechos mínimos del acusado, estos desafortunadamente fueron transgredidos dejando al descubierto múltiples deficiencias. Además, en la búsqueda de medidas por establecer un orden o justicia internacional, la política superó una vez más a un órgano de justicia ya que se buscaba dejar claro quien llevaría la batuta del nuevo orden internacional que iniciaba.

De cualquier manera, ambos Tribunales fueron criticados por tratarse de jurisdicciones creadas por los vencedores del conflicto para juzgar los crímenes de las potencias vencidas, por lo que se considera que no fueron respetados los principios de imparcialidad del debido proceso, al ser los jueces exclusivamente nacionales de las potencias vencidas.

Por su parte, si bien el Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia no resultó de una conflagración de tipo internacional y no fue impuesto por los vencedores de un conflicto del modo que lo fueron Nuremberg y Tokio, sí se ha cuestionado el que hayan sido impuestos por las grandes potencias englobadas en el Consejo de Seguridad de la ONU, (China, EUA, Francia, Reino Unido y Federación de Rusia como miembros permanentes). Sin embargo, se argumenta que pese a sus evidentes fallas tiene el mérito de existir y funcionar, y ser un pilar en el establecimiento del Tribunal Penal Internacional con carácter permanente por lo que forma parte del avance en el combate a la impunidad internacional.

Luego entonces, creemos que lo más positivo e importante del tribunal de la antigua Yugoslavia es la *responsabilidad penal individual*, la cual aunque ya había sido considerada de modo efímero en los tribunales anteriores, logró una evolución y desarrollo al conseguir que quienquiera que haya planificado, incitado a cometer, ordenado, cometido o ayudado de cualquier forma a preparar o ejecutar alguno de los crímenes que contempla el Estatuto, es individualmente responsable del crimen, además de establecer que la categoría de Jefe de Estado o de Gobierno no exonera ni atenúa la sanción.

Otro merito es que no hay una aplicación retroactiva de la ley y menos en perjuicio del acusado, o bien la aplicación de penas por conductas creadas *ex post facto*, como se hizo anteriormente. También es pionero en proporcionar orientación jurídica a las víctimas y ofrecer ayuda legal a los testigos por la Fiscalía e incorpora la prestación de servicios médicos y psicológicos, así como una indemnización jurídica a través de los tribunales internacionales.

Por su parte, el Tribunal de Ruanda compartió ciertas figuras procedimentales con el Tribunal para la antigua Yugoslavia, como la figura del Fiscal y la Sala de Apelaciones, ambos con sede en la Haya. Por lo que ha quedado de manifiesto que existe cierta semejanza entre ambos conflictos, sin embargo, es el Estatuto de la ex Yugoslavia el que da las mayores aportaciones, ya que a nuestro parecer no hubieron nuevas contribuciones del Estatuto de Ruanda al derecho internacional penal, sin embargo, no puede negarse el valor de su existencia en la lucha contra la impunidad. Cabe destacar que ambos Tribunales fueron conformados en su mayoría por ideologías occidentales.

Creemos que lo más significativo de Ruanda y Yugoslavia radica en que dan forma a un nuevo *corpus* de leyes. Son el preámbulo al establecimiento de un conjunto de ordenanzas internacionales permanentes y de un órgano jurisdiccional, dejando en el pasado la figura del tribunal *ad hoc*, que si bien su práctica en su momento fue un importante avance, en nuestros días es poco efectiva debido a los múltiples conflictos inter-étnicos, raciales, religiosos, políticos, económicos y sociales que se dan simultáneamente alrededor del mundo.

A nuestro parecer ambos Tribunales respetan las normas del debido proceso y los principios de objetividad e imparcialidad, a diferencia de lo ocurrido en los Tribunales de Nuremberg y Tokio. Sin embargo en varias ocasiones su labor se vio plagada de dificultades, ya que debieron enfrentarse algunos problemas en su funcionamiento como la deficiencia de reglas en el procedimiento y dificultades en la captura y entrega de los acusados.

Consideramos que los tribunales *ad hoc* son un parteaguas en el derecho internacional al ser muestra de una lucha clara y frontal en contra de la impunidad de aquellos que han cometido y cometen los peores crímenes contra la humanidad, en un grito desesperado de miles de voces que gritan cansados de luchar contra “enemigos invencibles” como los gobernantes de sus Estados, ya que la sociedad civil se encuentra en una franca desventaja frente a aquellos que los dirigen, muchas veces en un ambiente de violencia desmedida e incluso cruel.

Sin duda estos Tribunales forman parte de un esfuerzo por lograr poner fin a la violencia e impunidad internacional. De manera que ha quedado de manifiesto su servicio en el desarrollo de la jurisprudencia internacional ya que han mostrado la necesidad de contar con un organismo jurisdiccional permanente capaz de impartir justicia a nivel internacional.

Debido a las deficiencias mencionadas es que surgió la necesidad de crear una corte de carácter permanente que respetara los principios del derecho que sus sentencias fueran inobjetables; que asegurara que ningún habitante del mundo pudiera ser penado sin previo juicio; fundada en la ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, y que garantizara que los mas graves delitos del derecho internacional no

quedaran impunes, por lo que nació así la Corte Penal Internacional (CPI) que surgió del Estatuto de Roma aprobado en la Conferencia de Plenipotenciarios, celebrada en junio de 1998 con 121 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones, la cual como vimos entró en vigor el 1º de julio de 2002 tras la firma de 139 países y 66 ratificaciones.

Recordemos que la competencia de la Corte se limita a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto como el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, y el crimen de agresión. No olvidemos que la Corte Penal Internacional se diferencia de la Corte Internacional de Justicia en que ésta juzga disputas entre Estados, mientras que la primera juzga a individuos.

Asimismo las disposiciones del Estatuto se refieren a cuatro ámbitos diferentes: aspectos institucionales y orgánicos, que son los referidos a la naturaleza jurídica, estructura y composición de la Corte; aspectos sustantivos penales, que comprenden los relativos a la competencia, aspectos procesales y penales; y por último, aspectos relativos a la relación entre la CPI y los Estados. Además es complementaria de las jurisdicciones nacionales, es decir, solo actuará en caso de que el Estado competente no este dispuesto a llevar a cabo la investigación, o juicio, o no pueda realmente hacerlo, o si el asunto ya ha sido juzgado. Es importante destacar que la Corte solo entrará a conocer asuntos determinados si no hay un Estado cuyos tribunales sean competentes y estén genuinamente dispuestos a ocuparse de ellos. Cabe destacar que es considerada como jurisdicción universal por lo que constituye una vía alternativa con asiento en el derecho internacional, adicional a las disposiciones penales nacionales de cada Estado, que deben ser compatibles y competentes.

La capacidad de juzgar de la Corte, comprende en principio a los ciudadanos de los Estados Parte, a cualquier ciudadano que haya cometido un crimen en un Estado parte, o como a instancia del Consejo de Seguridad, a cualquiera. Puede tratarse de ciudadanos particulares, de funcionarios, militares o políticos, incluidos jefes de Estado o de gobierno. Una vez que un Estado ha ratificado el Estatuto reconoce automáticamente la jurisdicción de la Corte.

Respecto a los inculpados, el Estatuto de Roma contiene garantías judiciales a favor de ellos ya que aún tratándose de grandes criminales, debe asegurarse la vigencia de las garantías propias del debido proceso, por lo que debemos dejar atrás los temores de que el Estatuto restringe ciertas garantías individuales.

Manteniéndose bajo el principio de complementariedad sobre las jurisdicciones nacionales, la CPI no rivalizará con los poderes estatales y además reforzará los más altos valores de justicia universal. Sin embargo, cabe destacar que la exclusión de delitos internacionales como el narcotráfico y el terrorismo deja abierta una avenida de impunidad, sin embargo tenemos la esperanza de que sean incluidos en la revisión del Estatuto que se llevará a cabo transcurridos los siete años a partir de su creación.

Una garantía de su funcionamiento es que su competencia no es de aplicación retroactiva, lo que impedirá juzgar situaciones del pasado. En otras palabras, solo se aplicará a los crímenes cometidos a partir de su entrada en vigor. Asimismo la Corte carece de competencia para imponer una pena de muerte y la pena de prisión mas larga puede ir hasta 30 años o de por vida si así lo justifica la gravedad del caso.

En un sentido similar el Estatuto prevé una Fiscalía fuerte que debe someterse a la verificación legal de una “cámara pre-juicio” para evitar el peligro de una politización de la misma por parte de instancias de control político como el Consejo de Seguridad o la Asamblea de los Estados Parte. Sin embargo, queda el derecho de intervención que tiene el Consejo de Seguridad de la ONU sobre la base del capítulo VII.

Por otro lado, un logro que vale la pena destacar es que no será posible expresar reservas al Estatuto. De esta manera se evitó un conflicto en relación con reservas admisibles en el marco del derecho internacional y se evitó que algunos Estados buscaran sustraerse de sus responsabilidades, ya que si fueran posibles reservas, un Estado podría por ejemplo, negar la entrega de un ciudadano debido a disposiciones constitucionales. De ser así, la Corte estaría condenada a no poder intervenir, ya que en el caso de los sospechosos normalmente son ciudadanos del propio país.

Otra ventaja es que el Tribunal no solo tiene acción punitiva, sino que es visto como un recurso preventivo en tanto que la seguridad de las sanciones operará a modo de

mecanismo inhibitor de las conductas criminales competencia de la Corte, destacándose así su carácter provisorio.

Tras la investigación concluimos que la Corte es un novedoso órgano internacional cuyas funciones son necesarias para ayudar a una mejor aplicación del derecho internacional y para la protección de los derechos humanos fundamentales. Su creación permite la materialización y aplicación de principios que, aunque ya habían sido reconocidos con anterioridad, su eficacia se soslayaba por su limitada aplicación por parte del derecho estatal. La subjetividad penal internacional del individuo, la imprescriptibilidad de los crímenes internacionales, el reconocimiento de la necesaria complementariedad entre el derecho interno y el internacional, son los temas básicos que sustentan la creación de la Corte.

En otro orden de ideas, confirmamos nuestra hipótesis respecto a que el Estatuto de Roma es un documento bien elaborado que busca el respeto de los derechos humanos a través de sus reglas y procedimientos. Para ello utilizaremos lo dicho por el Dr. Juan Carlos Velázquez Elizarraráz ya que coincido exactamente con él cuando menciona que: “la opinión común fue que, aún cuando el Estatuto era imperfecto constituye un paso trascendental en la historia de la humanidad, dado acertadamente en vísperas del tercer milenio. Fue visto por muchos como el mejor instrumento que era posible crear bajo las circunstancias imperantes y por esa razón las diversas posiciones nacionales habían sido soslayadas en un espíritu de flexibilidad y compromiso. El Secretario General de las Naciones Unidas lo consideró como un paso histórico en el camino a favor de la universalidad de los derechos humanos y el imperio de la ley.” Sin embargo a pesar de que encontramos críticas muy severas al Estatuto, creemos que si bien es perfectible no debemos ser tan duros con un instrumento que recorrió un largo camino para lograr concretarse y que además logró superar las deficiencias de sus antecesores, los Tribunales *ad hoc*.

En este orden de ideas consideramos que la hipótesis de que la CPI no sirve a los intereses de naciones poderosas y que no se subordina ante ningún Estado ha sido comprobada muestra de ello es que aun antes de su implementación, las actividades de la Corte estuvieron rodeadas de una enorme presión por parte de los Estados Unidos y sin embargo se logró su culminación, y dicho Estado a pesar de ser uno de los

principales promotores de los derechos humanos y de “velar” por su cumplimiento alrededor del mundo, ha mostrado una gran contradicción en su discurso a través de resoluciones que impiden la acción de la Corte a sus fuerzas armadas, como la Ley de Protección a Soldados Estadounidenses (ASPA, por sus siglas en inglés), que autoriza al presidente a ordenar una eventual invasión a La Haya para rescatar a militares de su país que fueran detenidos por la CPI

O bien, a través de acuerdos bilaterales donde prevé castigar a países que se sumen al Estatuto negándoles asistencia militar prohibiendo toda participación en misiones de paz a menos que se asegure inmunidad a su personal civil y militar. Al no aceptar dichos acuerdos, 18 Estados Parte perdieron ayuda militar estadounidense en 2004. Sin embargo, a pesar de las presiones, 53 miembros de la CPI se han negado a firmar dicho acuerdo. Vemos con agrado que a la fecha han ratificado 100 países a pesar de semejante chantaje. Muestra de ello es nuestro país, que enfrentando las amenazas ratificó el Estatuto, por lo que esperamos sirva de inspiración a otros Estados, ya que hemos logrado mantener la resistencia frente a las amenazas del gobierno norteamericano, sin embargo no podemos minimizar el poder del país más poderoso del mundo. De cualquier manera consideramos que la resistencia ha sido importante y finalmente el gobierno norteamericano no puede seguir exponiendo tan abiertamente su doble moral ya que esto le resta credibilidad.

Por otro lado, también logramos confirmar positivamente la hipótesis de que la CPI no atenta contra la soberanía de los Estados ya que la firma y ratificación es en sí misma un acto soberano. De la misma manera, la Corte solo podrá acceder a aquellos asuntos que los Estados le cedan intencionalmente o que se encuentren inactivos, o cuando sean incompetentes o no estén dispuestos realmente a proceder. Y aun en este supuesto, la Corte tendrá capacidad de ejercer su competencia exclusivamente cuando el Estado cuyo súbdito o nacional, o en cuyo territorio se haya cometido el ilícito sea Parte, o haya reconocido la competencia de la Corte para tratar el asunto. Debemos tener presente que solo se ocupará de delitos muy graves y que quienes los cometen son personas que tienen una gran influencia en la vida de su nación. Por lo tanto no se juzgarán delincuentes de otra índole, sino a aquellas personas que utilizaron los instrumentos del Estado. Por lo tanto, esto no debe ser más un pretexto para no ratificar el Estatuto y recordar ante todo que la Corte busca frenar la impunidad que ha imperado

durante tanto tiempo. Creemos que la razón de fondo de la reticencia de muchos Estados no es tanto el respeto a la soberanía, sino el temor de ser juzgados.

Asimismo pudimos comprobar que fue posible librar las contradicciones entre el Estatuto de Roma y la Constitución Mexicana ya que solo se necesitaba un poco de disposición política por parte del Senado para alcanzar por fin la tan ansiada ratificación que llegó después de un camino largo y complejo de cinco años, convirtiéndonos en el Estado Parte número 100, con lo que nos fue posible comprobar que únicamente se necesitaba disposición política para lograrlo. Ahora sólo nos resta hacer las modificaciones necesarias a nuestra Carta Magna para contar con los instrumentos obligados para iniciar el debido proceso en caso de presentarse alguno de los crímenes aquí estudiados.

En otro orden de ideas, consideramos que fueron alcanzados los objetivos de la investigación, ya que creemos que logramos resaltar la importancia de la CPI para la comunidad internacional en el marco del derecho internacional penal como medio para atacar la impunidad de los más graves crímenes internacionales que aquejan a la humanidad. Asimismo, analizamos las contradicciones entre el Estatuto de Roma y la Constitución Mexicana y a su vez propusimos alternativas viables a dichas contradicciones. De manera que en ese sentido me siento satisfecha, sin embargo debo reconocer que al inicio de la investigación tendí a idealizar el trabajo de la Corte y ahora al término de la misma, concluyo que si bien no es perfecta, sí cuenta con muchos elementos plausibles que la hacen única en su tipo y que con el apoyo de los Estados logrará alcanzar sus objetivos.

Por otra parte, en un intento por analizar el futuro de la Corte debemos tomar en cuenta la realidad política internacional actual, donde el principal opositor es el gobierno norteamericano, quien no se rendirá fácilmente ante la Corte ya que implicaría limitar sus posibilidades de control mundial. Además ha dejado claro su objetivo final de firmar acuerdos bilaterales con cada país del mundo, sin importar si han firmado o ratificado la CPI y sin importar lo que pretendan hacer en el futuro. Esta es una realidad innegable y estamos plenamente concientes de que la lucha será dura y frontal con el país más poderoso del mundo.

De cualquier forma, la Corte tiene el consenso de la mayoría de los Estados y es clara la necesidad de su existencia. Creemos que aunque de manera gradual, la Corte ocupará el papel que le corresponde en la estructura internacional como un verdadero instrumento ejecutor de la sanción internacional. Es sin duda, una iniciativa de paz que persigue la desaparición de los espacios sin derecho, caracterizados por la marginación de los tribunales de justicia en estos crímenes.

Por otro lado, cabe preguntarnos si podrá cumplir sus funciones adecuadamente. Para empezar vale la pena decir que en principio merece un voto de confianza por parte de la comunidad internacional ya que su mayor debilidad es la falta de apoyo de los países más poderosos y poblados de la Tierra, y aunque sin su presencia será más difícil que la justicia llegue a todos, consideramos que esto no será un obstáculo para que sea cada más el número de Estados Parte de la Corte. Para tal efecto, recordemos que casi todos los Estados de Europa, todos menos cuatro en América Latina y casi todo el África Sub-Sahariana son Parte del Estatuto. Además con la ratificación de México, dos tercios de América del Norte han ratificado; por lo que Estados Unidos está rodeado por dos grandes naciones que aceptan la jurisdicción de la CPI.

Esto puede llegar a complicar las acciones del gobierno norteamericano ya que sus aliados más cercanos son firmes partidarios de la Corte, y los que no son partidarios integran lo que la administración llama “eje del mal” lo cual puede llegar a ser peligroso, ya que el resultado del retiro de apoyo a países aliados implica el riesgo de perder dichos aliados, además de dañar cualquier credibilidad en caso de buscar apoyo de iniciativas en el futuro.

Al mismo tiempo, una muestra de la formalidad con que la Corte a asumido sus funciones es la investigación actual de casos de violaciones a los derechos humanos en la occidental zona sudanesa de Darfur, en la República Democrática del Congo y en Uganda. En este último país ya emitió órdenes de detención contra cinco líderes del rebelde Ejército de Resistencia del Señor, acusados de haber organizado decenas de miles de asesinatos, secuestros y violaciones.

En el último año la Corte ha realizado considerables progresos, tanto en sus actividades sobre el terreno como en relación con las actuaciones judiciales. La experiencia de la Corte en este último año ha puesto de manifiesto que su éxito dependerá cada vez más del nivel de cooperación que reciba de agentes exteriores, por ejemplo, en el ámbito de la conservación y el suministro de pruebas, el intercambio de información y la detención de personas y su entrega a la Corte. Dado que se prevé que en el futuro se emitirán órdenes de detención, este tipo de cooperación revestirá una importancia fundamental.

Cabe también señalar que actualmente la Corte está realizando importantes operaciones sobre el terreno y ha entrado en la fase judicial de sus actividades. La Fiscalía lleva a cabo investigaciones complejas de tres situaciones en conflicto permanente que plantean problemas de seguridad y logística, y analiza otras situaciones. La Secretaría coordina estrechamente con la Fiscalía la gestión y el despliegue de la presencia exterior, llevando a cabo al mismo tiempo operaciones sobre el terreno en relación con las víctimas, los testigos, la defensa y la proyección exterior. Las Salas de Cuestiones Preliminares han celebrado varias audiencias y dictado varias resoluciones. Estas actuaciones representan un nuevo e importante ámbito de actividad para las Salas, la Fiscalía y la Secretaría, así como para los abogados de la defensa y las víctimas y sus representantes.

De igual manera, en los próximos meses la Corte prevé entrar en la siguiente fase de sus operaciones judiciales con el dictado de órdenes de detención y, en caso de que se encarcele a personas, el comienzo de las actuaciones judiciales. Recordemos que sin el apoyo suficiente, especialmente en la detención y entrega de los culpables, no puede haber juicios.

Sabemos que eliminar los crímenes internacionales no será una tarea fácil, ya que es un hecho que su utilización es efectiva para debilitar al enemigo, muestra de ello es el caso de Sudán un país despedazado por la guerra civil donde las mujeres se han convertido en un tipo de víctima único ya que son símbolos de su comunidad y “pertenecen” a sus esposos por lo que la violación rompe con la unidad familiar ya que ésta y otros actos de violencia sexual se ve como una deshumanización de las mujeres y atormenta a toda la comunidad. Por tal razón, el ejército invasor árabe Janjaweed usa la violación para destruir a las familias y de esa manera aclarar la piel de la siguiente generación de niños

además, muchas veces tras el ultraje, la mujer queda incapacitada para tener hijos por lo que la línea genética se rompe indefinidamente, es decir, buscan la purificación étnica. Sin embargo, casos detestables como este no pueden ser juzgados mientras los Estados no ratifiquen, como es el caso de este Estado que firmó el Estatuto el 8 de septiembre de 2000 pero a la fecha no ha ratificado.

Para concluir podemos decir que como sociedad civil nos resta velar por la correcta aplicación del Estatuto de Roma, que si bien no es perfecto, si constituye un verdadero instrumento de lucha contra la impunidad de los peores crímenes contra la humanidad. Concientes de que no será una tarea fácil- sobre todo con el gobierno norteamericano como principal enemigo- tenemos la esperanza de que esta Corte mitigue el dolor y el sufrimiento de millones de personas alrededor del mundo. Sin embargo, la Corte no puede salir adelante por sí sola. Su labor es un empeño común, y su éxito depende del apoyo y la cooperación de todos los Estados Partes, así como de los que no lo son, de las organizaciones internacionales y de la sociedad civil.

BIBLIOGRAFIA

1. Acosta, Estebez, J. **El proceso ante el Tribunal Internacional de Justicia**, José María Bosch Editor, S.A., Barcelona España, 1995, 283 pp.
2. Ambos, Kai (Coordinador). **La nueva Justicia Penal Supranacional. Desarrollos Post-Roma**. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, 549 pp.
3. Ambos, Kai et al (Compiladores). **El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**, Ed. Universidad Externado de Colombia, Colombia, 1999, 512 pp.
4. Ambos, Kai et al. **Temas actuales de Derecho Penal Internacional. Contribuciones de América Latina, Alemania y España**, Ed. IBCCRIM, Uruguay, 2005, 280 pp.
5. Ambos, Kai Traducción del Cacho Fernando et al. **Temas del Derecho Penal Internacional**. Ed. Universidad del Externado de Colombia, Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho, Colombia, 2001, 213 pp.
6. Ambos, Kai. **Nuevo Derecho Penal Internacional**, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 2002, 232 pp.
7. Arsanjani, Mahnoush “The Rome Statute of the Internacional Criminal Court”, en **American Journal of Internacional Law**, Vol. 93, January 1999, 23 pp.
8. Ball, Howard. **Prosecuting War Criems and Genocid. The Twentieth Century Experience**. University Press of Kansas, Kansas, 1999, 43 pp.
9. Bassioouni, Cherif et al. **La Corte Penal Internacional. Texto integrado del estatuto de Roma. Elementos de los delitos, Reglas de Procedimiento y Prueba**, Ed. Leyer, 2ª edición, Bogotá Colombia, 2002, 492 pp.

10. Bassiouni, Cherif, M. **Derecho Penal Internacional. Proyecto de Código Penal Internacional**, Ed. Tecnos, Madrid, 1984, 315 pp.
11. Besné, Mañero Rosario. **El Crimen Internacional. Nuevos aspectos de la responsabilidad internacional de los Estados**. Ed. Universidad de Deusto, España 1999, 261 pp.
12. Broomhall, Bruce. **Internnational Justice and the internacional Criminal Court. Between Sovereignty and the Rule of Law**, Ed. Oxford University Press, Nueva York, 2003, 215 pp.
13. Brownlie, Ian. **Principles of Public Internacional Law**. Oxford University Press, fifth edition, Oxford, 1998, 510 pp.
14. Bussiduni, Cherif M. **Derecho Penal Internacional. Proyecto de Código Penal Internacional**, Ed. Tecnos, España 1984.
15. Cabezudo, Rodríguez N. **La Corte Penal Internacional**, Colección Estudios Penales 4, Ed. Dykinson, Madrid, 2002, 171 pp.
16. Cano, López, L. *et-al.* “Los problemas en México para la ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, en **Revista de investigaciones jurídicas**, Escuela Libre de Derecho, No. 26, México, 2002.
17. Cañiz, García, N. “Constitucionalidad del Estatuto de Roma y realidad jurídico – política en México bajo la perspectiva del derecho comparado”, en **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, Vol. III, México 2003.
18. Cassese, Antonio, et al, **The Rome Statute of the Internacional Criminal Court: A commentary**, Vol. I, Ed. Oxford, Nueva York, 2002, 1047 pp.

19. Castellanos, Fernando. **Lineamientos Elementales de Derecho Penal**. Ed. Porrúa, México, 1996.
20. Chaney, Kevin. “Pitfalls and imperatives: Applying the Lessons of Nuremberg to the Yugoslav War Crimes Trials”, en **Dickinson Journal of International Law**, Vol. 14, Fall, 1995.
21. Clark, S Roger. “Nuremberg and Tokio in Contemporary Perspective”. **The Hague**, 1997.
22. Coalición Mexicana por la Corte Penal Internacional. **Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Reglas de Procedimiento y Prueba, Elementos de los Crímenes**, Primera Impresión en los Talleres Gráficos de Torre y de la Torre Impresos.
23. Cohen, Laurie. “Application of the realist and liberal perspectives to the implementation of War Crimes Trials: case studies of Nuremberg and Bosnia”, en **The University of California Journal of International Law and Foreign Affairs**. Vol. 2, The University of California, Spring/Summer, 1997.
24. Consejo General del Poder Judicial. **La criminalización de la Barbarie: La Corte Penal Internacional**, Ed. CGPJ, Madrid, 2000, 504 pp.
25. Cuerda, Riezu Antonio et al. “Observaciones sobre el Estatuto del Tribunal Internacional”, en **La Ley-Actualidad**, año XX, Núm. 4724, 1º de febrero de 1999.
26. Echabas, William A. An Introduction to **The International Criminal Court**. Ed. Cambridge University Press Nueva York, 2002, 406 pp.

27. Fernández, A. Silvia. “Elementos para el establecimiento de una Corte Penal Internacional eficaz e independiente”, en **Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos**, Num. 23, enero-junio 1996.
28. García García, Raymundo. **México ante el Nuevo Derecho Internacional Penal: el establecimiento de una Corte Penal de orden supraestatal**. (Tesis de Licenciatura)FCPyS-UNAM, México 2002, 361 pp.
29. García Ramírez Sergio. **la Corte Penal Internacional**, Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2002, 150 pp.
30. García Ramírez, S. “La Admisión nacional de la Corte Penal Internacional: desarrollo y perspectivas”, en **Revista del Instituto de la Judicatura Federal**, No.15, México 2003.
31. García Ramírez, S. “La propuesta de reforma constitucional sobre La Corte Penal Internacional aprobado por el Senado de la República”, en **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, UNAM, No. 108, México, septiembre-diciembre 2003.
32. García Ramírez, S. “México ante el Estatuto de Roma”, en **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, Vol. III, México 2003.
33. García Ramírez, S. **La Corte Penal Internacional**, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México 2002, 150 pp.
34. Gil Gil, Alicia. **El Genocidio y otros Crímenes Internacionales**. Ed. Colección Interciencias, Valencia.
35. Gil Gil, Alicia. Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los <<Elementos de los Crímenes>>, **ed Tirant lo Blanch**, Valencia 2002, 94 p.

36. Gómez-Robledo, A. **Diccionario de Derecho Internacional**, Ed. Porrúa –IIJ-UNAM, México 2001, 354 pp.
37. González, A. Carranca J. “La Corte Penal Internacional y su impacto jurídico-político en México, en **Revista Académica**, No.2, México 2004.
38. Groulx, Elise. **An Independent defence before the International Criminal Court**, “A strong defence before the International Criminal Court”. Criminal Sciences, Vancouver B.C. Canada, 2000.
39. Guevara, José A. et al (compiladores). **La Corte Penal Internacional. Ensayos para la ratificación e Implementación de su Estatuto**. UIA, ICC, SER, México, 2002.
40. Keith Hall, Cristopher “La primera propuesta de creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente” en **Revista Interamericana de la Cruz Roja** 23er año, número 145, marzo 1998.
41. Lirola Delgado, Isable, et al. **La Corte Penal Internacional. Justicia versus Impunidad**. Ed. Ariel Derecho, España, 2001, 307 pp.
42. Márques Rueda, Efrén. **El Derecho Penal Internacional frente a los crímenes contra la humanidad: un estudio comparativo de los casos Slodoban Milosevic y Augusto Pinochet**, (Tesis para obtener la Licenciatura), FCPyS-UNAM, México, 2004, 271 pp.
43. Martínez Altamirano, E. **El Tribunal Penal Internacioual: hacia un nuevo derecho penal internacional**, Tesis profesional, Universidad Latina de América, Michoacán, 2000, 287 pp.

44. May, Richard et al. "Trends in International Criminal Evidence: Nuremberg, Tokio, The Hague, and Arusha," en **Columbia Journal of Transnational Law**, Vol.37 1999.
45. MC. Cormack, Timothy et al. "Jurisdictional Aspects of the Rome Statute for the New International Criminal Court", en **Melbourne University Law Review**, diciembre 1999.
46. Méndez Silva, R. "Consideraciones sobre la ratificación por México del Estatuto de la Corte Penal Internacional", en **Boletín Mexicano de Derecho Comparado**, UNAM, No. 1107, mayo-agosto 2003.
47. Meza Fonseca, E. "Corte Penal Internacional, argumentos a favor y en contra" en **Revista del Instituto de la Judicatura Federal**, N. 16, México 2003.
48. Núñez Palacios, S. "La Corte Penal Internacional como expresión del derecho internacional actual" en **Alegatos**, UAM No 50, México 2002.
49. Oscós Said, Gisela. "Nuremberg, 45 años después", en **Revista de Investigaciones Jurídicas**, Año 14, No. 14, Escuela Libre de Derecho, México, 1990.
50. Pigrau Sole, Howard. "¿Qué Tribunal Penal Internacional?", en **Jueces para la democracia**, No. 31, México, 1998.
51. Polito, Mauro et al. **The Rome Statute of the International Criminal Court. A Challenge to impunity**, Ed. Ashgate, Italia, 1999.
52. Portilla Gómez, J. "Análisis y perspectiva de la Corte Penal Internacional", en **Alegatos**, No. 51, México 2002.

53. Portilla Gómez, J. “La Corte Penal Internacional”, en **Revista de Administración Pública**, No. 105, México 2003.
54. Rebolledo Herrera, Oscar et al. “Análisis de los alcances de la Corte Penal Internacional”, en **LOCUS REGIT ACTUM**, Revista Jurídica, N. 35, México 2002.
55. Rosenberg, Morris. “Canadian Legislation against crimes against humanity and War Crimes” en **The Changing Face of International Criminal**, The international Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy, Vancouver B.C. Canadá Junio 2001.
56. Scharf, Michael. **Balkan Justice. The story behind the First International War Crimes Trial since Nuremberg**. Carolina Academia Press, Durham, North Carolina, 1997.
57. Seara Vázquez. M. **Derecho Internacional Público**, Ed Porrúa, Decimoséptima edición, México 1998, 799 pp.
58. Sendra, V Gimeno. “La experiencia de los Juicios de Nuremberg y la necesidad de crear el Tribunal Penal Internacional” en **La Ley-Actualidad**. 14 de enero de 1998.
59. Sepúlveda, César. **Derecho Internacional**. SER, México, 1993.
60. Sorensen, Max. **Manual de Derecho Internacional Público**. Fondo de Cultura Económica, México, 1998, 819 pp.
61. The international Centre for Criminal Law Reform and Criminal Justice Policy (ICCLR). “Cooperating with the international Criminal Court: Potential Implications for National Criminal Justice Personnel” en **ICCLR**, Vancouver B.C. Canadá, 2003.

62. USGPO. "The Gheime Staatspolizei (Gestapo) and Sicherheitsdients" en **Nazi Conspiracy and Agresión**. Vol.II USGPO, Washington, 1946, pp. 248-302.
63. Velázquez Elizarraráz Juan Carlos. "Crítica y actualidad de la posición del Estado mexicano ante la Corte Penal Internacional", en **Anuario Mexicano de Derecho Internacional**, Vol. IV, México 2004.
64. Velázquez Elizarraráz, Juan Carlos. **El Derecho Penal Internacional**. Tesis Doctoral en Ciencias Políticas y Sociales con Orientación en Relaciones Internacionales. Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México, 2003.
65. Velázquez Elizarraráz, Juan Carlos. **El Derecho Internacional Penal**, FCPyS-UNAM, (Tesis Doctoral) México 2003, 488 pp.
66. Velázquez Elizarraráz, Juan Carlos. **Temas selectos del nuevo derecho internacional. Reestructuración general del nuevo derecho internacional. Perspectivas al siglo XXI**, UNAM-FCPyS, México, 1994.
67. Villareal, Lucinda. **La cooperación internacional en materia penal**, Ed. Pac, México, 1997, 349 pp.
68. Von Hebel, Herman A.M. et al. **Reflections on the Internacional Criminal Cort**, Ed. The Hague, Estados Unidos, 1999, 211 pp.
69. Wallach, Evan. "The Procedural and Evidentiary rules of the Post-WorldWar II War Crimes Trials: Did they provide an outline for Internacional Legal Procedure" en **Columbia Journal of Transnacional Law**. Vol. 37, 1999.
70. Yañez-Barnuevo, J.A. (Coordinador). **La Justicia Penal Internacional: una perspectiva iberoamericana**. Ed. Casa de América, Madrid, 2000, 295pp.

71. Zamora, Pierce, J. “El Senado y el Estatuto de la Corte Penal Internacional”, en **Revista de la Facultad de Derecho de México**, UNAM, Tomo L, enero-diciembre, Nums. 229-234, México, 2000.