

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS  
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2008  
PLAN DE ESTUDIOS 1993



“LA CORTE PENAL INTERNACIONAL (EL ESTATUTO DE ROMA),  
MECANISMO UNIVERSAL CONTRA LA IMPUNIDAD”

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA OBTENER EL GRADO DE:

**LICENCIADO (A) EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTAN:

JESSICA NATHALY LEMUS RAMIREZ

FRANCISCO JESUS MELARA SORIANO

DAVID OTONIEL ORTIZ

LIC. NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIERREZ

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, FEBRERO DE 2010

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

INGENIERO RUFINO ANTONIO QUEZADA SANCHEZ  
RECTOR

ARQUITECTO MIGUEL ANGEL PEREZ RAMOS  
VICERECTOR ACADÉMICO

LICENCIADO OSCAR NOÉ NAVARRETE ROMERO  
VICERECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHAVEZ  
SECRETARÍA GENERAL

DOCTOR RENÉ MADECADEL PERLA JIMENEZ  
FISCAL GENERAL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

DOCTOR JOSÉ HUMBERTO MORALES  
DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS  
VICEDECANO

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADOS  
SECRETARIO

DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO  
DIRECTOR ESCUELA DE CIENCIAS JURÍDICAS

LICENCIADO NELSON ARMANDO VAQUERANO GUTIERREZ  
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

## **AGRADECIMIENTOS**

A DIOS Todopoderoso que con su inmensa sabiduría me fortaleció en toda circunstancia y Levantó mi espíritu.

A mi Madre y mi Padre

A todas aquellas personas que estuvieron conmigo y compañer@s de batallas porque esta la gané.

**JESSICA NATHALY LEMUS RAMIREZ**

## **AGRADECIMIENTOS**

A la Santísima trinidad (Dios Padre; Dios hijo, Jesucristo, verdadero Dios y verdadero hombre y Dios Espíritu Santo), que encierra el misterio de Dios; y a su santa madre La Santísima Virgen María, con especial aprecio y veneración a la advocación de la Virgen de Guadalupe.

A mi padre Francisco Melara Ardón y a mi madre Rosa Alicia Soriano de Melara.

A mis hermanos y familiares.

A la intersección de San Juan Bosco, Santo Domingo Sabio, y toda la iglesia Triunfante.

**FRANCISCO JESÚS MELARA SORIANO.**

## **AGRADECIMIENTOS**

A Dios mi fiel amigo, al que bendice este y muchos triunfos más, a mi todo.

A mi Madre, a quien siempre me ha apoyado ¡Dios te bendiga Madre!

A todos ustedes gracias por estar aquí, gracias por enseñarme a amar y a triunfar.

A ustedes dedico hoy esta conquista y muchas otras que vendrán.

**DAVID OTONIEL ORTÍZ.**

# INDICE

## PÁGINA

INTRODUCCIÓN . . . . .	i
<b>CAPITULO I . . . . .</b>	<b>1</b>
ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL	1
1.1 El Derecho Internacional Público como mecanismo de protección de los Derechos Humanos . . . . .	1
1.2 Los primeros intentos de institucionalizar un mecanismo de juzgamiento internacional . . . . .	5
1.3 Creación de los Tribunales . . . . .	9
1.3.1 Tribunal de Núremberg . . . . .	9
1.3.1.1 Generalidades . . . . .	9
1.3.1.2 Delimitación de su competencia y normas de procedimiento . . . . .	11
1.3.2 El Tribunal de Tokio . . . . .	15
1.3.3 Tribunal para la Ex-Yugoslavia . . . . .	17
1.3.4 Tribunal Penal para Ruanda (TPR) . . . . .	23
1.4 Establecimiento de Paneles Especiales del Distrito de Dili en Timor Oriental . . . . .	25
1.5 Corte Especial para Sierra Leona . . . . .	30
<b>CAPITULO II . . . . .</b>	<b>35</b>
CORTE PENAL INTERNACIONAL . . . . .	35
2.1 Marco Histórico . . . . .	35
2.2 Principios Generales de la Corte Penal Internacional . . . . .	37
2.2.1 Jurisdicción, admisibilidad y remisión . . . . .	37
2.2.1.1 Crímenes . . . . .	37
2.2.1.1.1 Genocidio (Artículo 6) . . . . .	38
2.2.1.1.1.1 Definición del crimen de genocidio. . . . .	39
2.2.1.1.1.2 Crímenes de lesa humanidad (Artículo 7) . . . . .	41
2.2.1.1.1.2.1 Definición de crímenes de lesa humanidad . . . . .	41
2.2.1.1.1.3 Crímenes de guerra (Artículo 8) . . . . .	45

2.2.1.1.3.1 Definición de crímenes de guerra . . . . .	46
2.2.1.1.4 Crimen de agresión (Artículo 5(2)) . . . . .	47
2.2.1.2 Extensión de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional . . . . .	50
2.2.1.3 Jurisdicción no retroactiva de la Corte Penal Internacional . . . . .	51
2.2.1.4 Jurisdicción permanente . . . . .	53
2.2.1.5 Mecanismos de inicio de una investigación: ¿Cómo remitir una Situación a la Corte? . . . . .	53
2.2.1.5.1 Algunos casos ante la CPI iniciados por remisión . . . . .	54
2.2.1.5.1.1 Uganda . . . . .	54
2.2.1.5.1.2 República Democrática del Congo (RDC) . . . . .	55
2.2.1.5.1.3 Sudán/Darfur . . . . .	55
2.2.1.5.1.4 República Centroafricana (RC) . . . . .	55
2.2.1.6 Complementariedad y admisibilidad . . . . .	56
2.2.1.6.1 Examen sobre complementariedad. Artículo 17 (2) y (3) . . . . .	56
2.2.1.7 Derecho aplicable . . . . .	57
2.2.1.7.1 Documentos adicionales al Estatuto de Roma . . . . .	58
2.3 Principios generales del derecho penal. . . . .	60
2.3.1 Responsabilidad penal individual . . . . .	60
2.3.1.1 Edad mínima de una persona para que la Corte pueda ejercer su Jurisdicción . . . . .	60
2.3.1.2 Responsabilidad de los jefes y otros superiores. . . . .	60
2.3.1.3 Cosa juzgada . . . . .	61
2.3.1.4 Improcedencia del cargo oficial . . . . .	61
2.3.1.5 Penas . . . . .	61
2.4 Órganos de la Corte Penal Internacional . . . . .	62
2.4.1 La Presidencia . . . . .	62
2.4.1.1 Composición de la presidencia . . . . .	62
2.4.2 Las Salas . . . . .	63
2.4.2.1 Elección de magistrados . . . . .	63
2.4.2.2 Postulaciones . . . . .	64
2.4.2.3 Calificaciones . . . . .	65

2.4.2.4	Proceso de selección	65
2.4.2.5	Asignación de magistrados a las Secciones y Salas	66
2.4.2.6	Funciones de las diferentes Salas	67
2.4.2.6.1	La Sala de Cuestiones Preliminares	67
2.4.2.6.2	La Sala de Primera Instancia	69
2.4.2.6.3	La Sala de Apelaciones	71
2.4.3	La Fiscalía	72
2.4.3.1	El Fiscal y los fiscales adjuntos	73
2.4.3.2	El fiscal de la Corte Penal Internacional	74
2.4.3.3	Funciones de la Fiscalía	75
2.4.4	La División de Jurisdicción, Complementariedad y Cooperación (DJCC)	75
2.4.5	La División de Investigación	77
2.4.5.1	El papel de la Unidad para temas de Género y Niñez	77
2.4.6	División de Procesamiento	78
2.4.7	Secretaría	80
2.4.7.1	Panorama general	80
2.4.7.2	La secretaria de la Corte Penal Internacional	81
2.4.7.3	El Reglamento de la Secretaría	81
2.4.7.4	Unidades de la Secretaría específicamente dedicadas a víctimas y testigos	81
2.4.8	La Dependencia de Víctimas y Testigos (DVT)	82
2.4.8.1	Funciones	82
2.4.9	La Sección para la Participación y la Reparación de las Víctimas (SPRV)	83
2.4.9.1	Estructura y composición	84
2.4.9.2	Funciones	84
2.4.10	La Oficina Pública de Defensa de las Víctimas	85
2.4.10.1	Estructura y composición	85
2.4.10.2	Funciones	85
2.4.11	Fondo fiduciario en beneficio de las víctimas	86
2.4.11.1	Estructura y composición	86
2.4.11.2	Funciones	88

2.4.11.3 El Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas	89
2.4.12 La Asamblea de los Estados Partes. (AEP)	90
<b>CAPITULO III</b>	91
LA IMPUNIDAD	91
3.1 Concepto y aspectos histórico-legales	91
3.2 Tipos de impunidad	93
3.2.1 Impunidad legal-material	95
3.2.2 Impunidad procesal	98
3.3 La impunidad como problema estructural	101
3.4 La impunidad y los derechos humanos	103
3.5 LA CORTE: mecanismo contra la impunidad	106
3.5.1 Escenario Mundial	106
3.6 Justicia Internacional	108
3.7 Real Politik	111
3.8 La Corte y sus albores	113
3.9 La Corte: Implementación en El Salvador	114
<b>CAPITULO IV</b>	118
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	118
4.1 CONCLUSIONES	118
4.2 RECOMENDACIONES	120
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	123

## INTRODUCCION

Después de la larga pausa de la guerra fría, la experiencia de la justicia penal internacional, inaugurada entre 1945 y 1946 con los tribunales de Núremberg y Tokio, vuelve a ser propuesta en 1993 por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Por iniciativa de Estados Unidos, se instituye el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, con sede en la Haya, al cual le sigue en 1994, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, con sede en Arusha, Tanzania. Después de una larga etapa preparatoria, en el verano de 1998 los representantes de 120 Estados aprueban en Roma el Estatuto de la Corte Penal Internacional, que se asienta en La Haya, en 2003, después de la ratificación del Estatuto mismo. A diferencia de los Tribunales Internacionales ad hoc que la precedieron, la Corte es titular de una jurisdicción universal y permanente, aunque de naturaleza complementaria con respecto a las jurisdicciones nacionales.

En los años noventa del siglo pasado, paralelamente al nacimiento de los tribunales y de la Corte, asistimos a la proliferación de instancias jurisdiccionales <mixtas> --Sierra Leona, Timor Oriental- En las cuales las Cortes que juzgan están compuestas por jueces tanto internacionales como nacionales y se aplican, junto con el Derecho Internacional, también los ordenamientos penales internos<sup>1</sup>.

De acuerdo con algunos autores, el desarrollo rápido e imponente de la justicia penal internacional es un fenómeno muy positivo. Se sostiene que el ordenamiento internacional esta adaptándose con prontitud a un escenario

---

<sup>1</sup> En Sierra Leona, a la actividad de la Jurisdicción Penal Ordinaria se le sumo la actuación de una <Comisión para la Verdad y la Reconciliación>. Estrictamente judiciales son los mecanismos adoptados en Camboya, Sierra Leona (en relación con la represión de los crímenes cometidos por los Jemeres Rojos), Kosovo y Timor Oriental. En este ultimo caso, la estructura del Tribunal esta elaborada, sustancialmente, sobre la base del Sistema Nacional Indonesio, pero el Tribunal debe aplicar el Derecho Penal Internacional.

global en el cual declinan las soberanías estatales, se multiplican los nuevos sujetos del ordenamiento y esta en vías de ser superado el principio grociano según el cual los individuos no son sujetos del Derecho Internacional.

Además, la Justicia Penal Internacional se presenta como una replica pertinente a la difusión, después del final de la guerra fría, de fenómenos de conflictividad y étnica, nacionalismo virulento y fundamentalismo religioso que provocan amplias y profunda violaciones de los Derechos Humanos. En el futuro, ya nadie deberá pensar que estará autorizado a desencadenar conflictos o promover campañas nacionalistas que terminen con un genocidio, sin sufrir las sanciones de una Corte de Justicia y ser perseguido por una policía internacional. En este sentido, se considera que el instrumento penal puede ejercer una función preventiva eficaz, incluso con respecto a nuevas guerras.

Se sostiene que las Cortes Penales Internacionales pueden garantizar de manera mucho más eficaz que las cortes nacionales, la represión de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad, puesto que los tribunales internos son muy poco proclives a perseguir crímenes que no presenten conexiones territoriales o nacionales relevantes con el Estado al que pertenecen. Además, las Cortes Internacionales son, técnicamente, mucho mas competentes que las internas para individualizar y aplicar el Derecho Internacional, juzgar los crímenes desde un punto de vista imparcial y garantizar estándares judiciales uniformes. Y los procesos internacionales, al gozar de una visibilidad mediática mucho mayor, expresan con mas eficacia la voluntad de la comunidad internacional de castigar a los sujetos culpables de graves crímenes internacionales y atribuyen con mas claridad a las penas infligidas una función de reprobación publica de los condenados.

Conscientes que no se puede seguir en el siglo XXI con instituciones del siglo XX, la Corte Penal Internacional es una institución del nuevo siglo que merece la pena ser conocida, por ello dedicamos este pequeño esfuerzo a

compilar los elementos mas importantes que envuelven tan importante institución, entendiendo que sus bases están asentadas en el combate irrestricto a la impunidad.

El Capitulo uno de la presente tesis trata sobre los antecedentes históricos que dan origen a la Corte Penal Internacional. Examinando los distintos estadios recorridos para que lograra desembocar una iniciativa real concreta y viable.

En el capitulo dos se estudia la jurisdicción de la Corte Penal Internacional, se analiza los Principios Generales del Derecho Penal, Órganos de la Corte Penal Internacional, lo concerniente a La Fiscalía, La Secretaría y El Fondo Fiduciario; en fin se estudia la estructura y principios de la Corte Penal Internacional.

Por ultimo en el capitulo tres se hace un análisis del concepto de impunidad y aspectos histórico-legales, se analiza además como problema estructural, cerrando con el planteamiento que la Corte es un elemento que propenderá a generar un clima de respeto a los Derechos Humanos, lo que coadyuvara de manera palpable a la disminución de la impunidad.

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

#### 1.1 El Derecho Internacional Público como mecanismo de protección de los Derechos Humanos.

La afirmación de la subjetividad internacional del individuo constituye uno de los signos del Derecho internacional de nuestros días. En efecto, la irrupción del ser humano en la esfera internacional se da básica y fundamentalmente para la defensa de sus derechos. Esta tarea es asumida como una de interés de la comunidad internacional y ya no, como en el Derecho internacional clásico, como un asunto de jurisdicción interna de los Estados.

Pero si éste fue el empeño primordial lo cierto es que no se puede soslayar el hecho de que los que cometen esas grandes violaciones a los derechos humanos, que motivaron que el individuo pueda reclamar en la esfera internacional, son en última instancia otros seres humanos.<sup>2</sup> Por esta razón una afirmación cabal de la subjetividad internacional del individuo amerita que éste pueda reclamar por las violaciones de sus derechos (la denominada *responsabilidad activa*) pero también que se le pueda reclamar en la esfera internacional cuando es él el violador de obligaciones internacionales (*responsabilidad pasiva*).<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup>BOU FRANCH, Valentín: *Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Editorial Tirant lo Blanch, Madrid, 2008. p.19.

<sup>2</sup> VILLALPANDO, Waldo: *De los Derechos Humanos a la Corte Penal Internacional*, Abeledo Perrot, 2000, Buenos Aires.

Ambas facetas de la responsabilidad internacional suponen que el ser humano es destinatario directo de derechos y obligaciones derivados de normas internacionales. De tal manera, cuando se enjuicia a un individuo lo que se produce es el juzgamiento de un ser humano que directamente incurrió en conductas contrarias a las obligaciones internacionales que él detentaba en la esfera internacional.

La responsabilidad pasiva del ser humano, por su parte, corre de manera paralela a la responsabilidad internacional del Estado. En efecto, afirmar que se puede juzgar internacionalmente las conductas de los individuos no supone la exclusión de la responsabilidad del Estado, sino por el contrario su afirmación diferenciada.

Todo orden jurídico prevé ciertas consecuencias ante el incumplimiento de sus normas desde que, como afirma Verdross<sup>4</sup>, “*la negación de la responsabilidad reduciría a la nada el Derecho internacional*”. En este sentido, el Derecho internacional demanda a los Estados el cumplimiento de una serie de obligaciones internacionales cuya infracción genera la responsabilidad internacional de éstos.

En estos casos y siempre que se verifique un vínculo de causalidad entre el hecho ilícito (la acción u omisión imputable al Estado y contraria a lo que una obligación internacional exigía de él) y el daño (material o moral), se generará la obligación de reparar por parte del Estado infractor<sup>5</sup>. La víctima,

---

<sup>4</sup> VERDROSS, Alfred: *Curso de Derecho Internacional Público*, Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense, 5ª edición, Madrid, 1,992, p. 284.

<sup>5</sup> Un estudio completo sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas se puede encontrar en MEINI, Ivan: *La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas*, ed. Arcos, Madrid, 1999.

por tanto, tiene el derecho de exigir reparación (desde que sufre el daño) y surge el correlativo deber jurídico de reparar a cargo del autor del hecho ilícito internacional (desde que se comete violación).<sup>6</sup>

La reparación puede darse a través de cualquiera de las modalidades previstas por el orden internacional como la satisfacción (excusas oficiales, por ejemplo, más adecuadas para reparación de daños no materiales); la *restitutio in integrum* (como la reconstrucción de una embajada, por ejemplo) y, el más utilizado, la indemnización o resarcimiento (que incluye daño emergente y lucro cesante).

La naturaleza de estos tres mecanismos hace que se diga que la responsabilidad internacional se asemeja a una responsabilidad civil porque se soluciona en términos de indemnización. Al Estado, como es evidente, no se le puede encarcelar ni demandar responsabilidad penal strictu sensu.

De esta manera encontramos tres situaciones distintas en el Derecho internacional: una mayoritaria y las otras dos necesariamente residuales. En primer lugar, las obligaciones cuyo incumplimiento generan responsabilidad

---

<sup>6</sup> El Informe final del relator especial sobre impunidad y conjunto de principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad, elaborado por Louis Joinet y publicado el 2 de octubre de 1997, sintetiza las diversas facetas implícitas en la reparación integral de las víctimas, puede ser consultado en <http://www.derechos.org/nizkor/doc/joinete.html> pagina visitada el 09-11-08. Sobre el derecho a la reparación integral, el principio 33 del conjunto de principios para promoción y protección de derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad del informe de Joinet, determina que “toda violación de un derecho humano da lugar a un derecho de la víctima o de sus derechohabientes a obtener reparación, el cual implica el deber del Estado a reparar y el derecho a dirigirse contra el autor”.

internacional para el Estado exclusivamente (por ejemplo el incumplimiento de un tratado de comercio suscrito entre dos Estados).

En segundo lugar, las obligaciones que por su importancia particular (prohibición de torturar, cometer genocidio, crímenes de guerra, entre otras) generan la responsabilidad internacional del Estado y paralelamente generan responsabilidad internacional para los agentes particulares que cometieron o, en algunos supuestos, dieron orden de cometer violaciones a las normas en cuestión.

Finalmente, en tercer lugar, ubicamos la existencia de normas que sólo pueden ser violadas por los particulares como los delitos de piratería (artículos 15° de la Convención de Ginebra de 1958 y 101° de la Convención de las NNUU sobre Derecho del Mar de 1982), los delitos contra personas internacionalmente protegidas (artículo 2° del Convenio de Nueva York sobre la Prevención y Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos de 1973) y delitos relacionados con la navegación aérea y marítima internacional (artículos 1° del Convenio de la Haya sobre Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves de 1970 y 1° del Convenio de Montreal sobre Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación).

En los dos últimos supuestos, la acción del Derecho internacional no pasaba normalmente de la fijación del tipo delictivo puesto que la determinación e imposición de las penas se dejaban comúnmente a los sistemas jurídicos internos.

De hecho, esta división de funciones aún persiste para muchos casos, pero una característica propia e importante del Derecho internacional de nuestros

días es que la comunidad internacional ha dado pasos importantes, no sólo en el desarrollo normativo de la tipificación internacional de ciertas conductas (situación por definición sujeta a la colaboración siempre variable del Estado en cuanto a la implementación normativa y juzgamiento de los presuntos culpables), sino en el desarrollo institucional de la responsabilidad internacional del individuo acusado de haber incurrido en conductas contrarias a normas fundamentales del Derecho internacional. Es decir, el avance del Derecho internacional radica en que la propia comunidad internacional asume el juzgamiento de estas personas que han infringido un verdadero orden público internacional.

Si bien los primeros signos de la vertiente institucional no pueden encontrarse sino hacia fines de la segunda guerra mundial y más precisamente a partir de la creación de los Tribunales *ad-hoc* para la Ex-Yugoslavia y Ruanda; la idea de que existían ciertas conductas cuyo juzgamiento no podía quedar exclusivamente en manos de los Estados (por más que la determinación del tipo correspondiera a un acuerdo necesariamente colectivo de los mismos) es anterior.

## **1.2 Los primeros intentos de institucionalizar un mecanismo de juzgamiento internacional.**

La idea de juzgar individuos en la esfera internacional por la comisión de ciertos crímenes no es nueva en el Derecho internacional ni surge con los tribunales de Núremberg y Tokio que se instauran hacia finales de la Segunda Guerra Mundial<sup>7</sup>. En efecto, pocos conocen que la primera

---

<sup>7</sup> CALDERON PERAGON, José Raúl: *El juicio de Núremberg. Hacia una Corte Penal Internacional*, Editorial Jabalcuz. España. 2001, p. 56

propuesta de creación de un tribunal de este tipo la realizó hace más de un siglo, en 1872, *Gustave Moynier* uno de los fundadores y, durante mucho tiempo, presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja<sup>8</sup>.

Las noticias sobre las atrocidades cometidas en la guerra franco-prusiana hicieron a Moynier abandonar la posición de que la presión de la opinión pública era suficiente sanción para los que incumplían el comportamiento mínimo exigible en las guerras y llegar a la plasmación de un proyecto de tribunal penal internacional<sup>9</sup>. En él se habló de principios tan adelantados a su época como la jurisdicción exclusiva del tribunal internacional para el juzgamiento de infracciones al Derecho humanitario o el tema de la indemnización de las víctimas que aún hoy constituyen puntos medulares de los tribunales internacionales en funcionamiento.

Lamentablemente, la idea sólo volvió a tomar cierta forma tras los nuevos horrores de la Primera Guerra Mundial. Los países aliados vencedores mostraron una férrea voluntad de sancionar a las personas que hubieren actuado de forma contraria a lo dispuesto en el Derecho de la época, cuando en el Tratado de Versalles forzaron a Alemania a declarar (artículo 228º) que "reconocían a las potencias aliadas la libertad de llevar ante sus tribunales a las personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las leyes y costumbres de la guerra" y, sobre todo, cuando solicitaron la extradición a

---

<sup>8</sup> La propuesta fue presentada por Moynier al "Bulletin International des Sociétés des secours aux militaires blessés" de abril de 1872 (Nº 11, pp.121-131). Posteriormente esto se discutió, aunque sin éxito, en el Instituto de Derecho Internacional celebrado en Cambridge en agosto de 1895.

<sup>9</sup> Moynier se vio obligado a reconocer que "...una sanción puramente moral es insuficiente para contener pasiones desatadas".

Holanda (país a donde había huido el ex emperador) del *Kaiser* Guillermo II de Hohenzollern.

El artículo 227° del Tratado de Versalles señalaba que "Las potencias aliadas acusan públicamente a Guillermo de Hohenzollern, por falta suprema contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados" por lo que instituían una suerte de tribunal internacional *ad-hoc* para su juzgamiento. El juicio nunca se produjo por la negativa holandesa, pero la lección de que habían ciertos principios que no se podían vulnerar sin sancionar directamente a los individuos que habían decidido hacerlo, tomó fuerza a pesar de la limitación que significaba el hecho de que fueran los vencedores los que se irrogaban el derecho de juzgar a los vencidos.

Este escollo se pretende superar más adelante, del 16 al 24 de julio de 1920, con motivo de la elaboración del Estatuto de lo que posteriormente sería la Corte Permanente de Justicia Internacional (órgano jurisdiccional de la Sociedad de Naciones), verdadero antecedente de la actual Corte Internacional de Justicia. Allí se convocó a un Comité de Juristas que emitió, entre otras<sup>10</sup>, una resolución que proponía que:

*"Art.3: La Alta Corte de Justicia Internacional deberá ser competente para juzgar crímenes que violan el orden público internacional o el Derecho universal de las Naciones, llevados a ella por la Asamblea o el Consejo de la Sociedad de Naciones"*

---

<sup>10</sup> La primera resolución aludía directamente al tema de la Corte Permanente de Justicia Internacional que sólo vería casos entre Estados y la tercera, se refería a la Academia de Derecho Internacional que aún hoy funciona en La Haya.

*Art.4: La Corte tendrá el poder para determinar la naturaleza del crimen, fijar la pena y decidir los medios apropiados para ejecutar la sentencia. Deberá formular sus propias reglas de procedimiento."*

Consideraciones de orden pragmático llevaban a optar por el ámbito internacional como el más apropiado para juzgar este tipo de conductas.

Si bien las conductas justiciables se restringían a los crímenes cometidos en tiempo de guerra, no había duda de que el tiempo idóneo para decidir la creación de un órgano de esta naturaleza era el tiempo de paz. La idea era que un tribunal internacional, al restringir la siempre aleatoria posibilidad de que el Estado juzgue a sus criminales de guerra (lo que implica no sólo la voluntad política de hacerlo sino su previsión en las legislaciones militares internas), conllevaría un verdadero efecto preventivo -antes que punitivo- al desalentar la comisión de tales crímenes.

Aunque la efectividad de esto último se cuestionaba, lo cierto es que los esfuerzos por institucionalizar la responsabilidad pasiva del individuo en la esfera internacional constituía *per se* un avance en la tarea de hacer más efectivo, en la práctica, el Derecho Internacional.

Otro punto interesante en este desarrollo se presenta en 1937 con la firma de dos convenciones: la Convención para la prevención y represión del terrorismo y la Convención para la creación de una Corte Penal Internacional que tendría competencia para su juzgamiento<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> El gobierno de Francia tomó la iniciativa de este Convenio en octubre de 1934 tras el asesinato del Rey Alejandro de Yugoslavia y el Primer Ministro francés Louis Barthou. El proyecto fue estudiado por un Comité de Expertos de la Sociedad de Naciones y alcanzó la firma el 16 de noviembre de 1937, pero nunca entró en vigor

En efecto, la segunda de estas convenciones concedía a las partes contratantes la facultad de transferir a la Corte que se creaba la competencia para juzgar los delitos de terrorismo contemplados en la primera Convención. Las circunstancias excepcionales que se avecinaban hicieron imposible la entrada en vigor del texto.

### **1.3 Creación de los Tribunales**

El tema de la responsabilidad del individuo ha cobrado mayor resonancia tras la creación de los tribunales *ad-hoc* para sancionar las violaciones cometidas contra los derechos humanos y las normas del Derecho internacional humanitario y, recientemente, con la creación de la Corte Penal Internacional.

#### **1.3.1 Tribunal de Núremberg**

##### **1.3.1.1 Generalidades**

El instrumento que da origen al Tribunal Militar Internacional de Núremberg es la Declaración de Moscú de 1943<sup>12</sup>, suscrita por Estados Unidos de Norteamérica, Reino Unido, Francia y la Unión Soviética, a través del cual se impulsa una jurisdicción universal para los crímenes de guerra sin localización geográfica precisa, su consecuencia inmediata fue el Acuerdo de Londres del 8 agosto de 1945, firmado por los países antes mencionados, en que se integró el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, el cual presentaba una materia y forma tan genuina de ley como el más

---

<sup>12</sup> SAID, José Alberto: *Los procesos de Núremberg y Tokio: precedentes de la Corte Penal Internacional*, Publicado en *Ars Iuris*, num. 29, Universidad Panamericana, 2003.

imperativo de los mandatos internos, pero de carácter universalmente preciso.<sup>13</sup>

El Tribunal Militar de Núremberg es un Órgano Ad Hoc de carácter internacional creado por las potencias vencedoras, entre éstos Estados Unidos de Norteamérica, Reino Unido, Francia y la Unión Soviética, el cual estaba compuesto por un Juez y otros sustitutos de cada uno de los Estados signatarios, tenía como misión juzgar a los responsables de crímenes cometidos durante el desarrollo de la segunda guerra mundial.

Los asuntos a tratar fueron divididos en dos grupos:

1. La culpabilidad de ciertos individuos, particularmente de los veintidós acusados que quedaron después de la muerte de ley y de la decisión tomada de tratar a Gustav Krupp, Von Bohlen y Halbach, separadamente.
2. Las cuestiones referentes a la determinación de si ciertas organizaciones nazis, el gobierno del Reich, el Cuerpo de Líderes Nazi, la SS, incluyendo la SD, LA GESTAPO, la S.A el Estado mayor y el Alto Comando eran criminales.

Las tres acciones criminales que se imputaban a los procesados eran las siguientes:

1. Los crímenes contra la paz, al planear y hacer una guerra de agresión violando tratados, acuerdos y garantías.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> FERNANDEZ, Antonio: *El Juicio de Núremberg, Cincuenta Años Después*, Arco libros S.A., Madrid, 1996, p. 32.

2. Crímenes de guerra, tales como el maltrato o la deportación a trabajos forzados de la población civil del territorio Alemán o regiones ocupadas.

3. Crímenes contra la humanidad, como la población civil bajo pretextos políticos, raciales o religiosos, incluyendo todos los actos de esta naturaleza cometidos en Alemania antes o durante la guerra. El proceso se inició en Octubre de 1945 y duró 40 semanas.

Se acusó individualmente a varios representantes del Gobierno Alemán, y a diversos organismos gubernamentales o para-gubernamentales. La condena contra una organización declarada criminal importaba la de cada uno de los miembros que la componían, este criterio confirmó, que también son sujetos de responsabilidad penal, las personas jurídicas o los cuerpos colegiados.

Fueron innumerables los crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad que se imputaron a los acusados. Los más atroces fueron el exterminio de millones de judíos. La invasión de Polonia, Dinamarca, Noruega, Bélgica, Holanda, Luxemburgo y Yugoslavia. El fallo se dictó el 30 de septiembre de 1946 y se cumplió el 15 de Octubre de 1946.

### **1.3.1.2 Delimitación de su competencia y normas de procedimiento**

El Tribunal Ad Hoc de Nüremberg adoptó como criterio la jurisdicción internacional y no nacional, para evitar que el proceso de juzgamiento de los criminales fuera sesgado por las distintas situaciones nacionales en que se debatía Europa después de la guerra, que según la coyuntura de cada país potencialmente participante y de las normas aplicables, podrían haber

---

<sup>14</sup> BLANC, Antonio: *La Violación de Los Derechos Humanos Fundamentales Como Crimen Internacional*, Editorial Bosch, Barcelona, 1990, p. 455.

producido situaciones de dudosa legalidad, desde el prejuzgamiento al solapamiento de los culpables.

En cuanto a la norma para sustentar la existencia de crímenes y la creación misma del tribunal, se tomó como fuente la costumbre internacional condenatoria de los delitos de gentes, considerándola derecho positivo vigente a la fecha.

Respecto de los imputados a llevar ante el tribunal, se determinó que serían los grandes criminales de guerra, entendiéndose que aquellos clasificables como pequeños o medianos delincuentes por haber cometido similares delitos deberían ser encausables por las jurisdicciones nacionales.<sup>15</sup>

En cuanto a los crímenes, el tribunal juzgaría los delitos siguientes:

**a) Crímenes contra la paz** (en la terminología clásica: faltas al "lus ad bellum"). Los jueces tenían que pronunciarse si los acusados habían llevado a cabo una guerra prohibida por el derecho internacional. Esta cuestión de la "guerra de agresión" ni en Núremberg ni en el medio siglo después ha sido solucionada a satisfacción de los juristas y políticos.

**b) Crímenes de guerra** (en la terminología clásica: faltas al lus in bello), es decir las faltas contra las reglas de conducta de la guerra, reglas que ya gozaban de bastante desarrollo a la época.

---

<sup>15</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: *La criminalización de la barbarie: la Corte Penal Internacional*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000. p.107-109

**c) Crímenes contra la humanidad.** Desde una perspectiva ex-post de hoy, la definición que dio el estatuto de estos crímenes contra la humanidad parece sencilla y razonable; Se entendía por ellos: asesinato, exterminio, esclavización, deportación u otras acciones inhumanas, cometidas contra una población civil antes de, o durante la guerra, y la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos.

En otras palabras, se describieron aquí -con la ausencia ostentosa de la tortura- aquellos crímenes que suelen llamarse hoy los "crímenes de lesa humanidad" o las graves violaciones de derechos humanos, y que en los 50 años desde el proceso de Núremberg han sido definidos y prescritos en numerosos tratados y convenciones internacionales, fue excluido sin embargo del estatuto el crimen de homicidio en masa contra civiles, pues los aliados debieron aceptar que ellos también los habían cometido al realizar bombardeos masivos de grandes concentraciones urbanas.

En lo referente al principio de la no retroactividad de las normas penales uno de los puntos de mayor contradicción para el establecimiento de este tribunal, el primer criterio para responder a esto fue el de que ya existía un derecho positivo vigente basado en la costumbre, que condenaba tales delitos, también se estableció el criterio de que sería procedente la retroactividad penal cuando es fundante de derecho en una situación no regulada, puesto que también favorece al criminal al protegerlo de una venganza indiscriminada, que evitaría un retroceso para la humanidad.

Se fijó también un criterio fundamental que sigue aplicándose en nuestros días en lo que concierne a las violaciones al derecho internacional de los derechos humanos, que consiste en que la responsabilidad y el castigo en

estos casos (como en todo lo que concierne al derecho penal, incluso nacional), es estrictamente individual.

En Núremberg se fijó la posibilidad de castigar a todos los implicados en una conspiración criminal para realizar crímenes de guerra o violaciones de derechos humanos, aunque no participaran en la ejecución material de los mismos; y también la procedencia de declarar como organización criminal a determinadas instituciones (por lo general partes de un Estado, como la Gestapo en Alemania).

Otro de los aspectos que el tribunal resolvió fue la regulación en cuanto a la disculpa basada en la obediencia debida. La misma no se admite por el derecho internacional, si no es que el subordinado se vio obligado por una fuerza irresistible y no por la mera relación de mando, o cuando es creíble que obedeció órdenes sin percibir que eran ilícitas (mandatos ilegales pero que tienen “colour of law”, según la expresión anglosajona).<sup>16</sup>

Aparte de su influencia en el desarrollo del derecho penal internacional y en la idea de la jurisdicción universal, distintas legislaciones o jurisprudencias nacionales adoptan ahora criterios emanados del Tribunal de Núremberg.

En Chile, la antigua agencia de represión política, la DINA, que actuó con posterioridad al golpe de Estado de 1,973 ha sido declarada asociación ilícita.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> FERNANDEZ, Antonio: Ob. Cit. p. 55

<sup>17</sup> Más información en <http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/arancibia.html> pagina: Pagina del Equipo Nizkor, un organismo de Derechos Humanos especializado en derecho internacional, derechos humanos y humanitario, derechos civiles y derechos económicos y sociales, visitada 25-11-08.

En Argentina, a su vez, durante el juicio a las juntas militares que gobernaron en los años setenta y ochenta, la fiscalía usó entre otros argumentos el de que existió un plan criminal de exterminio, que involucraba a los acusados aunque no hubieran tomado parte material en los crímenes. En España, la Sala Penal de la Audiencia Nacional consideró que en Argentina durante los años setenta se había dado un genocidio.

Por su parte, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en resoluciones adoptadas por unanimidad, en 1,946, reconoció el valor jurídico de los principios contenidos en el convenio de Londres de 1,945 y en las sentencias del tribunal de Núremberg como derecho consuetudinario, y le encomendó a la Comisión de Derecho Internacional que los formulase.

Además, el Tribunal Militar Internacional sirvió de inspiración para otros tribunales ad hoc surgidos más tarde para juzgar crímenes internacionales, como el establecido en Tokio por las autoridades estadounidenses de ocupación o más recientemente el Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, que sesiona en La Haya desde 1,993, y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda creado en 1,994, que funciona en Tanzania (los dos últimos nacieron de decisiones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas).

### **1.3.2 El Tribunal de Tokio**

El Tribunal Militar Internacional para el lejano oeste fue autorizado por la Proclama General de Douglas Mac Arthur, comandante supremo de las fuerzas aliadas del Pacífico, el 19 de enero de 1,946 la carta en su forma original y en sus enmendaduras constituía una implementación de la Proclama.

Este Tribunal es en ciertos aspectos similar al de Núremberg, pero en otros tiene características singulares, las deficiencias eran consecuencia de las diversas situaciones militar, política y social que concluyeron al derrocamiento del poder en Alemania y en Japón. La Carta fue enmendada por el General Mac Arthur el 26 de abril de 1,946 para dar cabida a los representantes de la India y Filipinas.<sup>18</sup>

La ley de la Carta que confería jurisdicción al Tribunal Militar Internacional para el lejano oeste sobre personas y crímenes estaba incluida en el Art. 5 cuyo contenido es el siguiente: "*El Tribunal tendrá poder para juzgar y castigar a los criminales de guerra del lejano Oeste, a los individuos miembros de organizaciones a quienes se les impute delitos, incluidos los crímenes contra la paz*<sup>19</sup>". Los siguientes actos y cualquiera de ellos, son crímenes que entran dentro de la jurisdicción del tribunal, por lo que serán individualmente responsables:

a) *Crímenes contra la Paz*. Señaladamente el planeamiento, preparación, iniciación o emprendimiento de una guerra de agresión del Derecho Internacional, Tratados, Acuerdos o manifestación o participación en un plan común o conspiración para cumplir cualquiera de los actos enunciados precedentemente.

b) *Crímenes convencionales de Guerra*. Señaladamente violaciones de las leyes o costumbres de guerra.

---

<sup>18</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p.110

<sup>19</sup> Ver Carta de Londres del 8 de agosto de 1945.

c) *Crímenes contra la humanidad*. Señaladamente, asesinato, exterminio, esclavitud, deportación u otros actos inhumanos cometidos antes o durante la guerra, o persecuciones políticas o raciales, en ejecución o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del Tribunal, sea o no en violación de la ley local o del lugar donde fuesen perpetrados. Los líderes, organizadores o ejecutores que hubiesen participado en la formulación o ejecución de un plan común o conspiración para cometer alguno de los crímenes indicados precedentemente, son responsables por todos los actos cumplidos por cualquier persona en ejecución de ese plan.

El juicio siguió un trámite similar al del juicio de Núremberg<sup>20</sup>, el Fiscal Internacional Joseph Keenan presentó una detallada acusación, el 28 de abril de 1946, contra el Primer Ministro Japonés, General Toyo y otros veintisiete dirigentes japoneses, brindando inmunidad al emperador Hirohito.

El juicio finalizó el 27 de enero de 1947 con la condena de todos los acusados a diferentes penas como la prisión perpetua y la pena de muerte.

### **1.3.3 Tribunal para la Ex-Yugoslavia**

El conflicto bélico de la Ex-Yugoslavia, iniciado en 1,991 trajo consigo una de las mayores tragedias de la última década, Yugoslavia surgió como un Estado al final de la Segunda Guerra Mundial, inspirado en principios federativos y democráticos. Tras la muerte del Mariscal Tito en 1,980 artífice de la unión de los territorios de Eslovenia, Croacia, Bosnia Herzegovina, Montenegro, Serbia, Macedonia y las provincias autónomas de Kosovo y

---

<sup>20</sup> FERNANDES, Jean Marcel: *La Corte Penal Internacional*, Editorial Zavalía, 1ª Edición, Argentina, 2008, p. 29 – 32.

Vojvodina, salen a la luz viejas discrepancias étnicas y religiosas entre las distintas repúblicas.

Las diferencias se agudizan por problemas económicos producidos tras la caída del muro de Berlín en 1,989 y la posterior disolución del Pacto de Varsovia. Luego de estos sucesos, se inician pugnas étnicas internas que derivan en un proceso de escisión del territorio yugoslavo, iniciado con la declaración de independencia por parte de Croacia y Eslovenia, el 25 de junio de 1,991 debido principalmente al temor que causaba el mensaje ultranacionalista de los líderes serbios<sup>21</sup>, al mando de Slobodan Milosevic.

El conflicto bélico de la Ex-Yugoslavia, iniciado en 1,991 trajo consigo una de las mayores tragedias de la última década, cuyas consecuencias siguen vigentes hasta hoy en Kosovo.

Este conflicto, que se inició por el afán de una de las etnias (nos referimos a los serbios o más bien a su grupo dirigencial que tiene como personaje principal a Slobodan Milosevic) por tomar el control del gobierno en la Ex-Yugoslavia y que luego se convirtió en un conflicto por lograr la escisión del territorio, ha sido uno de los más cruentos de la última década. Los serbios, con el propósito de formar la Gran Serbia arremetieron contra todas las demás etnias siguiendo una política conocida como *limpieza étnica*<sup>22</sup>.

---

<sup>21</sup> “Los reconocimientos de la UE, la OSCE, los EE.UU. y la ONU —de la independencia de Croacia, Eslovenia y Bosnia-Herzegovina— dejaron a los serbios sin otra alternativa que la lucha... Los serbios vencieron en las guerras de 1991 en adelante y lo perdieron todo en la guerra de 1995 contra la injerencia extranjera.”, tomado de PALAU BALLETOBO, Joseph: *El espejismo Yugoslavo*, Del Bronce Ediciones, 1ª Edición, Madrid, 1996, p14.

<sup>22</sup> Información citada por HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto: *La Solución Negociada de Conflictos: El Caso de la Guerra de la Antigua Yugoslavia*. En: Agenda Internacional. Año IV, N° 9, p. 45-80.

Militares y paramilitares serbios trasgredieron normas de DIH y cometieron actos calificados por la comunidad internacional como genocidas.

El conflicto se agrava en marzo de 1,992, cuando los ciudadanos de Bosnia-Herzegovina se pronuncian en un referéndum a favor de su independencia de la República Federal.

Esta posición no fue aceptada por el denominado “Parlamento del Pueblo Serbio” (constituido por los bosnios de la etnia serbia), que proclama a su vez la independencia de la “República Serbia de Bosnia-Herzegovina”, con la pretensión de separarse de la nueva República de Bosnia- Herzegovina y unirse con todos los serbios de la antigua Yugoslavia para dar vida a la “Gran Patria Serbia”, viejo ideal de este grupo étnico-religioso.

Con este mismo propósito, los serbios (que para abril de 1,992 ya han constituido una nueva República Federal de Yugoslavia, integrada por los territorios de Serbia y Montenegro), iniciaron un proceso de *purificación étnica*, que incluyó ejecuciones sumarias, desapariciones forzadas de personas, torturas, tratamientos crueles, inhumanos y degradantes, detenciones arbitrarias, violaciones sistemáticas, embarazos y prostitución forzadas de mujeres, etc.

Militares y paramilitares serbios trasgredieron normas de DIH y cometieron actos calificados por la comunidad internacional como “genocidas”.

Así, para fines de 1,992 había alrededor de 50,000 muertos y 2 millones entre desplazados y refugiados<sup>23</sup>; además Serbia ocupaba el 70% del territorio yugoslavo y no estaba dispuesta a renunciar a lo ya conquistado.

---

<sup>23</sup> . HERNÁNDEZ CAMPOS, A. Ob. cit. p.48-49.

Ante esta situación y la falta de una respuesta eficaz para la solución de los problemas de esta región, tanto por parte de la Comunidad Europea y de los Estados involucrados hasta ese momento, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas empezó a tomar decisiones y resoluciones más fuertes.

A partir de 1,992 se deja entrever la posibilidad de adoptar medidas que sancionen a los directamente responsables, como lo evidencia la Resolución 764 de 13 de julio de 1,992 que señala expresamente *que “todas las partes tienen el deber de cumplir con las obligaciones impuestas por el derecho humanitario internacional, especialmente los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1,949 y quienes cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios son considerados personalmente responsables de dichas violaciones”*<sup>24</sup>.

Más adelante, el Consejo condena las violaciones cometidas en este territorio, exigiendo su término e incluso solicita a las organizaciones internacionales y a los propios Estados que reúnan información sobre estos sucesos y se la hagan llegar a través del Secretario General para que éste elabore un informe<sup>25</sup>. Para octubre de 1,992 el Consejo expide la Resolución 780 por la que solicita al Secretario General que establezca una Comisión de

---

<sup>24</sup> S/INF/48. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1,992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones. Res. 764 del 13 de julio de 1,992.

<sup>25</sup> S/INF/48. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1,992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones. Res. 771 del 13 de agosto de 1,992. Por medio de la referida resolución, el Consejo pide a los Estados y, según proceda, a los organismos internacionales para fines humanitarios, que reúnan la información corroborada que obre en su poder, o que les haya sido presentada en relación con las violaciones del derecho humanitario, incluidas las transgresiones graves de los Convenios de Ginebra, que se están perpetrando en el territorio de la Ex -Yugoslavia y la pongan a disposición del Consejo. Además, pide al Secretario General que reúna la información transmitida al Consejo y presente un informe en que se resuma esa información y se recomienden medidas adicionales que procederían en vista de ella.

Expertos Imparcial que se encargará de examinar y analizar la información presentada, conforme a la resolución 771, junto con cualquier otra información que pueda obtener y presentar sus conclusiones al Secretario General.

Finalmente, ante el recrudecimiento de las acciones violatorias del DIH y habiendo recibido el informe provisional de la Comisión de Expertos, el Consejo de Seguridad crea el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia mediante Resolución 808 de fecha 22 de febrero de 1,993.

La actuación del Consejo de Seguridad se puede dividir en cuatro etapas. En un primer momento califica los actos cometidos como violaciones graves al DIH (calificación); luego, solicita a los Estados y a las organizaciones internacionales que brinden información al Secretario General respecto de estas violaciones (publicidad); posteriormente, este mismo órgano, decide intervenir a través de una Comisión de Expertos (investigación), hasta que constituye el tribunal con el propósito de sancionar a los responsables (sanción).

El Consejo de Seguridad fundamenta su actuación en el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas<sup>26</sup>, calificando los actos cometidos en la Ex-Yugoslavia como *“actos que configuran un quebrantamiento a la paz y seguridad internacional”*. Al respecto, es de señalar que la Carta no ha fijado expresamente qué se debe entender por quebrantamiento a la paz y seguridad internacionales, dejando a la discreción del Consejo de Seguridad

---

<sup>26</sup> Véase el texto de las Resoluciones 808 del 22 de febrero de 1,993 y 827 del 25 de mayo de 1,993. Por intermedio de la primera se crea el Tribunal Internacional para la Ex-Yugoslavia señalando que la situación ocurrida en este territorio *constituye una amenaza a la paz y seguridad internacionales* y, por la segunda, se aprueba el estatuto de éste.

esta calificación y, por consiguiente, dándole facultad para adoptar las medidas que considere más adecuadas.

Sin embargo, si bien no se encuentra una disposición expresa en la Carta que faculte al Consejo a crear un Tribunal, sí resulta razonable que, basándose en la doctrina de las competencias implícitas, que básicamente prescribe que la Organización debe contar con las facultades que le permitan alcanzar los fines y funciones para los que fue creada, pueda llegarse a la conclusión del Consejo, ya que uno de los fines principales de la Organización es el mantenimiento de la paz, consagrado en el Preámbulo y en el artículo 1.1 de la Carta<sup>27</sup>. Esto, aunado a la falta de una delimitación del concepto de paz y seguridad internacional en la Carta, permite al Consejo adoptar una decisión como ésta.

El establecimiento del tribunal *ad-hoc* por medio de una resolución del Consejo de Seguridad generó opiniones contradictorias.

Hay quienes consideran que se debió hacer mediante un tratado o por medio de una resolución de la Asamblea General que le hubiera dado mayor legitimidad. No obstante, la gravedad del conflicto hacía necesaria una solución rápida. Ésta no se hubiera podido alcanzar con un tratado toda vez que los Estados directamente interesados en el conflicto probablemente no lo hubiesen aceptado y el costo, en términos temporales, hubiese sido aún mayor para las víctimas del conflicto. Por otra parte, pese a que en la

---

<sup>27</sup> CARTA DE NACIONES UNIDAS: "Art. 1.- Los Propósitos de las Naciones Unidas son: 1. Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz".

Asamblea General se encuentran representados todos los Estados miembros de Naciones Unidas, como se sabe, las resoluciones de este órgano carecen de fuerza obligatoria.

Ciertamente, la respuesta del Consejo es distinta a la habitual pero también el conflicto, por su perfil multiétnico, entre otras particularidades, difería de los anteriormente acaecidos<sup>28</sup>. A ello se suma, como afectación más importante, la vulneración de normas del DIH y las de protección contra el genocidio que constituyen el punto medular de la motivación del Consejo, en tanto concibió los tribunales *ad-hoc* como la forma más idónea de encausar los efectos perversos del conflicto.

#### **1.3.4 Tribunal Penal para Ruanda (TPR)**

La gravedad de los hechos ocurridos en Ruanda, sobre todo a inicios de 1,994 llevó al Consejo de Seguridad a constituir un nuevo Tribunal *ad-hoc*. Conflicto de gran magnitud, baste señalar que en abril de 1,994 más de 800,000 personas, pertenecientes no sólo a la minoría tutsi sino también hutu, fueron asesinados, situación que fue calificada como genocidio.

Desde 1,993 el Consejo de Seguridad había establecido una Misión de Asistencia, sin embargo, las hostilidades no cesaron e inclusive varios miembros de esta misión resultaron muertos o heridos. Esto llevó al Consejo

---

<sup>28</sup> Conviene destacar la naturaleza del tipo de quebrantamiento de la paz; puesto que no se trata de un conflicto inter estatal que quebrante la paz o ponga en amenaza ésta, donde las líneas del conflicto y las partes están meridianamente bien definidas, por lo que bastaba el cese al fuego con o sin la intervención de tropas por parte del Consejo de Seguridad para restablecer la paz. En el caso materia de estudio, se trata de un conflicto intra estatal, cuya dinámica gira alrededor de cuestiones étnicas y religiosas y donde las líneas del conflicto están fragmentadas y diseminadas con períodos de poca y mucha violencia.

a cambiar el mandato de esta misión con el propósito de que ésta actúe como intermediaria entre las partes del conflicto en un intento por conseguir un acuerdo de cese al fuego<sup>29</sup>.

Pero las continuas violaciones del DIH, las matanzas de civiles y atentados contra los mismos refugiados, llevaron al Consejo a señalar que esto podría constituir una amenaza a la paz, tal como se manifiesta en la Resolución 918: *el Consejo de Seguridad se encuentra profundamente inquieto por la magnitud de los sufrimientos humanos causados por el conflicto y preocupado por el hecho de que la persistencia de la situación en Ruanda constituya una amenaza a la paz y seguridad de la región*<sup>30</sup>.

Es por ello que, al amparo del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, el Consejo adopta medidas como la creación de un Comité de Expertos y prohíbe la venta de armas a Ruanda<sup>31</sup>. Sin embargo, la situación continúa por lo que, mediante la Resolución 935 de fecha 1° de julio de 1,994, constituye una Comisión de Expertos Imparcial para que -al igual que en el caso de la Ex-Yugoslavia- examine la situación.

Esta Comisión envía al Consejo de Seguridad un informe preliminar en el cual se da a conocer la comisión de actos genocidas y otras violaciones sistemáticas, generalizadas y manifiestas del DIH, lo cual lleva al Consejo de Seguridad a crear el Tribunal mediante Resolución 955 de fecha 8 de noviembre de 1,994. A diferencia del TPEY, la creación de este órgano fue

---

<sup>29</sup> S/INF/50. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1,994. Quincuagésima Sesión. Resolución 912 del 21 de abril de 1,994.

<sup>30</sup> Ibid. Resolución 918 del 17 de mayo de 1,994.

<sup>31</sup> Véase el literal B) párrafos 13, 14 y 15 de la Resolución 918 del 17 de mayo de 1,994.

solicitada por el propio Estado ruandés tal como lo indica la propia resolución: *“Actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, (el Consejo) decide por la presente, habiendo recibido la petición formulada por el Gobierno de Ruanda, establecer un tribunal...”*<sup>32</sup>.

El fundamento de la creación de este tribunal es el mismo que para el caso de la Ex-Yugoslavia. La iniciativa del Consejo de Seguridad responde a la existencia de una categoría de derechos humanos y de obligaciones de derecho internacional humanitario que la comunidad internacional no puede dejar violar impunemente porque ello constituye un grave atentado al orden público internacional.

#### **1.4 Establecimiento de Paneles Especiales del Distrito de Dili en Timor Oriental**

Timor Oriental es el primer país nacido en el siglo XXI. Sin embargo acarrea consigo una larga historia de lucha y resistencia contra la explotación y los abusos por parte de Indonesia, Portugal, e indirectamente, de Estados Unidos, Australia y Gran Bretaña, entre otros.

El 7 de diciembre de 1,975 el ejército de Indonesia, bajo el mando del General Suharto invade Timor Oriental; Finalmente el 17 de julio de 1976 el presidente de Indonesia promulga una ley que prevé la incorporación de Timor Oriental a la República de Indonesia, como 27ª provincia del país.

Durante el último cuarto de siglo que permaneció la ocupación indonesia, unas 200,000 personas, lo que corresponde a un tercio de la población total

---

<sup>32</sup> S/INF/50. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1,994. Quincuagésima Sesión. Resolución 955 del 8 de noviembre de 1,994.

de la isla, fueron asesinadas, miles de otras perseguidas y atemorizadas por el régimen dictatorial brutal del Presidente de Indonesia el Gral. Suharto.

El Consejo de Seguridad en 1,982 emite una resolución en la que exige el retiro de las fuerzas de ocupación; pero los indonesios no hicieron caso y la guerra de guerrillas continuó.

A principios de los 90' la represión de los indonesios aumentó hasta llegar a excesos intolerables. Miles de mujeres Mauberes fueron esterilizadas. En las escuelas se prohibió el uso del Tautem, el idioma nacional. Además, posteriormente, se descubrieron en distintos puntos del país, fosas comunes con cadáveres que evidenciaban ejecuciones masivas. Hasta que en 1,992 fue atrapado y encarcelado el líder independentista Xanana Gusmao y condenado a prisión perpetua.<sup>33</sup>

El genocidio era claro, sin embargo no tuvo la repercusión pertinente, dirigentes de la oposición acusaron a Estados Unidos, Australia, los Países Bajos, Japón y otros países, de minimizar el genocidio y apoyar a Indonesia para proteger sus intereses comerciales, especialmente en relación a la explotación de reservas de petróleo y gas natural en aguas territoriales de Timor Oriental.

Para mediados de los 90' las presiones internacionales se comenzaron a intensificar repudiando las violaciones de derechos humanos que cometía el régimen indonés sobre la población timorense.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> EPOSITO, Carlos: *El asunto Timor Oriental ante la Corte Internacional de Justicia*, Anuario de derecho internacional, Número: 12, 1996, p. 617-639

<sup>34</sup>Ver <http://asiapacific.amnesty.org/library/Index/ESLASA210011995?open&of=ESL-366137-68>. Pagina de Amnistía Internacional, una organización no gubernamental humanitaria que

Por suerte, un hecho fundamental y decisivo en el avance hacia la independencia fue la caída, en 1,998 del dictador Suharto en Indonesia por no haber podido controlar la crisis financiera y la corrupción masiva. Su lugar lo tomó B.J. Habibie, con una postura más moderada; por lo que se fue avanzando hacia una mayor autonomía de Timor Oriental; Luego de conversaciones que progresaron.

Rápidamente se originaron una serie de acuerdos entre Indonesia y Portugal firmados en Nueva York el 5 de mayo de 1,999 en donde los dos gobiernos confiaron al Secretario General la tarea de organizar y llevar a cabo una "consulta del pueblo" para discernir si el pueblo de Timor Oriental aceptaba o rechazaba la autonomía especial dentro de la República Unitaria de Indonesia.

En las negociaciones sobre el referéndum que decidió el futuro de Timor Oriental, a la ONU se le permitió enviar unos pocos cientos de observadores desarmados, sin medios para detener a los paramilitares organizados por el ejército indonesio que sembraban el terror en gran escala; en especial, sus fuerzas especiales (Kopassus), entrenadas por Estados Unidos y Australia, y famosas por su extrema violencia y brutalidad

El referéndum fue pospuesto varias veces por la ONU ante el terror con que el ejército intentaba intimidar a la población para que votara la incorporación a Indonesia. Hasta que finalmente el 30 de agosto de 1,999 en un

---

trabaja para promover los derechos humanos en el marco de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros tratados internacionales. Pagina visitada: 15-12-08.

asombroso despliegue de coraje, virtualmente toda la población de Timor Oriental fue a las urnas, y cuatro de cada cinco votó por la independencia.<sup>35</sup>

Directamente, después de fracasar en el intento de intimidar al pueblo timorés para que aceptara seguir bajo la dominación indonesia, el ejército y sus paramilitares procedieron a dar rienda suelta a los feroces ataques contra la población civil, asesinando a miles, desplazando a cientos de miles e incendiando y saqueando.

Ante la ola de violencia que azotó el territorio, la ONU asumió decididamente la solución del conflicto y consiguió que fuerzas multinacionales entraran en la isla para controlar la situación y reinstaurar la paz y la seguridad. Al mismo tiempo, organizaciones humanitarias llevaron a la isla servicios básicos.

Luego de ello las autoridades indonesias comenzaron a salir de Timor Oriental hasta abandonarla completamente. Hasta que el 28 de septiembre de 1,999 Indonesia y Portugal acordaron transferir la autoridad de Timor Oriental a la Organización de las Naciones Unidas, con la idea de administrar la transición a la independencia.

Es por ello que mediante la resolución 1272 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, se crea la Administración de Transición de las Naciones Unidas (UNTAET según sus siglas en inglés), con la facultad para “*ejercer la total autoridad legislativa y ejecutiva, incluida la administración de la justicia*”<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> EPOSITO, Carlos: Ob. Cit. p. 617-639

Sin embargo, la UNTAET se enfrentó a muchas dificultades. No sólo al hecho de que la estructura institucional del país había sido devastada y por lo que se debía reconstruir al país desde cero, sino que, a su vez, en distintas partes de la isla continuaba la actividad de guerrilleros armados por los indonesios, la economía estaba en bancarrota y había que dar alojamiento y comida a más de 150 mil refugiados que regresaron a su país.

Una de las primeras tareas fue la de organizar el aparato judicial a través de la regulación No 2000/11. En la misma, se establece entre otras cosas que las Cortes del Distrito de Dili tendrán Jurisdicción exclusiva para los crímenes graves, es decir, crímenes internacionalmente reconocidos como imprescriptibles; y que para ello debían establecerse paneles.

Dichos Paneles fueron organizados a través de la regulación 2000/15 de la UNTAET, por la cual se estableció el carácter híbrido de los mismos, ya que estarían compuestos por dos jueces internacionales y uno nacional

Por último queremos señalar que en agosto de 2,001 se convocó nuevamente a una consulta popular. Más del 91% de los electores acudieron a votar, esta vez para elegir a los miembros de una Asamblea Constitutiva que debía escribir una nueva Constitución y establecer el marco para las elecciones que llevarían a la independencia total.

---

<sup>36</sup> Ver <http://asiapacific.amnesty.org/library/Index/ESLASA210011995?open&of=ESL-366137-68>. Pagina de Amnistía Internacional, es una organización no gubernamental humanitaria que trabaja para promover los derechos humanos en el marco de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros tratados internacionales. Pagina visitada: 15-12-08.

Finalmente, la primera Constitución se firmó el 22 de marzo de 2,002 y se efectuaron las elecciones presidenciales el 14 de abril. El 20 de mayo de 2,002 Xanana Gusmao<sup>37</sup> fue elegido presidente de Timor Oriental y la Asamblea Constitutiva se convirtió en el Parlamento.

Mientras tanto la ONU seguirá presente en Timor Oriental hasta que se logre seguridad y estabilidad del naciente Estado, y para asesorar al nuevo gobierno en materia de democracia, justicia, legalidad, seguridad, etcétera.

### **1.5 Corte Especial para Sierra Leona**

Desde 1,991 hasta el año 2,002 Sierra Leona fue devastada por una guerra civil caracterizada por una increíble brutalidad y violencia<sup>38</sup>.

La guerra civil que se prolongaría por 11 años comenzó en marzo de 1,991 cuando fuerzas rebeldes apoyadas por Charles Taylor, el ex presidente de Liberia, y lideradas por Foday Zanco, iniciaron una serie de incursiones o “*raids*” hacia Sierra Leona desde Liberia. Se llamaron a si mismos Frente Unido Revolucionario (RUF según sus siglas en inglés). Mas allá del motivo que los rebeldes proclamaban -igual acceso al poder para crear bienestar a través del libre comercio, la agricultura y la industria- éstos tuvieron éxito en 1,992 cuando consiguieron el control de la región Kono, rica en diamantes, posición que consolidaron con los años.

---

<sup>37</sup> José Alexandre Xanana Gusmão nació el 20 de junio de 1946 en la localidad de Manatuto, situada en la zona colonial portuguesa de la isla de Timor.

<sup>38</sup> La inestabilidad de Sierra Leona y la influencia de Liberia, país vecino desgarrado por la guerra, hicieron estallar una de las guerras más cruentas de África occidental.

Durante el transcurso de los enfrentamientos, la población civil era el blanco de ataques aleatorios y amputaciones, tanto por parte de las fuerzas rebeldes como por los soldados del gobierno que luchaban contra los primeros.

Los números que definen a la guerra son: 50,000 muertos, 4,000 sobrevivientes de las amputaciones, dos millones de desplazados internos, 500,000 refugiados y por los menos 5,000 niños transformados en combatientes atroces<sup>39</sup>.

No hubo distinción entre civiles y combatientes, familias enteras fueron fusiladas en las calles, y tanto niños como adultos fueron mutilados con cuchillos y machetes.

Las mujeres y las niñas eran llevadas a las bases de las fuerzas rebeldes y sometidas a diversos abusos de carácter sexual. La guerra civil fue notable por la utilización sistemática de la mutilación, secuestros, violencia sexual y asesinatos arbitrarios de civiles.<sup>40</sup>

Por otro lado, en 1,992 por la imposibilidad del presidente de pagarles a las tropas del gobierno, éstas realizaron un golpe de estado instalándose un Consejo Nacional de Gobierno Provisional (NPRC según sus siglas en inglés).

---

<sup>39</sup> Ver <http://www.icrc.org/spa>. Pagina del Comité Internacional de la Cruz Roja, una organización imparcial, neutral e independiente, que tiene la misión exclusivamente humanitaria de proteger la vida y la dignidad de las víctimas de la guerra y de la violencia interna, así como de prestarles asistencia. Visitada el 18-12-08.

<sup>40</sup> Ver <http://www.icrc.org/spa>. Pagina del Comité Internacional de la Cruz Roja, visitada el 18-12-08.

Este último implementó nuevos métodos para lidiar con los rebeldes, como el de la contratación de *Executive Outcomes*, una compañía mercenaria de Sudáfrica. Por otro lado, luego de la elección del nuevo presidente Ahmed Kabbah, se crearon las Fuerzas de Defensa Civil, que lograron grandes avances contra los rebeldes.

Los últimos decidieron sentarse a la mesa de negociaciones, trayendo como resultado el Acuerdo de Abidjan en Noviembre de 1996, que sin embargo colapsó en el lapso de un año, seguido por el derrocamiento del presidente por una facción de ejército del gobierno, las Fuerzas Armadas del Consejo Revolucionario (AFRC según sus siglas en inglés). Estas últimas decidieron compartir el poder con el RUF.

Ante los acontecimientos es que las presiones internacionales se intensificaron tratando de llevar a la coalición AFRC/RUF a la mesa de negociaciones, que culminó con los Acuerdos de Conakry, que proveyeron la desmovilización y el retorno de Kabbah a Freetown, es decir al gobierno. No obstante, se genera un brutal ataque rebelde a la capital del país a principios de 1,999 en la “Operación ninguna cosa viviente”, que según ciertos autores fue el capítulo más brutal de una guerra ya marcada por una atrocidad atrás de otra.

No fue hasta el 7 de julio de 1,999 que un nuevo acuerdo de paz fue firmado entre el RUF y el gobierno de Kabbah en la ciudad de Lome, Togo, en el que se incluía un perdón absoluto hacia todos los combatientes y colaboradores respecto de cualquier cosa hecha por los mismos en pos de sus objetivos, hasta el momento en que se firmó el acuerdo.

Sin embargo, es menester señalar que el Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas reservó su posición al añadir a su firma del Acuerdo de Lomé una declaración en el sentido de que las Naciones Unidas consideraban que las disposiciones del mismo relativas a la amnistía no se aplicarían a los crímenes internacionales de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y otras graves violaciones al derecho internacional humanitario

Luego de la finalización del conflicto, Sierra Leona se encontraba devastada, tanto como sociedad, como su estructura institucional. Sobre todo, carecía de las condiciones necesarias en el aparato judicial para hacer procesar a los criminales.

Es por ello que el Presidente de Sierra Leona hace una petición formal a las Naciones Unidas mediante una carta, el 12 de junio de 2000 por la cual solicita la colaboración para el establecimiento de una corte especial para juzgar a aquellos a quienes cabe la mayor responsabilidad por la comisión de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y graves violaciones al derecho internacional humanitario, como también respecto de los delitos tipificados en el derecho pertinente de Sierra Leona que hayan sido cometidos en el territorio de Sierra Leona desde noviembre de 1996.<sup>41</sup>

Es por ello que en virtud de dicho pedido, *“consciente del deseo del Gobierno de Sierra Leona de establecer un tribunal digno de crédito que permita alcanzar los objetivos de hacer justicia y lograr una paz duradera”*, y reiterando que la situación en Sierra Leona constituye *“una amenaza para la*

---

<sup>41</sup> “El Tribunal Especial para Sierra Leona fue creado por la ONU y el gobierno sierraleonés para investigar y procesar a los principales responsables de los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y otros delitos tipificados por la legislación nacional cometidos en Sierra Leona desde el 30 de noviembre de 1996”.

paz y la seguridad internacionales<sup>42</sup>”, es que el Consejo de Seguridad mediante su Resolución 1315 del 14 de agosto de 2000 pide al Secretario General que negocie un acuerdo en dicho gobierno para tal fin.

El último fue concretado el 22 de enero de 2002 en Freetown, por el cual se estableció un Tribunal Especial para Sierra Leona a fin de procesar a las personas a quienes quepa la más grande responsabilidad por las infracciones graves del derecho internacional humanitario y del derecho de Sierra Leona cometidas en ese país a partir del 30 de noviembre de 1996.

Una de las principales características del mismo es que *“los gastos se sufragarán con contribuciones voluntarias de la comunidad internacional y la naturaleza híbrida del mismo ya que sus salas estarán compuestas por magistrados internacionales y nacionales de Sierra Leona.*

---

<sup>42</sup> Consultar Resolución 1315 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, del 14 de agosto de 2000.

## CAPITULO II

### CORTE PENAL INTERNACIONAL

#### 2.1 Marco Histórico

Los incidentes ocurridos durante los conflictos en la Ex-Yugoslavia y Ruanda reavivaron el interés de la comunidad internacional por la creación de un Tribunal Penal Internacional.

Así, en 1,994 la Comisión de Derecho Internacional (CDI) presenta un proyecto sobre la creación de un tribunal penal internacional ante la Asamblea General de Naciones Unidas que fue sometido a un Comité especial y, posteriormente, a un Comité preparatorio. Mientras que el proceso de negociación en el Comité especial era de naturaleza general y centrado en determinar si la proposición de crear una Corte era seria y viable; las discusiones en el Comité preparatorio se centraron en el texto del Estatuto de la Corte.<sup>43</sup>

Desde que inició su labor, el Comité preparatorio contó con la participación de un significativo grupo de Organizaciones No Gubernamentales (ONGs) que colaboró conjuntamente con los Estados en los procesos de negociación y en la Conferencia de Roma. Asimismo, a lo largo de este proceso distintos Estados presentaron sus propuestas acerca del contenido del Estatuto.

En ese orden de ideas, hubo propuestas de todo tipo. Alemania, por ejemplo, propuso señalar que todos los Estados partes de la Estatuto aceptarían la

---

<sup>43</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio, Ob. Cit. p. 177.

competencia de la Corte respecto de todos los crímenes señalados en el Estatuto; Costa Rica, por su parte, propuso que el término “desaparición forzada” se entendiera conforme a la Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas<sup>44</sup>. Otros Estados como Suiza e Italia sugirieron cambios con respecto a la participación de menores en los conflictos armados.

No obstante, llama la atención la actitud de Estados Unidos que estuvo a favor de la constitución de los tribunales *ad-hoc* y su cooperación con los mismos, pero que, sin embargo, en sesiones previas a la Conferencia de Roma, presionó para establecer definiciones restrictivas de algunas violaciones a las normas de DIH, determinar los elementos del crimen, para que no haya jurisdicción automática respecto de los crímenes contra la humanidad, con excepción del genocidio, y se mostró contrario a otorgar poder de iniciativa al fiscal para hacer investigaciones, entre otras. En resumen, varias de las propuestas formuladas por Estados Unidos estaban dirigidas a disminuir las facultades del TPI volviéndolo inoperante. Estados Unidos exigió un precio demasiado alto por su participación y si bien la Corte será más débil sin su participación, habría sido más débil aún con una participación que exigía tanto.

Finalmente, el Comité culmina su labor en abril de 1,998 y presenta el proyecto ante la Conferencia de Roma. Este Estatuto fue aprobado y

---

<sup>44</sup> Artículo 2°.- Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

firmado con fecha 17 de julio de 1,998 por votación mayoritaria favorable de 120 Estados, 7 votos en contra y 21 abstenciones. Entre los Estados que no firmaron el Estatuto cabe destacar a Estados Unidos, China, Israel, India y Perú. Para su entrada en vigor era necesaria la ratificación de por lo menos sesenta Estados<sup>45</sup>.

La constitución de este Tribunal es producto de un desarrollo histórico y el punto final de una larga evolución. De lo que se trata, en última instancia, es de dotar a la comunidad internacional de los mecanismos apropiados para sancionar a los grandes violadores de las normas que protegen al ser humano.

## **2.2 Principios Generales de la Corte Penal Internacional**

### **2.2.1 Jurisdicción, admisibilidad y remisión**

#### **2.2.1.1 Crímenes**

La Corte Penal Internacional tiene jurisdicción sobre cuatro categorías de crímenes: genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, y, una vez acordada su definición<sup>46</sup>, el crimen de agresión. Sin embargo, especifica a continuación que la Corte ejercerá jurisdicción sobre el crimen de agresión una vez que se haya adoptado una provisión [...] que defina el crimen y establezca las condiciones bajo las cuales la Corte ejercerá la

---

<sup>45</sup> Artículo 126°.- 1. El presente tratado entrará en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que se deposite en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

<sup>46</sup> Véase artículos 5(2), 121 y 123.

jurisdicción respecto a este crimen. En breve, el crimen de agresión ha sido eximido por el momento de la jurisdicción de la Corte.

En lo relativo a los demás crímenes enumerados, sus elementos fueron elaborados por la Comisión Preparatoria de la CPI antes de junio de 2000 y finalmente fueron adoptados por la Asamblea de Estados Parte en septiembre de 2,002<sup>47</sup>.

De acuerdo con el artículo 21(1)(a), los Elementos de los Crímenes son una fuente primaria de derecho para la Corte y servirán para guiar la interpretación judicial de la misma.

#### **2.2.1.1 Genocidio (Artículo 6)**

El crimen de genocidio ha sido descrito como “el crimen sobre todos los crímenes”<sup>48</sup>. La definición de genocidio en el Estatuto de Roma proviene de la Convención sobre Prevención y Castigo del Crimen de Genocidio de 1948<sup>49</sup>.

---

<sup>47</sup> Véase Informe de la Primera Sesión de la Asamblea de Estados Parte, ICC-ASP/1/3, 3-10 de septiembre de 2002, p. 108-155.

<sup>48</sup> Véase por ejemplo, la decisión en el caso *El Fiscal vs. Kambanda*, Caso No. ICTR 97-23-S, Fallo y Sentencia, 4 de septiembre de 1998, p. 16; *El Fiscal v Serashugo*, Caso No ICTR-98-39-S, Sentencia, 2 de febrero de 1999, p. 15; y *El Fiscal vs Stacic*, Caso No. IT-97-29-T, Decisión sobre la Regla 98 bis moción para fallo de absolución, 31 de octubre de 2002, p. 22.

<sup>49</sup> Adoptada mediante Resolución 260 (III) A de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 9 de diciembre de 1948.

### **2.2.1.1.1 Definición del crimen de genocidio**

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:

- Matanza de miembros del grupo;
- Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- Sometimiento intencional 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.

Para que los actos puedan ser clasificados como genocidio éstos deben haber sido perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo.

Para que los grupos se encuentren protegidos bajo esta definición deberán ser permanentes y estables. Mientras que algunas legislaciones nacionales incluyen grupos políticos y culturales bajo la definición de genocidio, el Estatuto de Roma no extiende su definición a dichos grupos. La Corte tiene jurisdicción sobre los perpetradores directos pero también sobre personas que ordenen la comisión del crimen de genocidio; propongan o induzcan a la

comisión del crimen de genocidio; sean cómplices, encubrieron o colaboraron de algún modo en la comisión del crimen de genocidio; intentaron cometer; o conspiraron para cometer el crimen de genocidio<sup>50</sup>.

Se ha debatido mucho sobre el sentido y alcance de la palabra *genocidio*. No se trata de algo relacionado con la guerra, pues, según algunos autores, el fin de la guerra es desarmar al enemigo, no exterminarlo. El genocidio o asesinato en masa también se diferencia del asesinato en serie, que consiste en el asesinato sucesivo y periódico de personas aisladas, mientras que el genocidio es *una negación del derecho de existencia a grupos humanos enteros*, de acuerdo con la Asamblea General de Naciones Unidas. El genocidio<sup>51</sup> tiene, en este sentido, un carácter masivo, por lo que con frecuencia necesita de la colaboración efectiva de una estructura social.

Algunas de las críticas al alcance del concepto de genocidio se centran en el hecho de que no se considere como tal más que los actos realizados contra grupos nacionales, étnicos, raciales y religiosos, y no los realizados por otros motivos, como los sociales o políticos. Si bien el borrador inicial de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio contemplaba y extendía la definición de genocidio a estas matanzas, posteriormente se eliminó la referencia ante la necesidad de contar con el apoyo del bloque comunista, que objetó esta acepción.

Esta restricción puede significar la expiación de gobiernos totalitarios que durante el siglo XX llegaron a matar a más de 100 millones de sus propios

---

<sup>50</sup> Artículo 25(3)(b)-(f).

<sup>51</sup> El crimen de genocidio lo definió por primera vez Rafael Lempkin en su libro *Axis Rule in Occupied Europe*, de 1944, basándose en una propuesta que había hecho diez años antes. Está formado por el término griego *genos*, que significa raza, nación o tribu, y el sufijo latino *cide*, que significa matar.

ciudadanos. En todo caso, estos actos podrían calificarse como crímenes de lesa humanidad, Puede afirmarse que hubo genocidios a consecuencia de choques culturales, como el provocado por las potencias europeas durante la Conquista de América, desde el siglo XV en adelante.

Se discute si puede definirse como genocidio a:

- El uso de armas de destrucción masiva por gobernantes.
- El uso excesivo de la fuerza contra civiles indefensos.
- El asesinato político de masas, como ocurre con el terrorismo político y religioso clandestino o el terrorismo de estado.
- Los actos realizados por gobernantes elegidos democráticamente, en cuyo caso se habla de pueblos *reos de la Humanidad*.

#### **2.2.1.1.2 Crímenes de lesa humanidad (Artículo 7)**

##### **2.2.1.1.2.1 Definición de crímenes de lesa humanidad**

Los Crímenes de lesa humanidad aluden a los intereses comunes de todos los hombres, al bien común universal, que por definición, conciernen a la humanidad entera y es por tanto la comunidad internacional la que debe juzgarlos, con esta idea abrimos líneas atrás el tema de los crímenes de lesa humanidad y aunque al lector le puede parecer redundante, queremos poner de manifiesto la importancia que poseen.

El Estatuto de Roma define los crímenes de lesa humanidad<sup>52</sup> como cualquiera de los actos siguientes cuando se cometan como parte de un

---

<sup>52</sup> El concepto de “crímenes de lesa humanidad” data de mediados del siglo XIX. Aunque la primera lista de tales crímenes se elaboró al final de la Primera Guerra Mundial, no quedaron

ataque *generalizado o sistemático*<sup>53</sup> contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- Asesinato
- Exterminio (incluso mediante la imposición de condiciones de existencia destinadas deliberadamente a causar la destrucción de parte de una población, por ejemplo, por medio de la privación de acceso a comida y medicinas).
- Esclavitud (por ejemplo mediante el ejercicio de la atribución del derecho de propiedad sobre una persona, especialmente en relación al tráfico de personas y particularmente en relación a mujeres y niños).
- Deportación o traslado forzoso de población, (por ejemplo el traslado de personas por la fuerza, sin motivos autorizados por el derecho internacional y mediante la expulsión u otros actos de coacción, de zonas en las cuales hayan estado legítimamente).
- Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales del derecho internacional.

---

recogidos en un instrumento internacional hasta que se redactó la Carta del Tribunal de Nüremberg en 1945.

<sup>53</sup> La calificación de "*generalizado o sistemático*" para los crímenes contra la humanidad es muy importante, pues proporciona un umbral más amplio, se requiere una magnitud y/o alcance determinado para que un crimen califique para la jurisdicción de la corte. Esto permite discernir entre actos de violencia ocasional que no podrían ser competencia de la corte.

- Tortura (por ejemplo infligir intencionalmente graves dolores o sufrimientos físicos o mentales a una persona bajo custodia o control del autor del crimen; 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;
- Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado (la confinación ilegal a una mujer a quedar embarazada por la fuerza con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional), esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional (por ejemplo una privación grave e intencional de los derechos fundamentales de una persona en contravención al derecho internacional en razón de la identidad del grupo o la colectividad).
- Desaparición forzada de personas (por ejemplo la aprehensión, detención o secuestro de personas por parte de un Estado o de una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de una negativa a admitir la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas, con la intención de dejar a esa persona o personas fuera del amparo de la ley por un período prolongado).
- El crimen de apartheid (por ejemplo actos inhumanos de carácter similar a los mencionados anteriormente, cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial

sobre uno o más grupos raciales y cometidos con la intención de mantener ese régimen.)

Para que estas conductas puedan ser clasificadas dentro de la definición de crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de Roma, los actos deben haber sido cometidos como parte de un “*ataque generalizado o sistemático*”. El Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR) definió “generalizado” como “masivo, frecuente, una acción a gran escala, realizada colectivamente con una considerable gravedad y dirigida contra una multiplicidad de víctimas”. Asimismo definió “sistemático” como “organizado a fondo y en seguimiento de un patrón regular sobre la base de una política en común en la que se involucran recursos públicos o privados significativos”<sup>54</sup>.

El ataque debe ser *dirigido en contra de una población civil*, lo cual se entiende como una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados anteriormente contra una población civil de conformidad con o en fomento a la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque<sup>55</sup>.

Adicionalmente, el autor del crimen debe haber tenido *conocimiento del ataque*. De acuerdo al Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia (TPIY), “el acontecimiento del acto dentro del contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil es lo que hace al acto un crimen de lesa humanidad y no un crimen de guerra o un crimen en contra de la legislación penal nacional (...) y por lo tanto, de forma adicional a la intención de cometer la ofensa subyacente, el perpetrador debe

---

<sup>54</sup> El Fiscal vs. Akayesu, Caso No ICTR-96-4-T Sentencia, 2 de septiembre de 1998, p. 580.

<sup>55</sup> Artículo 7(2)(a).

conocer el contexto más amplio en donde el crimen se comete. El acto no debe ser perpetrado por razones puramente personales que no tengan relación al conflicto armado”<sup>56</sup>.

De acuerdo al Estatuto de Roma los crímenes de lesa humanidad pueden ser perpetrados en tiempos tanto de paz como de guerra. Salvo en el caso del crimen de persecución, no existe un requerimiento general que establezca que los crímenes de lesa humanidad deban ser perpetrados con una intención de carácter discriminatorio.

La definición de crímenes de lesa humanidad adoptada por el Estatuto de Roma refleja algunos avances importantes en el derecho internacional. En particular cabe destacar que la esclavitud sexual, la prostitución forzada y el embarazo forzado se ven por primera vez definidos como crímenes individuales bajo el Estatuto. Sin embargo existen otros aspectos que representan una regresión, por ejemplo en el caso de la definición de la desaparición forzada, se incluye el calificativo prolongado en relación al período de tiempo.

#### **2.2.1.1.3 Crímenes de guerra (Artículo 8)**

Al abordar este tema se ha dicho en líneas anteriores que es uno de los temas más interesantes, innovadores y polémicos del Estatuto de Roma, por ello vale la pena profundizar en lo atinente a esta clase especial de crímenes.

---

<sup>56</sup> El Fiscal vs. Tadic, Caso No. TPIY 94-1-T, Sentencia, 7 de mayo de 1997, p. 656 y p. 657-660.

La definición de crímenes de guerra incluye actos cometidos durante conflictos armados internos e internacionales. En contraposición al crimen de genocidio y a los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra pueden ser actos aislados. Sin embargo, el Estatuto establece que: “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”<sup>57</sup>.

#### **2.2.1.1.3.1 Definición de crímenes de guerra**

El derecho internacional establece una distinción entre crímenes de guerra cometidos en conflictos armados internacionales de aquellos cometidos en conflictos armados internos, tales como guerras civiles. Esta distinción se mantiene en el Estatuto de Roma, al establecer la jurisdicción sobre éstos:

#### **En el contexto de conflictos armados internacionales:**

- Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949<sup>58</sup> (seguido de una lista exhaustiva de actos) (Artículo 8 (2)(a)).
- Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional (seguido de una lista exhaustiva de actos) (Artículo 8 (2)(b)).

---

<sup>57</sup> Énfasis añadido.

<sup>58</sup> Cuando se mencionan infracciones graves de los estatutos de la Convenios de Ginebra de 1949 incluye además de sus Protocolos adicionales de 1977 y otra serie de violaciones a las leyes y costumbres que pueden ser aplicados a los conflictos armados internacionales y, también en "conflictos que no tienen carácter internacional", como se estipula en el Estatuto, cuando han sido cometidos como parte de un plan, o política o a gran escala.

**En el contexto de conflictos armados internos (no aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores):**

- Violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra (seguido por una lista exhaustiva de actos) (Artículos 8 (2)(c)).
- Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables a la situación específica dentro del marco establecido del derecho internacional (seguido de una lista exhaustiva de actos) (Artículo 8 (2)(e)).

La mayoría de los crímenes incluidos en el artículo 8 provienen de disposiciones establecidas en el derecho internacional, en particular de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales de 1977, y de las Convenciones de La Haya. El Estatuto de Roma no hace referencia a todos los crímenes de guerra reconocidos por el derecho internacional humanitario. Sin embargo, sí reconoce algunos crímenes que no están incluidos en los tratados existentes, en particular la conscripción y el enlistamiento de niños menores de 15 años y su utilización para participar activamente en las hostilidades.

**2.2.1.1.4 Crimen de agresión (Artículo 5(2))**

El Estatuto también otorga jurisdicción a la Corte sobre el crimen de agresión; sin embargo, esta facultad se encuentra sujeta a que se acuerde una definición de este crimen en una conferencia de revisión de los Estados

Partes y a que se enmiende el Estatuto<sup>59</sup>. Una primera conferencia de revisión debe realizarse 7 años después de la entrada en vigor del Estatuto, por ejemplo en el 2009, y ahí se podría llegar a dicha definición. Hasta entonces, el artículo 5 (2) se traduce en una expresión de intención para definir el crimen de agresión en algún momento en el futuro.

No obstante, lo anterior el crimen de agresión ha sido definido de modo bastante claro por la Resolución 3314 de 1974 de la Asamblea General de la ONU<sup>60</sup>, que declaró que: “la agresión consiste en “el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado,” y enumera siete ejemplos específicos que incluyen:

a) la invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;

b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;

c) El bloqueo de los puertos o de las costas por las fuerzas armadas de otro Estado;

---

<sup>59</sup> En la última parte del artículo 5 del Estatuto dice que la Corte ejercerá su jurisdicción con respecto a la agresión cuando, de conformidad con los artículos 121 y 123 del Estatuto, se defina la agresión y se establezcan las condiciones bajo las cuales la Corte ejercerá su jurisdicción respecto de este crimen.

<sup>60</sup> Dicha resolución puede ser consultada en la siguiente dirección: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5517.pdf>. ACNUR es la Agencia para Refugiados de las Naciones Unidas, pagina visitada 22-12-08

d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;

e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo, o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;

f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;

g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado, de tal gravedad, que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos".

La resolución también declaró que: ""Ninguna consideración, cualquiera sea su índole, política, económica, militar o de otro carácter, podrá servir de justificación a una agresión. *La guerra de agresión es un crimen contra la paz internacional. La agresión origina responsabilidad internacional*<sup>61</sup>. Ninguna adquisición territorial o ventaja especial resultante de una agresión es lícita ni será reconocida como tal."

---

<sup>61</sup> Las cursivas son nuestras.

La verdadera razón por la que la agresión sigue estando fuera de la jurisdicción de la CPI es que USA, que jugó un papel importante en la elaboración del Estatuto, antes de negarse a ratificarlo, se opuso obstinadamente a su inclusión.

Esto sucedió contra la opinión unánime de casi todo el mundo, que recuerda que el Tribunal de Núremberg condenó a los dirigentes nazis sobre todo por el crimen de agresión, como el “crimen internacional supremo” que contiene en sí “todo el mal acumulado del conjunto”.<sup>62</sup>

Puede señalarse que ejemplos de agresión, que son evidentemente objetivos, son mucho más fáciles de identificar que casos de genocidio, cuya definición se basa en suposiciones de intención.

### **2.2.1.2 Extensión de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional**

La CPI tiene jurisdicción cuando:

- Los crímenes han sido cometidos por un ciudadano de un Estado Parte, es decir, un Estado que ha ratificado el Estatuto<sup>63</sup>; o
- Los crímenes han sido cometidos en el territorio de un Estado Parte<sup>64</sup>, (lo cual significa que la Corte podrá, bajo ciertas circunstancias, ejercer su jurisdicción sobre nacionales de un Estado no Parte); o

---

<sup>62</sup> FERNANDEZ, Antonio: Ob. Cit. p.52

<sup>63</sup> Artículo 12(2).

<sup>64</sup> Artículo 12(2).

- El Consejo de Seguridad remita una situación a la CPI (en dichos casos, la jurisdicción es realmente universal, es decir, no es necesario que el presunto perpetrador del crimen sea un nacional de un Estado Parte o que el crimen haya sido cometido en el territorio de un Estado Parte)<sup>65</sup>; o
- Un Estado que no sea parte al Estatuto (o que no era parte al momento que se cometieron los presuntos crímenes) deposita una declaración ad hoc para consentir que la Corte ejerza su competencia “respecto del crimen de que se trate”<sup>66</sup>.

### **2.2.1.3 Jurisdicción no retroactiva de la Corte Penal Internacional**

Incapacidad para determinar responsabilidad penal por crímenes cometidos antes de la entrada en vigor del Estatuto. *La Corte sólo tiene jurisdicción sobre crímenes cometidos posteriormente a la fecha de entrada en vigor del Estatuto.*

Una limitación adicional se aplica en relación al crimen de desaparición forzada: durante las negociaciones de los Elementos de los Crímenes, los Estados decidieron que, pese a la naturaleza de delito continuado de dicho crimen, la CPI no tendría jurisdicción sobre el crimen de desaparición forzada cuando los elementos de los crímenes fueran cometidos antes del 1ro de julio de 2,002.

---

<sup>65</sup> Artículo 13(b).

<sup>66</sup> Artículo 12(3).

- Entrada en vigor del Estatuto. El Estatuto entró en vigor el 1 de julio de 2,002<sup>67</sup>. Sin embargo esta fecha sólo se aplica a los Estados que ratificaron el Estatuto antes de abril de 2,002<sup>68</sup>.

- Entrada en vigor para Estados que ratifiquen posteriormente

Para todos los otros Estados Parte, el Estatuto entra en vigor aproximadamente dos meses después de la respectiva fecha de ratificación de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 126(2)<sup>69</sup>. Sin embargo, los Estados pueden reconocer la competencia de la CPI con una fecha previa depositando una declaración de acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 12(3).

Por ejemplo, Uganda ratificó el Estatuto el 14 de junio de 2,002, por lo que el Estatuto entró en vigor para este país el 1 de septiembre de 2,002. De forma posterior, Uganda presentó una declaración bajo el artículo 12(3), la cual permitió que la CPI pueda ejercer su jurisdicción sobre crímenes cometidos en Uganda a partir del 1 de julio de 2,002.

---

<sup>67</sup> Artículo 24. Cfr. Artículo (126) (1). Éste establece que el Estatuto entrará en vigor el primer día del mes siguiente, después de transcurridos sesenta días seguidos a la fecha de depósito de la ratificación número 60. Ya que el sexagésimo depósito del instrumento de ratificación se realizó el 11 de abril de 2002, el Estatuto de Roma entró en vigor el 1ro de julio de 2002.

<sup>68</sup> El 11 de abril de 2002, 10 estados depositaron simultáneamente sus instrumentos de ratificación, elevando el número de ratificaciones de 56 a 66, un número mayor a las 60 ratificaciones necesarias para la entrada en vigor del Estatuto de Roma. Por ende, el Estatuto de Roma es vinculante sobre cada uno de esos 66 Estados a partir del 1 de julio de 2002.

<sup>69</sup> El artículo 11 en conjunto con el artículo 126(2) establecen que el Estatuto de Roma se convierte en vinculante sobre cada Estado Parte que se adhiere al Estatuto el primer día del mes después de 60 días seguidos la adhesión.

#### **2.2.1.4 Jurisdicción permanente**

En oposición a los tribunales *ad hoc*, los cuales tienen jurisdicción sobre crímenes principales cometidos en el territorio de la antigua Yugoslavia a partir de 1,991 y en Ruanda a partir de 1,994, y las *cortes híbridas o mixtas* (como la Corte Especial para Sierra Leona y la Cámara Extraordinaria en las Cortes de Camboya), la CPI es una corte permanente.<sup>70</sup>

#### **2.2.1.5 Mecanismos de inicio de una investigación: ¿Cómo remitir una situación a la Corte?**

Una situación puede ser remitida a la Corte de cuatro maneras:

- Los Estados Partes pueden remitir una situación al Fiscal (este fue el caso de las situaciones en Uganda, la República Democrática del Congo y la República Centroafricana<sup>71</sup>);
- El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas puede remitir una situación actuando bajo el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas (esto fue lo que ocurrió en el caso de Darfur/ Sudán)<sup>72</sup>;
- El Fiscal puede iniciar de oficio una investigación (*motu proprio*), sobre la base de información recibida por distintas fuentes, individuos u organizaciones. En dichas circunstancias el Fiscal debe solicitar la

---

<sup>70</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 361-367

<sup>71</sup> Artículo 13(a).

<sup>72</sup> Artículo 13(b).

autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares antes de proceder con una investigación<sup>73</sup>.

- De forma adicional, los Estados que no son partes del Estatuto de Roma pueden remitir una situación si depositan una declaración *ad hoc* aceptando la jurisdicción de la Corte (este fue el caso de la situación en la República de Costa de Marfil, que hizo una declaración en 2003 aceptando la jurisdicción de la Corte a partir del 19 de septiembre de 2002)<sup>74</sup>.

Vale destacar que el artículo 16 autoriza al Consejo de Seguridad a suspender el inicio de una investigación o el enjuiciamiento por un período de 12 meses de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

#### **2.2.1.5.1 Algunos casos ante la CPI iniciados por remisión:**

##### **2.2.1.5.1.1 Uganda**

Uganda ratificó el Estatuto de Roma el 14 de junio de 2002 (por ejemplo, en relación con Uganda, el Estatuto entró en vigor el 1 de septiembre de 2002). En diciembre de 2003, Uganda remitió la situación respecto al Ejército de Resistencia del Señor a la CPI *bajo el artículo 14* del Estatuto de Roma. Adicionalmente, el gobierno de Uganda depositó una *declaración bajo el artículo 12(3)* aceptando la jurisdicción de la Corte a partir del 1 de julio de 2002, fecha general en la cual entró en vigor el Estatuto.

---

<sup>73</sup> Artículo 15.

<sup>74</sup> Artículo 12(3).

El 29 de julio de 2004, el Fiscal de la CPI determinó que existía fundamento suficiente para abrir una investigación sobre los crímenes cometidos en el Norte de Uganda, resaltando que la jurisdicción de la Corte no podía ser limitada a los crímenes cometidos por grupos específicos.

#### **2.2.1.5.1.2 República Democrática del Congo (RDC)**

La RDC ratificó el Estatuto de Roma el 11 de abril de 2002 lo cual significó que el Estatuto entró en vigor para RDC el 1 de julio de 2002. En marzo de 2004, el gobierno de RDC remitió la situación a la CPI bajo el artículo 14 por crímenes cometidos en el territorio de la RDC a partir del 1 de julio de 2002. El 23 de junio de 2004, el Fiscal comunicó su decisión de abrir la primera investigación de la CPI.

#### **2.2.1.5.1.3 Sudán/Darfur**

Sudán no ha ratificado el Estatuto de Roma y no ha depositado una declaración ad hoc bajo el artículo 12(3). El 31 de marzo de 2005, con fundamento en artículo 13(b) del Estatuto, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó la Resolución 1593, a través de la cual remite la situación en Darfur, Sudán al Fiscal de la CPI, a partir de 1 de julio de 2002. El 6 de junio de 2005, el Fiscal decidió que existía fundamento suficiente para iniciar una investigación.

#### **2.2.1.5.1.4 República Centroafricana (RC)**

La RC ratificó el Estatuto de Roma el 3 de octubre de 2001 (lo cual significó que el Estatuto entró en vigor para RC el 1 de julio de 2002). El 21 de

diciembre de 2004 el gobierno de RC remitió los crímenes cometidos en su territorio a partir del 1 de julio de 2,002 de acuerdo al artículo 14<sup>75</sup>.

#### **2.2.1.6 Complementariedad y admisibilidad**

Una de las características centrales de la Corte Penal Internacional es la complementariedad a las jurisdicciones penales nacionales<sup>76</sup>. Esto significa que la Corte sólo investigará y perseguirá casos cuando las autoridades nacionales no tengan disposición o sean incapaces de hacerlo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 17.

Las impugnaciones a la competencia de la Corte pueden ser presentadas por el acusado y por algunos Estados. Las víctimas pueden presentar observaciones a la Corte en cualquiera de los procedimientos.

##### **2.2.1.6.1 Examen sobre complementariedad. Artículo 17 (2) y (3)**

Los criterios para determinar la no disposición de un Estado para investigar o perseguir son: Artículo 17(2) “(a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte (...); (b) Que haya habido una

---

<sup>75</sup> El 22 de mayo de 2007, el Fiscal de la Corte Penal Internacional (CPI) Luís Moreno Ocampo anunció el comienzo de una investigación formal en la situación en República Centroafricana (RCA), luego de una remisión hecha por funcionarios de ese país el 7 de enero de 2005. En su anuncio, el Fiscal indicó que creía que “se habían cometido graves crímenes de competencia de la Corte en República Centroafricana.” También explicó que “es la primera vez que comienzo una investigación en la cual el número de denuncias de crímenes [de naturaleza] sexual es mucho mayor al de asesinatos.”  
Fuente: [http://www.iccnw.org/documents/CICCFSS\\_QA\\_CARInvestigation\\_sp.pdf](http://www.iccnw.org/documents/CICCFSS_QA_CARInvestigation_sp.pdf) pagina visitada 08-01-09

<sup>76</sup> Cfr. párrafo 10 del Preámbulo del Estatuto de Roma y los artículos 1, 15, 17, 18 y 19.

demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia; (c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia<sup>77</sup>.”

Para determinar la incapacidad de un Estado de investigar o enjuiciar: Artículo 17 (3) “(...)la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio.”

#### **2.2.1.7 Derecho aplicable**

El artículo 21 del Estatuto de Roma establece una jerarquía de fuentes de derecho aplicables ante la Corte:

- Las fuentes de derecho primarias para la CPI son el Estatuto de Roma, junto con los Elementos de los Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Prueba.

---

<sup>77</sup> El Estatuto de Roma contempla en el décimo párrafo así como en su artículo primero que la Corte Penal Internacional tendrá un carácter complementario a las jurisdicciones nacionales.

- En segundo lugar se aplicarán, cuando proceda<sup>78</sup>, “los tratados aplicables y los principios y normas del derecho internacional”.
- Finalmente, los jueces también podrán tomar en cuenta “los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda, el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y estándares internacionalmente reconocidos”<sup>79</sup>.

#### **2.2.1.7.1 Documentos adicionales al Estatuto de Roma**

Seguida la adopción del Estatuto de Roma el 17 de julio de 1,998, los Estados se reunieron entre 1,998 y 2,002 durante las sesiones de la Comisión Preparatoria de la CPI en la sede de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York para negociar los instrumentos adicionales que serían necesarios para que la futura corte fuera efectiva. Estos incluyen:

- Las Reglas de Procedimiento y Prueba, adoptadas por la Asamblea de los Estados Partes el 9 de septiembre de 2,002;
- Los Elementos de los Crímenes, adoptados por la Asamblea de los Estados Partes el 9 de septiembre de 2,002;

---

<sup>78</sup> Artículo 21(1)(b).

<sup>79</sup> Artículo 21(1)(c).

- Las Reglas de Procedimiento de la Asamblea de los Estados Partes, adoptadas el 3 de septiembre de 2,002;
- El Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la CPI, adoptado el 3 de septiembre de 2,002.

**Otros instrumentos también han sido adoptados por la Corte:**

- Reglamento de la Corte, adoptado el 26 de mayo de 2004
- Reglamento de la Secretaría, adoptado el 6 de marzo de 2006
- Acuerdo de Relación entre las Naciones Unidas y la Corte Penal Internacional, adoptado el 4 de octubre de 2004

**La Asamblea de los Estados Partes ha adoptado los siguientes instrumentos:**

- Código de Conducta Profesional de los Abogados, adoptado el 3 de diciembre de 2005
- Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas, adoptado el 3 de diciembre de 2005

## **2.3 Principios generales del derecho penal**

### **2.3.1 Responsabilidad penal individual**

La jurisdicción de la CPI es limitada a personas naturales. Por lo tanto, la CPI no tiene jurisdicción sobre Estados o entidades legales tales como multinacionales o corporaciones<sup>80</sup>.

#### **2.3.1.1 Edad mínima de una persona para que la Corte pueda ejercer su jurisdicción**

La Corte sólo podrá juzgar a personas mayores de 18 años de edad en el momento de la presunta comisión del crimen<sup>81</sup>.

#### **2.3.1.2 Responsabilidad de los jefes y otros superiores**

Los jefes militares o el que “actúe efectivamente” como jefe militar, o aquellas personas con “autoridad y control efectivo” sobre subordinados pueden ser juzgados por crímenes cometidos por sus subordinados cuando:

- Hubiere sabido o hubiere debido saber que sus subordinados estaban cometiendo crímenes dentro de la jurisdicción de la CPI; y
- No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión<sup>82</sup>.

---

<sup>80</sup> Artículo 25(1).

<sup>81</sup> Artículo 26.

<sup>82</sup> Artículo 28.

### **2.3.1.3 Cosa juzgada**

El principio de cosa juzgada significa que:

- Nadie será procesado por otro tribunal en razón de un crimen por el cual la CPI ya le hubiere condenado o absuelto.<sup>83</sup>
- La Corte no procesará a nadie por un mismo crimen de competencia de la CPI que haya sido procesado por otro tribunal, salvo cuando el proceso en aquel tribunal obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal o no hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional<sup>84</sup>.

### **2.3.1.4 Improcedencia del cargo oficial**

El Estatuto de Roma será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial de una persona. Las inmunidades no constituyen un impedimento para que la Corte ejerza su competencia sobre una persona<sup>85</sup>.

### **2.3.1.5 Penas**

*La CPI no reconoce la pena de muerte.* La Corte puede imponer una pena máxima de 30 años de reclusión o una pena de reclusión a perpetuidad

---

<sup>83</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 285 – 288.

<sup>84</sup> Artículo 20.

<sup>85</sup> Artículo 27.

cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Además de la reclusión, la Corte podrá imponer multas y decomisos de los bienes y haberes<sup>86</sup>.

## **2.4 Órganos de la Corte Penal Internacional**

### **2.4.1 La Presidencia**

La Presidencia se compone de un Presidente y un Primer y Segundo Vice-Presidentes electos por mayoría absoluta por los 18 magistrados de la Corte por un período renovable de 3 años (o hasta que el término de sus mandatos como magistrados expire)<sup>87</sup>. Estos tres magistrados ejercen su cargo de forma permanente.

#### **2.4.1.1 Composición de la presidencia**

El 11 de marzo de 2003, los 18 magistrados de la CPI eligieron a los representantes de la Presidencia de acuerdo a las disposiciones establecidas por el Estatuto de Roma, la integración es la siguiente:

- Juez Sang-Hyun Song (República de Korea), elegido el 11 mar. 2009.
- Juez Fatoumata Dembele Diarra (Malí) Primera Vicepresidente.
- Juez Hans-Peter Kaul (Alemania).

Bajo el artículo 38(3) la Presidencia es responsable de la “correcta administración de la Corte”. La Presidencia debe asegurar que todas las

---

<sup>86</sup> Artículo 77.

<sup>87</sup> Artículo 34.

estructuras y los sistemas de apoyo judicial sean establecidos para así permitirle a la Corte trabajar de forma efectiva. La Presidencia también es responsable de la coordinación entre la Presidencia, el Fiscal y la Secretaría y representa a la Corte en el ámbito internacional y diplomático.

### **Algunas de las funciones de la Presidencia incluyen:**

- La ejecución de multas, órdenes de decomiso y órdenes de reparación con la asistencia de la Secretaría (Norma 116);
- Revisar las decisiones de la Secretaria respecto al pago de asistencia judicial (Norma 85(3));
- Recibir todas las quejas respecto a graves faltas o denuncias presentadas en contra de un magistrado, el Fiscal o Fiscal Adjunto, el Secretario o Secretario Adjunto (Norma 119). Asimismo la Presidencia también puede iniciar procedimientos de oficio (Norma 125).

## **2.4.2 Las Salas**

### **2.4.2.1 Elección de magistrados**

Los primeros 18 magistrados de la CPI fueron electos durante la primera sesión resumida de la Asamblea de los Estados Partes, del 3 al 7 de febrero de 2003, de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 36 del Estatuto de Roma para ejercer sus cargos por un período de tres, seis, o nueve años. La segunda elección se llevó a cabo tres años después, del 26 al 27 de enero de 2006.

#### 2.4.2.2 Postulaciones

Bajo el artículo 36 el proceso de postulaciones se inicia a nivel nacional. Cada Estado Parte puede proponer un/a candidato/a, debiendo ser un nacional de un Estado Parte, pero no necesariamente de la misma nacionalidad del Estado que presenta la propuesta. Las postulaciones deben seguir o “el procedimiento previsto para proponer candidatos a los más altos cargos judiciales del país” o “el procedimiento previsto en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia para proponer candidatos a esa Corte”.<sup>88</sup> Estos requisitos previenen que los Estados presenten postulaciones a su discreción a menos que éstas sean parte de los procedimientos nacionales ya establecidos.

Es importante destacar que el cuerpo de magistrados no puede incluir a dos nacionales de un mismo Estado<sup>89</sup>. Esta disposición facilita tanto una representación geográfica justa entre los magistrados, como la representación equitativa de los principales sistemas jurídicos del mundo. Los Estados Parte también deben considerar una representación equilibrada entre magistrados hombres y mujeres. Las mujeres no han sido generalmente representadas a nivel internacional; por ejemplo el TPIY y el TPIR han tenido muy pocas magistradas. Sin embargo, esas mujeres han desempeñado un papel clave al desarrollar interpretaciones de los estatutos de estos tribunales penales ad hoc, al igual que en establecer definiciones de crímenes bajo la jurisdicción de la CPI que son conscientes respecto a temas de género y toman en cuenta la experiencia de las mujeres en relación a los conflictos armados.

---

<sup>88</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 224 – 225.

<sup>89</sup> Artículo 36(7).

### **2.4.2.3 Calificaciones**

Los candidatos propuestos por los Estados deben contar con una “alta consideración moral, imparcialidad e integridad [y reunir] las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países”<sup>90</sup>. También deberán contar con reconocida competencia en derecho penal y derecho penal procesal o en materias pertinentes al derecho internacional como el derecho internacional humanitario y las normas de los derechos humanos. Los candidatos deberán tener “un excelente conocimiento y dominio de por lo menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte”<sup>91</sup>, a saber: inglés o francés.

### **2.4.2.4 Proceso de selección**

Una vez que se lleva a cabo el proceso nacional de selección, los candidatos propuestos son divididos en dos listas: La lista A contiene los nombres de los candidatos que cuentan con reconocida competencia en derecho y procedimientos penales, y la lista B contiene los nombres de los candidatos que cuentan con reconocida competencia en materias pertinentes al derecho internacional. Por lo menos nueve candidatos son elegidos de la lista A y por lo menos cinco de la lista B.

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”. La

---

<sup>90</sup> Artículo 36 (3)(a).

<sup>91</sup> Artículo 36 (3)(c).

Presidencia también está facultada a proponer un aumento en el número de magistrados en función del volumen de trabajo de la Corte<sup>92</sup>.

Los magistrados generalmente desempeñan un mandato no renovable de nueve años. Sin embargo, en ocasión de la primera elección, un tercio de los magistrados fue electo por un mandato renovable de tres años, un tercio por un mandato de seis años, y el resto de magistrados por un mandato de nueve años, para así asegurar que en las futuras elecciones no se renueve la totalidad de los magistrados<sup>93</sup>.

Los magistrados no tienen que desempeñar sus cargos en régimen de dedicación exclusiva. De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 35(3) esto será decidido por la Presidencia en función al volumen de trabajo de la Corte.

#### ***2.4.2.5 Asignación de magistrados a las Secciones y Salas***

Los magistrados son organizados en secciones asignadas según sus respectivas calificaciones y experiencia “de manera que en cada sección haya una combinación apropiada de especialistas en derecho y procedimientos penales y en derecho internacional”<sup>94</sup>.

Existen tres secciones que corresponden a las tres salas: La Sección de Cuestiones Preliminares, la Sección de Primera Instancia y la Sección de Apelaciones.

---

<sup>92</sup> Artículo 36(2)(a).

<sup>93</sup> Artículo 36.

<sup>94</sup> Artículo 39(1).

## **2.4.2.6 Funciones de las diferentes Salas**

### **2.4.2.6.1 La Sala de Cuestiones Preliminares**

La Sala de Cuestiones Preliminares está compuesta por uno o tres magistrados de la Sección de Cuestiones Preliminares<sup>95</sup>. La Sala trata cuestiones que se presentan de forma previa al juicio. Sus funciones principales y sus atribuciones están establecidas en el artículo 57 del Estatuto de Roma.

La Sala de Cuestiones Preliminares ocupa un papel importante en la decisión sobre si iniciar o no una investigación o un proceso. Si el Fiscal decide abrir una investigación de oficio (en el lenguaje de la Corte, *motu proprio*), éste debe solicitar la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares<sup>96</sup>. La Sala de Cuestiones Preliminares puede también, en algunas circunstancias, solicitar al Fiscal que reconsidere una decisión de no iniciar una investigación o proceso<sup>97</sup>. Las víctimas pueden participar en estos procedimientos.

Otras funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares incluyen: la emisión de ordenes de detención o de comparecencia ante la Corte (a solicitud del Fiscal)<sup>98</sup>; el asegurar que los derechos de los acusados sean respetados<sup>99</sup>, y el disponer de medidas que faciliten la protección y el respeto de la intimidad

---

<sup>95</sup> Artículo 39(2)(b)(iii).

<sup>96</sup> Artículo 15(3).

<sup>97</sup> Artículo 53(3).

<sup>98</sup> Artículo 57(3)(a).

<sup>99</sup> Artículo 57(3)(b).

de víctimas y testigos, la preservación de pruebas, la protección de personas detenidas o que hayan comparecido en virtud de una orden de comparecencia; así como la protección de información que afecte a la seguridad nacional de un Estado<sup>100</sup>. La Sala de Cuestiones Preliminares también puede autorizar ciertas medidas a tomarse en el territorio de un Estado Parte<sup>101</sup>.

Después que una persona es entregada o comparece de forma voluntaria ante la Corte, se requiere que la Sala de Cuestiones Preliminares celebre una “audiencia de confirmación de cargos” que cuente con la presencia del Fiscal, el imputado y su abogado para confirmar o rechazar los cargos presentados por el Fiscal<sup>102</sup>. En esta audiencia se requiere que el Fiscal fundamente los cargos con pruebas documentales y o evidencias suficientes para establecer que hay motivos fundados para creer que el imputado cometió el crimen de que se le imputa. El acusado tiene el derecho de impugnar los cargos, impugnar las pruebas presentadas por el Fiscal y presentar pruebas<sup>103</sup>.

Las víctimas pueden participar en dichas audiencias.

---

<sup>100</sup> Artículo 57(3)(c).

<sup>101</sup> Regla 115.

<sup>102</sup> Artículo 61(1).

<sup>103</sup> Artículo 61(5).

#### **2.4.2.6.2 La Sala de Primera Instancia**

La Sala de Primera Instancia está compuesta por tres magistrados de la Sección de Primera Instancia<sup>104</sup>.

La Sala de Primera Instancia determina si el imputado es inocente o culpable<sup>105</sup>. Después de la decisión preliminar respecto la admisibilidad de una causa y después de la confirmación de los cargos por la Sala de Cuestiones Preliminares, la Presidencia constituye una Sala de Primera Instancia responsable de la siguiente fase del procedimiento<sup>106</sup>.

La Presidencia puede decidir temporalmente adjuntar un magistrado asignado a la Sección de Primera Instancia si la gestión eficiente del trabajo de la Corte así lo requiere. Sin embargo, un magistrado que ha participado en la fase preliminar de una causa no podrá, en ningún caso, formar parte de la Sala de Primera Instancia de esa misma causa<sup>107</sup>.

Bajo el artículo 64 del Estatuto de Roma, el papel principal de la Sala de Primera Instancia es velar por que el juicio sea justo y expedito y que se sustancie con pleno respeto de los derechos del acusado y teniendo debidamente en cuenta la protección de las víctimas y los testigos.

---

<sup>104</sup> Artículo 39(2)(b)(ii).

<sup>105</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 219.

<sup>106</sup> Artículo 61(11).

<sup>107</sup> Artículo 39(4).

Si la Sala de Primera Instancia decide la culpabilidad del procesado, puede imponer las siguientes penas:

- Reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años;
- La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado; así como
- Multas; y
- El decomiso de los productos, los bienes y haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen<sup>108</sup>.

La Sala de Primera Instancia también puede establecer una orden de reparación en contra de una persona acusada, incluyendo la compensación, restitución o rehabilitación para las víctimas<sup>109</sup>.

Los juicios son públicos, a menos que existan circunstancias especiales que requieran que ciertos procedimientos se celebren a puertas cerradas con el fin de proteger información confidencial o de carácter delicado que sea presentada como prueba o para proteger a víctimas y testigos<sup>110</sup>.

---

<sup>108</sup> Artículo 77.

<sup>109</sup> Artículo 75(2).

<sup>110</sup> Artículo 68.

### 2.4.2.6.3 La Sala de Apelaciones

La Sala de Apelaciones se compone de todos los magistrados de la Sección de Apelaciones<sup>111</sup>.

El Fiscal o el condenado pueden apelar a la Sala de Apelaciones<sup>112</sup> en contra de las decisiones de la Sala de Cuestiones Preliminares y las Salas de Primera Instancia<sup>113</sup>. Adicionalmente, las decisiones de la Corte pueden ser apeladas en circunstancias específicas por los Estados Partes, otros Estados que reclamen tener jurisdicción sobre el asunto, las víctimas, los propietarios de buena fe de bienes afectados por una decisión de la Corte, y los familiares u otras personas autorizadas después de la muerte del condenado<sup>114</sup>.

Las sentencias pueden ser apeladas sobre la base de un vicio de procedimiento, un error de hecho o un error de derecho, o cualquier otro motivo que afecte el juicio justo y la confiabilidad de los procedimientos o de la sentencia, tales como una desproporción entre el crimen y la pena impuesta por la Sala de Primera Instancia<sup>115</sup>.

---

<sup>111</sup> Artículo 39(2)(b)(i).

<sup>112</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 220.

<sup>113</sup> Artículos 81 y 82.

<sup>114</sup> Cfr. artículos 82(2) y (4), 18(4) y 84(1).

<sup>115</sup> Artículos 81 (1) y (2).

La Sala de Apelaciones puede decidir revocar o modificar la decisión, el fallo o la sentencia, u ordenar la celebración de un nuevo juicio frente a otra Sala de Primera Instancia<sup>116</sup>.

La revisión de una sentencia condenatoria puede solicitarse en caso que se hubieren descubierto nuevas pruebas que no se hallaban disponibles en la época del juicio y que son suficientemente importantes o decisivas para que la Sala de Apelaciones revise o modifique la sentencia condenatoria<sup>117</sup>.

### **2.4.3 La Fiscalía**

La Fiscalía es responsable de llevar a cabo las investigaciones y los procesamientos de crímenes que se encuentran bajo la jurisdicción de la Corte<sup>118</sup>. Como un órgano independiente y separado de la Corte, éste es el encargado de “recibir remisiones e información corroborada sobre crímenes de la competencia de la Corte para examinarlas y realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte”<sup>119</sup>.

El principio de complementariedad requiere que la Fiscalía analice información relacionada a crímenes bajo la jurisdicción de la Corte y determine si los Estados con jurisdicción sobre los crímenes pueden y quieren investigar y procesar dichos crímenes.

---

<sup>116</sup> Artículo 83(2).

<sup>117</sup> Artículo 84.

<sup>118</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 220.

<sup>119</sup> Artículo 42(1).

Tres divisiones principales llevan a cabo el trabajo operativo de la Fiscalía: La División de Jurisdicción, Complementariedad y Cooperación de la Fiscalía (DJCC), la División de Investigación y la División de Enjuiciamientos. La oficina del Fiscal está a cargo de coordinar el trabajo de la Fiscalía. Esta se apoya en las Secciones de Servicios y Asesoría Jurídica. La primera está a cargo de brindar asistencia administrativa, lingüística, infraestructura técnica y servicios.

#### **2.4.3.1 El Fiscal y los fiscales adjuntos**

La Fiscalía está encabezada por el Fiscal quien desempeña su cargo en régimen de dedicación exclusiva y por un período no renovable de nueve años. El Fiscal es responsable de “dirigir y administrar la Fiscalía con inclusión del personal, las instalaciones y otros recursos”<sup>120</sup>.

Bajo el artículo 42(3) el Fiscal debe ser una persona que goce de alta consideración moral y “que posea un alto nivel de competencia y tenga extensa experiencia práctica en el ejercicio de la acción penal o la sustanciación de causas penales”. El Fiscal debe también contar con un excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte.

El Fiscal es elegido por votación secreta y por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes.

---

<sup>120</sup> Artículo 42(2).

### 2.4.3.2 El fiscal de la Corte Penal Internacional

El 21 de abril de 2003, el Sr. Luís Moreno Ocampo de Argentina<sup>121</sup> fue elegido Fiscal de la CPI por voto unánime de los 78 Estados Partes presentes y votantes. El Fiscal prestó juramento solemne y asumió sus funciones el 16 de junio de 2003.

El Fiscal puede ser apoyado por uno o por más fiscales adjuntos<sup>122</sup>. Los fiscales adjuntos deben ser personas que gocen de alta consideración moral y ser altamente competentes en el procesamiento o enjuiciamientos de causas penales con extensa experiencia práctica. Como todo el personal de la Corte, éstos deben tener un excelente conocimiento y dominio del francés, el inglés, o ambos. Los fiscales adjuntos son elegidos por votación secreta y por mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes de una lista de tres candidatos propuestos por el Fiscal para cada posición que deba cubrirse. Los Fiscales Adjuntos son elegidos por un período no renovable de nueve años, “salvo que en el momento de la elección se fije un período más breve”<sup>123</sup>.

El Sr. Serge Brammertz<sup>124</sup>, de nacionalidad belga, fue elegido como fiscal adjunto a cargo de investigaciones el 9 de septiembre de 2003 por un período de seis años. El Sr. Brammertz dejó temporalmente la CPI en enero

---

<sup>121</sup> Ver [www.icc-cpi.int/otp/otp\\_bio.html](http://www.icc-cpi.int/otp/otp_bio.html). Pagina de la Coalición por la Corte Penal Internacional cuyo objetivo principal es la creación de una Corte eficaz, justa e independiente. pagina visitada 11-01-09

<sup>122</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 243.

<sup>123</sup> Artículo 42(4).

<sup>124</sup> Ver: [www.icc-cpi.int/otp/otp\\_biInvest&l=fr.html](http://www.icc-cpi.int/otp/otp_biInvest&l=fr.html). pagina visitada 11-01-09

de 2006, al aceptar encabezar la Comisión Internacional independiente de las Naciones Unidas que investiga el asesinato del Ex Primer Ministro libanés, el Sr. Rafik Hariri. La Sra. Fatou Bensouda fue electa por la Asamblea de los Estados Partes como fiscal adjunta a cargo de procesamientos el 8 de septiembre de 2004 por un período de nueve años.

#### **2.4.3.3 Funciones de la Fiscalía**

Como ya se ha mencionado anteriormente, las funciones operativas de la Fiscalía son llevadas a cabo por tres divisiones principales: La División de Jurisdicción, Complementariedad y Cooperación, la División de Investigaciones, y la División de Procesamiento.

#### ***2.4.4 La División de Jurisdicción, Complementariedad y Cooperación (DJCC)***

La función de la DJCC es analizar la información sobre crímenes recibida por la Fiscalía para determinar la procedencia o no de una investigación y buscar el apoyo y la cooperación necesaria de los Estados para cumplir con el mandato de la Fiscalía. El establecimiento de la DJCC se basó de forma particular en el reconocimiento de que la exitosa implementación de una estrategia de procesamiento capaz de reducir la brecha de la impunidad y contribuir en la prevención de los crímenes requeriría a la Fiscalía, realizar esfuerzos sustanciales con el fin de obtener apoyo y cooperación en las operaciones de detención y entrega y promover la coordinación entre los colaboradores nacionales e internacionales con respecto a fomentar las detenciones.

La DJCC realiza análisis y presta asesoría jurídica sobre asuntos relativos a la jurisdicción, complementariedad y cooperación que constituyen requisitos previos fundamentales para llevar a cabo las investigaciones y los procesamientos. A pesar que los objetivos específicos de la división probablemente serán sujetos a cambios de forma anual, algunas tareas generales incluyen:

- Análisis de comunicaciones y remisiones (Artículos 15 y 53)
- Recopilación de información suplementaria relacionada a situaciones de interés para la Corte
- Preparación de recomendaciones y asesoría jurídica para el Fiscal
- Análisis de situaciones específicas (admisibilidad, interés de la justicia) para cada situación durante la fase de investigación y durante otras etapas
- Negociación y finalización de acuerdos de cooperación necesarios para apoyar las investigaciones y las actividades de la Fiscalía
- Tramitación eficaz de todas las peticiones de asistencia
- Establecimiento de contactos y redes para el intercambio de información y cooperación
- Verificación de conformidad con los procedimientos y las normas y monitoreo del cumplimiento

- Promoción y fortalecimiento de relaciones de apoyo y cooperación en situaciones específicas y en el contexto general.

#### **2.4.5 La División de Investigación**

La División de Investigación está dirigida por un fiscal adjunto y es responsable de llevar a cabo las investigaciones, recolectar pruebas, entrevistar a testigos, identificar a perpetradores y seleccionar casos para procesamiento. Durante la fase de investigación, así como durante todas las fases de los procesos, se requiere que la Fiscalía disponga medidas para asegurar la protección de víctimas y testigos. Para reducir los riesgos potenciales a los que se enfrentan los testigos, la Fiscalía ha indicado su intención de limitar al mínimo el número de testigos a los cuales contactará en el ejercicio de su mandato. La Fiscalía ha indicado que cuando sea posible, los investigadores intentarán trabajar con testigos fuera de las áreas de conflicto, ya sea en otros países o en lugares más seguros dentro del propio país y que las entrevistas serán celebradas sólo después de una clara evaluación sobre temas de protección y por medio de mecanismos y lugares donde la exposición de la persona sea mínima.

##### **2.4.5.1 El papel de la Unidad para temas de Género y Niñez**

El artículo 54(3)(f) requiere que el Fiscal “adopte o pida las medidas necesarias para [...] asegurar la protección de una persona”. Con este propósito la Unidad para temas de Género y Niñez fue establecida dentro de la División de Investigaciones de la Fiscalía. Su función es prestar asesoramiento y apoyo de especialistas en relación con cuestiones relativas a las víctimas/testigos (por ejemplo la evaluación psicológica de los testigos potenciales antes de las entrevistas; la asistencia para las entrevistas de

testigos sumamente traumatizados; la elaboración de políticas sobre metodologías de análisis y de investigación relativas a la violencia de género y sexual, así como la violencia contra los niños y su aplicación).

Los objetivos de la Unidad para temas de Género y Niñez de la Fiscalía para 2006 fueron: Crear una red de expertos para la evaluación psicológica de todos los testigos; aplicar técnicas de entrevista especiales para los niños; y aplicar una política que garantice un enfoque adecuado por parte de la Fiscalía sobre la violencia sexual y de género.

A junio de 2006, la Unidad para temas de Género y de Niñez contaba con cuatro miembros en su personal: un experto psicosocial en la sede, una persona en el terreno responsable del asesoramiento psicosocial de víctimas que la CPI quisiera investigar, un oficial de capacitación en la sede y un asistente administrativo.

#### **2.4.6 División de Procesamiento**

La División de Procesamiento es dirigida por un fiscal adjunto cuya responsabilidad principal es el litigio de casos ante las diferentes Salas de la Corte, incluyendo la preparación de todos los alegatos por escrito para las Salas y actividades de supervisión, investigación y preparación de causas. De acuerdo a lo dispuesto por el Estatuto de Roma, en todo su trabajo la división debe desempeñar, procedimientos públicos justos, efectivos y rápidos.

La División de Procesamiento es responsable del enjuiciamiento de casos bajo la jurisdicción de la CPI en sus tres fases: cuestiones preliminares, primera instancia y apelaciones. Mientras que los objetivos específicos de la

División probablemente estén sujetos a cambios de forma anual, algunas tareas generales incluyen:

- Ejecución de todos los elementos de trabajo preliminares, de primera instancia y de apelaciones que lleve a cabo la Fiscalía;
- Colaborar con la División de Investigaciones, las autoridades nacionales e internacionales, así como con órganos intergubernamentales y otros órganos y organizaciones pertinentes sobre cuestiones relativas a los juicios y las apelaciones y cuestiones de cooperación;
- Colaborar y trabajar recíprocamente con otras divisiones dentro de la Fiscalía, así como con otros órganos de la Corte según sea necesario;
- Proporcionar asesoramiento jurídico adecuado a los equipos de investigación (y a los equipos de litigio en caso de futuras apelaciones) para garantizar investigaciones focalizadas determinando un enfoque de casos y revisando los pasos investigativos desde la perspectiva de las necesidades del juicio;
- Garantizar la oportuna y adecuada presentación de solicitudes de órdenes de detención o citaciones de comparecencia;
- Preparar de manera eficiente causas y cuestiones relacionadas con los causas ante las tres Divisiones de la Corte.

## **2.4.7 Secretaría**

### **2.4.7.1 Panorama general**

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 43(1), la Secretaría es responsable de los “aspectos no judiciales de la administración de la Corte y de prestarle servicios”. La Secretaría brinda apoyo administrativo y operativo a los pilares jurídicos y procesales de la Corte. Trata temas como administración jurídica, registros de la Corte, interpretación y traducción, arreglos de detención e información pública, actividades de proyección y relaciones externas. También sirve como “conducto de comunicación de la Corte”<sup>125</sup>. Asimismo la Secretaría es responsable, a través de la Dependencia de Víctimas y Testigos, de implementar medidas de protección, apoyo y asistencia a víctimas y testigos<sup>126</sup>.

El Secretario dirige a Secretaría ocupando el cargo de “principal funcionario administrativo de la Corte” y “ejerciendo sus funciones bajo la autoridad del Presidente de la Corte”<sup>127</sup>. Los magistrados eligen al Secretario por “mayoría absoluta y por votación secreta, tomando en cuenta las recomendaciones de la Asamblea de los Estados Partes”<sup>128</sup>.

---

<sup>125</sup> Regla 13.

<sup>126</sup> Reglas 16-19.

<sup>127</sup> Artículo 43(2).

<sup>128</sup> Artículo 43 (2); la Regla 12 contiene detalles más específicos sobre el proceso de elección.

#### **2.4.7.2 La secretaria de la Corte Penal Internacional**

El 28 de febrero de 2008, los magistrados de la CPI se reunieron en sesión plenaria y eligieron por mayoría absoluta a la Sra. Silvana Arbia de Italia como Secretaria de la CPI por un periodo de cinco años<sup>129</sup>, quien ejercerá su mandato por un periodo de cinco años el cual es renovable sólo por una ocasión<sup>130</sup>.

#### **2.4.7.3 El Reglamento de la Secretaría**

El 6 de marzo de 2006 entró en vigor el Reglamento de la Secretaría (RS)<sup>131</sup>. Este reglamento concierne el funcionamiento general, la organización y la gestión y el manejo de la Secretaría.

#### **2.4.7.4 Unidades de la Secretaría específicamente dedicadas a víctimas y testigos**

Dos unidades específicamente dedicadas a las víctimas y los testigos han sido establecidas dentro de la Secretaría:

- La Dependencia de Víctimas y Testigos (DVT)
- La Sección para la Participación y la Reparación de las Víctimas (SPRV)

---

<sup>129</sup> Ver: [www.icc-cpi.int/registry/registrar.html](http://www.icc-cpi.int/registry/registrar.html). pagina visitada 15-01-09

<sup>130</sup> Artículo 43(5).

<sup>131</sup> Emitido de acuerdo a la Regla 14.

## **2.4.8 La Dependencia de Víctimas y Testigos (DVT)<sup>132</sup>**

La Dependencia de Víctimas y Testigos se compone de tres subdependencias: la subdependencia de apoyo, la subdependencia de operaciones y la subdependencia de protección, las cuales todas ejecutan su trabajo bajo la supervisión del Jefe de la Dependencia. La DVT tiene una presencia permanente en el terreno.

Los miembros del personal de la DVT deben incluir personas con experiencia en traumas relacionados a crímenes de violencia sexual. También pueden incluir personal con experiencia en las siguientes áreas: Protección y seguridad de testigos; niños, en particular traumatizados; personas de edad, particularmente en relación con los traumas causados por los conflictos armados y el exilio; y personas con discapacidad<sup>133</sup>.

### **2.4.8.1 Funciones**

La DVT fue creada de acuerdo al artículo 43(6) para brindar las “medidas de protección y dispositivos de seguridad y prestar asesoramiento y otro tipo de asistencia a testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte, y a otras personas que estén en peligro en razón del testimonio prestado”<sup>134</sup>. La DVT es el órgano responsable de garantizar la implementación de medidas de protección, apoyo y asistencia a víctimas y testigos en todas las fases de los procedimientos<sup>135</sup>.

---

<sup>132</sup>Véase: [www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessprotection.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessprotection.html) pagina visitada 15-01-09

<sup>133</sup> Regla 19.

<sup>134</sup> Artículo 43(6)

<sup>135</sup> Artículo 43(6); Regla 17(2)(a)(i) y Norma (RS) 101.

La DVT ocupa un rol vital en asesorar a otros órganos de la Corte en temas de protección. Ella asesora al Fiscal y a las Salas respecto a medidas adecuadas de protección que deben tomarse<sup>136</sup> y brinda asesoramiento general, capacitación y asistencia a todos los órganos de la Corte sobre como garantizar la seguridad y el bienestar de las víctimas y los testigos.

La DVT también tiene la responsabilidad de negociar acuerdos con Estados respecto a la reubicación en el territorio de un Estado de víctimas y testigos que se encuentren traumatizados o amenazados<sup>137</sup>.

#### **2.4.9 La Sección para la Participación y la Reparación de las Víctimas (SPRV)<sup>138</sup>**

El establecimiento de la Sección para la Participación y Reparación de las Víctimas no estaba dispuesta en el Estatuto o en las Reglas de Procedimiento y Prueba. Esta fue por primera vez propuesta por la Comisión Preparatoria para la CPI en el presupuesto de la Corte para 2,002 y 2003 y más adelante detallada por la Asamblea de los Estados Partes en el borrador de presupuesto para 2004 y por la Corte mediante la Norma 86(9). A la sección se le asignaron funciones que incluyen aquellas enumeradas en la Regla 16, originalmente designadas a la DVT.

---

<sup>136</sup> Artículo 68(4) y Regla 17(2)(a)(ii).

<sup>137</sup> Ver: [www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessproteccion.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessproteccion.html). Página visitada 15-01-09

<sup>138</sup> Véase: [www.icc-cpi.int/victimsissues/victimsparticipation.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/victimsparticipation.html). Página visitada 15-01-09

#### **2.4.9.1 Estructura y composición**

La SPRV cuenta con presencia permanente en el terreno. Los oficiales de la SPRV trabajan tanto sobre cuestiones de participación como de reparación, ya sea mediante un enfoque general o un enfoque de situación-país. Esta sección también cuenta con un Oficial de Enlace del Fondo Fiduciario quien ocupa un cargo como conducto de comunicación entre la Secretaría y el Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario.

#### **2.4.9.2 Funciones**

Su función principal es prestar asistencia a víctimas y a grupos de víctimas tanto en los procesos de participación como de reparación, incluida la notificación a las víctimas y a sus representantes legales de decisiones relevantes de la Corte y desarrollos en los procedimientos, la diseminación de formularios de solicitud generales, la prestación de asistencia para conseguir asesoramiento jurídico, la organización de la representación legal y la prestación de asistencia para su participación en los procedimientos.

Para poder identificar y llegar a las víctimas, la SPRV se encuentra desarrollando y fomentando relaciones con grupos de víctimas, organizaciones de la sociedad civil y otras instituciones nacionales e internacionales. También se espera que la SPRV desempeñe funciones suplementarias relacionadas a la participación de las víctimas en los procedimientos y respecto a la reparación a las víctimas.

## **2.4.10 La Oficina Pública de Defensa de las Víctimas<sup>139</sup>**

La Oficina Pública de Defensa de las Víctimas (OPDV) fue establecida el 19 de septiembre de 2005 dentro de la Secretaría de la Corte de acuerdo a las disposiciones del Reglamento de la Corte. A pesar que la OPDV forma parte de la Secretaría, la norma 81(2) establece que la OPDV es una “**oficina completamente independiente**” y se encuentra sujeta a las disposiciones de la Secretaría sólo por propósitos administrativos.

### **2.4.10.1 Estructura y composición**

La Oficina está compuesta por abogados que reúnen las calificaciones necesarias para brindar representación legal, al igual que por asistentes jurídicos y administrativos<sup>140</sup>.

### **2.4.10.2 Funciones**

La OPDV desempeña un papel clave en asegurar la efectiva participación de las víctimas en los procedimientos de la CPI. Bajo la norma 80(2) “la Sala puede asignar un abogado de la Oficina Pública de Defensa de las Víctimas como representante legal de las víctimas.

Bajo la norma 81(4) la OPDV también está facultada para:

“Proveer apoyo y asistencia a los representantes legales de las víctimas y a las víctimas incluyendo, cuando proceda:

---

<sup>139</sup> Ver: [www.icc-cpi.int/victimissues/victimscounsel/OPCV.html](http://www.icc-cpi.int/victimissues/victimscounsel/OPCV.html) pagina visitada 18-01-09

<sup>140</sup> Norma 81(3).

- Investigación y asesoría jurídica
- Presentación ante las Salas en relación a temas específicos”.

#### **2.4.11 Fondo fiduciario en beneficio de las víctimas<sup>141</sup>**

El Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas (en adelante “el Fondo Fiduciario”) fue establecido por la Asamblea de los Estados Partes (AEP) en 2,002, por medio de la Resolución *Creación de un fondo en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte, así como de sus familias*<sup>142</sup>.

##### **2.4.11.1 Estructura y composición**

El Fondo Fiduciario es una entidad independiente que cuenta con su propio presupuesto, el cual no forma parte del marco general presupuestario de la Corte. Asimismo, la Corte tampoco puede utilizar los recursos del Fondo.

La resolución de la AEP estableció un Consejo de Dirección para supervisar las actividades del Fondo Fiduciario<sup>143</sup>. El Consejo está compuesto por cinco miembros elegidos por un plazo de tres años los cuales son reelegibles una vez. Los miembros del Consejo prestan servicio a título individual y de manera gratuita. La Asamblea de los Estados Partes elige a los miembros del Consejo sobre la base de los siguientes criterios: distribución geográfica

---

<sup>141</sup> Ver: [www.icc-cpi.int/vtf.html](http://www.icc-cpi.int/vtf.html). pagina visitada 18-01-09

<sup>142</sup> Resolución ICC-ASP/1/Res.6 del 9 de septiembre de 2002.

<sup>143</sup> El Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas (FFV) constituye una parte esencial del mandato innovador de la Corte Penal Internacional en relación a las víctimas y es a su vez un reconocimiento de la justicia en crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.

equitativa, división equitativa entre hombres y mujeres y representación equitativa de los principales sistemas jurídicos del mundo.

### **El consejo de dirección del fondo fiduciario.**

El 12 de septiembre de 2002, la Asamblea de los Estados Partes eligió a los primeros miembros del Consejo de Dirección. El 30 de noviembre de 2006, la AEP reeligió a 4 miembros del Consejo. Los miembros actuales del Consejo de Dirección son:

- **Sr. Arthur N.R. Robinsón** (Trinidad y Tobago) (reemplazó el 16 de mayo de 2006 a **S.E. Sr. Presidente Oscar Arias Sánchez**, Presidente de Costa Rica)
  
- **Sr. Tadeusz Mazowiecki**, ex Primer Ministro de Polonia
  
- **Madame Simone Veil**, Ex Ministra de Salud de Francia y ex Presidenta del Parlamento Europeo
  
- **Arzobispo Desmond Tutu**, ex Presidente de la Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sudáfrica.

La Secretaría del Fondo Fiduciario fue establecida mediante una resolución de la Asamblea de los Estados Partes en 2004 para que preste la asistencia necesaria para el buen funcionamiento del Consejo de Dirección en el desempeño de su función, incluyendo la recaudación de fondos<sup>144</sup>. En 2004

---

<sup>144</sup> Para que el Fondo Fiduciario pueda cumplir su objetivo de beneficiar a las «víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias», naturalmente deberá disponer de fondos suficientes. Calcular la cantidad de dinero que va a necesitar es una tarea difícil; por

la Asamblea de los Estados Partes aprobó una propuesta del Consejo de Dirección dirigida a establecer un puesto de Director Ejecutivo de la Secretaría, el cual sería responsable de prestar asistencia a los miembros del Consejo en materias relativas a la administración del Fondo Fiduciario, llevando a cabo consultas y participando en las negociaciones con los representantes de los Estados Partes y otras organizaciones, y garantizar el adecuado funcionamiento del Fondo Fiduciario.

#### **2.4.11.2 Funciones**

Bajo los artículos 75(2) y 79<sup>145</sup>, la norma 98, y de acuerdo a lo especificado por el Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas, el Fondo es responsable de implementar las órdenes de reparación de la Corte, al igual que de diseñar los proyectos de asistencia para las víctimas y sus familias (usando sólo contribuciones voluntarias).

#### **Las funciones principales del Fondo Fiduciario:**

- Buscar de forma activa contribuciones voluntarias y establecer procedimientos transparentes para la recepción y el manejo de éstas y otros

---

ejemplo, aunque sea posible predecir el número de causas que la Corte puede considerar en un año, será sumamente difícil, si no imposible, calcular el número de víctimas implicadas en cada una de esas causas o predecir sus necesidades.

<sup>145</sup> Aunque el artículo 79 contiene algunas disposiciones importantes sobre la financiación y la utilización del Fondo Fiduciario, el artículo evita de forma intencionada describir con detalle los criterios que deberán regir el funcionamiento del Fondo Fiduciario. En la Conferencia de Roma se decidió que tales criterios serían probablemente complejos y podrían requerir ajustes con el tiempo. Los rigurosos requisitos establecidos para modificar el Estatuto dificultarían dichos ajustes. Se consideró además que la Asamblea de los Estados Partes debía tener un papel protagonista en el establecimiento del Fondo Fiduciario y en la determinación de los criterios.

recursos que se le transfieran, incluyendo multas y decomisos, y fondos de ordenes de reparación;

- Asistir en la ejecución de órdenes de reparación en contra de una persona condenada;
- Emplear las contribuciones que recibe de las contribuciones voluntarias para financiar proyectos en beneficio de las víctimas y sus familias.

Los fondos recaudados por el Fondo Fiduciario provendrán de dos fuentes principales:

- Fondos recaudados por medio de multas, decomisos y órdenes de reparación emitidas por la Corte en contra de personas condenadas; y
- Contribuciones voluntarias de Estados, individuos y organizaciones

#### **2.4.11.3 El Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las Víctimas**

El Reglamento del Fondo Fiduciario para las Víctimas (Norma (VTF)) fue elaborado por el Consejo de Dirección y finalmente adoptado en la 4ta Sesión de la Asamblea de los Estados Partes en 2005. El Reglamento establece disposiciones generales respecto al manejo y la supervisión del Fondo Fiduciario, la recepción de fondos así como los planes y proyectos del Fondo Fiduciario.

#### **2.4.12 La Asamblea de los Estados Partes. (AEP)**

La Asamblea de los Estados Partes (AEP) es un órgano gerencial y de supervisión de la CPI. La AEP está compuesta por los representantes de cada uno de los Estados Partes del Estatuto de Roma, al igual que de observadores de otros Estados. Sus funciones incluyen la adopción de textos normativos y del presupuesto anual, al igual que la elección de magistrados y la del Fiscal y los fiscales adjuntos. La Asamblea se reúne en sesiones anualmente. Para apoyar a la Asamblea en el ejercicio de sus responsabilidades, el Estatuto establece la creación de una Mesa compuesta por un Presidente, dos Vicepresidentes y 18 miembros electos de la Asamblea por un período de tres años.

La Asamblea puede establecer órganos subsidiarios de acuerdo a lo que considere necesario. Entre otros, encontramos al Comité de Presupuesto y Finanzas y al Grupo de Trabajo Especial sobre el Crimen de Agresión. La Secretaría Permanente de la AEP presta servicio y asistencia a la Asamblea, a la Mesa y los órganos subsidiarios en el ejercicio de sus responsabilidades.

## CAPITULO III LA IMPUNIDAD

### 3.1 Concepto y aspectos histórico-legales

El concepto impunidad no es un asunto legal en sentido estricto; sino un fenómeno complejo de dimensiones legales, sociales, culturales, psicológicas y hasta económicas.

En términos generales, se puede entender impunidad como ausencia de pena, no punibilidad, o ausencia de castigo por parte del ente con el deber de castigar. En estricta oposición a los conceptos, ampliamente conocidos en este contexto como son punibilidad o imputabilidad<sup>146</sup>.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido la impunidad como *“la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana”*<sup>147</sup>

En las Conclusiones del Seminario Internacional sobre "Impunidad y sus efectos en los procesos democráticos", realizado en Chile en el año 1983, en su declaración final conocida como Declaración de Santiago, se definió la impunidad como:

---

<sup>146</sup>ZAFFARONI, Eugenio Raúl: *Tratado de derecho penal parte general*, Buenos Aires, 1998, p. 123. Consultar además: RIVERA, Ricardo Armando: *La amnistía como método eficaz de encubrir la impunidad, especialmente a partir de 1,992.*, Tesis UES, 1,994. y DUE PROCESS OF LAW FUNDATION: *Justicia para las víctimas del siglo XXI*, San Salvador, 2002. y CASADO., Laura: *Diccionario de sinónimos jurídicos*, Valleta ediciones, Buenos Aires, 2004.

<sup>147</sup>Caso Paniagua Morales y Otros; sentencia del 8 de marzo de 1998., Serie C numero 37, párrafo 173.

*"La impunidad es, en lo inmediato, la renuncia a la sanción penal del Estado, en relación a los violadores de los derechos humanos y sus consecuencias afectan a la sociedad en su conjunto... Es la institucionalización de la injusticia por quienes están llamados a hacer justicia."*

Si analizamos los elementos que esta definición brinda tenemos:

a) Renuncia a la sanción penal: puede ser de cualquiera de las formas, pero todas denotan que por propia voluntad del ente soberano o impuesto por la fuerza de estructuras no formales o formales de poder, se renuncia a la sanción penal de los violadores.

b) Institucionalización de la injusticia por quienes están obligados a hacer justicia, esto es denegatoria de justicia, es violatorio de todos los pactos internacionales.

c) por último esta definición afirma que sus consecuencias afectan a la sociedad en su conjunto. En la medida que la ineficacia de las instituciones afecta a la sociedad en su totalidad.

El intento de clasificar impunidad es difícil, como quiera que la comprensión del fenómeno por regla general, se encuentra determinado por las experiencias nacionales<sup>148</sup>

---

<sup>148</sup>Un estudio realizado en El Salvador en el año 1990 puso de relieve que la administración de justicia tenía tres características esenciales: Primero, la impunidad de los poderosos por la falta de persecución de los crímenes cometidos por ellos y la ausencia de normas que tipificaran como delitos determinadas conductas que les eran propias como las defraudaciones económicas, la evasión fiscal, la corrupción, los delitos contra el medio ambiente y los crímenes contra la humanidad; Segunda, la politización derivada de otros órganos de gobierno, de partidos políticos o sectores poderosos, en diversas formas: la manipulación del Órgano Judicial y los cuerpos de seguridad a la usurpación de funciones o su utilización en cuestiones partidistas, negando así la independencia del poder judicial y la

### 3.2 Tipos de impunidad

La primera clasificación que vamos a utilizar, por su aspecto abarcador es impunidad normativa y fáctica.

Por impunidad normativa se entiende toda ausencia de pena, que se invoque directamente en normas, especialmente en disposiciones sobre amnistía<sup>149</sup> e indulto. La impunidad fáctica es por el contrario *el resultado concreto*, los mecanismos que no abarcan lo normativo y que impiden el procesamiento y la penalización.

Estas dos formas de impunidad se hacen más perceptibles, de manera especial frente a la no persecución por violaciones a derechos humanos, como se comprueba en los análisis mundiales, contenidos en los Reportes Especiales de la ONU sobre ejecuciones extrajudiciales:

---

imparcialidad de la policía. Tercero, la corrupción, consistiendo en conductas activas o permisivas orientadas a retardar los procesos o agilizarlos, procurar medios de prueba falsos, alterar o destruir pruebas fidedignas, todo por motivos ilegítimos y con el fin de provocar la impunidad u otras ventajas de los corruptores con poder político y económico. (Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña: *Problemas de la Administración de Justicia en El Salvador*, p. 82-89). Al respecto se puede consultar también el estudio realizado por Sidney Blanco y Francisco Díaz Rodríguez, denominado “Deficiencias policiales, fiscales o judiciales en la investigación y juzgamiento causantes de impunidad”, Inédito, consultaría auspiciada por el PNUD, en el año 2007, el cual revela que solo el 14.21% de los casos de homicidios registrados en 2005 fueron judicializados y solo el 3.8% terminó en una condena. La Fiscalía General de la República y la Policía Nacional Civil, en ese orden, son señaladas como las principales responsables de las deficiencias en la investigación del delito y juzgamiento de los delincuentes.

<sup>149</sup> La amnistía es un recurso de gracia general y objetivo, que concede la Asamblea Legislativa a favor de las personas que han cometido un delito político; un delito común conexo con político o común cometido por un número de personas que no baje de veinte; y sirve tanto para extinguir la pena, como para extinguir la acción penal. En El Salvador existen algunos casos de Amnistía, por ejemplo la otorgada el 11 de junio de 1932 a través de Decreto Legislativo número 121; la otorgada el 23 de enero de 1,992, a través de Decreto Legislativo número 147; la otorgada el 20 de marzo de 1,993, a través de Decreto Legislativo número 486. Consultar al respecto: RIVERA, Ricardo Armando: Ob. Cit.

*“Los mecanismos de impunidad son múltiples...éstos incluyen... impunidad mediante ley, a través de legislación que exime la persecución de los perpetradores de abusos de derechos humanos, o la impunidad practica, en la cual, no obstante la existencia de leyes que prevén la persecución a los violadores de derechos humanos, las amenazas y la intimidación dirigida en contra de las víctimas de violaciones de derechos humanos o de los testigos, hacen peligrar la investigación; así como los problemas relacionados con el funcionamiento del órgano judicial, particularmente su independencia e imparcialidad”<sup>150</sup>*

En un segundo plano, el concepto impunidad se encuentra vinculada a dos aspectos formales. De una parte se puede relacionar con los hechos punibles perseguibles (diferenciación material) y de otra parte, con el proceso (diferenciación procesal). Este y el primer plano se entrelazan cuando se trata de encontrar una diferencia legal-material y procesal entre impunidad normativa e impunidad fáctica.

En un tercer plano se puede considerar la impunidad –prescindiendo de las citadas formas y aspectos- como expresión de los problemas estructurales de las sociedades<sup>151</sup>.

---

<sup>150</sup> AMBOS, kai: *Impunidad y Derecho Penal Internacional: Un estudio empírico dogmático sobre Colombia, Bolivia, Perú, Chile y Argentina*, Fundación Honrad Adenauer; Primera edición, Colombia, 1997, p. 27 y sig., Ver además: AMBOS, kai y Otros: *Jurisprudencia latinoamericana sobre derecho Penal Internacional*, Konrad Adenauer Stiftung, Montevideo, Uruguay 2008, p. 116; JAKOBS, Günther: *Derecho Penal Parte General: Fundamentos y Teoría de la Imputación*, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2ª adición, Madrid. 1997; DE RIVACOBÁ, Manuel: *Hacia una nueva concepción del Derecho Penal*, Editora Jurídica, Lima, 1995.

<sup>151</sup> DE RIVACOBÁ, Manuel: Ob. Cit. p. 32.

### 3.2.1 Impunidad legal-material

Aquí podemos diferenciar la impunidad en sentido lato y en estricto<sup>152</sup>. La impunidad en sentido lato se relaciona con los hechos subordinados al derecho penal general, mientras que la impunidad en sentido estricto se vincula solo a la violación de los derechos humanos universalmente reconocidos.

Impunidad en un sentido amplio, implica la no penalización de comportamientos (acciones y omisiones) que encajen en principio en el derecho penal nacional material y que hacen parte de la criminalidad común, pero que desde un primer plano fáctico, no se encuentran penalizados a causa de los escasos fundamentos normativos<sup>153</sup>.

Aquí se trata también de la ya señalada confusión entre el primer plano y el segundo plano; empero en esta diferenciación se trata menos de la cuestión fáctica o normativa de las causas de impunidad y más de los hechos mismos.

El concepto amplio de impunidad se entiende como el no penalizar la culpabilidad de una contravención o de un delito, lo anterior según el Tribunal Permanente de los Pueblos<sup>154</sup>.

---

<sup>152</sup>COMISIÓN PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN CENTROAMÉRICA: *La Impunidad en Centroamérica: Causas y Efectos*, CODEHUCA, San José, 2004, p. 12 y sig., Consultar también: MATTAROLLO, Rodolfo: *Impunidad, Derechos Humanos y Defensa Jurídica Internacional*, CODEHUCA, San José, 1,994.

<sup>153</sup> CEREZO, Ángel Calderón: Algunas consideraciones sobre la Corte Penal Internacional, *Revista Judicial*, Año II, Volumen III, p. 17.

<sup>154</sup>El Tribunal Permanente de los Pueblos fue fundado en 1979 en Buenos Aires, Argentina: siguiendo el modelo del Tribunal Russell, como un tribunal de opinión internacional, independiente, que tiene por objeto someter a un proceso penal a los Estados en los que se violan los derechos humanos, orientado por los criterios del derecho penal internacional.

Impunidad en sentido estricto significa la ausencia de penalización por la violación de derechos humanos, en donde efectivamente el concepto de derechos humanos se torna por si discutible dando lugar a posteriores diferenciaciones. Los principales exponentes de este concepto son los representantes de los movimientos de derechos humanos.

Así, por ejemplo el “Tribunal Permanente de los Pueblos” habla de la impunidad de los delitos en contra de la humanidad<sup>155</sup>. La Organización latinoamericana para los desaparecidos –Fedefan-<sup>156</sup> organiza un encuentro regional “contra la impunidad” teniendo como punto central las conocidas leyes de impunidad de las dictaduras militares, las cuales impiden o dificultan el procesamiento de las violaciones de los derechos humanos. En forma similar se han expresado otras organizaciones de derechos humanos<sup>157</sup>. También los informes de las comisiones de derechos humanos emplean la palabra impunidad en relación con las violaciones a los derechos humanos.

En las Naciones Unidas, la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y Protección de las Minorías, una de las subcomisiones de la

---

Entre 1989 y 1991 once Estados latinoamericanos fueron investigados, procesados y finalmente sentenciados a causa de los delitos contra la humanidad y su no persecución. Ver informe de 1999, p. 38.

<sup>155</sup>Tribunal Permanente de los Pueblos: ve en la impunidad “un problema de la ineficiencia como de la incapacidad de la justicia..., para procesar con la rapidez debida y en la forma prevista en la ley, la inmensa cantidad de conflictos individuales y colectivos” Ver informe de 1999, p. 31.

<sup>156</sup>Federación Latinoamericana de Asociaciones de Familias de Detenidos y Desaparecidos.

<sup>157</sup>Gustavo Gallon, exdirector de la CAJ-SC, ha analizado las “violaciones de derechos humanos” por parte de agentes estatales como un tipo especial de “impunidad”. Para la Comisión chilena de Derechos Humanos “impunidad” significa “negar a las víctimas de homicidio o desaparición forzada su último derecho humano, vinculando así la totalidad de la sociedad a la injusticia sufrida por aquellas”. (Comisión chilena de Derechos Humanos, 1991, p. 56) .

Comisión para los Derechos Humanos, resolvió ocuparse de la cuestión de la impunidad.

Para tales efectos solicito a expertos independientes presentar un informe sobre impunidad<sup>158</sup>. Esta resolución precedió numerosos informes de la ONU, que habían tratado el tema indirectamente, o que se referían principalmente a los esfuerzos de las organizaciones no estatales de derechos humanos por desarrollar instrumentos internacionales contra la impunidad.

En un primer documento de trabajo se caracterizo la impunidad, en el contexto de las violaciones extremas de los derechos humanos, como un *“sujeto que le concierne principalmente a los encargados de formular políticas”*<sup>159</sup>. En sus reportes preliminares delimito el análisis con base a tres criterios. Se analizaría –primero- solo las violaciones de derechos humanos, -segundo- perpetradas por los Estados, en el sentido del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, -tercero- muestran un carácter extremo y sistemático. El primer reporte de avance resumió sencillamente las cuestiones planteadas en las discusiones con las ONGs y los gobiernos.

El problema de la impunidad en sentido estricto, con fundamento en esos desarrollos, se convirtió en parte fija de la discusión y la política internacional en materia de derechos humanos. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Viena exhorto a los Estados *“a abrogar la legislación que*

---

<sup>158</sup>COMISIÓN PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN CENTROAMÉRICA: Ob.cit.

<sup>159</sup>Organización de las Naciones Unidas, Comisión de Derechos Económicos y Sociales, Subcomisión de Derechos Humanos, Informe de 1,992, p. 2.

*conduce a la impunidad de los responsables de graves violaciones de derechos humanos... y a perseguir tales violaciones”*<sup>160</sup>

### **3.2.2 Impunidad procesal**

Desde el punto de vista procesal existen algunas diferencias, dependiendo del estado del proceso<sup>161</sup>.

El informe de la ONU mencionado anteriormente, diferencia al interior de la jurisdicción ordinaria entre procesos de investigación principal y ejecutoria penal, a la vez que lo subdivide en cinco formas diversas de impunidad en sentido amplio:

*a. Impunidad fáctica, causada por la ausencia de denuncia de los hechos punibles (impunidad de hecho).*

*b. Impunidad ocasionada por la insuficiente actividad investigativa (impunidad investigativa).*

*c. Impunidad debido a la sobrecarga de la justicia penal (impunidad por congestión).*

*d. Impunidad generada en reglas procesales o en legislación especial (impunidad legal).*

---

<sup>160</sup>MATTAROLO, Rodolfo: Ob. Cit. p. 56.

<sup>161</sup>MUÑOZ CONDE, Francisco: *Derecho Penal y Control Social*, Editorial TEMIS, Bogota, 1999, p. 123. Ver además: FESPAD: *Estado de la seguridad Pública y Justicia Penal en El Salvador*, FESPAD Ediciones, San Salvador, 2005.

*e. Impunidad ocasionada por el desarrollo de actividades delictivas en contra de las partes procesales (impunidad delictuosa).*

Cada una de estas formas implica un grado diverso de responsabilidad estatal de la impunidad.

La impunidad presenta de hecho una preclusión anticipada, aunque en este caso nunca se llegue a un proceso de investigación. La responsabilidad recae en los ciudadanos mismos, ya que no reportan determinados hechos, en este caso se puede hablar de una responsabilidad social. En otros casos el Estado de manera directa o indirecta ocasiona la impunidad, al vincularse normativamente con las causas fácticas<sup>162</sup>. En la impunidad investigativa la responsabilidad recae en las autoridades encargadas de investigar, en la impunidad por congestión en la justicia estatal<sup>163</sup>.

Mientras que la impunidad legal corresponde a la citada impunidad normativa, como quiera que se suprimen normas, ocasionándose la impunidad; en el caso de la impunidad delictuosa, por el contrario, se trata mas de una forma fáctica de impunidad, ya que los correspondientes

---

<sup>162</sup> EROLES, Carlos: *Antropología, cultura popular y Derechos Humanos*, Editorial Espacio, Buenos Aires, 2004, P. 134. Ver además SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio: *Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos*, Editorial EDUCA, San José, 1997, p. 32.

<sup>163</sup> DUE PROCESS OF LAW FOUNDATION: Ob. Cit. p. 25. Ver además: RIVERA, Sneider: *La protección de los derechos humanos: la experiencia de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en El Salvador : una aproximación desde la perspectiva de los derechos de la niñez*, UNICEF, primera edición, San Salvador, 2001; AMBOS, kai y Otros: *Dificultades Jurídicas para la ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional: Contribuciones de América Latina y Alemania*, Fundación Konrad Adenauer-Stiftung, 2006.

resultados procesales son obstaculizados a través de medidas coercitivas en contra de las partes procesales<sup>164</sup>.

Se puede hablar de una forma adicional de impunidad, en el caso en que no exista compensación y rehabilitación de la víctima de graves violaciones a derechos humanos. Para las organizaciones de derechos humanos gubernamentales y no gubernamentales existe, de acuerdo con los informes correspondientes de la ONU “*un claro nexo entre la impunidad de los perpetradores de las graves violaciones de derechos humanos y la no provisión de una reparación justa y adecuada de las víctimas...*”<sup>165</sup>.

El fundamento estriba en que las investigaciones penales y las sentencias representan por regla general una condición previa legal, o bien, fáctica para la reivindicación de una compensación civil. De hecho, una vez las autoridades estatales concluyen la investigación de los hechos y establecen la responsabilidad criminal, llega a ser muy difícil para las víctimas o sus parientes llevar a cabo un procedimiento legal efectivo con el ánimo de obtener una reparación justa y adecuada. De acuerdo con esto, la reparación presupone el deber de perseguir y sancionar a los autores.

La impunidad contraviene directamente el deber de reparar adecuadamente toda vez que se haya ocasionado una violación a los derechos humanos.

Desde el punto de vista procesal se hace también evidente que existe una interdependencia entre prevención y sanción, y de estas con la

---

<sup>164</sup>BECERRA RAMÍREZ, Manuel: *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Volumen I, Sección de Reseñas, 2001, p/ 58. Además se puede consultar: BECERRA RAMÍREZ, Manuel: *Derecho a la verdad versus impunidad*, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Número 27, Sección de Previa, 1998. p. 67.

<sup>165</sup>Naciones Unidas, Ob. Cit. p. 18.

compensación por las violaciones de derechos humanos. Si se quiere combatir en su integridad la impunidad se debe propender por un mejoramiento en estos campos.

### **3.3 La impunidad como problema estructural**

Existe unanimidad en considerar que la impunidad, en sentido estricto o lato, adolece de profundos problemas estructurales de carácter jurídico en los Estudios en donde se presenta. *“La impunidad no es mas que la punta de un iceberg; en el fondo la sostienen una masa heterogénea de violencia y desigualdad y permite plantear la hipótesis que detrás esta la falta de respuesta del Estado al fenómeno criminal...”*<sup>166</sup>

Al respecto, es importante señalar que la desconfianza del pueblo frente a la justicia y a la falta de capacidad funcional de las instituciones estatales son dos causas y factores de la impunidad, que se atraen entre si.

La organización de derechos humanos Amnistía Internacional<sup>167</sup> atribuye la impunidad en Latinoamérica a problemas históricos de desarrollo: *“la practica de la impunidad...se enraíza en la historia de graves desigualdades y autoritarismo en la región; en el uso históricamente selectivo de estándares de derechos humanos como instrumento de política de guerra fría y seguridad nacional; en la herencia de las reglas militares y la escasez de reformas políticas y judiciales desde el retorno a la democracia. En las*

---

<sup>166</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: *La problemática de la impunidad y su tratamiento en las Naciones Unidas, notas para la reflexión*, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Número 24, Sección de Previa, 1996. p. 66.

<sup>167</sup> Ver [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org) pagina visitada 30-06-09

*Américas, el hecho de que los violadores de derechos humanos escapen de la justicia resulta de la persistencia de factores estructurales...*<sup>168</sup>

Así también, la impunidad representa solo un problema de segundo rango frente a la decisiva cuestión sobre el contenido reglamentario del derecho penal; el centro de la problemática son los contenidos mismos del derecho penal, los conflictos que ha de recoger y aquellos que ha de excluir, y no la impunidad, que partiría del supuesto de dejar inalterados los contenidos del derecho penal, y solamente ocuparse de disminuir la distancia entre las definiciones del legislador y las que hacen los jueces.

Esto es, desde el punto de vista de la criminología crítica, a la sociedad dominante latinoamericana se vinculan conflictos que se sustraen del intento de una solución en el marco del derecho penal. El derecho penal se presenta como “un mecanismo poco adecuado para curar los graves conflictos sociales”<sup>169</sup>; en primer lugar por que actúa de manera más efectiva frente a los débiles sociales que frente a las clases privilegiadas, y se descuida el crimen de cuello blanco. Su prevalencia (efectiva), así como la reducción de la impunidad, sería por tanto contra productiva, como quiera que se dirige solo a los débiles sociales y a sus delitos patrimoniales; esos delitos les ayudan empero a sobrevivir y su comisión y no penalización evitan mayores explosiones sociales.

En vista de la conocida estructura criminal y penal existente en Latinoamérica con desigualdades socioeconómicas similares, se ha generado la necesidad de reducir, el alcance del *ius Puniendi*,

---

<sup>168</sup> Amnistía internacional, informe de 1,994, P. 8.

<sup>169</sup> Ibid. p. 222.

indiferentemente de las serias consecuencias sociales de la impunidad, dando como resultado problemas sociales mas serios que ella conlleva.

En efecto, se plantea el hecho de que la impunidad relacionada con los delitos de homicidio, especialmente aquellos de carácter político, lleva indiferenciadamente a mayores desequilibrios sociales y por tanto, en todo caso, en un corto plazo, se debe propender una disminución de esa clase de impunidad.

A efectos de resumir el punto de vista estructural, se debe resaltar que la impunidad es inherente a una problemática sociopolítica, que representa una imagen de las relaciones socioeconómicas y políticas de una sociedad subdesarrollada. La impunidad comprendida en este sentido implica en todo caso ausencia de protección, especialmente de la población no privilegiada, como quiera que esta no se pueda dar ninguna protección privada. Conduce además a un descrédito de la justicia<sup>170</sup>, cuyo revés es una creciente desconfianza des pueblo respecto de las instituciones estatales.

### **3.4 La impunidad y los derechos humanos**

Las últimas décadas han estado marcadas por un creciente reconocimiento formal de los derechos humanos<sup>171</sup>; sin embargo, este avance normativo es opacado por las permanentes violaciones y atropellos a los mismos, que niegan su real vigencia tanto en el ámbito público como en el privado.

---

<sup>170</sup> Entendiendo justicia en este apartado como sinónimo del Sistema Normativo Legal, lo cual tiene una profunda discusión en la Filosofía del Derecho.

<sup>171</sup> PEREZ LUÑO, Antonio Enrique: *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Editorial Tecnos, Madrid, 1999, p. 16.

La pobre aplicación de los derechos humanos obedece, entre otros factores, a una débil cultura democrática, al desconocimiento de los derechos y deberes de las personas, a la falta de incorporación de un enfoque de derechos humanos en las políticas públicas, a la impunidad y a la discriminación<sup>172</sup>.

Al respecto, cuando se busca poder difundir y afianzar los Derechos Humanos se genera resistencia de quienes buscan poder usufructuar de su desconocimiento. En el ámbito nacional la situación de los Derechos Humanos es un pequeño reflejo de lo que sucede a nivel mundial; siendo la pobreza una forma de violencia hacia el ser humano, que afecta principalmente a los grupos vulnerables de niños, mujeres, discapacitados y otros que representan la base del sistema en que pretendemos vivir y desarrollar, circunstancias que originan también el éxodo masivo de ciudadanos al exterior.

Los Derechos Fundamentales en el sentido cultural, social y económico son sistemáticamente violados y lo preocupante es que no se visualiza ninguna acción destinada a remediar tal descalabro, siendo que la mayor parte de la población vive bajo los límites de la indigencia, lo que se deriva en una sociedad de precarias condiciones en el campo de la salud, educación y alimentación, para nombrar unos pocos<sup>173</sup>.

En lo relativo a los Derechos Civiles y Políticos, la vida, la integridad física o el debido proceso son vulnerados casi culturalmente. El sistema de justicia funciona precariamente, las cárceles del país son centros de tortura

---

<sup>172</sup> AYMERICH OJEA, Ignacio: *Sociología de los Derechos Humanos*, Editorial Universidad de Valencia, Valencia, 2001, p. 46.

<sup>173</sup> FARIÑAS DULCE, María José: *Los Derechos Humanos*, Editorial Dykinson, Madrid, 2006, p. 57.

sicológica y física, la libertad y la vida humana son vistos, por ciertos grupos interesados, como material que se puede desechar según convenga.

En este orden de ideas, el respeto efectivo de tales derechos, consagrados en la legislación nacional e internacional, constituye un factor determinante en la capacidad de los países, de promover el progreso social y a elevar el nivel de vida de sus habitantes dentro de un concepto más amplio de la libertad.

La búsqueda de los mecanismos normativos contra la impunidad lleva a la cuestión –conocida por los teóricos como la finalidad de la pena- de la relación entre ausencia de persecución penal y la perpetración de hechos punibles violatorios de derechos humanos<sup>174</sup>.

Si se parte del hecho de que la impunidad cuestiona la credibilidad de la pena y el efecto preventivo –general o especial- del derecho penal en general, se puede formular así la tesis de que la impunidad posibilita la violación de derechos humanos, o mas bien, facilita que el autor de la violación de derechos humanos no será declarado responsable penalmente.

Esa tesis tiende a ser adoptada también oficialmente, cuando se observa que el elevado nivel de impunidad refuerza la violencia y las violaciones. En el caso de los derechos humanos debilita la legitimidad del Estado, incrementa la desconfianza de los ciudadanos hacia las instituciones y reduce el apoyo de la ciudadanía a las acciones de castigo<sup>175</sup>.

---

<sup>174</sup> FUENTES, Rosa Alba: *Derechos Humanos en el nuevo siglo*, Ed. Juris, Buenos Aires, 2001, p. 11.

<sup>175</sup> GALLO, Ivan Hubner: *Los Derechos Humanos: historia, fundamento y efectividad*, Editorial Jurídica de Chile, 2001, p. 36.

Esto significa que la impunidad de determinados hechos puede alcanzar una magnitud tal, que lleva a dejar inerte por completo la persecución penal de los hechos y a que los autores no tengan que temer por ningún tipo de sanción estatal.

Para las víctimas de los delitos esta es ciertamente una perspectiva alarmante, que se opone ampliamente a su necesidad, probado en las investigaciones victimológicas de derechos humanos, de protección frente a futuras violaciones de derechos humanos<sup>176</sup>.

### **3.5 LA CORTE: mecanismo contra la impunidad**

#### **3.5.1 Escenario Mundial**

La comunidad internacional experimenta actualmente un proceso de globalización<sup>177</sup>, el cual ha provocado un acelerado cambio internacional y ha generado estrechos vínculos supranacionales, que superan la dimensión nacional y conducen a una profunda interdependencia no solo entre los Estados, sino incluso entre las organizaciones y los hombres que forman parte de ellos<sup>178</sup>. Los tradicionales esquemas de organización política han sido ya superados, surgiendo la necesidad de buscar nuevas estructuras de entendimiento que van más allá de las fronteras convencionales.

---

<sup>176</sup>BUSTO RAMIREZ, Juan: *Derecho Penal Latinoamericano Comparado, Parte General*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1995.

<sup>177</sup> DE LA DEHESA, Guillermo: *Comprender la Globalización*, editorial Alianza, Madrid, 2000, p. 89. Ver además BECK, Ulrich: *Que es la Globalización*, Editorial Paidós Ibérica, Madrid, 2004, p. 139.

<sup>178</sup> DE OLIVERIA MAZZUOLI, Valerio: *El derecho internacional de los derechos humanos y la responsabilidad penal de los individuos: el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y el derecho brasileño*, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, número 39, p.12.

Los acontecimientos de los últimos años muestran claramente la tendencia de lo que será la nueva organización política-estatal. Los principios o contenidos clásicos del Estado-Nación contemporáneo son objeto de constantes replanteamientos, para adecuarlos a dicha tendencia.

Es, pues, incuestionable que hoy el mundo moderno se caracteriza por la globalización, la tecnología de punta, los mercados comunes (como el Europeo), la unidad de la moneda y las telecomunicaciones, vislumbrándose nuestro planeta como una comunidad mundial. Ello obliga, también, a pensar a un nivel internacional cuando se trata de delincuencia o de las medidas político-criminales para enfrentarla.

En efecto, los cambios profundos han traído consigo fenómenos novedosos en todos los órdenes de la actividad humana. Así, hablar de internacionalización del delito en los tiempos que corren es referirse a una gran cantidad de fenómenos que se presentan hacia el interior de los Estados y que, debido a múltiples factores, trascienden las fronteras nacionales<sup>179</sup>.

La globalización y la integración económica plantean retos que deben ser superados, sobre todo por los países en vías de desarrollo, como los países latinoamericanos. Por ello, las nuevas formas de organización que se adopten, deben tomar en cuenta no sólo las desigualdades en el desarrollo de cada país, sino también las características de sus respectivos órdenes jurídicos.

---

<sup>179</sup> PORTILLA GÓMEZ, Juan Manuel: *La Corte Penal Internacional*, *Revista de Administración Pública*, Número 105, 2002, p. 30.

### 3.6 Justicia Internacional

Por otra parte, existen ciertos crímenes internacionales que, por diversas razones, como es la observancia de ciertos principios que han regido en los tradicionales sistemas de justicia penal, han quedado impunes<sup>180</sup>.

En virtud de ello, cada vez se ha planteado la necesidad de acudir al principio de universalidad, que establece la obligación para las jurisdicciones nacionales de perseguir determinados crímenes internacionales, tales como la tortura, las desapariciones forzadas de personas y las ejecuciones extrajudiciales, que son crímenes contra la humanidad, y que posibilita a terceros Estados intervenir -por razón del principio de complementariedad-, cuando las respectivas jurisdicciones nacionales no tengan la capacidad o la disposición para investigar y juzgar el delito<sup>181</sup>.

Por tal razón, la lucha por la existencia de una jurisdicción penal universal, que trascienda los sistemas de justicia penal estatal y les sirva de complemento, ha culminado el 17 de julio de 1,998, fecha en que fue aprobado en Roma el Estatuto de la Corte Penal Internacional, conocido, por ello, también como el Estatuto de Roma. La aprobación de este instrumento significa, sin duda, también la culminación de una importante etapa de internacionalización de la protección de las personas frente a las más graves violaciones de los derechos humanos, emprendida por las Naciones Unidas y principalmente por organizaciones de Derechos Humanos. A diferencia de los tribunales anteriores, la Corte Penal Internacional (CPI) tiene carácter

---

<sup>180</sup> GOMEZ ERAZO, Ana Elizabeth: *La Corte Penal Internacional, el Estatuto de Roma y la incidencia política del Consejo de Seguridad de la ONU*, Tesis UES, 2000, p.48.

<sup>181</sup> SALGADO PESANTES, Hernan: *Dictamen del Tribunal Constitucional del Ecuador sobre la Corte Penal Internacional*, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Numero 32, 2002. p. 27.

permanente, para poner fin a la impunidad y así contribuir a la prevención de nuevos crímenes de esa magnitud<sup>182</sup>.

La necesidad de prevenir y reprimir actos que en forma generalizada atenten contra los derechos fundamentales, puede ser vista como la motivación fundamental para la creación de todo el sistema jurídico de carácter permanente y con competencia mundial que implica la Corte Penal Internacional.

De tal forma, que a través de la Corte se cuenta en la actualidad con una organización a nivel mundial que con estabilidad, independencia de criterio, y sobre la base de tipos penales y reglas procesales predeterminadas, puede entender y decidir en casos de violaciones masivas de derechos humanos, conformando así un sistema normativo y jurisdiccional legalista y garantista que pueda investigar sucesos de gran trascendencia y determinar, con todas las garantías que debe contener un proceso penal, la culpabilidad de los responsables; conformando así una inestimable instancia de protección de los derechos fundamentales no solo en el sentido individual, sino también a nivel de los Estados que cuentan con la obligación de respetar dichas normas y adecuar su ordenamiento interno a sus principios y directrices.

Pero si ahondamos mas en las razones jurídicas que trascienden a este ordenamiento podemos advertir que existía también la necesidad de dejar perfectamente establecidas las condiciones bajo las cuales las naciones

---

<sup>182</sup> GARCIA RAMIREZ, Sergio: *Cuestiones constitucionales a propósito de la Corte Penal Internacional*, Revista de Derecho Constitucional, numero 6, Sección comentarios legislativos, Montevideo, 2002.

deben desenvolverse<sup>183</sup>, no solamente entre si sino también en su orden interno, puesto que a estas alturas del desarrollo de los derechos humanos no pueden ser admitidos sucesos que contraríen en forma masiva a la dignidad y a la integridad humana, ya que se trata de sucesos que trascienden la individualidad de un caso puntual y aislado acaecido en un país en particular, para afectar e interesar a toda la humanidad puesto que no resulta razonable admitir atentados de esta índole, ni por omisión (o si se quiere comisión por omisión), ser desatendidos por el concierto de naciones.

Teniendo presente que los crímenes que en forma mas grave lesionan a los derechos fundamentales de la humanidad son los que dejan huellas en toda la comunidad internacional en donde la impunidad resulta insoportable<sup>184</sup>, a punto tal que en toda sociedad civilizada no puede permitirse la falta de castigo de sucesos de dicha naturaleza, por lo cual resulta ineludible la adopción de mecanismos legítimos que prevengan estas situaciones y que ante su irremediable comisión sean debidamente investigados y sancionados.

Si bien la CPI, de acuerdo con los principios de subsidiariedad o complementariedad que la rigen, sólo adquiere competencia ante la inoperancia de las jurisdicciones penales nacionales, y únicamente en tratándose de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, agresión y genocidio, la existencia del Estatuto de Roma tiene importantes repercusiones en las legislaciones de todos los países que lo han adoptado o

---

<sup>183</sup> AMBOS, kai y Otros: *Dificultades Jurídicas para la ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional: Contribuciones de América Latina y Alemania*, Fundación Konrad Adenauer-Stiftung, 2006, p.125.

<sup>184</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 22.

se encuentran en proceso de ratificarlo, Por lo que, cada uno de ellos tendrá que revisar su Derecho nacional y hacer las adecuaciones correspondientes.

En efecto, el Estatuto de Roma -que ha entrado en vigor- plantea el inicio de un proceso de integración y de articulación del derecho penal internacional y el derecho penal nacional; permitirá, también, la generación de criterios jurisprudenciales y dogmáticos propios del derecho penal internacional<sup>185</sup>. Es decir, se trata de un instrumento que seguramente originará problemas de aplicación práctica importantes.

### **3.7 Real Politik**

La CPI comenzó a actuar casi desde el mismo momento en que fue instituida. Sólo desde octubre de 2003 más del 100% del total de 600 quejas presentadas, se referían a Estados Unidos, país que, tras la firma del Estatuto de Protección de Miembros del Servicio Americano de 2,002 (conocida como Ley ASPA), prohíbe todo apoyo y financiación a la Corte, enfocándose a frustrar todos los esfuerzos tendentes a juzgar a sus criminales de guerra<sup>186</sup>.

Paradójicamente, junto a Israel y la Federación Rusa, encabeza el número de Estados que más crímenes de guerra y de lesa humanidad ha cometido en los últimos quince años, no pudiendo juzgarse a ninguno de sus

---

<sup>185</sup> AMBOS, Kai: *Impunidad y Derecho Internacional Penal*, Instituto Max Planck para el Derecho Penal Extranjero Internacional, Revista de Ciencias Penales, 2 Edición, Buenos Aires, 1999, p. 49.

<sup>186</sup> PEREZ, Alberto: *La Corte Penal Internacional y el principio de soberanía*. CEDIH, La Habana, Cuba, 2000. p. 65.

nacionales en tanto no ha ratificado el estatuto de Roma y desconoce a la CPI.

Sin embargo, en calidad de miembro permanente del Consejo de Seguridad, tiene la facultad de poder decidir cuestiones de fondo referentes al funcionamiento y acción de la misma, situación que no cambiará mientras los grandes Complejos Militares Industriales sigan dominando los hilos de la política exterior de las grandes potencias; mientras no se democratice la ONU otorgando plenos poderes a la Asamblea General; y se eliminen el Consejo de Seguridad y el antidemocrático ejercicio del veto.

La situación de verdadera indefensión en que se encuentra la Corte respecto a una política exterior como la que lleva a cabo el gobierno de los Estados Unidos, representante del Complejo Militar Industrial más poderoso del mundo, signa, de manera esencial, lo que parece será el rol de esta en su desempeño futuro con respecto a la solución pacífica de los conflictos internacionales<sup>187</sup>.

Todos los casos que ha conocido la Corte son de países del Continente Africano. Primero fue la República Democrática del Congo (con el proceso contra Thomas Lubanga Dyilio por la presunta comisión de crímenes de guerra y el reclutamiento de menores de quince años para participar en las hostilidades de ese país); seguida por la región de Darfur, en Sudán; y, por último, Uganda, país que había solicitado su intervención y donde, debido a las negociaciones de paz del Gobierno con los grupos de insurgentes, se ha

---

<sup>187</sup> DIETRICH, Heinz. *Las guerras del capital*. Editorial Ciencias Sociales, La Habana, Cuba, 2003. p. 112.

producido una situación muy delicada que puede tender al cuestionamiento de la capacidad de la Corte para dirimir, en la práctica, con situaciones semejantes, pues se ha condicionado el cese de las hostilidades a la retirada de los emisarios de la CPI, con la consecuente impunidad de los acusados<sup>188</sup>.

### **3.8 La Corte y sus albores**

El modo en que la Corte, que hasta ahora persiste en que se enjuicie a los acusados por crímenes de guerra en ese país de África Oriental, logre emerger de esta situación, sentará, sin lugar a dudas, un precedente importante para su actuación futura en regiones con características sociopolíticas e históricas similares.

No cabe duda que la sola existencia de una Corte Penal Internacional, independiente y eficaz, generará un efecto disuasorio para la comisión de futuros delitos de trascendencia internacional. Contrarrestar la impunidad de este tipo de delitos permitirá reconstruir la credibilidad en la justicia internacional y será una advertencia para los violadores de los derechos humanos<sup>189</sup>.

La Corte es complementaria a las jurisdicciones nacionales, en otras palabras, solo si los Estados no pueden o no quieren juzgar y sancionar a los responsables de los más graves delitos, la Corte entrará a conocer del caso.

---

<sup>188</sup> WIPPMAN, David. "No sobreestimar el papel de la Corte Penal Internacional", en [www.cervantesvirtual.cl](http://www.cervantesvirtual.cl). Pagina visitada el 15-07-09.

<sup>189</sup> SCHABAS, WILLIAM: *Introducción a la Corte Penal*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004, p.22. Ver además: CORTES JIMENEZ, Claudia: *La responsabilidad del individuo ante el Derecho Internacional: una sistematización de los delitos*, Agenda ONU, Anuario de la Asociación para las Naciones Unidas en España", N° 1, 1998.

En este sentido un Estado comprometido con sus obligaciones en materia de derechos humanos debe mirar a la Corte Penal Internacional tanto como un reto para fortalecer las administraciones de justicias nacionales (en cuanto a independencia, eficacia y respeto del debido proceso y participación y protección de las víctimas y testigos).

De hecho, las obligaciones implícitas a la protección de los derechos humanos, es decir, la prevención de violaciones de derechos humanos, la investigación de los casos de violaciones de derechos humanos, la sanción a los responsables de las violaciones de derechos humanos y finalmente la reparación a las víctimas de violaciones de derechos humanos<sup>190</sup>.

Desde la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) transcurrieron 50 años de intentos por establecer una Corte Penal Internacional permanente para juzgar a los responsables individuales de las más graves violaciones a los derechos humanos.

### **3.9 La Corte: Implementación en El Salvador**

La implementación del Estatuto de Roma debe ser considerada una prioridad para el Estado salvadoreño, considerando que de esa manera cumplirá con su deber fundamental de respetar y hacer respetar los derechos humanos y garantizará la lucha contra la impunidad en delitos de tanta gravedad.

Dentro de este contexto, la implementación del estatuto de Roma no hará sino confirmar la voluntad del estado de cumplir con los preceptos

---

<sup>190</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: Ob. Cit. p. 17.

constitucionales y las obligaciones asumidas tanto en el ámbito nacional como internacional en materia de derechos humanos.

No podemos dejar de decir el estado ha reconocido la competencia de otras instancias internacionales de protección de los derechos humanos como por ejemplo la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

El Estatuto de Roma marcó un hito en la historia, al establecer un órgano jurisdiccional permanente que juzgará a aquellos criminales responsables de cometer los delitos más serios contra la dignidad humana y contra la paz mundial: genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra<sup>191</sup>.

Asimismo, este instrumento internacional ejemplifica un nuevo orden mundial, más democrático e inclusivo de la gran diversidad de naciones que integran la comunidad internacional.

La Corte Penal Internacional no será efectiva sin la cooperación y acción de los Estados Partes al Estatuto de Roma<sup>192</sup>. En virtud del principio de complementariedad, serán éstos, los que tendrán el papel protagónico de investigar y enjuiciar a las personas responsables de cometer los crímenes contemplados en el Estatuto de Roma. Es por esta razón que nuestro país luego de adherirse al Estatuto deberá adaptar su legislación para que ésta

---

<sup>191</sup> HUHLE, Rainer: *De Núremberg a la Haya: Los crímenes de Derechos Humanos ante la justicia, problemas, avances y perspectivas*, en [WWW.DERECHOS.ORG/KOAGA/V/1/HUHLE/HTML](http://WWW.DERECHOS.ORG/KOAGA/V/1/HUHLE/HTML). Visitada el 17-07-09.

<sup>192</sup> GONZALES GUERRA, Gisela: *El camino hacia la Corte Penal Internacional*, en [WWW.MEMORIA.COM.MX](http://WWW.MEMORIA.COM.MX). Visitada el 17-07-09.

esté acorde dicho instrumento, e incluso vaya más allá de este instrumento internacional, hacia la jurisdicción universal.

Luego de la adhesión, la implementación efectiva de la Corte se debe desarrollar en tres pasos esenciales que deben tomarse por nuestro país. El primer paso es la ratificación, del Acuerdo sobre Privilegios e Inmunidades de la Corte, para así garantizar que en nuestro país se respete el status legal de la CPI y los privilegios e inmunidades de su personal.

El segundo paso es la aplicación del Estatuto de Roma en nuestro derecho interno, por medio de reformas legales que adapten nuestra legislación a las regulaciones de este instrumento.

El tercer paso consiste en la concienciar y capacitar administrativa, policial y judicial, ya que es esencial que todas las autoridades que eventualmente puedan tener la obligación de cooperar o asistir con la Corte o de conocer de la comisión de uno de los delitos incluidos en el Estatuto de Roma, conozcan las regulaciones de este instrumento internacional, de sus Elementos de los Crímenes y de las Reglas de Procedimiento y Prueba. Esto, puesto que: *“la ignorancia de las autoridades es quizás el mayor obstáculo hacia una efectiva cooperación con la Corte”*<sup>193</sup>.

Se debe dejar a un lado el rol pasivo de Estado requerido, y moverse hacia una nueva visión de intereses de la comunidad internacional como un todo. Por otro lado, “la asistencia y cooperación con la Corte no aceptará ningún

---

<sup>193</sup> GUARIGLIA, Fabricio: *La Creación de la Corte Penal Internacional: algunos aspectos del Estatuto de Roma*, Revista Jurídica Buenos Aires”, 1998.

obstáculo legal o administrativo que resulte en la impunidad”<sup>194</sup>. La existencia de un impedimento jurídico deberá resolverse por medio de consultas y condiciones con la Corte, pero no podrá dar lugar para un rechazo de cooperación con ésta.

Es importante también que la ley de implementación del Estatuto de Roma contemple la vía por medio de la cual se tramitarán las solicitudes de cooperación, así como el órgano jurisdiccional correspondiente para conocer de dichas solicitudes.

Esencial para una efectiva cooperación con la Corte es también regular la obligación que tendrán la policía administrativa y judicial, el Ministerio Público y la Procuraduría General de la República de brindar todo tipo de colaboración que requiera el Fiscal de la Corte Penal Internacional cuando éste lleve a cabo una investigación en nuestro territorio.

---

<sup>194</sup> DONTE MATUTE, Francisco Javier: *Consideraciones en torno a la implementación de los crímenes que son competencia de la Corte Penal Internacional*, Anuario mexicano de Derecho Internacional, Volumen VII, Sección de Artículos, 2007.

## **CAPITULO IV**

### **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

#### **4.1 CONCLUSIONES**

1.- La creación de la Corte Penal Internacional, ha tenido como requisito mucho dolor y sufrimiento por parte de la humanidad. Y no fue sino hasta hace aproximadamente dos siglos que se empezó a moldear la idea de formar un órgano que castigara a los culpables de crímenes en contra de la humanidad.

2.- Existe aun en la actualidad Estados que se oponen a la Corte Penal Internacional, no porque la Corte sea inservible, sino porque la existencia de ella interfiere en muchas de sus políticas beligerantes, y de dominación, razones por las que no se adhieren a la misma, mencionando entre ellos a Estados Unidos, quien desde el principio se opuso a la creación de la Corte Penal Internacional.

3.- El Estatuto de Roma constituye una obra jurídica invaluable. Esto pese a la oposición de ciertos países que desde un primer momento no comulgaron con la creación de una Corte Penal de la naturaleza que se creaba con el Estatuto de Roma.

4.- La Corte Penal Internacional Goza de mucha aceptación a nivel de los Estados, y posee credibilidad, convirtiéndose en una institución convincente, dando inicio así, a una nueva generación de Derecho Internacional Penal. Con la Creación de La Corte Penal Internacional se ha dado un gran paso en la erradicación de la impunidad, sin embargo la mayor eficacia de la Corte esta condicionada en gran medida a que mas Estados la acepten, para poder

así combatir la impunidad de una mejor manera y perseguir de forma mas efectiva los delitos que afectan a la comunidad internacional en su conjunto.

5.- La Corte Penal Internacional ha poseído un enorme influjo del tribunal de Núremberg. En lo que concierne al juzgamiento de personas naturales y en el avance del Principio de Complementariedad contenido en El Estatuto de Roma no se puede discutir la influencia de los principios de Núremberg recopilados por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en 1950, del Tribunal Ad Hoc Para la ex Yugoslavia establecida en 1,993 y del tribunal de Ruanda de 1,994.

6.- El Estatuto de Roma contiene normas y principios que son el fruto de un consenso de más de ciento veinte naciones, así como de cientos de organizaciones no gubernamentales, razón por la que envuelve principios de derechos humanos cimentados en la pluralidad de ideologías, ordenamientos jurídicos, nacionalidades y condiciones humanas. Esto lo vuelve una herramienta jurídica incluyente y con mucha credibilidad.

7.- Antes de la Corte Penal Internacional las personas estaban sujetas solo a los sistemas judiciales de sus países de origen, casi siempre incapaces o sin la intención de juzgar a los responsables de atentados contra la humanidad, en especial si se trataba de autoridades del Estado, o de personas con poder económico y político, que hacían uso de sus influencias para evadir la justicia. Ahora la Corte Penal Internacional pretende erradicar este tipo de prácticas ya que una de las características centrales que posee es la complementariedad a las jurisdicciones penales nacionales. Esto significa que la Corte podrá investigar y perseguir casos cuando las autoridades nacionales de una u otra forma pretendan implantar prácticas corruptas encaminadas a la impunidad o ya sea porque los sistemas

judiciales nacionales hayan colapsado a causa de factores ajenos a la voluntad de los mismos.

8.- La Corte Penal Internacional se constituye en un instrumento de disuasión pues deja claro a la comunidad internacional que no habrá impunidad para quienes cometan crímenes contra la humanidad, autoridades gubernamentales y particulares; disuadiéndolos de esta forma de cometer tales delitos.

9.-El combate a la impunidad beneficia a toda la comunidad internacional, y en particular a los países en conflicto donde se perpetran toda clase de crímenes atroces, esto es así ya que al existir una corte imparcial que “haga justicia” se evita que en las personas queden heridas y resentimientos ocasionados por los conflictos que han sufrido. El mayor rédito lo percibe la población, ya que en la medida en que los pueblos perciben que no se ha hecho justicia, la violencia no cesa.

10.- La Corte Penal Internacional logra alcanzar un delicado equilibrio entre la salvaguardia de la soberanía de los Estados y el respeto de otros valores esenciales de la Comunidad Internacional, instituidos en la protección de la dignidad humana.

## **4.2 RECOMENDACIONES**

1.- Al Estado de El Salvador:

- Considerando que la impunidad es en sí y por sí misma una violación de Derechos Humanos y que con su existencia no sólo se violan derechos como el derecho a la justicia y a la verdad, sino que ella

constituye un atentado a la dignidad humana propiamente tal, por lo tanto: tome las medidas necesarias para Adherirse a la Corte Penal Internacional.

- Brinde una capacitación administrativa, policial y judicial, ya que es fundamental que las autoridades que ocasionalmente puedan cooperar con la Corte posean el conocimiento necesario para hacerlo.

2.- A la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de La Universidad de El Salvador:

- Retome su papel histórico en la sociedad salvadoreña, y tome las medidas necesarias para exigir que el Gobierno se adhiera a la Corte Penal Internacional.
- Que informe a toda la población estudiantil Acerca de La Corte Penal Internacional y de la importancia que posee.
- Que promueva talleres de formación en este tema, ya que en los estudiantes de las ciencias jurídicas hay muchas lagunas de conocimiento en relación a El Estatuto de Roma y La Corte Penal Internacional.

3.- A la Universidad de El Salvador:

- Equipe las bibliotecas con material bibliográfico que trate sobre el tema de El Estatuto de Roma y La Corte Penal Internacional, en especial la biblioteca de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, ya que en la actualidad no cuentan con la suficiente cantidad de información sobre el tema.

4.- A la comunidad jurídica en general:

- Tenga una participación activa en la transformación de la sociedad salvadoreña y realice todos los esfuerzos encaminados a la adhesión de nuestro país a la Corte Penal Internacional.

5.- A las ONGs:

- Organicen foros informativos para la población; además brinden capacitación sobre el tema de derechos humanos y El Estatuto de Roma a las comunidades, para que las personas puedan conocer el contenido de este instrumento internacional.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

AMBOS, Kai y GUERRERO: ***El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional***, Editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 1999.

AMBOS, kai: ***Impunidad y Derecho Penal Internacional: Un estudio empírico dogmático sobre Colombia, Bolivia, Perú, Chile y Argentina***, Fundación Honrad Adenauer; Primera edición, Colombia, 2003.

AMBOS, kai y Otros: ***Jurisprudencia latinoamericana sobre derecho Penal Internacional***, Konrad Adenauer Stiftung, Montevideo, Uruguay 2008.

AMBOS, kai y Otros: ***Dificultades Jurídicas para la ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional: Contribuciones de América Latina y Alemania***, Fundación Konrad Adenauer-Stiftung, 2006.

AYMERICH OJEA, Ignacio: ***Sociología de los Derechos Humanos***, Editorial Universidad de Valencia, Valencia, 2001.

BECK, Ulrich: ***Que es la Globalización***, Editorial Paidós Ibérica, Madrid, 2004.

BOU FRANCH, Valentín: ***Curso de Derecho Internacional de los Derechos Humanos***, Editorial Tirant lo Blanch, Madrid, 2008.

BLANC, Antonio: ***La Violación de Los Derechos Humanos Fundamentales Como Crimen Internacional***, Editorial Bosch, Barcelona, 1990.

BUSTO RAMIREZ, Juan: ***Derecho Penal Latinoamericano Comparado, Parte General***, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1995.

CALDERON PERAGON, José Raúl: ***El juicio de Núremberg. Hacia una Corte Penal Internacional***, Editorial Jabalcuz. España. 2001.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio: ***La criminalización de la barbarie: la Corte Penal Internacional***, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2000.

CASADO, Laura: ***Diccionario de sinónimos jurídicos***, Valleta ediciones, Buenos Aires, 2004.

COMISIÓN PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS EN CENTROAMÉRICA: ***La Impunidad en Centroamérica: Causas y Efectos***, CODEHUCA, San José, 2004.

DE LA DEHESA, Guillermo: ***Comprender la Globalización***, editorial Alianza, Madrid, 2000.

DE RIVACOBBA, Manuel: ***Hacia una nueva concepción del Derecho Penal***, Editora Jurídica, Lima, 1995.

DIETRICH, Heinz: ***Las guerras del capital. Editorial Ciencias Sociales***, La Habana, Cuba, 2003.

DUE PROCESS OF LAW FOUNDATION: ***Justicia para las víctimas del siglo XXI***, San Salvador, 2002.

EROLES, Carlos: ***Antropología, cultura popular y Derechos Humanos***, Editorial Espacio, Buenos Aires, 2004.

FARIÑAS DULCE, María José: ***Los Derechos Humanos***, Editorial Dykinson, Madrid, 2006.

FERNANDES, Jean Marcel: ***La Corte Penal Internacional***, Editorial Zavalía, 1ª Edición, Argentina, 2008.

FERNANDEZ, Antonio: ***El Juicio de Núremberg, Cincuenta Años Después***, Arco libros S.A., Madrid, 1996.

FESPAD: ***Estado de la seguridad Pública y Justicia Penal en El Salvador***, FESPAD Ediciones, San Salvador, 2005.

FUENTES, Rosa Alba: ***Derechos Humanos en el nuevo siglo***, Ed. Juris, Buenos Aires, 2001.

GALLO, Ivan Hubner: ***Los Derechos Humanos: historia, fundamento y efectividad***, Editorial Jurídica de Chile, 2001.

JAKOBS, Günther: ***Derecho Penal Parte General: Fundamentos y Teoría de la Imputación***, Ediciones Jurídicas y Sociales, 2ª adición, Madrid. 1997.

JESCHECK, Hans-Heinrich: ***Tratado de Derecho Penal. Parte General***, Vol. I. Barcelona: Editorial Bosch, 1981.

JESCHECK, Hans-Heinrich: ***Tratado de Derecho Penal. Parte General. Vol. I***, Barcelona: Bosch, 1981.

MATTAROLLO, Rodolfo: ***Impunidad, Derechos Humanos y Defensa Jurídica Internacional***, CODEHUCA, San José, 1994.

MEINI, Ivan: ***La Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas***, 1999.

MUÑOZ CONDE, Francisco: ***Derecho Penal y Control Social***, Editorial TEMIS, Bogotá, 1999.

PALAU BALLESTRO, Joseph: ***El espejismo Yugoslavo***, Del Bronce Ediciones, 1ª Edición, Madrid, 1996.

PEREZ, Alberto: ***La Corte Penal Internacional y el principio de soberanía***. CEDIH, La Habana, Cuba, 2000.

PEREZ LUÑO, Antonio Enrique: ***Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución***, Editorial Tecnos, Madrid, 1999.

SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio: ***Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos***, Editorial EDUCA, San José, 1997.

SAID, José Alberto: ***LOS PROCESOS DE NÜREMBERG Y TOKIO: PRECEDENTES DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL***, Publicado en Ars Iuris, num. 29, Universidad Panamericana, 2003.

SCHABAS, WILLIAM: ***Introducción a la Corte Penal***, Cambridge University Press, Cambridge, 2004.

UNICEF: ***La protección de los derechos humanos: la experiencia de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos en El Salvador; una aproximación desde la perspectiva de los derechos de la niñez***, primera edición, San Salvador, 2001

VERDROSS, Alfred: ***Curso de Derecho Internacional Público***, Servicio de Publicaciones de la Universidad Complutense, 5ª edición, Madrid, 1992.

VILLALPANDO, Waldo: ***De los Derechos Humanos a la Corte Penal Internacional***, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2000.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl: ***Tratado de derecho penal parte general***, Buenos Aires, 1998.

### **SITIOS WEB**

[www.acnur.org/biblioteca/pdf/5517.pdf](http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5517.pdf). Página visitada 22-12-08.

[www.acnur.org/biblioteca/pdf/5517.pdf](http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/5517.pdf). Página visitada 22-12-08.

[www.amnesty.org](http://www.amnesty.org). Página visitada 30-06-09.

[www.asiapacific.amnesty.org/library/Index/ESLASA210011995?open&of=ESL-366137-68](http://www.asiapacific.amnesty.org/library/Index/ESLASA210011995?open&of=ESL-366137-68). Página visitada: 15-12-08.

[www.caei.com.ar/ebooks/ebook12.pdf](http://www.caei.com.ar/ebooks/ebook12.pdf). Página visitada 15-12-08.

[www.cervantesvirtual.cl](http://www.cervantesvirtual.cl). Pagina visitada el 15-07-09.

[www.derechos.org/nizkor/arg/doc/arancibia.html](http://www.derechos.org/nizkor/arg/doc/arancibia.html). Página visitada: 25-11-08.

[www.derechos.org/nizkor/doc/joinete.html](http://www.derechos.org/nizkor/doc/joinete.html). Página visitada el 09-11-08.

[www.derechos.org/koaga/v/1/huhle/html](http://www.derechos.org/koaga/v/1/huhle/html). Página Visitada el 17-07-09.

[www.justiz.bayern.de/imperia/md/content/stmj\\_internet/gerichte/oberlandesgerichte/nuernberg/imt\\_int/flyer\\_sp.pdf](http://www.justiz.bayern.de/imperia/md/content/stmj_internet/gerichte/oberlandesgerichte/nuernberg/imt_int/flyer_sp.pdf). Página visitada el 10-11-08.

[www.iccnw.org/documents/CICCF5\\_QA\\_CARInvestigation\\_sp.pdf](http://www.iccnw.org/documents/CICCF5_QA_CARInvestigation_sp.pdf). Página visitada 08-01-09.

[www.icc-cpi.int/chambers/pretrial.htm](http://www.icc-cpi.int/chambers/pretrial.htm). Página visitada 08-01-09.

[www.icc-cpi.int/otp/otp\\_bio.html](http://www.icc-cpi.int/otp/otp_bio.html). Página visitada 11-01-09.

[www.icc-cpi.int/otp/otp\\_biInvest&l=fr.html](http://www.icc-cpi.int/otp/otp_biInvest&l=fr.html). Página visitada 11-01-09.

[www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessprotection.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessprotection.html). Página visitada 15-01-09.

[www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessproteccion.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/witnessproteccion.html). Página visitada 15-01-09.

[www.icc-cpi.int/victimsissues/victimsparticipation.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/victimsparticipation.html). Página visitada 15-01-09.

[www.icc-cpi.int/victimsissues/victimscounsel/OPCV.html](http://www.icc-cpi.int/victimsissues/victimscounsel/OPCV.html). Página visitada 18-01-09.

[www.icc-cpi.int/vtf.html](http://www.icc-cpi.int/vtf.html). Página visitada 18-01-09.

[www.un.org/spanish/Depts/DPKO/untaet/etimor.htm](http://www.un.org/spanish/Depts/DPKO/untaet/etimor.htm). Página visitada 13-12-08.

[www.memoria.com.mx](http://www.memoria.com.mx). Página Visitada el 17-07-09.

## **REVISTAS**

AMBOS, Kai: ***Impunidad y Derecho Internacional Penal***, Instituto Max Planck para el Derecho Penal Extranjero Internacional, Revista de Ciencias Penales, 2 Edición, Buenos Aires, 1999.

BECERRA RAMÍREZ, Manuel: ***Anuario Mexicano de Derecho Internacional***, Volumen I, Sección de Reseñas, 2001.

BECERRA RAMÍREZ, Manuel: ***Derecho a la verdad versus impunidad***, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Número 27, Sección de Previa, 1998.

CEREZO, Ángel Calderón: ***Algunas consideraciones sobre la Corte Penal Internacional***, Revista Judicial, Año II, Volumen III, Buenos Aires, 2003.

CORTES JIMENEZ, Claudia: ***La responsabilidad del individuo ante el Derecho Internacional: una sistematización de los delitos***, Agenda ONU, Anuario de la Asociación para las Naciones Unidad en España”, N° 1, 1998.

DE OLIVERIA MAZZUOLI, Valerio: ***El derecho internacional de los derechos humanos y la responsabilidad penal de los individuos: el***

***Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y el derecho brasileño***, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, numero 39, Brasilia, 2006.

DONTE MATUTE, Francisco Javier: ***Consideraciones en torno a la implementación de los crímenes que son competencia de la Corte Penal Internacional***, Anuario mexicano de Derecho Internacional, Volumen VII, Sección de Artículos, 2007.

EPOSITO, Carlos: ***El asunto Timor Oriental ante la Corte Internacional de Justicia***, Anuario de derecho internacional, Número: 12, 1996.

GARCIA RAMIREZ, Sergio: ***Cuestiones constitucionales a propósito de la Corte Penal Internacional***, Revista de Derecho Constitucional, numero 6, Sección comentarios legislativos, Montevideo, 2002.

GUARIGLIA, Fabricio: ***La Creación de la Corte Penal Internacional: algunos aspectos del Estatuto de Roma***, Revista Jurídica Buenos Aires”, 1998.

HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto: ***La Solución Negociada de Conflictos: El Caso de la Guerra de la Antigua Yugoslavia***, Agenda Internacional. Año IV, N° 9, Belgrado, 2001.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM: ***La problemática de la impunidad y su tratamiento en las Naciones Unidas, notas para la reflexión***, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Número 24, 1996.

PORTILLA GÓMEZ, Juan Manuel: ***La Corte Penal Internacional***, Revista de Administración Pública, Número 105, 2002.

SALGADO PESANTES, Hernán: ***Dictamen del Tribunal Constitucional del Ecuador sobre la Corte Penal Internacional***, Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Numero 32, 2002.

### **LEYES**

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR, Diario Oficial 234, numero 34, tomo 281, de fecha 16 de Diciembre de 1983.

### **TRATADOS INTERNACIONALES**

CARTA DE NACIONES UNIDAS, del 26 de Junio de 1945.

CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES del 10 de diciembre de 1984.

CONVENCIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA REPRESIÓN Y EL CASTIGO DEL CRIMEN DE APARTHEID, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 3068 de 30 de noviembre de 1973.

ESTATUTO DE ROMA del 17 de Julio de 1998.

ESTATUTO DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA EX-YUGOSLAVIA, resolución 827 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, 25 de mayo de 1993.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, de 16 de Diciembre de 1966.

## **TESIS**

GOMEZ ERAZO, Ana Elizabeth: ***La Corte Penal Internacional, el Estatuto de Roma y la incidencia política del Consejo de Seguridad de la ONU***, Tesis Universidad de El Salvador, 2000.

RIVERA, Ricardo Armando: ***La amnistía como método eficaz de encubrir la impunidad, especialmente a partir de 1992***, Tesis Universidad de El Salvador, 1994.