



*"La Corte Penal Internacional. A 9
años de su vigencia."*

*"Su Creación, Organización, Funcionamiento y los
procesos en trámite".*

Por

Amparo Natividad Tatiana Valladares Canals

Buenos Aires

Universidad del Salvador

Facultad de Ciencias Jurídicas

2011





La Corte Penal Internacional: A 9 años de su vigencia.

Su Creación, Organización, Funcionamiento y los procesos en trámite.

Introducción

- A. Fundamentos y Objetivos del trabajo
- B. La necesidad de un sistema de represión de los delitos contra la humanidad
- C. La Jurisdicción Internacional Penal

Capítulo I: En busca de una justicia internacional.

Sección I: Antecedentes de la Corte Penal Internacional

A. Tribunal Militar de Nüremberg y Tokio

1 El Tribunal Militar de Nuremberg

- a. Hechos
- b. La labor del Tribunal

2 El Tribunal Militar de Tokio

- a. Hechos
- b. La labor del Tribunal

3 El legado transmitido

B. Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia

- 1 Hechos
- 2 La labor del Tribunal
- 3 La herencia

C. Tribunal para Ruanda

- 1 Hechos
- 2 La labor del Tribunal
- 3 La herencia.

Sección II: Un largo proceso para crear la CPI

- A. La necesidad de crear una Corte Permanente.
- B. Creando una Corte Permanente
- C. Estados Unidos: un fuerte opositor a su creación
- D. El resultado final: El Estatuto de Roma de 1998

Capítulo II: La Corte Penal Internacional: Su estructura y los crímenes que persigue

Sección I: Estructura y Organización

- A. La Presidencia
- B. Las Cámaras o Salas
- C. La oficina del Fiscal
- D. La Secretaría
- E. Oficina de Defensa
- F. Asamblea de los Estados
- G. Conferencia de Revisión

Sección II: Competencia: ¿Restringida o generosa?

- A. En razón del tiempo
 - B. En razón de la persona
 - C. En razón del lugar
 - D. En razón de la materia
-
- 1 Genocidio
 - 2 Crímenes contra la humanidad
 - 3 Crímenes de guerra
 - 4 Crimen de Agresión

Sección III: El proceso hacia la justicia

A. Intervención de la CPI

- 1 La puesta en marcha de la investigación de crímenes internacionales
- 2 La investigación propiamente dicha
- 3 La cooperación de los Estados Parte con la Corte
- 4 El procedimiento ante la Cámara de Cuestiones Preliminares

B. Los acusados frente a la CPI: El proceso judicial

- 1 Los Principios Generales del Derecho Penal Internacional
 - a. El principio de que el Juez de ser independiente e imparcial
 - b. La presunción de inocencia
 - c. El principio de un juicio justo y expeditivo
 - d. El principio que el acusado pueda estar presente en el proceso
- 2 El Juicio
 - a. La presentación del caso
 - b. Etapa probatoria
 - c. Las deliberaciones
 - d. La decisión final: la sentencia
- 3 La Apelación
 - a. La Apelación propiamente dicha
 - b. La Revisión de sentencia

C. Un objetivo en acción: La participación de la víctima

D. El castigo: La ejecución de la pena

Capítulo III: La Corte Penal Internacional en actividad: Los procesos en desarrollo

Sección I: Hacia una sentencia

A. República Democrática del Congo: “El genocidio congoleño”

- 1 Hechos
- 2 Los casos ante la Corte

B. República Centrafricana: “Víctimas que reclaman justicia”

- 1 Los hechos
- 2 El caso “El Procurador c. Jean-Pierre Bemba Gombo”

C. República de Kenia: “La violencia post - electoral”

- 1 Los hechos
- 2 Los casos

Sección II: Una sentencia difícil de lograr

A. Darfur, Sudán: “Un conflicto interétnico”.

- 1 Los hechos
- 2 Los casos

B. Uganda: “El Ejército de Resistencia del Señor”.

- 1 Los Hechos
- 2 Los casos

Sección III: Los inicios de un largo proceso

A. Jamahiriya Árabe Libia: “¿Una rebelión o una guerra civil?”.

- 1 Los hechos
- 2 Los casos

B. República de Costa de Marfil: “La segunda guerra civil de Costa de Marfil”.

Conclusión

Introducción

D. Fundamentos y Objetivos del trabajo

Este tema ha llamado mi atención debido a la falta de información actualizada que es posible conseguir, es común encontrar reseñas aisladas sobre esta materia, pero la información comúnmente se encuentra incompleta o desactualizada. En especial, lo referente a las situaciones que se encuentran en proceso ante la Corte.

Respecto a esto último, llama la atención la poca información que es transmitida, al menos en la Argentina, sobre los conflictos que ocurren en África (continente en donde se centran todos los casos investigados por la Corte). Es cierto, que este año, hubo una mayor información por parte de los medios de comunicación sobre la guerra civil ocurrida en Libia, sin embargo, los conflictos en Costa de Marfil, ocurridos en el mismo período no tuvieron la misma repercusión a nivel internacional.

Por lo que esta cuestión nos hace cuestionar el papel de los medios de comunicación en esta cuestión. Por un lado, encontramos que los medios de comunicación se han convertido en un factor importante para la globalización, lo cual se demuestra con la rapidez y la cantidad de información transmitida. Los medios son la ventana al inmenso mundo que queda más allá de nuestra experiencia directa y determinarán nuestros mapas cognitivos.

No obstante, por otro lado, observamos que los medios de comunicación no son más que otro negocio comercial, por lo que la visión que tenemos de los conflictos no responde a la realidad sino a la “pseudo- realidad” creada por los medios, una visión que puede ser inexacta e incompleta frente a la complejidad y diversidad de la realidad.

Esto se debe principalmente, porque el objetivo perseguido es lograr audiencia, para la cual se produce una dinámica de “espectacularización” de la información. Según un estudio realizado por las Universidades Complutense, de Navarra y Pompeu Fabra afirma que casi un 20 por ciento de los temas más frecuentes tratados en los informativos son los dedicados a desastres o accidentes. Los temas sociales e internacionales se centran en escándalos, asesinatos, catástrofes, accidentes o la llamada “crónica social”, antes conocida como la prensa de corazón.¹

Por lo tanto, al momento de elegir la programación se va a seleccionar según los criterios de cercanía, polémica, lo negativo, lo humano, lo urgente, el miedo, lo extraordinario y lo oculto.

Esto lleva a que, una gran parte de las noticias no lleguen a la mayor cantidad de la población, lo cual sucede frecuentemente con los guerras que tienen lugar en África, muchas veces la información llega incompleta, desactualizada, confusa e incluso en algunos casos no llega en absoluto. Otras veces, son mencionadas como una cuestión de poca importancia, solo para completar un espacio libre en la programación.

En consecuencia, la intención será, en primer lugar, ofrecer la mayor información sobre estos casos, desde la perspectiva del Derecho Internacional Penal, en particular desde la Corte Penal Internacional. En segundo lugar, demostrar la actuación de la Corte Penal Internacional como un medio para perseguir los crímenes más aberrantes ocurridos en nuestros tiempos.

¹ Cáritas Española, “Conflictos olvidados y vías para construcción de paz”, 2009, p. 30

E. La necesidad de un sistema de represión de los delitos contra la humanidad

La existencia de conflictos de intereses dentro del marco de cualquier grupo social, es el punto de partida obligado de cualquier concepción de derecho reguladora de las relaciones de dicho grupo y, por ende de las funciones que el mismo ordenamiento cumple.

Frente a tales conflictos, traducibles idealmente en diferencias o cuestiones jurídicas, se impone una necesidad social igualmente primaria, la función de pacificación, de mantener o restablecer la paz; junto a otra función de satisfacción, en cierta medida secundaria respecto de la anterior, y cuyo objetivo es el restablecimiento de equilibrio mediante una solución aceptable, arbitrada por algunas de las vías de composición existente en un sistema determinado.

Por lo que podemos decir, que ninguna sociedad puede abstenerse de instaurar un sistema represivo para asegurar la defensa de sus intereses superiores. En principio, esta función está a cargo de los Estados, apoyándose en el principio de no- intervención, por lo que son ellos los responsables de lograr el equilibrio antes mencionado.

Sin embargo, frente a los casos en que las calamidades son cometidas por los propios Estados, se comienza a cuestionar la posibilidad de un sistema represivo a nivel internacional, que pueda suplir la función de ese Estado.

Para justificar la excepción al principio de no intervención, se expresa que existen determinadas acciones delictuosas que violan o quebrantan ciertos valores esenciales del orden imperante en la Comunidad Internacional, convirtiéndose en auténticos delitos contra la sociedad en general.

Por lo tanto para cumplir con esta función represiva, concurren tanto el sistema jurídico estatal como el sistema jurídico internacional. Teniendo, este último, la difícil tarea de desarrollar normas, estructuras, estrategias y recursos aptos para lograr las metas de preservación y protección de la comunidad mundial, que al mismo tiempo posibilitem su transformación y evolución conforme a sus propias necesidades.

Se debe aclarar, que 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 carácter es supletorio o secundario, es decir que actuará en caso de que el Estado no quiera hacerlo o no pueda hacerlo.

F. La Jurisdicción Internacional Penal

La evolución de los Tribunales Internacionales Penales fue a la par de la Jurisdicción Internacional Penal. Por lo tanto su evolución, fue lenta y paulatina, las cual, siguiendo al Doctor Dovobšek, se puede sistematizar de la siguiente manera:²

1. La jurisdicción nacional: Los tribunales estatales actúan como jueces estatales e internacionales.

En esta primera etapa, son los jueces estatales y su organización jurisdiccional, los encargados de aplicar las normas penales internacionales.

En estos casos, el tribunal local actuante inviste la calidad simultánea de tribunal nacional e internacional. Es la denominada “teoría del desdoblamiento funcional.

² José Dovobšek, “La Jurisdicción Penal Internacional”, Aequitas, N° 14, Año IV, Diciembre 2010, p. 5-9.

2. La Jurisdicción internacional incipiente. Con la firma del Tratado de Versalles (1919), que puso fin a la Primera Guerra Mundial, los Estados vencedores exigieron el juicio y castigo de quienes cometieron crímenes de guerra, y en particular, del emperador Guillermo II. Así, acordaron la constitución de un tribunal internacional especial integrado por cinco jueces (US., Gran Bretaña, Francia, Italia y Japón). Respecto de los restantes autores de crímenes de guerra el Tratado obligaba al Estado alemán a reconocer la competencia penal de las potencias vencedoras y a la entrega de las personas acusadas juntamente con la documentación y pruebas requeridas.

Sin embargo, este antecedente internacional no pasó de ser una loable intención. Lo cierto es que esta tentativa fue un primer e importante paso para la constitución de tribunales internacionales.

3. La jurisdicción internacional imperfecta. Tribunales de Nüremberg y de Tokio. En el momento de acordar un armisticio a un Gobierno alemán, los oficiales, suboficiales, y soldados alemanes o miembros del partido nacionalsocialista, responsables, culpables de haber tomado parte consentida en las atrocidades, matanzas y ejecuciones, serán enviadas a los países en que tales actos se hayan realizado, de tal suerte que pueden ser juzgados y castigados según las leyes de los países liberados. En cuanto a los individuos cuyas responsabilidades fueren de índole general, sin localización posible de lugar y muy especialmente los altos jefes políticos y militares, serán castigados conforme a las reglas y procedimientos aún no definidos.

La constitución de estos tribunales internacionales constituyó un admirable avance para la consolidación de un derecho internacional penal, punitivo de los graves delitos contra la humanidad.

4. La Jurisdicción internacional plena. Los tribunales ad hoc. Constituidos con posterioridad a la comisión de los “delicta iuris gentium”. Esta etapa se encuentra inicialmente representada por la constitución de los Tribunales Internacionales para el juzgamiento de los crímenes cometidos en la Ex Yugoslavia y el otro en Ruanda.

Se trata de tribunales propiamente internacionales, por cuanto fueron creados desde las Naciones Unidas y no desde los países vencedores. Sus jueces son elegidos por el Consejo de Seguridad a propuesta de la Asamblea General y revisten la calidad de funcionarios judiciales con inmunidades diplomáticas. Actúan como juristas a nombre propio y no en representación de los Estados de los que son nacionales.

Corresponde también incluir en esta etapa, como tribunales “ad hoc”, los posteriormente creados por la decisión unilateral de un Órgano de Administración que actuó en nombre de las Naciones Unidas, como ser el Tribunal Especial para el Timor Oriental y los Tribunales de Kosovo.

También los creados por tratados internacionales firmados entre un Estado, devastado por una guerra que destruyó su capacidad jurisdiccional, y las Naciones Unidas, quien aporta los fondos, estructura y personal para el juzgamiento por los “delicta iuris gentium” cometidos en determinado territorio y periodo temporal (ejemplo de los Tribunales de Sierra Leona Tratado de Freetown del 16.01.2002, y de Camboya, Tratado del 6.6.2003).

Pero la característica distintiva de esta etapa, es que los Tribunales Internacionales son creados con posterioridad a los crímenes que deberán ser juzgados.

5. La jurisdicción internacional plena. Corte Internacional Penal permanente. La firma del tratado de Roma del 17 de julio de 1998 abre las puertas hacia un nuevo y novedoso sistema de juzgamiento y castigo por crímenes internacionales, lo cual será tratado a lo largo de este trabajo.

Ya establecidos los motivos, los objetivos y diferentes conceptos esenciales, estableceremos la estructura que seguiremos para el desarrollo de este escrito.

En primer lugar veremos el camino que se siguió para lograr una justicia internacional (Capítulo I), partiendo de los antecedentes a la Corte Penal Internacional y su proceso de formación, haciendo mención de la necesidad de crearla.

En un Capítulo II, haremos un análisis de la Corte Penal Internacional, su estructura, funcionamiento (tanto el procedimiento judicial como la investigación previa llevada por el Fiscal), la interacción de la víctima en ella, las decisiones que toma, la ejecución de la sentencia y la cooperación de los Estados.

Finalmente, concluiremos con un análisis de los casos que la Corte Penal Internacional esta llevando a cabo, con una breve reseña de los hechos ocurridos en esos países y el desarrollo de los procesos ante la Corte. De esta forma aplicaremos a los casos concretos las distintas etapas del proceso, y se podría observar la Corte de una forma más dinámica.

Capítulo I: En busca de una justicia internacional.

Los crímenes de guerra han sido perseguidos al menos desde los tiempos de los antiguos griegos, y probablemente antes que ellos. La idea de que existe un denominador común de conducta, incluso en las más extremas circunstancias de conflictos armados brutales, confirma creencias extraídas de la filosofía y la religión sobre algunos de los valores fundamentales del espíritu humano.

La persecución de los crímenes de guerra, sin embargo, fue solo efectuada por las cortes nacionales, y estas fueron y siguen siendo inefectivas cuando esos responsables de crímenes siguen en el poder y sus víctimas siguen siendo subyugadas.³

El primer proceso genuino por la perpetración de atrocidades fue probablemente el de Peter von Hagenbach, quien fue juzgado en 1474 por atrocidades cometidas durante la ocupación de Breisach (Alemania). Cuando la ciudad fue recuperada, von Hagenbach fue acusado por crímenes de guerra, condenado y decapitado.⁴ Su juicio fue llevado a cabo por un tribunal ad hoc del tribunal del Sacro Imperio Romano Germano, fue el primer proceso "internacional" en el que se reconoció las obligaciones de los comandantes de actuar legalmente. En la sentencia se lo declaró culpable de crímenes "que como caballero se considerara que tenía el deber de prevenir".⁵

Con el desarrollo de la ley de conflicto armado a mediados del siglo XIX, conceptos de enjuiciamiento internacional por los abusos humanitarios lentamente empezaron a surgir. Uno de los fundadores del movimiento de la Cruz Roja, que creció en Ginebra en la década de 1860, instó a un proyecto de estatuto para una organización de un tribunal penal internacional. Su tarea sería la de perseguir las infracciones de los Convenios de Ginebra Convención de 1864 y otras normas humanitarias. Pero la propuesta innovadora de Gustav Moynier fue demasiado radical para la época.⁶

Los Convenios de La Haya de 1899 y 1907 representan la primera significativa codificación de las leyes de la guerra en un tratado internacional. Ellos incluye una importante serie de disposiciones relativas a la protección de los la población civil. El artículo 46 del Reglamento que se adjunta a la IV Convención de La Haya de 1907 consagra el respeto del "honor familiar y los derechos, las vidas de las personas y la propiedad privada, así como convicciones religiosas y prácticas ». Otras disposiciones del Reglamento de protección los bienes culturales y la propiedad privada de los civiles.

Sin embargo, los Convenios de La Haya, como tratados internacionales, pretenden imponer obligaciones y deberes a los Estados, y no pretenden crear responsabilidad penal de las

³ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2001, p. 1

⁴ M. Cherif Bassiouni, "From Versailles to Rwanda in 75 Years: The Need to Establish a Permanent International Court", Harvard Rights Journal, Volumen 10, U.S.A., 1997, p. 11. Citado por William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2001, p. 1

⁵ Edoardo Greppi, "The evolution of individual criminal responsibility under international law", International Review of the Red Cross, No. 835, 1999, p. 531

⁶ Christopher Keith Hall, "The First Proposal for a Permanent International Criminal Court", Revista Internacional de la Cruz Roja, No. 322, 1998, p. 57

personas. Declararon ciertos actos como ilegales, pero no penales, como puede verse en la ausencia de cualquier indicación sugestiva de sanción por violación.

No obstante, dentro de pocos años, la Convenios de La Haya se presenta como una fuente de derecho de los crímenes de guerra. En 1913, terminada la Segunda Guerra Balcánica, las grandes potencias crearon una Comisión para investigar las numerosas denuncias recibidas por crímenes de guerra y acciones violentas contra la población civil; esta comisión de investigación enviada por "The Carnegie Foundation" para investigar las atrocidades cometidas durante la guerra utilizó las disposiciones de la IV Convención de La Haya como base para su descripción de los crímenes de guerra.⁷ Las tropas búlgaras que ocuparon zonas que pertenecían bien a Grecia bien a Turquía se enfrentaron a una resistencia popular de marcado carácter nacionalista. Destaca sobre todo el comportamiento de los civiles griegos que se organizaron en bandas de guerrilla (andartes) para luchar contra los invasores búlgaros. El enemigo cometió una serie de matanzas destinadas a eliminar cualquier intento de resistencia. El informe contiene testimonio de víctimas y testigos de las acciones denunciadas, así como documentos y cartas. Así también dicho informe recomienda la creación de un instituto permanente encargado de controlar el cumplimiento de las convenciones, pudiendo sancionar a los gobiernos que no cumplan con las convenciones que firmaron. Pero la tarea de este instituto no se reduciría a la sola sanción, sino también que tendría una función de prevención de cualquier ofensa que pudiese ocurrir.⁸

La labor de esta Comisión será tenida en cuenta en el trabajo de la Comisión sobre las Responsabilidades por la Guerra y su Conducta, constituida tras la Primer Guerra Mundial. Al igual que la Comisión por la Guerra de los Balcanes, se fundamentará en los principios enunciados en los Convenios de La Haya, para juzgar y sancionar a los responsables.

Como la Primera Guerra Mundial era una herida sin cerrar, la opinión pública, especialmente en Inglaterra, estaba interesado cada vez más en la persecución penal de los que generalmente eran considerados como responsables de la guerra. Hubo mucha presión para ir más allá de violaciones de las leyes y costumbres de la guerra y enjuiciar, además, la conducción de la guerra en sí misma como una violación de los tratados internacionales. En la Conferencia de Paz de París, los Aliados debatieron la sabiduría de los procesos, como sus fundamentos jurídicos. Los Estados Unidos fue en general hostil a la idea, argumentando que esto sería la justicia a posteriori. La responsabilidad de incumplimiento de los convenios internacionales y, sobre todo por delitos contra "Las leyes de la humanidad"- una referencia a las atrocidades a los civiles dentro de las propias fronteras de los Estados- fue una cuestión de moralidad, no la ley, dijo que la delegación de los Estados Unidos. Pero esta era una posición minoritaria. El compromiso resultante descartó el concepto de "leyes de la humanidad" pero la fiscalía prometió enjuiciar al Kaiser Wilhelm II por un delito supremo contra la moral internacional y la santidad de los tratados". El Tratado de Versalles formalmente acusó al derrotado emperador de Alemania y se comprometió a la creación de un "tribunal especial" para su juicio. Sin embargo, Guillermo de Hohenzollern había huido a la neutral Holanda que negó su extradición, el Gobierno holandés considera que los cargos consistían una la ley penal retroactiva.⁹

El Tratado de Versalles también reconoció el derecho de los aliados para crear tribunales militares para juzgar a militares alemanes acusados de crímenes de guerra. Alemania nunca aceptó las disposiciones y, posteriormente, se alcanzó un compromiso por el cual los aliados preparan listas de sospechosos alemanes, pero las pruebas se celebrarán ante los tribunales alemanes. De esta forma se preparó una lista inicial de casi 900, que fue disminuyendo

⁷ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 2

⁸ Carnegie Endowment for International Peace. Division of Intercourse and Education, Report of the International Commission to Inquire into the Causes and Conduct of the Balkan War, Washington, D.C., 1914, p. 234

⁹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 3

rápidamente hasta unos cuarenta y cinco, y al final sólo un docena fueron juzgados en realidad. Varios fueron absueltos, los culpables fueron condenados a penas de prisión modestas, a menudo no era más que el tiempo ya cumplido en prisión antes de la condena. Los juicios parecían más como un procedimiento disciplinario del ejército alemán que cualquier juicio internacional.¹⁰

El primer caso se abrió el 23 de mayo de 1921 ante la presidencia del Dr. Heinrich Schmidt, Senatspräsident del Segundo Senado de lo Criminal en Leipzig. El 4 de junio de 1921 se habían cerrado los 4 casos británicos, con una absolución y tres sentencias con entre 6 y 10 meses de prisión. Los casos belgas y franceses, juzgados hasta principios de julio, dieron una condena y cinco absoluciones. En enero de 1922 una comisión inter-aliada revisó los casos y solicitó que el resto de casos pasaran a los aliados; los alemanes se negaron y los británicos se inhibieron. El Reichsgericht continuó hasta principio de los treinta presentando y descartando casos contra supuestos criminales de guerra. De los 861 casos juzgados por el Reichsgericht hasta 1927, sólo 13 acabaron con un veredicto. En total se presentaron 901 casos de acusación, y sólo hubo esas 13 condenas, absolviéndose o descartándose el resto.¹¹

Aunque sea considerado uno de los mayores fracasos en materia de justicia internacional, permitió ser un antecedente para la creación de un tribunal penal internacional, al marcar la necesidad de un instituto neutral para lograr el juzgamiento de los responsables de crímenes de guerra.

Por otra parte, dos de las sentencias de los tribunales de Leipzig implican el hundimiento de los barcos hospitales Dover Castle y el Llandoverly Castle, y el asesinato de los sobrevivientes, heridos y personal sanitario principalmente de Canadá, se citan a este día como precedentes en el ámbito de la defensa de órdenes superiores. Siendo por lo tanto un precedente que se alegrará en muchos procesos ulteriores.¹²

El Tratado de Sèvres de 1920, que rigió la paz con Turquía, también prevé procesos contra los crímenes de guerra. Los juicios propuestos en contra de los turcos fueron aún más radicales, más allá del juicio de sospechosos cuyas víctimas eran soldados aliados o civiles en los territorios ocupados para incluir a los súbditos del Imperio Otomano, en particular las víctimas del genocidio del pueblo armenio. Este fue el embrión de lo que más tarde se llamará "Crímenes contra la Humanidad". Sin embargo, el Tratado de Sèvres nunca fue ratificado por Turquía, y no hay procesos internacionales realizados.¹³

Lo dicho es lo establecido en el artículo 230 el cual exigía al Imperio otomano "Entregar a las Potencias Aliadas a las personas cuya entrega podía ser requerida por ser responsables de las masacres cometidas durante la continuación del estado de guerra en el territorio que formaba parte de el Imperio otomano hasta el 1 de agosto de 1914. El Gobierno turco a entregar a las potencias aliadas de las personas cuya entrega puede ser requerido por éste como responsable de las masacres cometidas durante la vigencia del estado de guerra en el territorio que formaba parte del Imperio Turco en el 01 de agosto 1914".

¹⁰ Ibid., p. 4

¹¹ Patricia Heberer y Jürgen Matthäus, « Atrocities on trial: Historical perspectives on the politics of prosecuting War Crimes », University of Nebraska Press, U.S.A, 2008, p. 9

¹² William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 4

¹³ Ibid., p. 4

Además dicho artículo prevé, en primer lugar, la designación por parte de las Potencias Aliadas de un tribunal que deberá juzgar a los acusados, debiendo el gobierno turco reconocer dicho tribunal. En segundo lugar, sugiere la posibilidad que la Liga de las Naciones Unidas cree un juez o tribunal competente para conocer dichas matanzas (“En el caso de la Liga de las Naciones Unidas haber creado con la suficiente antelación un juez o tribunal competente para conocer de dichas matanzas, la de las Potencias Aliadas se reservan el derecho de presentar a los acusados antes mencionados ante dicho tribunal, y el Gobierno turco se compromete igualmente a reconocer dicho tribunal.”).¹⁴

A pesar de que estos esfuerzos iniciales para crear un tribunal penal internacional no tuvieron éxito, estimularon a muchos abogados internacionales a que destine su atención a la cuestión durante los años que siguieron. Los esfuerzos de órganos de expertos, tales como la Asociación de Derecho Internacional y la Asociación Internacional de Derecho Penal, culminaron en 1937, en la adopción de un tratado por la Liga de las Naciones Unidas que contempla la creación de una Corte Penal Internacional. Pero, a falta de un número suficiente de Estados ratificantes, ese tratado nunca entró en vigor.¹⁵

Al final de la Segunda Guerra Mundial, las cuatro Fuerzas Aliadas decidieron procesar a aquellos Nazis que hayan cometido actos calificados como crímenes internacionales. De esta forma surgirá el Tribunal Militar Internacional con sede en Nüremberg como también se creará para el Lejano Oriente en Tokio. Estos tribunales fueron los primeros tribunales internacionales criminales en la historia moderna, o por lo menos los primeros en actuar en un nivel internacional. Las principales reglas utilizadas en su creación y aplicadas por ellos, en particular en el de Nüremberg significaron un gran momento para el desarrollo del Derecho Internacional Penal.¹⁶

La constitución de los Tribunales Militares, dio inicio a una ardua tarea encaminada a la institución de un Tribunal Permanente y a la regulación de las crímenes de contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.

Una vez establecida las Naciones Unidas, se establecerá la Comisión de Derecho Internacional, un órgano de expertos, encargado de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. Además del mandato del proyecto de estatuto de una corte penal internacional derivada del artículo VI de la Convención sobre el Genocidio, en la euforia de la Persecución de los Crímenes de la guerra en la posguerra, la Asamblea General había pedido también el Comisión para preparar lo que se conoce como los “Principios de Nüremberg”, una tarea que completó en 1950, y el “Código de Crímenes contra la Paz y seguridad de la humanidad”, un trabajo que tomó mucho más tiempo. La versión final del Código de Crímenes fue adoptada por la Comisión de Derecho Internacional en 1996.¹⁷

Mientras tanto, junto al trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, la Asamblea General también estableció un comité encargado de redactar el estatuto de una corte penal internacional.

Entretanto, el proyecto del estatuto de una Corte Penal Internacional estaba siendo considerado en la Comisión de Derecho Internacional, los eventos compelieron la creación de una corte ad

¹⁴ El Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Turquía. Firmado en Sèvres el 10 de agosto 1920. Artículo 230

¹⁵ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 5

¹⁶ Julio Barboza. "ILC Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind", International criminal law, Recueil des Cours No. 278. Martinus Nijhoff Publishers, 1999, p. 34

¹⁷ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 8

hoc en base a las atrocidades que estaban ocurriendo en Yugoslavia. La propuesta de la Secretaría General de las Naciones Unidas, sería adoptada sin modificación por el Consejo de Seguridad en la Resolución 827 del 8 de mayo de 1993. El Tribunal debía aplicar reglas de derecho internacional humanitario que “sin ninguna duda eran parte de la costumbre internacional”¹⁸.

En Noviembre de 1994, actuando por un pedido de Ruanda, el Consejo de Seguridad vota la creación de un segundo tribunal ad hoc, a cargo del juzgamiento de genocidio y otras serias violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidos en Ruanda y en las países vecinos durante el año 1994.¹⁹

Estos hechos demostraron aún más la necesidad de una Corte permanente, es así como en 1994 la Asamblea General decide continuar con el trabajo de la creación de un Estatuto para la institución de dicho instituto, para lo cual tomará como base el proyecto realizado por la Comisión de Derecho Internacional. Esta labor concluiría en 1998 con la firma del Estatuto de Roma, el cual constituye la actual Corte Penal Internacional, con sede en La Haya.²⁰

El trabajo de estos primeros Tribunales Internacionales establecería las bases y principios para la constitución de una Corte Penal Internacional, por lo que serán analizados de una forma más detallada en una Primer Sección de este trabajo.

En una Segunda Sección, analizaremos la ardua misión que llevó al establecimiento de la Corte Penal Internacional.

¹⁸ Ibid., p. 11

¹⁹ Ibid., p. 11

²⁰ Ibid., p. 13

Sección I: Antecedentes de la Corte Penal Internacional²¹

Los siguientes antecedentes a ser analizados responden a una lógica impuesta por el Derecho Internacional Humanitario que, con posterioridad a los Tribunales de Nüremberg y Tokio va a prever la responsabilidad del individuo en el Convenio de Ginebra de 1949 y en el Protocolo Adicional de 1977.

Además, las normas del Derecho Internacional Humanitario generan obligaciones erga omnes, por lo que un Estado distinto del Estado directamente afectado puede reclamar por la violación a una de ellas. Se va instaurando de esta manera el principio de jurisdicción universal que para hacerse operativo requiere de la creación de tribunales con competencia para implementarlo.

Luego de los Tribunales de Nüremberg y Tokio, el 22 de febrero de 1993 el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas señaló mediante la Resolución 808 que la situación de la ex Yugoslavia era una amenaza a la paz y la seguridad internacionales y se declaró dispuesto a poner fin a los crímenes cometidos en dicho país y hacer comparecer a los responsables ante una instancia internacional.

Este hecho dará lugar a un nuevo paso en el Derecho Penal Internacional, al establecer que la aplicación del principio *nullum crimen sine lege* exige que el Tribunal aplique las normas de derecho consuetudinario con relación al Derecho Internacional Humanitario, forma a través de la cual se evita el planteo de que sólo algunos Estados hayan adherido a determinadas convenciones.

En base a un Estatuto similar a éste y siguiendo los mismos principios, la Organización de las Naciones Unidas, mediante Resolución 955 del Consejo de Seguridad, de fecha 8 de noviembre de 1994, creó el Tribunal Internacional Ad Hoc para Ruanda.

Este nuevo Tribunal Internacional fue establecido con el propósito exclusivo de enjuiciar a los presuntos responsables de genocidio y otras graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a los nacionales presuntamente responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de los Estados vecinos, entre el 1º de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

Por lo tanto, siguiendo la lógica impuesta por el Derecho Internacional Humanitario y los hechos históricos, analizaremos en un primer lugar los Tribunales Militares de Nüremberg y Tokio. En un segundo punto, el Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia; y finalmente, en un último punto, el Tribunal Internacional Penal para Ruanda.

²¹ Claudio Díaz y Lidia Gatti, “La constitución de un espacio público en el orden mundial: la creación de la Corte Penal Internacional”, Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales de la universidad de la Plata, 2002, p. 8 a 13.

A. Tribunal Militar de Nüremberg y Tokio

Para un mejor estudio de la obra realizada por dichos tribunales, serán examinados en tres puntos: El Tribunal de Nüremberg, El Tribunal de Tokio, y El legado de ambos tribunales.

1. El Tribunal Militar de Nüremberg

Los motivos que impulsaron a la realización de este trabajo y la intención de que se logre una mayor comprensión sobre el mismo, exige que se trate esta cuestión en dos apartados. En primer lugar, se establecerá de una forma breve los hechos que impulsaron a la creación de dicho Tribunal; y en último lugar, la labor del tribunal, marcando los problemas que fueron presentándose y las soluciones tomadas.

a. Hechos

En el transcurso de la Segunda Guerra Mundial acontecieron diferentes hechos que resultaron grandes violaciones al Derecho Internacional Humanitario. Entre estas violaciones podemos citar deportaciones a campos de concentración, genocidio, violaciones, experimentos científicos con individuos que conducían a la muerte, bombardeos a poblaciones civiles.

La matanza de los judíos realizada por los Nazis durante la Segunda Guerra Mundial, dio al mundo la idea de genocidio. Los Nazis mismos no usaban el término, tampoco fue este el primer homicidio masivo. Pero la exterminación sistemática de alrededor de 5 y 6 millones de judíos mediante disparos, asfixia en cámaras de gas, y labores forzados fue una catástrofe en una escala masiva. Fue, además, estrechamente relacionada a la política racial Nazi que condujo al homicidio de un muy largo número de gitanos, rusos y prisioneros de guerra polacos, trabajadores esclavos de Europa del Este, y alemanes que fueran físicamente minusválidos o mentalmente retardados.²²

La sistematización fue llevada a cabo debido a dos factores fundamentales, por un lado, el método utilizado en un principio era el fusilamiento, el cual no permitía la eliminación de los judíos europeos en un tiempo “razonable”. Además, por otro lado, el carácter íntimo del asesinato por arma de fuego, con tejidos humanos y materia cerebral esparcidas en la ropa y en la cara de los asesinos alemanes, comenzaron a tener un peaje psicológico. La dificultad fue especialmente pronunciada en el caso de homicidios masivos de chicos y mujeres. Mientras era relativamente fácil para las ejecuciones de persuadirse a ellos mismos que las víctimas adultas masculinos, incluso civiles no armados, eran peligrosas y merecían aquel destino cruel, el argumento fue más difícil para las personas tradicionalmente vistas como pasivas, dependientes, o indefensos.

Para reducir este estrés, y mejorar la logística eficiente del asesinato, se produjo la industrialización de los “campos de muerte” con cámaras de gas. Los campos de exterminio superaron el sistema de los campos de concentración que los Nazis habían establecido cuando tomaron el poder en 1933, mientras que el asesinato por gas había sido empleado por primera vez en 1939 como parte de la campaña de “eutanasia” que fue tal vital como precursor al genocidio contra los judíos. Las cámaras de gas permitieron el deseo psicológico de distancia entre los asesinos y sus víctimas.²³

Los seis campos de exterminación existentes, todos situados en lo que había sido territorio polaco, terminaron con las vidas de 3 millones de judíos. Cuatro de ellos, Chelmno, Belzec,

²² Samuel Totten y otros, “Century of genocide”, Routledge New York, London, 2004, p. 127

²³ Adam Jones, “Genocide a Comprehensive Introduction”, Routledge, 2006, p. 152

Sobibor, y Treblinka, eran estrictamente centros de asesinatos, donde las víctimas eran ejecutadas en la cámara de gas inmediatamente a su arribo. Los dos centros de exterminios restantes, Auchwitz y Majdanek, que eran campos de exterminio y trabajo esclavo. En ellos, los sanos eran seleccionados para trabajo en varias industrias militares, el resto eran consignados a la cámaras de gas o las escuadrillas de disparo. Ser seleccionados para el trabajo a menudo significaba solamente un breve indulto, donde las condiciones eran atroces. De ahí que decenas de miles trabajaron literalmente hasta la muerte. Otros eran sometidos a grotescos y dolorosos experimentos médicos. Sobrevivir dependía de una sobrehumana determinación de vivir y a menudo de la buena fortuna de trabajos seguros en las cocinas de los campos, oficinas o salas médicas.²⁴

Un millón y cuarto de judíos fueron asesinados en Auchwitz. Cerca de dos millones de judíos fueron asesinados en los campos de exterminio, estos eran Chelmno, donde 200.000 judíos asesinados, Sobibor 260.000, Belzec 500.000, Treblinka 800.000 su mayoría de la capital de Polonia (Varsovia), y en Majdanek 130.000 judíos.²⁵

Los asesinatos de entre un cuarto y un medio millón de Roma y Sinti (Gitanos) durante el Holocausto han sido representados insuficientemente en la historiografía sobre el genocidio Nazi. En su lugar, la sospecha, prejuicio y los estereotipos han continuado dominado la historia. Es así como lo expuso Yehuda Bauer sugiriendo, que la simple falta de una política Nazi contra los Gitanos, no significaba un trato distinto que el recibido por los judíos.²⁶

Después de 1935, los gobiernos municipales y oficinas de bienestar locales presionados por la policía alemana a recluir cada vez un mayor número de Gitanos alemanes en la recientemente creada municipalidad de Zigeunerlager (campos de gitanos). Este campo de gitanos era, en esencia, un campo especial de internamiento combinando elementos de campos concentración de custodia preventiva y ghettos embrionarios. Usualmente se ubicaban en las afueras de las ciudades. Después de 1935 estos campos se convirtieron en un depósito de reserva de trabajo forzado, registración genealógica, y esterilización compulsiva. Entre 1933 y 1939, los campos de gitanos fueron creados en Cologne, Düsseldorf, Essen, Frankfurt, Hamburg, y otras ciudades alemanas. Estos campos evolucionaron desde campos de internamiento municipal a centros de reunión para una sistemática deportación a los campos de concentración después de 1939.²⁷

En 1939 y 1940, los campos de internamiento especiales en Maxglan/Leopoldslron en Salzburgo y Lackenbach en Burgenland fueron creados especialmente para Roma y Sinti en Austria y todos los decretos y regulaciones alemanes contra los Gitanos, incluyendo genealogía y registro policial, fueron implementados.²⁸

Un claro ejemplo de la falta de un criterio racional en las teorías raciales Nazis es que en Alemania, los judíos “puros” eran asesinados, pero aquellos con ascendencia mixta no eran usualmente incluidos en las operaciones de muerte, porque la burocracia elegía no alejar alemanes parientes con judíos. En contraste, los gitanos con ascendencia mixta eran las primeras víctimas, porque sus parientes alemanes, usualmente participaban en un estatus social bajo, no planteaban problemas burocráticos. Y mientras la burocracia trabaja duro en limitar el número

²⁴ Samuel Totten y otros, Op. Cit., p. 129

²⁵ Adam Jones, Op. cit., p. 153

²⁶ Samuel Totten y otros, Op. Cit., p. 161

²⁷ Ibid., p. 165

²⁸ Ibid., p. 167

de excepciones de judíos con ascendencia mixta, se calcula que el 90% de todos los gitanos eran de ascendencia mixta.²⁹

El programa oficial de matanza, comenzado en 1939, fue llamado “eutanasia”, aunque la mayoría de sus víctimas no estaban ni enfermas terminalmente ni tampoco con un dolor insoportable, tampoco estaban ansiosas de morir. Los defensores del programa dieron varios argumentos en su justificación, compasión, eugenesia, economía, pureza racial. El programa oficial fue detenido por Hitler en el verano de 1941, frente a la onda creciente de protesta de la población discapacitada, sus familiares y amigos, y oficiales religiosos. Incluso eso, muchos doctores, actuando más allá de sus propios consejos, continuaron matando pacientes en hospitales e institutos en toda Alemania.³⁰

Las decisiones de los médicos evaluadores eran juntadas y enviadas a un superior experto, usualmente un profesor y jefe de un departamento médico de una de las mejores universidades. La decisión final realizada por este superior experto. Los nombre de los pacientes a ser asesinados eran enviados a Linden (jefe de la Oficina de Raza y Herencia), quien trabajaba en conjunción con la Compañía de Transporte General de Pacientes para arreglar la recolección y transporte de los pacientes seleccionados desde toda la Nación de instituciones psiquiátricas, guarderías, y a largo plazo facilidades para las instituciones de eutanasia. Existieron seis grandes instituciones de eutanasia. Eran: Brandenburg cerca de Berlín (enero de 1940 a septiembre de 1940), Grafeneck cerca de Stuttgart (enero de 1940 a diciembre de 1940), Hartheim cerca de Linz en Austria (enero de 1940 a diciembre de 1934), Sonnenstein/Pirna acercan a Dresden (abril de 1940 a agosto de 1943), Bernburg cerca de Magdeburg (septiembre de 1940 a abril de 1943), Hadamar cerca de Koblenz (enero de 1941 a agosto de 1941).³¹

La disposición de los cuerpos de los pacientes muertos presentó un problema importante logístico. La nación alemana estaba en una postura de guerra, y no era simplemente práctico llenar el sistema de transporte transportando cadáveres por todas partes del paisaje. Esta era la razón, tanto como por motivos de salud pública, que hicieron que Bouhler (Jefe de Cancillería de Hitler) insistiera en la cremación inmediata en los centros principales. Hornos permanentes fueron construidos en algunos sitios, pero otros hospitales confiaron sobre un dispositivo ingenioso, un horno portátil sobre ruedas. Algunos centros fueron tan mecanizados que instauraban un sistema de correa transportadora para llevar los cadáveres de la cámara de gas al horno.³²

No es posible contar con cualquier exactitud cuantos ciudadanos incapacitados alemanes fueron matados durante los años Nazis. Ningunas cifras confiables existen para las matanzas espontáneas. Sin embargo, se puede estimar que fueron más 200.000 ciudadanos alemanes.³³

Las técnicas de matanza desarrolladas en los hospitales de eutanasia más tarde fueron utilizadas contra judíos.

Este plan sistemático expuesto configurado por los Nazis contra la población tanto judía, gitana o incapacitados fue el factor determinante de la creación del Tribunal Militar de Nüremberg.

²⁹ Ibid., p. 176

³⁰ Ibid., p. 205

³¹ Ibid., p. 209

³² Ibid., p. 210

³³ Ibid., p. 211

b. La labor del Tribunal

El propósito de los aliados en perseguir y castigar a los grandes criminales de guerra del III Reich fue expresado por primera vez en el curso de la Conferencia de Moscú de 1943.

En una "declaración sobre las atrocidades alemanas", del 30 de octubre de 1943, los gobiernos de Gran Bretaña, ex Unión Soviética y Estados Unidos de América, declaraban en forma conjunta que los "oficiales y soldados alemanes y los miembros del partido nazi que han sido responsables de atrocidades, masacres y ejecuciones o que habrían consentido en tomar parte en las mismas, serán enviados a los países en donde sus crímenes abominables hubieran sido perpetrados, a fin de ser juzgados y sancionados conforme a las leyes de dichos países ya liberados.³⁴

Después de la Declaración de Moscú de 1943, los gobiernos de Estados Unidos de América, de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, de Gran Bretaña y el gobierno provisional de la República de Francia, firmaron el Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945, mediante el cual se creaba un Tribunal Militar Internacional.

Este Tribunal se establecía de acuerdo con su artículo 1º, para juzgar a los criminales de guerra "cuyos crímenes carecen de localización geográfica precisa, ya sea que fueren acusados individualmente, o en su capacidad de miembros de organizaciones o de grupos, o bajo esta doble capacidad".

El artículo 6º del Estatuto enumera las tres categorías de crímenes sometidos a la jurisdicción del Tribunal.

“Cualesquiera de los actos que constan a continuación son crímenes que recaen bajo la competencia del Tribunal respecto de los cuales habrá responsabilidad personal:

a. Crímenes contra la paz: A saber, planificar, preparar, iniciar o librar guerras de agresión, o una guerra que constituya una violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o participar en planes comunes o en una conspiración para lograr alguno de los objetivos anteriormente indicados;

b. Crímenes de guerra: A saber, violaciones de las leyes o usos de la guerra. En dichas violaciones se incluye el asesinato, los malos tratos o la deportación para realizar trabajos forzados o para otros objetivos en relación con la población civil de un territorio ocupado o en dicho territorio, el asesinato o malos tratos a prisioneros de guerra o a personas en alta mar, el asesinato de rehenes, el robo de bienes públicos o privados, la destrucción sin sentido de ciudades o pueblos, o la devastación no justificada por la necesidad militar, sin quedar las mismas limitadas a estos crímenes;

c. Crímenes contra la humanidad: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron.”³⁵

³⁴ Alonso Gómez y Robledo Verduzco, “Derecho Internacional Temas Selectos: Los procesos de Nuremberg y Tokio: precedentes de la Corte Penal Internacional”, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, p. 751 y 752

³⁵ Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, adoptado el 6 de octubre de 1945, Artículo 6.

La instauración de las sanciones por el Estatuto del Tribunal posee necesariamente un efecto retroactivo, y viola así la máxima admitida tradicionalmente en derecho penal interno *nullum crimen, nulla poena sine lege*. En el curso del proceso, la cuestión se encontró estrechamente vinculada al argumento de la defensa, según el cual el artículo 6°. Constituía una regla de derecho *ex post facto*, incompatible con el principio de la "legalidad de los delitos y de las penas". Sin embargo, en Nüremberg no se admitió que se estuviera violando el principio de la *ex post facto* rule, ya que se aducía que el principio de la no retroactividad era un principio dictado para la debida protección del inocente, y querer invocarlo para proteger a un culpable sería tanto como estar cometiendo una denegación de justicia.³⁶

El régimen de las penas está determinado por los artículos 27 a 29 del Estatuto de Nüremberg de una manera muy general y sin ninguna precisión.

Pertenece al Tribunal, no solamente establecer en el curso del proceso, el grado de culpabilidad, sino igualmente fijar la pena. El Tribunal puede imponer la pena de muerte, o toda otra sanción que el mismo considere como justa.³⁷

Por otra parte, el Tribunal Militar Internacional es "competente para juzgar en ausencia a todo acusado debiendo responder a crímenes previstos por el artículo 6°. del Estatuto, ya sea que dicho acusado no haya podido ser descubierto, o ya sea que el Tribunal lo estime necesario por cualquier razón en interés de la justicia".³⁸

El acusado *in absentia* es defendido por su abogado, quien debe presentar los testigos en descargo, a la par que el Ministerio Público hace comparecer los testigos de cargo, y el proceso se desarrolla en las mismas condiciones.

Ninguna vía de recurso de ninguna suerte fue admitida contra las decisiones del Tribunal. Toda decisión relativa a la culpabilidad o inocencia de todo acusado debería ser motivada, definitiva y no susceptible de revisión.³⁹

En cuanto al sistema procesal, se adoptó el llamado "procedimiento acusatorio", prevaleciente en los países anglosajones, en detrimento del llamado "procedimiento inquisitorial", o también llamado procedimiento continental, o *civil law*.⁴⁰

El Tribunal, además de su facultad de juzgar y castigar a los individuos, estaba autorizado a declarar que grupos u organizaciones a las cuales pertenecía un acusado constituían "organizaciones criminales", lo que tenía por efecto permitir después a las autoridades nacionales competentes de cada Estado signatario, hacer comparecer a todo individuo frente a los tribunales nacionales, militares o de ocupación, en razón precisamente de su afiliación a tal o cual grupo u organización.⁴¹

La culpabilidad de cada acusado fue plenamente probada durante el proceso, el veredicto estipulando la pena fue leído a todos y cada uno de los acusados por el presidente del Tribunal, lord Geoffrey Lawrence, en la última audiencia del 1 de octubre de 1946, por crímenes contra la

³⁶ Alonso Gómez y Robledo Verduzco, *op. cit.*, p. 755

³⁷ Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, *op. Cit.*, Artículo 27.

³⁸ Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, *op. Cit.*, Artículo 12.

³⁹ Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, *op. Cit.*, Artículo 26.

⁴⁰ Alonso Gómez y Robledo Verduzco, *op. cit.*, p. 760

⁴¹ *Ibid.*, p. 761

paz, crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad o por el delito de plan concertado o complot. Este último directamente vinculado a los tres tipos de crimen. Los veredictos fueron⁴²:

- Hermann Wilhelm Göring, Comandante de la Luftwaffe y presidente del Reichstag. Sentenciado a la pena de muerte.
- Joachim von Ribbentrop, Ministro de Relaciones Exteriores. Sentenciado a la pena de muerte.
- Wilhem Keitel, Comandante de la Wehrmacht. Sentenciado a la pena de muerte.
- Ernst Kaltenbrunner, Jefe de la RSHA y de los einsatzgruppen. Sentenciado a la pena de muerte.
- Alfred Rosenberg, Ideólogo del racismo y Ministro de los Territorios Ocupados. Sentenciado a la pena de muerte.
- Hans Frank, Gobernador General de la Polonia ocupada. Sentenciado a la pena de muerte.
- Wilhelm Frick, Ministro del Interior, autorizó las Leyes Raciales de Nüremberg. Sentenciado a la pena de muerte.
- Fritz Sauckel, Director del programa de trabajo esclavo. Sentenciado a la pena de muerte.
- Alfred Jodl, Jefe de Operaciones de la Wehrmacht. Sentenciado a la pena de muerte.
- Arthur Seyß-Inquart, Líder del *Anschluss* y gobernador de los Países Bajos ocupados. Sentenciado a la pena de muerte.
- Julius Streicher, Jefe del periódico antisemita *Der Stürmer*. Sentenciado a la pena de muerte.
- Martin Bormann, Sucesor de Hess como secretario del Partido Nazi. Sentenciado a la pena de muerte (in absentia).
- Rudolf Hess, Ayudante de Hitler. Cadena perpetua.
- Walter Funk, Ministro de Economía. Cadena perpetua.
- Erich Raeder, Comandante en jefe de la Kriegsmarine. Cadena perpetua.
- Baldur von Schirach, Líder de las Juventudes Hitlerianas. Veinte años de prisión.
- Albert Speer, Líder nazi y Ministro de Armamento. Veinte años de prisión.
- Konstantin von Neurath, Ministro de R.R.E.E., "Protector" de Bohemia y Moravia. Quince años de prisión.
- Karl Dönitz, Sucesor designado de Hitler y comandante de la Kriegsmarine. Diez años de prisión.
- Hjalmar Schacht, Ex presidente del Reichsbank. No culpable.
- Franz von Papen. Ministro y vicescanciller. No culpable.
- Hans Fritzsche, Ayudante de Joseph Goebbels en el Ministerio de Propaganda. No culpable.
- Gustav Krupp, Industrial que usufructuó del trabajo esclavo. Sin condena, en razón de su estado físico y mental.
- Robert Ley, Jefe del Cuerpo Alemán del Trabajo. Sin condena, pudo suicidarse mediante la toma de una ampollita de cianuro de potasio que había logrado esconder.

⁴² Ibid., p. 762

El Tribunal sostuvo que la protección que el derecho internacional asegura a los representantes del Estado no podría aplicarse a actos criminales. El Tribunal considera que el Estado o sus agentes no tienen facultad para ir más allá del derecho internacional. Esta afirmación del Tribunal desecha como medio de defensa el acto de Estado y la tesis de la orden recibida por un superior jerárquico.⁴³

A su vez, el Tribunal considerando que el crimen esencial, capital, es el desencadenamiento de la guerra de agresión y el complot, llevado a tal efecto, va a condenar enérgicamente los "crímenes contra la humanidad en tanto que crímenes conexos al crimen de agresión".⁴⁴

2. El Tribunal Militar de Tokio

Al igual que al tratar el Tribunal de Nüremberg, analizaremos primero los hechos y luego, en un segundo punto, la labor del Tribunal de Tokio.

a. Hechos

Muchas de las controversias sobre el rol de Japón en la Segunda Guerra Mundial giran en torno a las tasas de mortalidad de los prisioneros de guerra y civiles durante la ocupación japonesa.

Puede ser insustancial tratar de establecer cuál de los dos agresores del Eje, Alemania o Japón, fue el más brutal hacia los pueblos que persiguió, no tendría sentido. Los alemanes mataron a 6 millones de judíos y 20 millones de rusos; los japoneses masacraron a 30 millones de filipinos, malayos, vietnamitas, camboyanos, indonesios y birmanos y, al menos, a 23 millones de etnia china. Ambas naciones saquearon los países que conquistaron a una escala monumental, aunque Japón robó más durante un periodo más largo que los nazis. Ambos conquistadores esclavizaron a millones y los explotaron como mano de obra esclava, y, en el caso de los japoneses, como esclavas sexuales para las tropas en la línea de combate. En el caso de ser prisionero de guerra de los nazis procedente del Reino Unido, Estados Unidos, Australia, Nueva Zelanda o Canadá (pero no Rusia), se enfrentaban a una tasa de supervivencia del 4%; la tasa de mortalidad para los prisioneros de guerra aliados detenidos por los japoneses era de casi el 30%.⁴⁵

Después de 1932, el Estado de Japón organizó una explotación sexual de mujeres y jóvenes, en los que era denominado sistema militar de mujeres de confort. Esta política causó una múltiple persecución hacia las mujeres, sujetas a colonias, asiáticas, y las convertían en objetos sexuales por conquista para soldados japoneses durante toda la guerra, prolongándose y volviéndose cada vez más viciosa. Aproximadamente el ochenta por ciento de aproximadamente 80.000 a 100.000 mujeres confort para militares eran coreanas, reclutadas de áreas necesitadas rurales por agencias de empleo para trabajar, quienes empleaban el engaño, la intimidación, la violencia, y rotundamente el secuestro como métodos de consumación. Los Ministerios del Interior de Japón, de Asuntos exteriores, y de Guerra estuvieron implicados todos en la creación y la administración de este sistema ordenando el establecimiento de unos cientos de estaciones de "comodidad", primero en China y más tarde en las áreas conquistadas de Sudeste Asiático e Islas de Pacífico. Los oficiales mayores del personal de cada ejército supervisaron el

⁴³ Ibid., p. 763

⁴⁴ "International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment and Sentences", *American Journal of International Law*, Washington, vol. 41, núm. 1, enero de 1947, pp. 172-333

⁴⁵ Chalmers Johnson, "The Looting of Asia", *London Review of Books*, Vol. 25. No. 22, 20 de noviembre de 2003. p. 3

movimiento de mujeres, ampliando su reclutamiento a mujeres locales, incluyendo 300 holandesas en Indonesia, y emitiendo estrictas leyes de control de higiene de enfermedades venéreas. El empleo de estas estaciones por soldados japoneses, sin embargo, era voluntario. Oficialmente diseñado para prevenir la violación a gran escala de poblaciones locales, las estaciones de comodidad eran los sitios de violación constante, con o sin la paga mínima, y abandonaron decenas de miles de mujeres muertas o físicamente y mentalmente con cicatrices de por vida.⁴⁶

En parte, el sistema de mujeres de comodidad fue instituido como una respuesta a la brutalidad extrema expuesta por fuerzas japonesas sobre el continente chino. El ejemplo más horroroso de esto ocurrió en las semanas después de la caída de la capital china nacionalista Nanking en diciembre de 1937. Entre 40,000 y 300,000 hombres chinos, mujeres, y niños muertos en lo llamado "la matanza de Nanking". Ellos fueron violados, mutilados, quemados vivos, ahogados, o de otra manera matados por las tropas japoneses en una indiscriminada matanza y un alborotado saqueo.

Los medios de comunicación internacionales relataron sobre las matanzas entonces, y Matsui Iwane, el general responsable de las tropas japonesas, fue condenado como una Clase A de crimen de guerra en Tokio y ahorcado en diciembre de 1948. Sin embargo, la matanza a fondo no fue investigada, en el tribunal o por historiadores, hasta los años 1990.

Al contrario el programa de investigación de guerra secreto biológico y químico de Japón, conducido por Shiro Ishii de la Unidad 731, deliberadamente fue cubierto tanto por los japoneses como, más tarde, por las fuerzas de ocupación estadounidenses. Las tropas japonesas quemaron toda la Unidad 731 instalaciones en los días anteriores de la guerra. Los Estados Unidos, impacientes por adquirir los datos de investigación de la Unidad para el empleo americano militar, siguieron el encubrimiento rechazando procesar el personal de la instalación.

El general Ishii oficialmente dirigió en Guandong la Unidad de Abastecimiento de agua Antiepidémica del Ejército de su instalación en Pingfan cerca de la ciudad manchú de Harbin, pero él también dirigió en secreto los esfuerzos de Japón para hacerse el líder mundial en la producción de armas biológicas. Bajo su dirección, miles de chino, japoneses, coreanos, y prisioneros de guerra rusos, como civiles locales (incluyendo a mujeres y niños) fueron infectados por una amplia gama de enfermedades como la plaga, la tifoidea, la viruela, y la congelación, y unos aún fueron disecados vivos.⁴⁷

Hacia el final de la guerra, al menos diez " fábricas de muerte " existieron desde Manchuria a Singapur. Aunque el empleo de armas biológicas en el combate no se convirtieran en una práctica común, la guerra bacteriológica fue dirigida contra poblaciones paisanas en la provincia Zhejiang de China en 1940, y aproximadamente 36,000 civiles murieron por plagas y otras enfermedades en Manchuria después de la derrota de Japón. Luego de que las tropas se retiran, montones de liberados habían sido infectados por animales en el campo.

Al final de la segunda Guerra Mundial, abrumaban las pruebas de crímenes contra la humanidad de los japoneses contra las poblaciones asiáticas conquistadas bajo el pretexto de liberar Asia de los imperialistas Occidentales.

Sin embargo, el juicio de los crímenes de guerra de los Aliados prestó más atención al maltrato de prisioneros de guerra Aliados, que habían capturado la imaginación pública desde la Marcha de la muerte de Bataan en Filipinas en 1942. En desafío de convenciones de guerra, los

⁴⁶ Dinah L. Sheldon, "Encyclopedia of genocide and crimes against humanity", Vol. 2, Thomson Gale, 2005, p. 598

⁴⁷ Ibid., p. 599

japoneses movilizaron a prisioneros asiáticos y Aliados como trabajadores forzados para proyectos tantos como relacionados con la guerra, alrededor de 60.000 murieron construyendo el edificio del Ferrocarril de Birmania-Tailandia, y a menudo rechazando concederles los alimentos adecuados y refugio. El porcentaje medio de muertes en los campos de prisioneros de guerra era asombrosamente alto comparado a los campos en Europa.⁴⁸

Varios informes escritos y testimonios recolectados por la Sección australiana de crímenes de guerra del Tribunal de Tokio e investigados por el fiscal William Webb (el futuro juez en jefe) indicaban que el ejército japonés, en muchas partes de Asia y el Pacífico cometió actos de canibalismo contra los prisioneros de guerra aliados. En muchos casos, esto estuvo estimulado por los ataques siempre crecientes de los aliados a las líneas de suministro japonesas y a la muerte y la enfermedad del ejército japonés como resultado del hambre; sin embargo, según el historiador Yuki Tanaka: "el canibalismo era a menudo una actividad sistemática conducida por escuadrones enteros y bajo la dirección de oficiales".⁴⁹

b. La labor del Tribunal

El general Mac Arthur, comandante supremo de las fuerzas aliadas, crearía mediante una proclama especial del 19 de enero de 1946, el Tribunal Militar Internacional para el Extremo Oriente (International Military Tribunal for the Far East).⁵⁰

El Tribunal de Tokio debía "... juzgar a las personas acusadas individualmente o a este doble título, de crímenes, y principalmente de crímenes contra la paz"; es decir, se instauraba para juzgar a los grandes criminales de guerra del Extremo Oriente.

El Tribunal de Tokio examinó más en detalle que el de Nüremberg, la noción de "complot", declarando principalmente que existe complot en vistas a librar una guerra de agresión o una guerra ilegítima, cuando dos o más personas se ponen de acuerdo para cometer dicho crimen. Sigue luego, en el marco de este complot, la organización y la preparación de dicha guerra. Aquellos que participan en el complot en esta etapa pueden ser, ya sea los conspiradores originales, o ya sea las personas que tiempo después han adherido al complot mismo. Si estos últimos se unen a los fines del complot, adoptando los planes y preparando la ejecución, devienen conspiradores.⁵¹

De los veintiocho acusados ante el Tribunal de Tokio, catorce de ellos tenían el rango de generales, habiendo ejercido la mitad de éstos las funciones propias de un ministro de guerra. Sin embargo, su jefe supremo, en nombre del cual combatían y estaban dispuestos a sacrificar sus vidas, el emperador Hiro-Hito, no sería hecho comparecer ante el Tribunal; nunca sería enfrentado a la justicia. Tiempo más tarde se sabría que por razones puramente políticas, el gobierno norteamericano había decidido abandonar toda diligencia de persecución del emperador.⁵²

Pero probablemente un aspecto todavía más grave y que deliberadamente dejó de lado la Corte Militar de Tokio, fue el relativo a los experimentos biológicos y químicos conducidos por las tropas japonesas, principalmente a través de la famosa "Unidad 731", antes y durante la Segunda Guerra Mundial. El gobierno norteamericano, y el general Mac Arthur, verdadero

⁴⁸ Ibid., p. 599

⁴⁹ Yuki Tanaka, "Hidden horrors: Japanese War Crimes in World War II", Westview press, 1996, p. 127.

⁵⁰ Alonso Gómez y Robledo Verduzco, op. cit., p. 765

⁵¹ Ibid., p. 766

⁵² Ibid., p. 767

procónsul con autoridad ilimitada, evitaron revelar las atrocidades de esta "Unidad 731" ante el Tribunal.⁵³

Dos (Yosuke Matsuoka y Osami Nagano) de los veintiocho demandados murieron de causas naturales durante el juicio. Uno de los demandados (Shumei Okawa) tenía una crisis nerviosa durante el primer día del juicio, fue enviado a una sala psiquiátrica y fue liberado en 1948 como un hombre libre. Los veinticinco restantes fueron declarados culpable todos, muchos de múltiples cargos. Siete fueron condenados a muerte por horca, dieciséis a cadena perpetua, y dos a términos menores. Los siete condenados a muerte fueron encontrados de ser culpables de incitamiento o de otras maneras, implicados en atrocidades de grandes escalas, entre otros cargos. Tres de los dieciséis condenados a cadena perpetua murieron entre 1949 y 1950 en prisión. Los trece restantes fueron puestos en libertad condicional entre 1954 y 1956, menos de ocho años en prisión por sus crímenes contra millones de personas. Dos ex-Embajadores fueron condenados a siete y veinte años en la prisión. Un murió dos años más tarde en la prisión. Otro, Shigemitsu, fue puesto en libertad condicional en 1950, y fue designado ministro del exterior en 1954.⁵⁴

3. El legado transmitido

Nüremberg y Tokio demostraron, como nunca antes, que la existencia de una orden superior, como causa de exoneración de la responsabilidad del acusado, no era en absoluto admisible, ya que las obligaciones internacionales que se imponen a los individuos tienen primacía respecto a su deber de obediencia hacia el Estado del cual son ciudadanos.⁵⁵

En 1950, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas formuló los Principios de Derecho Internacional reconocidos en el Estatuto del Tribunal Militar de Nüremberg y en el juicio llevado a cabo por este Tribunal:

1. Cualquier persona que comete un acto que constituye un crimen ante el Derecho Internacional, es responsable de él y está sujeto a un castigo;
2. La circunstancia de que el Derecho Interno no señale una pena para un acto que constituye un crimen ante el Derecho Internacional, no exime a la persona que cometió dicho acto de su responsabilidad ante el Derecho Internacional;
3. La circunstancia de que una persona que ejecutó un acto que constituye un crimen ante el Derecho Internacional haya actuado como Jefe de Estado o como un funcionario de gobierno responsable, no lo exime de su responsabilidad ante el Derecho Internacional;
4. La circunstancia de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su gobierno o de un superior no lo exime de su responsabilidad ante el Derecho Internacional, siempre que una opción moral le era de hecho posible;
5. Cualquier persona acusada de un crimen ante el Derecho Internacional tiene derecho a un juicio en relación con los hechos y con el derecho;
6. Los crímenes establecidos a continuación son punibles como crímenes ante el Derecho Internacional:

⁵³ Ibid., p. 769

⁵⁴ New Jersey Hong Kong Network, "Asic facts on the Nanking massacre and the Tokyo War Crimes Trial", 1990, p. 10.

⁵⁵ Ibid., p. 772

a) crímenes contra la paz:

I) planear, preparar, iniciar o desencadenar una guerra de agresión o una guerra en violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales;

II) participar en un plan común o conspiración para la ejecución de cualquiera de los actos mencionados en I);

b) crímenes de guerra: violaciones de las leyes de la guerra o usos de la guerra que incluyen, pero no están limitados a, el asesinato, el maltrato o la deportación para realizar trabajos en condiciones de esclavitud, o cualquier otro propósito, de poblaciones civiles de territorios ocupados o que en ellos se encontrasen, el asesinato o el maltrato de prisioneros de guerra o de personas en el mar, la matanza de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificada de ciudades, villas o aldeas, o la devastación no justificada por necesidades militares;

c) crímenes contra la humanidad: el asesinato, el exterminio, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o persecuciones por razones políticas, raciales o religiosas, cuando tales actos son realizados o tales persecuciones se llevan a cabo en ejecución o conexión con cualquier crimen contra la paz o cualquier crimen de guerra.

7. La complicidad en la comisión de un crimen contra la paz, de un crimen de guerra o de un crimen contra la humanidad, tal como han sido establecidos en el Principio 6, es un crimen bajo el Derecho Internacional.⁵⁶

Por otra parte, en Nüremberg, los criminales Nazis de guerra fueron acusados de lo que el fiscal denominó “el genocidio”, pero el término no apareció en las provisiones sustanciales del Estatuto, y el Tribunal los condenó por “crímenes contra la humanidad” por las atrocidades producidas contra los judíos de Europa. Unas semanas antes del juicio, los esfuerzos comenzaron en el Asamblea General de las Naciones Unidas para empujar la ley más lejos en esta área. En diciembre de 1946, una resolución fue adoptada declarando el genocidio un crimen contra la ley internacional y pidiendo la preparación de una convención sobre el tema. Dos años más tarde, la Asamblea General adoptó la Convención para la Prevención y Castigo del Crimen Genocidio. Pero, además de definición del crimen y disponiendo una variedad de obligaciones que se relacionan con su procesamiento, la Parte VI de la Convención estableció que el juicio del genocidio debía ocurrir ante “un tribunal competente del Estado en el territorio de cual el acto fue cometido, o por un tribunal internacional penal como puede tener la jurisdicción en lo que concierne a aquellas Partes Contratantes que habrán aceptado su jurisdicción”. Es así como una resolución de Asamblea General adoptó el mismo día que la Convención de Genocidio, el 9 de diciembre de 1948, apeló a la Comisión de Derecho Internacional para preparar el Estatuto del Tribunal prometido por Artículo VI.⁵⁷

En conclusión, los juicios de Nüremberg y Tokio dejaron como legados por un lado la idea de un orden superior a los Estados con la capacidad de sancionar a los responsables de la violación de normas internacionales. En segundo lugar, dejaron establecidos diferentes principios que servirían de fundamentos años más tarde en la creación y funcionamiento de Tribunales ad hoc. En tercer término, estableció la idea del delito de genocidio, el cual sería sujeto de un estudio y una posterior Convención. Finalmente, se impulsó firmemente la idea de un Tribunal Internacional Permanente Penal.

⁵⁶ Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. Cit., p. 9 y 10.

⁵⁷ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 7 y 8

B. Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia

Para el estudio de este tribunal, procederemos de la misma manera utilizada precedentemente, es decir, estableciendo los hechos, luego el desempeño del Tribunal y, finalmente, su herencia.

1. Hechos

La ilusión de paz que prospero en Europa luego de la Segunda Guerra Mundial, fue rota bruscamente cuando un conflicto horroroso se desató durante los años 1990 en Balcanes. Con la multiétnica república federal de Yugoslavia que se disuelve en varias guerras de secesión, millones de personas son desplazadas y cientos de miles asesinadas, el terror de genocidio volvió para atormentar a Europa. Los crímenes cometidos pueden ser descriptos usando las palabras del Juez Riad del Tribunal Internacional Criminal para Ex-Yugoslavia (ICTY), quien refiriéndose específicamente a la matanza de los miles de muchachos musulmanes y hombres que siguieron la caída de Srebrenica en julio de 1995, como "escenas de un salvajismo inimaginable" y comentaron que estos eran "realmente escenas del infierno, escrito en las páginas más oscuras de historia humana" (ICTY Comunicado de prensa, el 16 de noviembre de 1995).⁵⁸

En 1991/92, Yugoslavia explotó en una guerra abierta. El 25 de junio de 1991, Croacia y Eslovenia se declararon independientes. Una guerra surrealista de diez días por Eslovenia causó la retirada del Ejército yugoslavo y el abandono de reclamaciones yugoslavas del territorio. Croacia, era un asunto diferente. Existían poblaciones importantes serbias en Krajina (Territorio croata) y Eslovenia Oriental.⁵⁹

Milosevic reconoció la inevitabilidad de la secesión de Croacia, pero procuró asegurar territorios en los cuales los serbios fueron representados fuertemente. Es así como en diciembre de 1991, después de varios meses de lucha, los serbios de Krajina declararon su independencia de Croacia.⁵⁹

Sin embargo, el conflicto duró siete meses e incluyó la destrucción deliberada de pueblos y ciudades, matanzas de civiles indefensos, y la eliminación de un fuerte grupo étnico del territorio, que vino a ser conocido como "limpiezas étnicas".⁶⁰ En Croacia, sólo en 1991, unas 20.000 personas perdieron la vida, más de 200.000 refugiados huyeron del país y unas 350.000 personas se convirtieron en desplazados internos.⁶¹

En 1992, la guerra se extendió a la vecina Bosnia y Herzegovina, con consecuencias aún más devastadoras. Bosnia y Herzegovina era la república de la antigua Yugoslavia donde existía el mayor grado de mezcla étnica. Según un censo de población yugoslavo de 1991, los tres grupos principales en Bosnia y Herzegovina eran los musulmanes (44%), los serbios (31%) y los croatas (17%). Cuando Bosnia y Herzegovina declaró su independencia en marzo de 1992, el gobierno de Serbia, encabezado por el presidente Slobodan Milosevic, juró combatir en defensa de la minoría serbia de Bosnia. Unos días después, fuerzas paramilitares serbias irrumpieron en la región oriental de la república y comenzaron a matar o expulsar a los residentes croatas y musulmanes. Más o menos al mismo tiempo, fuerzas serbias del ejército yugoslavo tomaron las colinas que rodean la capital de Bosnia, Sarajevo, y comenzaron a atacarla con fuego de

⁵⁸ Samuel Totten y otros, op. Cit., p. 415

⁵⁹ Adam Jones, op.cit., p. 215

⁶⁰ Samuel Totten y otros, op. Cit., p. 416

⁶¹ ACNUR, "La situación de los refugiados en el mundo: Cincuenta años de acción humanitaria", ICARIA Editorial, 2000, p.241

artillería. A mediados de junio, las fuerzas serbias controlaban dos tercios de Bosnia y Herzegovina y aproximadamente un millón de personas habían huido de sus hogares.⁶¹

En abril de 1992, fuerzas Bosnias serbias comenzaron una campaña de limpiezas étnicas contra musulmanes que viven en Bosnia del Este y occidental. Unidades paramilitares de Serbia comenzaron a atacar ciudades a lo largo de la frontera entre Serbia y Bosnia, incluyendo las comunidades de Bijeljina y Zvornik. Muchos civiles indefensos, en particular los no serbios identificados como intelectuales, profesionales, o líderes políticos, fueron asesinados. El resto fue expulsado de sus casas, las cuales fueron luego sistemáticamente saqueadas y destruidas. En Zvornik, camiones fueron traídos para recoger cadáveres, que entonces eran vertidos en sitios ocultos. Esta campaña de terror fue puesta en práctica en cualquier parte donde los serbios creyeran que ellos tenían "el derecho" al territorio ocupado por no serbios. En el curso de la guerra, no menos de un millón de musulmanes de Bosnia fueron forzados a escapar de sus casas.⁶²

En el curso de limpiezas étnicas, los serbios-bosnios también establecieron numerosos campos de detención, donde los no serbios fueron confinados a condiciones bárbaras. Además del hacinamiento y la poca alimentación, los internos con frecuencia eran torturados y a menudo asesinados. Como en otros actos de terror en todas partes de la guerra, los no serbios que eran líderes en sus comunidades con frecuencia eran sujetos a una crueldad especial.⁶³

El abuso sexual contra mujeres musulmanas fue practicado en una forma extendida y sistemática por militares serbios, paramilitares, y la policía y tomó muchas formas. Muchachas y mujeres fueron violadas durante el proceso de limpiezas étnicas, a menudo delante de miembros de su familia. La violación de cuadrilla tan común, como los atentados contra el pudor de presas en campos de detención. Había varios casos donde las mujeres fueron sostenidas en cautivo durante semanas y meses y usadas como esclavas sexuales. Según un estudio de Beverly Allen las decenas de miles de violaciones ocurrieron, ordenadas y autorizadas por funcionarios serbios, y en muchos casos con el objetivo explícito de embarazar a las mujeres. Esta práctica era relevante para el plan de "limpieza étnica", no sólo debido al trauma psicológico y físico sufrido por las víctimas de atentado contra el pudor violento y repetido, sino también porque algunos segmentos de culturas musulmanas consideran a mujeres violadas como "sucias" e indeseables, de esta forma reducían su probabilidad de tener más niños.⁶³³

A partir del momento en que la lucha estalló en Bosnia, la comunidad internacional cayó bajo la presión creciente de los medios de comunicación y de organizaciones de derechos humanos internacionales para diseñar una política para parar las limpiezas étnicas y el derramamiento de sangre. Las Naciones Unidas tuvieron un papel central en los esfuerzos de la comunidad internacional para reducir el sufrimiento y llevar el conflicto a un final. En especial, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas quien autorizó el despliegue de fuerzas de paz de Naciones Unidas a Bosnia.⁶⁴

Aparte de lo expuesto, en 1992 el Consejo de Seguridad tomó el paso sin precedentes de crear una Comisión de Expertos para investigar violaciones humanitarias de la ley en ex-Yugoslavia. El 25 de mayo de 1993, el Consejo unánimemente adoptó la Resolución 827, de conformidad con el cual este estableció el ICTY (Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia).⁶⁵

⁶² Samuel Totten y otros, op. Cit., p. 416

⁶³ Ibid., p. 417

⁶⁴ Ibid., p. 423

⁶⁵ Dinah L. Sheldon, op.cit., p. 555

2. La labor del Tribunal

El Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia es localizado en La Haya, Países Bajos.

El ICTY es conferido por mandato para procesar a personas responsables de las violaciones serias de ley internacional humanitaria comprometida sobre el territorio de ex-Yugoslavia desde 1991.⁶⁶

El Estatuto define la autoridad del Tribunal para procesar cuatro conjuntos de ofensas:⁶⁷

- Las violaciones graves de las Convenciones 1949 de Ginebra (Art. 2);
- Las violaciones de las leyes o aduana de guerra (Art. 3);
- Genocidio (Art. 4);
- Crímenes contra la humanidad (Art. 5).

El Tribunal tiene jurisdicción sobre personas físicas, de conformidad con las provisiones de Artículo 6 del Estatuto, y tiene la jurisdicción concurrente con, pero con primacía, los tribunales nacionales.⁶⁷ Esto significa:

1. El Tribunal Internacional y los Tribunales Nacionales tendrán la jurisdicción concurrente para procesar a personas por las violaciones graves de la ley internacional humanitaria comprometida en el territorio de Ex-Yugoslavia desde el 1 de enero de 1991.
2. El Tribunal Internacional tendrá la primacía sobre tribunales nacionales. En cualquier etapa del procedimiento, el Tribunal Internacional formalmente puede solicitar que los Tribunales Nacionales prorroguen la competencia al Tribunal Internacional conforme al Estatuto presente y las Reglas de Procedimiento y Pruebas del Tribunal Internacional.⁶⁸

Un logro importante de las reglas es el procedimiento de la regla 61. De acuerdo a la postura anglosajona sobre los juicios en ausencia y la prohibición de Artículo 14 del Convenio de los Derechos Civiles y Políticos, el Artículo 21 del Estatuto establecieron el derecho de la persona de acusado para ser juzgada en su presencia.

Sin embargo, los abogados del derecho continental tienen una opinión algo diferente sobre la materia del juicio en ausencia; ellos creen que, obviamente, los juicios en ausencia son muy útiles en algunos casos y que ellos son también aceptables, si el procedimiento contiene la garantía que, en cuanto la persona procesada hace su presencia ante el Tribunal, la sentencia cae y el juicio inicia una vez más.

La regla 61 prevé una solución transaccional: si una orden de detención no ha sido ejecutada y el servicio personal no ha sido efectuado, el Juez que confirmó que la acusación invita al Fiscal para hacer un informe sobre las medidas tomadas. Si él está satisfecho y que todos los pasos razonables han sido tomados para detener al acusado y su paradero es desconocido, el Juez ordenará que la acusación sea sometida por el Fiscal, con todas las pruebas disponibles, a la Sala de la cual el Juez es un miembro.⁶⁹

⁶⁶ Julio Barboza, op. cit., p. 125

⁶⁷ Estatuto del Tribunal Internacional para la ex – Yugoslavia. Resolución 827, 25 de mayo de 1993

⁶⁸ José Doria, Hans-Peter Gasser y M. Cherif Bassiouni, “The Legal Regime of the International Criminal Court”, International Humanitarian Law Series, Vol. 19, 2009, p. 68.

⁶⁹ Julio Barboza, op. cit., p. 126

Satisfecha la Sala de que la evidencia permite afirmar la existencia de indicios de criminalidad y de que el o los acusados han cometido los hechos ilícitos que se les imputan, y que ha existido negligencia o renuencia de parte de los Estados en donde el o los acusados tienen su domicilio, reconfirmará el acta de acusación y dictará una orden de arresto internacional que se transmitirá a todos los Estados. Adicionalmente, la Sala puede pedir al Presidente del Tribunal que informe al Consejo de Seguridad de la falta de colaboración del Tribunal del Estado en donde residen el o los acusados⁷⁰

Según el Artículo 24, la pena impuesta por la Cámara está limitada al encarcelamiento. En el establecimiento de las sentencias, las Cámaras deberían tener distintos factores en cuenta como la gravedad de la ofensa y las circunstancias individuales de la persona condenada. La regla 101 dirige las Cámaras para tener en cuenta, en la determinación de la sentencia, los factores antedichos, así como cualquier agravamiento o circunstancias de atenuación como pueda haber. Además, la Cámara debe indicar en el caso que existan múltiples sentencias, estas serán cumplidas consecutivamente o simultáneamente.⁷¹

El Recurso de Apelación presentado por la Cámara o el Fiscal se concederá sobre razones de error sobre una cuestión legal que invalida la decisión o en un error de hecho que ha ocasionado una injusticia.⁷¹

Existe a su vez una revisión del juicios cuando un nuevo hecho es descubierto, y este no era conocido al momento del proceso frente a la Cámara o la Cámara de Apelación, el cual puede ser un factor decisivo para alcanzar la decisión.

El Tribunal ha acusado a 161 personas por violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidos en el territorio de la ex Yugoslavia. De los cuales 36 se encuentran en custodia en la unidad de detención del TPIY. De estos 36 casos, solo se llevaron a cabo 35 procedimientos: 16 de ellos están ante la Cámara de Apelaciones, 17 casos están actualmente en juicio de primera instancia, uno de los casos tiene sentencia en primera instancia pero es posible una apelación, solo 2 acusados están actualmente en prisión preventiva esperando juicio. Por otra parte, se concluyeron 126 casos: de los cuales 13 acusados fueron absueltos, 64 fueron condenados (2 de los cuales se encuentran en espera de traslado, 25 fueron transferidos, 34 han cumplido su condena y 3 murieron mientras cumplía su condena), 13 fueron prorrogados a una jurisdicción nacional y los 36 restantes sus acusaciones fueron retiradas o fallecieron (específicamente, 20 acusaciones fueron retiradas, 10 fallecieron antes del traslado al tribunal y 6 luego de la transferencia).⁷²

3. La herencia

La experiencia del Tribunal asentó resoluciones sobre distintas materias. En primer lugar, en cuanto a los crímenes de lesa humanidad el Estatuto se refiere a ellos en su art. 5. Ello reviste gran importancia ya que no existía un instrumento internacional precedente que los definiera con claridad. Se establece que el Tribunal tiene competencia, en lo que atañe a los siguientes crímenes, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado interno o internacional: asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, encarcelamiento, tortura, violación, persecución por motivos políticos, raciales o religiosos.⁷³

⁷⁰ Elizabeth Odio Benito, “El Tribunal Penal Internacional para la Ex. Yugoslavia – Justicia para la Paz”, Revista IIDH, N° 24 (Julio - Diciembre 1996), p. 151

⁷¹ Julio Barboza, op. cit., p. 127

⁷² ICTY, “Key Figures of ICTY cases”, 13/09/2011.

⁷³ Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. cit., p. 13.

En segundo lugar, estableció que la responsabilidad de las personas que son sometidas a juicio es individual. Así se establece en el caso Tadic, en la sentencia del 2 de octubre de 1995: “no tenemos dudas de que esas violaciones generan responsabilidad criminal individual, con independencia de que se hayan cometido en un conflicto armado interno o internacional”. Claramente surge aquí la responsabilidad internacional del individuo en su aspecto de legitimación pasiva, es decir, como sujeto del Derecho Internacional que puede sufrir responsabilidad por un incumplimiento o violación a la normativa internacional.⁷⁴

En tercer lugar, en lo que hace al elemento subjetivo en la tipificación de los delitos prescriptos por los Estatutos de los Tribunales Internacionales, estableció que “el acusado tiene que estar consciente del acto de participación y consciente de que la misma tiene un efecto directo y sustancial en la comisión del crimen. La intención está fundada en el conocimiento. Así, por ejemplo, sólo la presencia en la escena del crimen no es suficiente si es una presencia ignorada o involuntaria; debe al menos demostrarse que el acusado sabía que su presencia tenía un efecto directo y sustancial en su comisión. Además, la complicidad requiere que el acusado tenga la intención de contribuir a la comisión del delito.”⁷⁵

Por otra parte, en el caso “Blaskic” el tribunal entendió que la responsabilidad recae no sólo sobre quien haya cometido los crímenes sino también sobre quien, sin haber participado en la ejecución, los planeó o ayudó a plantearlos, prepararlos o ejecutarlos. La orden de llevar a cabo el crimen no necesariamente ha de ser una orden escrita sino que puede ser, aún, implícita, tipificándose esta responsabilidad por la mera intención del superior sin que sea relevante al respecto la conducta del subordinado.⁷⁶

Finalmente, la creación del Tribunal Penal Internacional para Yugoslavia asentó las bases para la creación del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, el cual sería creado unos años más tarde siguiendo las directrices dadas por el primero.

⁷⁴ Ibid., p. 13.

⁷⁵ ICTY, « Prosecutor c/ Furundzija »

⁷⁶ Christian G. Sommer, “La jurisdicción Penal Internacional: Su aplicación en las violaciones del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos”, 2007, p. 285

C. Tribunal Internacional Penal para Ruanda

El Tribunal Internacional Penal para Ruanda (TPIR) fue el segundo tribunal ad hoc creado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Siguiendo las directrices marcadas anteriormente por el Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia.

Para un análisis más exhaustivo de dicho tribunal, desarrollaremos en primer lugar los hechos que justificaron su creación; en segundo lugar el labor desempeñado; y finalmente, el legado dejado.

1. Hechos

Desde el abril de 1994 Ruanda se ha hecho un sinónimo para uno de los peores genocidios del siglo XX. Aproximadamente medio millón de personas, sobre todo Tutsi, fueron matados en el curso de una matanza que reclamó el doble de víctimas en un mes como la guerra civil Bosnia en dos años. A esto debe ser añadido casi tantas muertes causadas por contratos militares, cólera, disentería, hambre, y el puro agotamiento humano.⁷⁷

La comprensión de la catástrofe humana que consumió Ruanda en 1994 requiere la atención a una multitud de factores complejos. Ellos incluyen:

- La historia colonial y postcolonial del país, notablemente la politización de identidades étnicas Hutús y Tutsis conforme a la regla belga y en la era de independencia que comenzó en 1959;
- El autoritarismo y el carácter estricto regulado del sistema político instalado por los jefes nacionales en la post-independencia, incluyendo el estado político de segunda clase asignado a los Tutsis, incitando un movimiento conducido por Tutsis rebeldes ubicado en Uganda;
- El papel de actores exteriores, sobre todo Francia, en financiación e impulsando el extremismo Hutú;
- La crisis penetrante económica en Ruanda, uno de los países líderes mundiales más pobres y más poblados densamente;
- Los factores internacionales que inhibieron y de vez en cuando animaba intervenciones humanitarias en la primera mitad de los años 1990.⁷⁸

Hacia 1992 el aparato institucional de genocidio estaba ya en marcha. Esto implicó cuatro niveles distintivos de actividad o escenarios de actores.⁷⁹

1. El denominado Akazu ("casita" en Kinyarwanda – principal lengua hablada en Ruanda-), consistiendo en la esposa de Habyalimana⁸⁰ (Agatha), sus tres cuñados (Protais Zigiranyirazo, Serafin Rwakumba, y Elie Sagatwa), y una grupo de consejeros de confianza. Este grupo principal era directamente responsable de planificar y orquestar el genocidio.

2. Los organizadores rurales: reclutado entre personal comunal y prefectoral (p. ej., prefectos, sub-prefectos, burgomaestre, consejeros comunales, etc.), sumando en todas partes entre 300 a 500. Ellos suministraban a los niveles medios, encargándose de la ingeniería y supervisión de las matanzas en las comunas.

⁷⁷ Samuel Totten y otros, Op. Cit., p. 395

⁷⁸ Adam Jones, Op. cit., p. 233-234

⁷⁹ Samuel Totten y otros, Op. Cit., p. 401

⁸⁰ Presidente de Ruanda desde 1973-1994

3. Las milicias (interhamwe), a menudo funcionando conjuntamente con la policía y la gendarmería, formaron al nivel inferior a cargo de hacer la matanza real. Muchos también jugaron un papel clave en la "persuasión" de civiles (a punta de pistola) Hutúes de matar a sus vecinos Tutsis. Aunque el término viniera para designar una variedad de asesinos autodesignados, el grupo principal ha sido descrito como formado hasta 1 o el 2 por ciento de la población; ellos mataron por convicción; fueron entrenados para matar, a menudo fumaban hachís y se piensa, han matado entre 200-300 personas cada uno.

4. La guardia presidencial, que sumaban aproximadamente 6000, y reclutados exclusivamente entre los norteros, fueron entrenados específicamente para ayudar a los escuadrones en la muerte de civiles. El asesinato sistemático de figuras de la oposición, hutus y tutsis, en los días inmediatamente después del accidente del avión presidencial, el 6 de abril de 1994, era esencialmente su trabajo.

El derribo del avión de Habyalimana, el 6 de abril de 1994, sobre un vuelo de vuelta de una cumbre regional en Dar-es-Salaam debe ser visto como el punto decisivo crítico en la secuencia de acontecimientos que conducen a la carnicería. Hasta este día, la responsabilidad del siniestro no deja de ser un misterio. A pesar de la especulación extendida por los analistas exteriores de un complot patrocinado por Akazu, las pruebas están lejos de ser convincentes.⁸¹

El ejército y fuerzas de la milicia fueron de calle en calle, de manzana a manzana, y de casa en casa, en Kigali y toda otra ciudad principal salvo Butare en el sur que se opuso al ímpetu genocida durante dos semanas, antes de que su prefecto fuera depuesto y matado, y substituido por genocida un dócil. Arrastraban a tutsis de las casas y escondrijos y eran asesinados, a menudo después de ser torturados y violados. En las barricadas infames, aquellos que llevaban carnets de identidad Tutsis o algunos Hutúes que fueron considerados el Tutsi "de apariencia", eran fusilados o cortados a muerte. A menudo los asesinos, eran borrachos, dispuestos o reclutados y poco dispuesto, cortaban el tendón de Aquiles de sus víctimas para inmovilizarlos. Ellos sufrían dos horas en agonía, hasta que los asesinos reunían la energía de volver y terminar. Numerosas cuentas existen de Tutsis que pagaban para ser matados por balas de rifle, más bien que despacio y atrocemente con machetes y azadas.⁸²

El genocidio en cada comunidad siguió un modelo. Primero, las milicias paisanas asaltaron casas Tutsis y negocios. Forzaron el escape de los Tutsis y a buscar refugio en ubicaciones centrales, como escuelas, oficinas públicas, e iglesias, donde ellos habían sido protegidos durante las olas anteriores de violencia. Los coordinadores del genocidio activamente explotaron el concepto de santuario y animaron a los Tutsis para juntarse en estos sitios, ofreciendo las promesas de protección cuando de hecho ellos llamaban a los Tutsis a juntarse para su eliminación más eficiente.⁸³

El claro ejemplo fue en la prefectura Kibuye, donde aproximadamente 20.000 Tutsis se habían congregado en el estadio Gatwaro. El estadio fue rodeado por soldados y milicia, que comenzaron a disparar a los que se encontraban en el estadio y a todo aquel que procurase escapar. Doce mil personas murieron en un solo día. Comunidades enteras Tutsis fueron borradas sin dejar testigos para decir que pasó. De una población de 252.000 Tutsis en un censo 1991, hacia el final de junio quedaron aproximadamente 8.000 con vida.⁸⁴

Durante el genocidio, los genocidas recurrirían corrientemente a la violación como arma de guerra para destruir el espíritu de las mujeres y aislarlas de sus familias o de sus comunidades y

⁸¹ Samuel Totten y otros, Op. Cit., p. 402

⁸² Adam Jones, Op. cit., p. 238

⁸³ Dinah L. Sheldon, op. cit., p. 930

⁸⁴ Adam Jones, Op. cit., p. 242

para humillar a sus familias y sus maridos. Varias mujeres han sido raptadas y violadas por hombres que conocían, como sus vecinos o hasta, en el caso de ciertas alumnas, sus profesores, lo que hizo extremadamente difícil su vuelta a su comunidad. Algunas, quebrantadas por el remordimiento y el sentimiento de culpabilidad, intentaron quitarse la vida. Aunque eran sólo víctimas inocentes, se sentían avergonzadas porque dieron origen a un niño en consecuencia de la violación o porque siendo católicas, recurrieron al aborto, lo que es contrario a las enseñanzas de la Iglesia Católica.⁸⁵

Varias mujeres han sido violadas por hombres que se sabían que eran portadores del VIH y que buscaban sádicamente transmitir el virus a mujeres Tutsi y a su familia. Mujeres y chicas han sido violadas en su casa, en las malezas, en lugares públicos y en controles de carretera. A veces, las mataban poco tiempo después. Ciertos agresores guardaron a sus víctimas cautivas durante semanas o meses para saciar sus necesidades sexuales. Los agresores a menudo mutilaban a sus víctimas durante la violación o antes de asesinarles. Después de haberles cortado los pechos, la nariz, los dedos y los brazos, dejaban a las víctimas sangrarse hasta la muerte.⁸⁶

Un sondeo realizado por el ministerio de la Familia y de la Promoción de la mujer y UNICEF poco tiempo después del genocidio cerca de 304 mujeres indica que 35 por ciento de ellas declararon haberse quedado embarazada después de haber sido violadas. Otro estudio, llevado en febrero de 1996 por el mismo ministerio, indica que sobre los 716 casos estudiados de violación, 472 mujeres quedaron embarazadas y más de la mitad de ellas sufrió un aborto. La oficina nacional de la población estima entre 2.000 y 5.000 el número de “embarazos de guerra”. Las mujeres que decidieron cuidar a un niño nacido de una violación debieron hacer frente a menudo a la resistencia de su familia y de su grupo étnico y se encontraron condenadas al ostracismo y aisladas. Varias de estas mujeres se negaron a registrar el nacimiento de su niño o a recibir tratamientos médicos, por temor de represalias si su situación era conocida. En la inmensa mayoría de los casos, las mujeres que quedaron embarazadas por una violación dieron fin a su embarazo por un aborto, a veces tan tarde como al último tercio de su embarazo. La vergüenza y el miedo también provocaron casos de infanticidio.⁸⁷

De la posición ventajosa de la Elite “Hutu Power”, el genocidio, aunque eficaz en la eliminación del desacuerdo interno, demostró para ser una estrategia militar terrible, agotó los recursos y desvió la atención del asalto de RPF (Frente Patriótico Ruandés, se trata de un partido político de Ruanda, el cual contaba con un ejército propio, que fue formado tras los anteriores conflicto). Mejor armado y mejor organizado, el RPF rápidamente sometió tropas FAR (Fuerzas Armadas de Ruanda). Este avanzó a través desde el Este de Ruanda, y luego marchó el oeste. El RPF liberó varios Tutsis que todavía seguían refugiados. Pero ellos también realizaron matanzas de civiles en muchas comunidades que ocuparon, a veces después de la recolección de víctimas por supuestas reuniones públicas. La mayor parte de la población escapó al avance de RPF. Como el RPF ocupó Ruanda de Este, casi un millón de refugiados escapó a Tanzania, mientras en julio, más de un millón escaparon a Zaire.⁸⁸

Después de rechazar inicialmente de intervenir en Ruanda y detener el genocidio, el Consejo de Seguridad, el 17 de mayo, autorizó la creación de una fuerza internacional ampliada, la UNAMIR II (Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda, es una misión para contribuir con la implementación del Acuerdo de Paz de Arusha de 1993 con el fin de terminar la Guerra Civil de Rwanda. Sus actividades básicas eran las de colaborar con el proceso de paz), pero para ese momento la fuerza estaba dispuesta a desplegarse, el genocidio había terminado.

⁸⁵ Organisation de l'Unité Africaine, “Rapport sur le génocide au Rwanda”, Mayo 2000, p.150

⁸⁶ Ibid, p. 150

⁸⁷ Ibid., p. 151

⁸⁸ Dinah L. Sheldon, op. cit., p. 930

El Frente Patriótico Ruandés, enojado con el abandono internacional y creyendo que podría conseguir una victoria absoluta, rechazó la idea de una nueva intervención internacional.⁸⁹

Las violaciones masivas de los derechos humanos en Ruanda preocuparon a la comunidad internacional bajo el ángulo de una amenaza contra la paz y la seguridad internacional. Por lo que por la resolución 985 del 8 de noviembre de 1994, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adopta el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, sobre el modelo del Tribunal para la ex-Yugoslavia, con la oposición del gobierno ruandés, que habría deseado que su competencia fuera más allá del último genocidio.⁹⁰

2. La labor del Tribunal

El TPIR fue establecido por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas el 9 de noviembre de 1994, y está ubicado en Arusha, Tanzania.

Creando el Tribunal, el Consejo de Seguridad afirmó su convicción que el procesamiento de personas responsables de las graves violaciones a la ley Internacional Humanitaria en Ruanda perseguía un número de objetivos. Los cuales fueron identificados como:

- Llevar ante la justicia a aquellos responsables de genocidio en Ruanda;
- Contribuir al proceso de reconciliación nacional;
- La restauración y mantenimiento de la paz en Ruanda y la región de los Grandes Lagos de África en general;
- Evitar futuras violaciones y lograr, eficazmente, la reparación de las violaciones que se han cometido.⁹¹

El Tribunal fue constituido siguiendo los criterios marcados por el Tribunal para Yugoslavia, por lo cual su estructura y funcionamiento son muy similares. Los hechos constitutivos de genocidio y de crímenes contra la humanidad son los mismos; sin embargo, existen algunas disimilitudes los actos ocurridos en Ruanda no ocurrieron en el marco de una guerra strictu sensu, es decir que opone dos Estados soberanos, sino un conflicto interno. De lo cual tres diferencias aparecen: primero, las violaciones del Protocolo II del 8 de junio de 1977 adicional a los convenios de Ginebra y relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados no internacionales, entran en la competencia del Tribunal; luego, las violaciones de las leyes o las costumbres de la guerra (strictu sensu) escapan de su competencia; Por último, esta última se ejercita sólo sobre las “violaciones graves” previstas al artículo 3 común de los cuatro Convenios de Ginebra y Protocolo relativo también a los conflictos armados no internacionales (estas violaciones además son en partes retomadas de otras violaciones previstas en las Convenciones de Ginebra: por ejemplo la muerte por todo tipo de forma, mutilaciones, tratos crueles, etc.)⁹²

A fin de que el Tribunal pueda cumplir su mandato, el Consejo de Seguridad exhortó a que el Tribunal debe recibir la asistencia de todos los Estados. El artículo 28 del Estatuto exige a los Estados a cooperar con el Tribunal en sus investigaciones y enjuiciamientos, si una solicitud de asistencia o la orden era emitida. Muchos sospechosos

⁸⁹ Ibid., p. 930

⁹⁰ Claude Rucz, « Organisation des Nations Unies (ONU): Le respect des droits de l'homme », *JurisClasseur - Droit international*, Fasc. 124, 26/01/2000, p. 55

⁹¹ Dinah L. Sheldon, op. cit., p.547-548

⁹² André Huet Y Renée Koering-Joulin, « Conventions Internationales Répressives : Conventions répressives universelles. Protection des valeurs individuelles », *JurisClasseur Droit international*, Fasc. 406-20, 2007, p. 5

acusados por el TPIR han sido detenidos en una variedad de países africanos y europeos, siendo trasladados al Tribunal, lo que demuestra el respeto y el apoyo de los gobiernos nacionales extranjeros hacia el TPIR.⁹³

El Tribunal desempeña un papel importante, aunque no exclusivo, en la promoción de la responsabilidad de los autores de genocidio. El gobierno de Ruanda, por su parte, ha incapacitado más de 80.000 sospechosos y provisionalmente liberado otros 30.000. Tiene la intención de procesar a estas personas a través de juicios nacionales o por medio tradicional de solución de conflictos (gacaca). Aproximadamente 6.500 personas hasta ahora han sido condenados por delitos relacionados al genocidio en los tribunales nacionales de Ruanda. Algunos de los autores han sido procesados en el extranjero, como Bélgica y Suiza.⁹⁴

El primer juicio comenzó en enero de 1997, con el caso de antiguo periodista Hassan Ngeze. En general, el progreso en la obtención de sentencias judiciales ha sido lento. El tribunal ha dictado sentencias al menos a cuarenta acusados desde sus inicios.⁹⁵

Hasta el momento el TPIR ha procesado a 92 individuos. Un individuo está en detención en espera de juicio. Además, seis individuos son actualmente enjuiciados, 17 apelan sus sentencias, y diez han sido absueltos y liberados de la detención. Las actas contra cuatro individuos fueron terminadas después que dos murieron y de que las acusaciones contra dos fueron retiradas. Los casos contra tres individuos fueron transferidos a jurisdicciones nacionales (Francia y Ruanda). El Tribunal ha terminado las actas de 40 procesos, de los cuales 22 individuos actualmente cumplen condenas de cárcel, nueve han terminado sus sentencias y han sido liberado, y tres murieron cumpliendo condenas de cárcel. Nueve individuos permanecen como fugitivos.⁹⁶

3. La herencia.

Los juicios del Tribunal para Ruanda clarifican aspectos importantes de la ley internacional en cuanto al genocidio y crímenes contra la humanidad. En cuanto a esto, ellos establecen una fundación fuerte para el Tribunal permanente Internacional criminal (ICC), que entró en vigor en 2002. Sus experiencias han informado y ha inspirado otros tribunales ad hoc a implicar a la comunidad internacional en el procesamiento de abusos de derechos humanos sistémicos, como el Tribunal Especial para Sierra Leona, los tribunales híbridos internacionales / nacionales en Timor Oriental y cámaras extraordinarias contempladas para Camboya. Además, el Tribunal para Ruanda ha ayudado a autenticar un registro histórico de la violencia en Ruanda, ha decretado que la violencia constituye genocidio, ha educado a la comunidad internacional, y ha ofrecido alguna reivindicación para las víctimas.

El Tribunal también ha sido sujeto a la crítica por su distancia, tanto físicamente como psicológicamente, de Ruanda, la longitud de sus procesos, el pequeño número de acusados en su expediente, el maltrato de testigos en casos de atentado contra el pudor, y las alegaciones de irregularidades financieras que implican al abogado de la defensa e investigadores.⁹⁷

Por último, podemos mencionar que varias de las decisiones del TPIR contribuyeron al Derecho Internacional Humanitario. Entre ellas el éxito del primer enjuiciamiento en un tribunal internacional, específicamente por el delito de genocidio, vino del Tribunal en 1998. Esto se refiere a la ex alcaldesa de la localidad ruandesa de Taba, Jean-Paul Akayesu. A su vez, el tribunal, en esta ocasión amplió la jurisprudencia sobre genocidio, ya que juzgó que la violación

⁹³ Dinah L. Sheldon, op. cit., p. 548

⁹⁴ Ibid., p. 547

⁹⁵ Samuel Totten y Paul R. Bartrop, "Dictionary of Genocide", Greenwood Press, 2008, p. 222

⁹⁶ International Criminal Tribunal for Rwanda, "Status of Detainees", 24/06/2011.

⁹⁷ Dinah L. Sheldon, op. cit., p.547

en adelante podría considerarse dentro de un marco jurídico general de crímenes de lesa humanidad y genocidio. Otros precedentes establecidos por el Tribunal surgido en el juicio contra el ex primer ministro ruandés Jean Kambanda. Kambanda, que se declaró culpable del delito de genocidio (y fue el primer acusado en hacerlo entre todos los escenarios internacionales), fue el primer jefe de gobierno en ser condenado por este delito.⁹⁸

⁹⁸ Samuel Totten y Paul R. Bartrop, op. cit., p. 222

Sección II: Un largo proceso para crear la CPI

La necesidad de crear un tribunal internacional criminal ha sido reconocida por las Naciones Unidas desde el principio mismo de su existencia. El proceso que conduce al Estatuto de Roma de 1998, comenzado en 1948 cuando la Asamblea general adoptó la Convención de Genocidio que concedió la jurisdicción en su Artículo VI a los tribunales nacionales del Estado donde el genocidio fue cometido “o s un tribunal internacional penal que pueda tener la jurisdicción”.⁹⁹

La Asamblea establece un comité para preparar el estatuto para una jurisdicción internacional criminal, que estaba listo en 1951 y fue revisado en 1953. Sin embargo, discusiones mostraron la falta de acuerdo de Estados sobre la definición de agresión. En consecuencia, la Asamblea General decidió aplazar la consideración del Estatuto preliminar y del Código de Crímenes.⁹⁹

La comisión de crímenes internacionales masivos durante los conflictos en la ex-Yugoslavia y del genocidio ruandés había movido el Consejo de Seguridad para crear tribunales internacionales para sostener a individuos responsables de aquellas atrocidades y disuadir de evitar la comisión de crímenes similares en el futuro.⁹⁹

Un Comité Preparatorio más tarde fue instalado por la resolución de Asamblea General en 1995. Su misión era de trabajar sobre el estatuto preliminar realizado por la Comisión de Derecho Internacional. Los Miembros de Estados de las Naciones Unidas se reunirían en Roma del 15 de junio al 17 de julio de 1998, estableciendo el Estatuto de la Corte Penal Internacional.¹⁰⁰

Sin embargo, se debería esperar cuatro años para la entrada en vigencia de la Corte, debiendo enfrentarse con una fuerte oposición por parte de los Estados Unidos, aun cuando, tiempo antes, había mostrado un fuerte apoyo a la formación de un Tribunal Permanente.

El establecimiento de la Corte Penal Internacional constituye un hito de relevancia, luego de las actuaciones de los tribunales anteriormente analizados, en el avance del derecho de gentes en busca de la responsabilidad de los individuos que han cometido delitos que por su gravedad resultan aborrecibles para la comunidad internacional en su conjunto, contemplándose en el Estatuto de Roma las garantías legales y procesales del Derecho Penal moderno.¹⁰¹

⁹⁹ Julio Barboza, op. cit., p. 135

¹⁰⁰ Ibid., p. 136

¹⁰¹ Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. Cit., p. 13

A. La necesidad de crear una Corte Permanente.¹⁰²

Al ser la Corte Penal Internacional creada en el seno de las Naciones Unidas, su fundamento lo encontramos en gran medida entre los objetivos evocados en la Carta de las Naciones Unidas.

En tal sentido, podemos verificar que los principios recogidos en el Estatuto se encuentran en consonancia con los mismos ya que se condicen con la aplicación de una justicia internacional que tienda a reprimir sucesos que puedan llegar a atentar contra la humanidad puesto que, como dice la introducción a la Carta, tal misión se asienta en “preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra (...) a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres (...) y condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional”, principios que en el artículo primero se manifiestan en el propósito de “mantener la paz y la seguridad internacionales, y con el 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”.

De esta forma, y más específicamente durante la última década del siglo XX, todos los esfuerzos de los Estados dentro y fuera de las Naciones Unidas se concentraron en establecer tan pronto como fuera posible una jurisdicción penal internacional permanente. Su misión sería poner fin a la impunidad de los autores de los crímenes más serios entre aquellos punibles directamente por el derecho internacional.

Por lo tanto, la necesidad de reprimir y prevenir 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.

Sin embargo, si profundizamos un poco más en las razones jurídicas que trasuntan a este ordenamiento podemos advertir que existía también la necesidad de dejar perfectamente establecidas las condiciones bajo las cuales las Naciones deben desenvolverse, no solo entre sí sino también en su orden interno; puesto que no podían ser admitidos sucesos que contraríen en forma masiva a la dignidad y la integridad humana; ya que estos trascienden la individualidad de un caso puntual y aislado acaecidos en un país en particular, para afectar e interesar a toda la humanidad puesto que no resulta razonable admitir atentados de esta índole y por omisión ser desatendidos por el concierto de las Naciones.

No resulta extraño que las disposiciones del Estatuto reflejen en gran parte una codificación de las normas que el derecho consuetudinario ya había consagrado como obligaciones internacionales de los Estados pero, en gran parte, constituyen un desarrollo progresivo de las normas hasta hoy vigentes.

Observamos entonces que se precisaban herramientas concretas para hechos que resultan significativos a nivel universal, que afecten a toda la comunidad de las Naciones y que no puedan ser investigados ni sancionados por los ordenamientos nacionales individuales, sino que precisan de un marco mucho más amplio, independiente y equitativo que las leyes de los lugares de comisión, que muchas veces no abarcan toda la dimensión del problema y la voluntad política lo sobrepasa.

¹⁰² Mariano R. La Rosa, “Fundamentos, objetivos y proyecciones de la Corte Penal Internacional”, Revista IIDH, N. 38, 2003, p. 74 – 80.

Es que las violaciones masivas de derechos humanos suponen un mal absoluto. Son ofensas contra la dignidad humana tan extendida, persistente y organizada que el sentido moral normal resulta inapropiado; de aquí que las herramientas con que deban enfrentarse a semejantes sucesos impliquen contar con medios de acción, investigación y decisión mucho más específicas e idóneas que los normalmente aplicables a situaciones delictivas contenidas en parámetros de cierta normalidad.

Otro principio de ineludible resguardo tenido a consideración en la conformación de la Corte es el principio de la paz, el cual resulta imperativo para el concierto de las Naciones (Carta de la ONU art. 2) que convierte la soberanía de los Estados en una soberanía limitada; y los derechos fundamentales se han convertido en derechos supraestatales, cuya tutela debería quedar garantizada jurisdiccionalmente en el ámbito internacional frente a los Estados mismos.

B. Creando una Corte Permanente

La idea de crear una Corte Penal Internacional permanente aparece en 1948; la Parte VI del convenio firmado aquel año sobre el Crimen de Genocidio preveía que las personas acusadas de este crimen podrían ser juzgadas delante de este tribunal. Con este fin, la Asamblea General de las Naciones Unidas invitaba el 9 de diciembre de 1948 a la Comisión del Derecho Internacional (CDI) a examinar si era "deseable y posible" constituir este tribunal.¹⁰³

Sobre esas bases, la CDI llegó a aprobar en los años cincuenta un proyecto de Código de Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, pero la falta de acuerdo entre los Estados respecto de ciertas materias sensibles, como por ejemplo la definición de crimen de agresión, impidió que tales iniciativas pudieran consolidarse.¹⁰⁴

Una reactivación del proyecto llegó en 1989 cuando la Asamblea General pidió al CDI de estudiar esta cuestión en el marco del proyecto de código de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y de contemplar la competencia de una Corte Penal Internacional para las personas culpables de tráfico ilícito de estupefacientes. En 1992, la Asamblea General requerirá a la CDI de estudiar con prioridad un proyecto de estatuto de una Corte Penal Internacional.¹⁰⁵

Pero fueron los graves sucesos acaecidos en la ex Yugoslavia (1991) y en Ruanda (1994), los que provocaron la necesidad de que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas creara tribunales específicos para juzgar dichos actos. Ello generó nuevamente conciencia de la necesidad de contar con tribunales permanentes, independientes y estables; así como también de legislarse en torno a los delitos más aberrantes cuya comisión afecta a la humanidad en su conjunto.¹⁰⁶

En 1994, la Asamblea General decidió perseguir la lucha por el establecimiento de un Tribunal Internacional Criminal, tomando el estatuto preliminar de la Comisión como base. Se convocó un Comité Ad hoc, que se reunió dos veces en 1995. Los debates dentro del Comité Ad hoc reveló bastantes diferencias profundas entre Estados sobre la estructura del futuro tribunal, y algunas delegaciones siguieron impugnando la viabilidad total hacia el proyecto, aunque sus voces fueron cada vez menores a medida que las negociaciones progresaban. El esbozo de la Comisión de Derecho Internacional previó un tribunal "con primacía", muy similares a los tribunales ad hoc para ex-Yugoslavia y Ruanda. Por otra parte, el Comité Ad hoc busco insistir

¹⁰³ Éric David, « La Cour Pénale internationale », Recueil des Cours, N° 313, Brill Academic Pub, 2005, p. 333.

¹⁰⁴ Mariano R. La Rosa, op. Cit., p. 72

¹⁰⁵ Éric David, op. Cit., p. 334

¹⁰⁶ Mariano R. La Rosa, op. Cit., p. 72

en que los crímenes, en los cuales la Corte sería competente, sean definidos en algún detalle y no simplemente enumerados. La Comisión se había contentado por el listado de los crímenes sujetos a la jurisdicción del tribunal, crímenes de guerra, agresión, crímenes contra la humanidad y genocidio, por lo visto porque el código preliminar de crímenes, sobre los cuales esta también trabajaba, proporcionaría los aspectos más complejos. De allí en adelante, el estatuto incluiría las definiciones detalladas de crímenes así como provisiones complicadas que tratan sobre los principios generales de ley y otros asuntos sustanciales.¹⁰⁷

En diciembre de 1995 la Asamblea General creó un Comité Preparativo mediante la resolución 50/46, que se reunió seis veces desde 1996 a 1998, tras las cuales se decidió celebrar en 1998 una Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para dar forma definitiva y adoptar una convención sobre el establecimiento de la Corte Penal Internacional, la que tuvo lugar del 15 de Junio al 17 de Julio de 1998, en la participaron delegaciones de 160 países, 17 organizaciones intergubernamentales, donde finalmente se aprobó (con 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones) el Estatuto de la Corte Penal Internacional. Debido a que varias cuestiones quedaron sin definición, además fue creada la Comisión Preparatoria que confeccionó las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos del Crimen.¹⁰⁸

El Estatuto requería sesenta ratificaciones o adhesiones para la entrada en vigor. La fecha de entrada en vigor, el 1 de julio de 2002, es importante porque el Tribunal no puede procesar crímenes comprometidos antes de la entrada en vigor. Con la entrada en vigor también comienzan las verdaderas formalidades de establecer el Tribunal, como la elección de jueces y el Fiscal. También invita a los Estados a firmar el Estatuto, que es un paso preliminar que indicaría su intención de ratificar. Se otorgó la posibilidad hasta el final de 2000 para hacerlo, y aproximadamente 139 se sirvieron de la oportunidad e incluso los Estados que habían votado en contra del Estatuto en la Conferencia de Roma, como los Estados Unidos e Israel, en última instancia decidieron firmar. Muchos de los que se habían abstenido en el voto el 17 de julio de 1998 también firmaron. Los Estados que deseen adherirse a la Corte y que no depositan sus firmas para el 31 de diciembre 2000 (fecha límite) se dice que se adhieren, en lugar de ratificar el Estatuto.¹⁰⁹

Senegal fue el primer Estado en ratificar el Estatuto, el 2 de febrero de 1999, seguido de Trinidad y Tobago dos meses más tarde. Hacia el 31 de diciembre de 2000, cuando el proceso de firma se terminó, había veintisiete Estado Partes. Sobre el tercer aniversario de adopción, el total estuvo en treinta y siete. Retrasos significativos entre la firma y la ratificación debían ser esperados, porque la mayor parte de Estados tuvieron que emprender cambios legislativos significativos para cumplir con las obligaciones impuestas según el Estatuto, y era normal para ellos querer resolver estas cuestiones antes de la ratificación formal.¹⁰⁹

Actualmente, 119 países son Estados Partes del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. De los cuales 33 son Estados de África, 17 son Estados de Asia y del Pacífico, 18 son Estados de Europa Oriental, 26 son Estados de América Latina y del Caribe, y 25 son miembros Estados de Europa Occidental y otros Estados.¹¹⁰

La Asamblea de los Estados Partes puntualmente fue convocada para su primera sesión, la cual fue celebrada del 3 al 10 de septiembre de 2002. La Asamblea formalmente adoptó los Elementos de Crímenes y las Reglas de Procedimiento y Pruebas en versiones inalteradas de aquellos que habían sido aprobados por la Comisión Preparatoria dos años antes. Un número de otros instrumentos importantes también fueron adoptados, y se elaboraron planes para la

¹⁰⁷ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », op. cit., p. 13

¹⁰⁸ Mariano R. La Rosa, op. Cit., p. 73

¹⁰⁹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom, 2007, p. 22

¹¹⁰ <http://www.icc-cpi.int>

elección de los dieciocho jueces y el Fiscal. Los nombramientos para estas posiciones finalizaron al final de noviembre de 2002, con más de cuarenta candidatos por juez pero ninguno para la posición crucialmente importante de Fiscal. Las elecciones de los jueces fueron completadas por la Asamblea durante la primera semana de febrero de 2003, en su primera sesión reasumida. En un desarrollo totalmente sin precedentes para tribunales internacionales, más de un tercio de los jueces elegidos en febrero de 2003 eran mujeres, y el primer fiscal, Luís Moreno-Ocampo de Argentina, fue elegido en abril de 2003.¹¹¹

¹¹¹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 23

C. Estados Unidos: un fuerte opositor a su creación

De los siete Estados que votaron contra la adopción del Estatuto, tres manifestaron públicamente la razón de su voto: China por considerar que no es suficiente el poder otorgado a la Sección de Cuestiones Preliminares para controlar la iniciativa del Fiscal, y porque la adopción del Estatuto debería haber sido por consenso, no por votación. Por su parte, los Estados Unidos objetaron el concepto de jurisdicción y su aplicación a Estados no Partes, considerando además que el Estatuto debería haber reconocido el rol del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas en la determinación de un "acto de agresión". Israel cuestionó que se incluyera como "crimen de guerra" la transferencia de población a un territorio ocupado.¹¹²

Posteriormente, el 31 de diciembre de 2000, tanto Israel como Estados Unidos firmaron el Estatuto.

El Estado de Israel, en la declaración presentada en el momento de la firma del tratado, expresa que la cláusula que incluye "el traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa" como un crimen de guerra, ha estado políticamente motivada, y que firma el Estatuto rechazando cualquier intento de que esas provisiones sean interpretadas políticamente, contra Israel o sus ciudadanos.

En el caso de Estados Unidos, la política de Clinton hacia el Corte Penal Internacional puede ser descrita como una actitud "del compromiso cauteloso", lo cual significa que en principio los Estados Unidos quedarían comprometidos ante el Tribunal, pero trabajó agresivamente para proteger los intereses de nacionales americanos durante el proceso de negociación.¹¹³

La administración de Bush, sin embargo, rechazó este "esperar y mirar" a favor de una política de hostilidad directa. Es así como, aún habiendo firmado el Estatuto, el 6 de mayo de 2002, Estados Unidos informó formalmente al Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, que no tiene intención de ser parte en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y que no se considera vinculado al mismo. Por consiguiente, no cree que pese sobre él ningún tipo de obligación legal derivada de la firma que el ex Presidente Clinton, el 31 de diciembre de 2000, hiciera del Estatuto.¹¹⁴

El Subsecretario de Estado para Asuntos Políticos, Marc Grossman, dio un discurso ante el Centro para Estudios Estratégicos o Internacionales en Washington D. C., en el que expresó cual era la posición de Estados Unidos sobre la Corte Penal internacional y los motivos por los cuales este país no apoya esta iniciativa.¹¹⁵

En primer lugar, señaló que la Corte socava el papel que tiene el Consejo de Seguridad de la ONU al mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales.

En segundo lugar, expresó que la CPI es una institución con poder ilimitado, el cual conduciría a enjuiciamientos politizados. Sobre todo hizo hincapié en el papel que juega la Fiscalía al otorgársele la posibilidad de actuar de oficio y sin la obligación de rendir cuentas a ningún Estado e institución más allá de la Corte misma.

¹¹² Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. Cit., p. 15-16.

¹¹³ Dinah L. Sheldon, op.cit., p. 545

¹¹⁴ Carolina Susana Anello, "Corte Penal Internacional: Análisis del Estatuto de Roma", Editorial Universidad, 2003, p. 34

¹¹⁵ "Naciones Mr. Gorssman explica, en Washington, por qué Bush cree que la impunidad mejora los sistemas democráticos", 06 de mayo de 2003, de la página Web del Equipo Nizkor, <http://www.derechos.org/nizkor/impu/tpi/cpiusa5.html>

En tercer lugar, argumentó que el tratado amenaza la soberanía de los Estados Unidos, ya que despliega su competencia sobre nacionales de los Estados que no han ratificado el tratado.

Por último, afirmó que la Corte se asienta sobre bases defectuosas que la dejan expuesta a la manipulación y a los enjuiciamientos políticamente motivados. Continúa diciendo que “dejar a los oficiales estadounidenses... a expensas de enjuiciamientos politizados, la Corte complicará la cooperación militar de los Estados Unidos con muchos de nuestros amigos y aliados que ahora tendrán la obligación, derivada del tratado, de poner a disposición de la Corte a nuestros nacionales, aun por encima de las objeciones de los Estados Unidos”.

Por estos motivos, el gobierno norteamericano ha desplegado una estrategia a tres niveles. A nivel interno, el 2 de agosto de 2002 ha entrado en vigor la Ley de Protección a Personal en Servicio Americano, ASPA (American Service Member’s Protection Act), que prohíbe la asistencia militar estadounidense a países que ratifiquen el Estatuto de Roma. Sin embargo, esta ley no se aplica a los miembros de la OTAN y otros países no miembros de la alianza, tales como Australia, Egipto, Israel, Japón, Jordania, Argentina, Corea del Sur y Nueva Zelanda; y el presidente de Estados Unidos podría anular la prohibición si el Estado en cuestión firma un acuerdo basado en el art. 98.2 del Estatuto o bien si decide que la exención redundaría en el interés nacional de Estados Unidos.¹¹⁶

Esta ley antiterrorista permite suprimir la ayuda militar a los aliados que nieguen garantizar la inmunidad de los estadounidenses. En la misma ley, existe un apartado en el que condiciona la ayuda militar a la firma de un tratado bilateral, por el que el país receptor se comprometa a no acusar nunca a un ciudadano estadounidense ante la Corte. Otra cláusula autoriza al presidente a liberar “por cualquier medio necesario y adecuado”, incluido el militar, a los norteamericanos que estén bajo la custodia de la Corte.¹¹⁷

A nivel bilateral, Estados Unidos ha presentado a los Estados que han ratificado el Estatuto de Roma un borrador de tratado bilateral basado, como se mencionó anteriormente, en el art. 98.2. del Estatuto. Por medio de estos acuerdos, los Estados Partes se comprometerían a no entregar ciudadanos norteamericanos a la Corte a menos que medie el consentimiento expreso del gobierno de los Estados Unidos.¹¹⁸

Al día de la fecha, 100 Estados firmaron los Acuerdos Bilaterales de Inmunidad (BIAs, Bilateral Immunity Agreements). De los cuales solo 46 Estados son Estados Parte de la Corte Penal Internacional.¹¹⁹

Por su parte, la Unión Europea había expresado su posición por medio de una decisión adoptada por los ministros de Asuntos Exteriores de los países que la integran, en Bruselas, el 30 de septiembre del 2002, sobre la petición de Estados Unidos de que los distintos Estados de la UE pueden establecer acuerdos para no entregar a la nueva Corte Penal Internacional a los ciudadanos estadounidenses acusados de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra.¹²⁰

Sin embargo, el reciente enfrentamiento político entre Estados Unidos y la Unión Europea frente a la guerra contra Irak determinó un cambio en la postura de la Unión frente a la suscripción de estos Acuerdos. La posición inicial de permitir que cada miembro firme los tratados a su arbitrio, fue modificada por una posición en la que se incentiva al respeto de los

¹¹⁶ Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. Cit., p. 16.

¹¹⁷ Carolina Susana Anello, op. Cit., p. 39

¹¹⁸ Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. Cit., p. 16.

¹¹⁹ “International Criminal Court - Article 98 Agreements Research Guide”, de la página web de Georgetown University Law Library, http://www.ll.georgetown.edu/guides/article_98.cfm

¹²⁰ Carolina Susana Anello, op. Cit., p. 40

términos del Tratado de Roma y la cooperación con la Corte Penal Internacional (Posición Común del Consejo de Europa en torno a la Corte Penal Internacional del 16 de junio de 2003 y Anexo II).¹²¹

Finalmente, a nivel multilateral, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas ha aprobado la Resolución 1422 por medio de la cual, y en virtud del art. 16 del Estatuto, se garantiza que ciudadanos de Estados no Partes que participen en operaciones establecidas o autorizadas por Naciones Unidas no sean llevados ante la Corte.¹²²

De esta forma, la Corte Penal Internacional no puede iniciar ni proseguir investigaciones o enjuiciamientos si surge un caso en relación con acciones u omisiones relacionadas con operaciones establecidas o autorizadas por las Naciones Unidas y que entrañe la participación de funcionarios o ex funcionarios, personal o antiguo personal de cualquier Estado que no sea parte del Estatuto de Roma y aporte contingentes durante un período de doce meses a partir del 1 de julio de 2002, salvo que el Consejo de Seguridad adopte una decisión en contrario.¹²³

Esta discusión se dio en el marco en el cual se debía renovar el período de funciones de la misión para Bosnia para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. La intención de Estados Unidos era que en la misma resolución para la extensión de la misión se incluyera esta cláusula. Por tal motivo Estados Unidos amenazó con retirar y cerrar todas las misiones internacionales de mantenimiento de la paz de la ONU una tras otra a medida que sus respectivos mandatos expirasen, si se sometía a sus tropas a la jurisdicción de la Corte.¹²⁴

Algunos observadores han sugerido que las opiniones de la administración de Bush puedan sugerir la hostilidad, o al menos la ambivalencia, hacia los principios más fundamentales de ley de crímenes de guerra. Otros opinan que la oposición no se deriva de ningún rasgo particular del Tribunal o su misión, sino de una desconfianza profundamente arraigada de todas las instituciones internacionales, independientes de su mandato. Finalmente, puede ser que el ataque de la administración de Bush sobre el Tribunal es presupuesto sobre la creencia de que los Estados Unidos deberían usar su fuerza militar preventiva en su propia defensa, así como actuar asertivamente y militarmente para promover los intereses de Estados Unidos en el mundo.¹²⁵

¹²¹ José Dobovšek, “La Convención de Roma de 1998. Efectos de la falta de firma por los Estados Unidos de América”, Octubre de 2003, p. 46

¹²² Claudio Díaz y Lidia Gatti, op. Cit., p. 16.

¹²³ Carolina Susana Anello, op. Cit., p. 38

¹²⁴ Ibid., p. 37-38

¹²⁵ Dinah L. Sheldon, op.cit., p. 546

D. El resultado final: El Estatuto de Roma de 1998

Se advierte que la naturaleza del Estatuto es la de un tratado internacional, sobre las prescripciones relativas a la cooperación internacional y asistencia judicial, destinadas a garantizar el desarrollo adecuado de la investigación y enjuiciamiento de los crímenes de su competencia, con lo cual le concede marcada trascendencia en el ámbito del derecho internacional público. Se ha considerado en dicho sentido, que por medio de un tratado multilateral se lograría de forma más idónea una institución internacional independiente, confiriéndole a la Corte la legitimidad, autoridad y eficacia necesarias para sancionar los crímenes internacionalmente cometidos, que asegurasen a la vez unas mínimas garantías procesales a los inculpados.¹²⁶

El Estatuto se estructura de la siguiente forma:¹²⁷

- Preámbulo
- Parte I: Del establecimiento de la Corte (artículos 1-4)

Se refiere al establecimiento de la Corte y su relación con la Organización de las Naciones Unidas (ONU.) La Corte es establecida sobre la base de un tratado y su sede estará en La Haya, Holanda. La relación de la Corte con la ONU se basa sobre el acuerdo negociado durante las sesiones de la Comisión Preparatoria y la Asamblea de los Estados Partes.

- Parte II: De la competencia, la admisibilidad y el derecho aplicable (5-21)

Corresponde a los crímenes de competencia de la Corte, el papel del Consejo de Seguridad, la admisibilidad de los casos y el derecho aplicable para los casos que lleguen a la Corte. Inicialmente, la Corte ejercerá su competencia sobre los crímenes de guerra, el genocidio y los crímenes de lesa humanidad. Adicionalmente, la Corte ejercerá su competencia respecto al crimen de agresión una vez que se alcance un acuerdo sobre una definición de este crimen. Asimismo, establece el principio de complementariedad, en virtud del cual la Corte sólo ejercerá su competencia cuando los Estados que normalmente tienen competencia nacional no puedan o no tengan la voluntad de ejercerla.

- Parte III: De los principios generales de derecho penal (22-33)

Se refiere a los principios del derecho penal tomados de los diferentes sistemas jurídicos existentes con el objetivo de proporcionar todas las garantías del debido proceso a los acusados. Esta sección plantea el principio de irretroactividad por medio del cual la Corte no tendrá competencia respecto de conductas cometidas antes de la entrada en vigor del Estatuto (1 de julio de 2002). Reconoce el principio de responsabilidad penal individual, que hace posible juzgar a los individuos por graves violaciones al derecho internacional, que son declaradas imprescriptibles. Esta parte, además, se ocupa de la responsabilidad de los líderes por acciones de sus subordinados, la edad de la responsabilidad penal internacional y la responsabilidad individual sea por una acción u omisión.

- Parte IV: De la Composición y administración de la corte (34-52)

Detalla la estructura de la Corte así como las condiciones e independencia de los magistrados. La Corte estará compuesta por la Presidencia, una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia, una Sección de Cuestiones Preliminares, la Fiscalía y la Secretaría.

¹²⁶ Mariano R. La Rosa, op. Cit., p. 84

¹²⁷ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional del 17 de julio de 1998

Asimismo, establece que 18 magistrados serán elegidos por la Asamblea de los Estados Partes por un periodo de nueve años. Ellos deben reunir las condiciones profesionales y personales requeridas en el campo del derecho penal y el derecho internacional. La composición de la Corte reflejará un equilibrio adecuado entre los diferentes sistemas jurídicos del mundo, regiones geográficas y la igualdad de género.

- Parte V: De la investigación y el enjuiciamiento (53-61)

Se ocupa de la investigación de los crímenes alegados y el proceso por el cual el Fiscal puede iniciar y llevar a cabo las investigaciones. Además, define los derechos de los individuos acusados de un crimen ante la Corte.

- Parte VI: Del Juicio (62-76)

Trata de los procedimientos del juicio, el tema de la presencia de los acusados durante el juicio, la declaración de culpabilidad, los derechos y la protección del acusado. El Estatuto establece que “se presumirá que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad de conformidad con el derecho”. Esta sección dispone además el establecimiento de una Dependencia de Víctimas y Testigos y la capacidad de la Corte para determinar la magnitud de los daños y ordenar a una persona declarada culpable efectuar una reparación a las víctimas.

- Parte VII: De las Penas (77- 80)

Abarca las penas aplicables para las personas declaradas culpables de un crimen por la Corte, que incluye: la reclusión a perpetuidad, la reclusión por un número determinado de años y las multas, entre otras penas. La Corte excluye la pena de muerte. Esta parte establece además el Fondo Fiduciario para beneficio de las víctimas de crímenes de competencia de la Corte así como de sus familias.

- Parte VIII: De la Apelación y la revisión (81-85)

Incluye la apelación de la sentencia o de la pena, los procedimientos de apelación, la revisión del fallo condenatorio o de la pena y la indemnización del sospechoso, acusado o condenado. El Estatuto establece que cualquier persona arrestada, detenida o declarada culpable de manera equivocada tiene derecho a ser indemnizada. Adicionalmente, establece que procederá una apelación ante la Corte si la imparcialidad de los procedimientos fuera afectada.

- Parte IX: De la cooperación internacional y la asistencia judicial (86-102)

Se refiere a la cooperación internacional y la asistencia judicial entre los Estados y la Corte. Esto incluye la entrega de personas a la Corte, la capacidad de la Corte para efectuar arrestos provisionales y la responsabilidad del Estado para cubrir los gastos relacionados a las solicitudes de la Corte.

- Parte X: De la ejecución de la pena (103-111)

Incluye el reconocimiento de las penas, el rol de los Estados en su ejecución, el traslado de la persona una vez cumplida la pena, la libertad bajo palabra y la conmutación de las penas. En esta parte se contempla igualmente la posibilidad de que cuando una persona condenada a prisión perpetua haya cumplido 25 años de condena o cuando haya cumplido las dos terceras partes de la pena, solicite la revisión de la pena por la Corte.

- Parte XI: De la Asamblea de los Estados Partes (112)

Establece la Asamblea de los Estados Partes, formada por un representante de cada Estado Parte para supervisar el actuar de los diferentes órganos de la Corte, determinar el presupuesto, informes y actividades de la Mesa de la Asamblea. Se establece que cada representante tendrá un voto y las decisiones serán alcanzadas ya sea por consenso o alguna forma de votación por mayoría. La Asamblea de los Estados Partes tendrá además el poder para adoptar o realizar enmiendas a los proyectos de texto de las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos del Crimen.

- Parte XII: De la financiación (113-118)

Establece que el fondo general para el funcionamiento de la Corte provendrá de tres fuentes: (a) prorrateo de contribuciones de los Estados Partes; (b) fondos proporcionados por las Naciones Unidas; y (c) contribuciones voluntarias de gobiernos, organizaciones internacionales, particulares, sociedades y otras entidades.

- Parte XIII: Cláusulas finales (119-128)

Hace referencia a la solución de controversias, las reservas y enmiendas al Estatuto; así como a la ratificación. Esta parte establece que no se admitirán reservas al Estatuto y que siete años después de su entrada en vigor, cualquier Estado Parte puede proponer enmiendas al Estatuto durante una Conferencia de Revisión. El Estatuto permite a los Estado Parte denunciar el tratado mediante notificación por escrito al Secretario General de las Naciones Unidas.

Puede entenderse que el Estatuto es un sistema de aplicación directa del derecho penal internacional, puesto que en un solo cuerpo jurídico se sientan sus bases de aplicación, como un sistema completo de normas de contenido tanto material como formal.¹²⁸

Por lo tanto, este tratado de 128 artículos constituye un verdadero sistema normativo del Derecho Internacional Penal. Por una parte, es derecho constitucional del Tribunal Internacional por cuanto regula su constitución y funcionamiento interno; es Derecho Adjetivo por cuanto constituye un verdadero código de procedimientos penal internacional y finalmente contiene normas de carácter penitenciario (derecho de ejecución) relativas al régimen de ejecución de las sentencias dictadas por este Tribunal.¹²⁹

¹²⁸ Ibid., p. 85.

¹²⁹ José Dobovšek, “La Convención de Roma de 1998. Efectos de la falta de firma por los Estados Unidos de América”, op. Cit., p. 33

Capítulo II: La Corte Penal Internacional: Su estructura y los crímenes que persigue¹³⁰

La Corte Penal Internacional es una institución judicial independiente, permanente y basada en un tratado, que tiene jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional, a saber, el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra. Al castigar a las personas que cometan esos crímenes se pretende que la Corte contribuya a impedirlos, a la paz y la seguridad internacionales y al respeto por la justicia internacional.

La Corte es complementaria de las jurisdicciones nacionales y su Estatuto y Reglas de Procedimiento y Prueba garantizan juicios justos y públicos compatibles con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Para lograr la eficacia de sus actuaciones la Corte necesita la cooperación de los Estados, las organizaciones internacionales y la sociedad civil.

Los magistrados y el Fiscal de la Corte tomaron posesión de sus cargos en 2003. Dos años más tarde la Corte ha comenzado la fase judicial de sus operaciones.

A la vez que se respeta la necesaria independencia con arreglo al Estatuto de Roma, los diferentes órganos de la Corte coordinan sus actividades en cuestiones de interés común, como la planificación estratégica, las relaciones externas, la información pública y la extensión, y la realización de las actividades sobre el terreno. La Corte está obligada a la transparencia y la rendición de cuentas de sus actividades y mantiene un diálogo con los Estados partes, los Estados que no son partes, las organizaciones internacionales, en particular las Naciones Unidas, y la sociedad civil.

Los diferentes órganos contribuyen a los objetivos de la Corte de acuerdo con sus respectivos mandatos. La Presidencia tiene diversas funciones administrativas, judiciales y de relaciones externas. Los magistrados se han estado preparando para llevar a cabo las actuaciones judiciales con justicia y rapidez y han empezado a ocuparse de las primeras cuestiones preliminares. La Fiscalía se encarga de analizar la información sobre posibles crímenes, realizar investigaciones y ejercitar acciones penales; en los primeros dos años su labor se ha centrado en constituirse, celebrar consultas con los interesados para formular las estrategias rectoras y poner en marcha las primeras actividades operacionales, incluidas las tres primeras investigaciones. La Secretaría presta apoyo administrativo y operativo a todos los órganos de la Corte al tiempo que desempeña sus mandatos específicos en relación con las víctimas, los testigos, la defensa y la extensión, tanto en la sede como sobre el terreno.

Desde 2002 la Asamblea de los Estados Partes ha celebrado períodos de sesiones, en los cuales ha aprobado varios instrumentos, normas, reglamentos y resoluciones que, de acuerdo con el Estatuto de Roma constituyen el marco normativo de las actividades de la Corte. La Asamblea también ha establecido un Comité de Presupuesto y Finanzas a fin de proporcionar un mecanismo adecuado para el examen presupuestario y financiero y la fiscalización de los recursos de la Corte. La Mesa de la Asamblea estableció dos grupos de trabajo.

La Corte ha hecho progresos sustanciales desde que los magistrados y el Fiscal asumieron sus cargos. Sin embargo, no puede salir adelante por sí sola. Su labor es un empeño común, que depende del apoyo y la cooperación de todos los Estados partes, otros Estados, las organizaciones internacionales y la sociedad civil.

¹³⁰ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, “Informe de la Corte Penal Internacional”, 1 de agosto de 2005, p. 1-2.

Para su estudio serán analizados en tres Secciones, en primer lugar la Estructura y Organización de la Corte (Sección I); en segundo lugar, la Competencia (Sección II); y Finalmente, el Proceso hacia la justicia (Sección III).

Sección I: Estructura y Organización

El Corte Internacional Penal es una organización internacional peculiar, con la sede en La Haya, en Países Bajos. Esta trabaja en cooperación con las Naciones Unidas, pero es independiente de ella. El Tribunal está compuesto de cuatro órganos: la Presidencia, las Cámaras, la Procuraduría y la Secretaría. Otras organizaciones también existen dentro del Tribunal, como la Asamblea de Estados Partes y la Conferencia de Revisión, así como un número considerable de cuerpos subsidiarios, como el Consejo de los Fideicomisarios del Fondo Fiduciario para Víctimas y Unidad de Testigos y de Víctimas.¹³¹

H. La Presidencia¹³²

La Presidencia está formada por tres magistrados elegidos por sus pares: el Presidente, Philippe Kirsch (Canadá), la primera Vicepresidenta, Akua Kuenyehia (Ghana) y la segunda Vicepresidenta, Elizabeth Odio Benito (Costa Rica).

Las funciones de la Presidencia se pueden agrupar en tres esferas principales: administrativa, judiciales y de relaciones externas.

Entre las funciones administrativas de la Presidencia están supervisar administrativamente la Secretaría y garantizar que preste eficazmente sus servicios a los magistrados.

En su función supervisora la Presidencia ha contribuido a diversas normas administrativas y ha publicado directrices presidenciales sobre cuestiones como el Reglamento del Personal, la seguridad de la información y los fondos fiduciarios de la Corte.

En el ejercicio de sus funciones judiciales la Presidencia organiza el trabajo judicial de las Salas y desempeña las funciones judiciales concretas que le asignan el Estatuto, las Reglas de Procedimiento y Prueba y el Reglamento de la Corte.

Entre otras actividades la Presidencia ha convocado seis sesiones plenarias de los magistrados, ha constituido las Salas de Cuestiones Preliminares y ha distribuido entre ellas las situaciones remitidas al Fiscal. La Presidencia ha aprobado modelos de formularios para que las víctimas soliciten participar en las actuaciones y está estudiando modelos de formularios para que las víctimas soliciten reparación. La Presidencia también se ha puesto en contacto con Estados para ver si estarían dispuestos a ser incluidos en una lista de Estados que aceptan personas condenadas a pena de prisión por la Corte.

Entre las actividades de relaciones externas de la Presidencia están la negociación y celebración de acuerdos en nombre de la Corte y la promoción del conocimiento y la comprensión de la Corte por el público.

El Presidente se ha reunido con Jefes de Estado y de Gobierno, funcionarios gubernamentales, representantes de Estados, parlamentarios y representantes de organizaciones internacionales y regionales. Ha realizado también una importante labor de información sobre las funciones de la Corte dirigida a las organizaciones no gubernamentales, el mundo académico, los medios de difusión y el público en general. El objeto de esas iniciativas es mejorar la comprensión de la Corte y con ello aumentar su aceptación.

¹³¹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 342

¹³² Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, op. cit.

I. Las Cámaras o Salas¹³³

Las Salas se componen de 18 magistrados, incluidos los integrantes de la Presidencia, organizados en tres secciones. La Sección de Apelaciones, la Sección de Primera Instancia y Sección de Cuestiones Preliminares.

La Sección de Apelaciones está integrada por el Presidente y otros cuatro magistrados. Los miembros de la Sección de Apelaciones deben cumplir la totalidad de su mandato de nueve años en la Sección, lo que refleja una insatisfacción generalizada con la práctica en el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, donde los jueces se han trasladado de una cámara a otra durante su mandato.

La Sección de Primera Instancia y la Sección de Cuestiones Preliminares se componen de no menos de seis magistrados. Los jueces de cada una de estas divisiones han de servir para al menos tres años dentro de su división. Los jueces son asignados a las distintas divisiones sobre la base de sus calificaciones y experiencia, y con el fin de garantizar una adecuada combinación de experiencia en derecho penal e internacional.

Las divisiones de Primera Instancia y de Cuestiones Preliminares se componen de jueces con experiencia en derecho penal y sobre todo, aunque no se menciona como tal en el Estatuto, está la sugerencia de que los jueces, cuya experiencia es principalmente en el campo del derecho internacional se dirigirán hacia la Sección de Apelaciones. Leyendo entre líneas, el Estatuto parece estar diciendo que los especialistas penales más orientados a la práctica de la ley deben centrarse en los juicios, mientras que sus hermanos más intelectuales en el campo del derecho internacional deben centrarse en las apelaciones.

La Sala de Apelaciones se sienta en un panel completo de los cinco jueces que pertenecen a la Sección de Apelaciones. La Sala de Primera Instancia tiene un panel de tres magistrados de la Sección de Primera Instancia. La Sala de Cuestiones Preliminares se encuentra, ya sea como un panel de tres jueces o como un órgano unipersonal. Varias funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares son delegadas en un único juez. Las Salas de Cuestiones Preliminares han designado jueces individuales con responsabilidades específicas, tales como los asuntos relativos a la desclasificación de documentos, y problemas de las víctimas.

Los jueces de las divisiones de Primera Instancia y de Cuestiones Preliminares temporalmente pueden ser asignados a la división de otros, aunque ningún juez que haya participado en la fase de instrucción de un caso particular puede sentarse en la Sala de Primera Instancia de la misma causa.

Los dieciocho magistrados de la Corte que ahora componen la Cámara son elegidos por la Asamblea de los Estados Partes. Todo Estado Parte podrá proponer un candidato para la Corte en cualquier elección. Ese candidato no tiene que ser un nacional del Estado que las proponga, pero debe ser un nacional de un Estado Parte.

Los jueces han de ser de "alta consideración moral, imparcialidad e integridad". También debe estar cualificado para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos Estados, de 18 años y tener un excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte, a saber, Inglés o francés.

El Estatuto exige que los jueces tengan un grado de experiencia en los temas de la Corte. Por lo que se crean dos categorías de candidatos, aquellos con experiencia en derecho penal y aquellos

¹³³ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 346-351.

con experiencia en derecho internacional. Se hace referencia específica al derecho internacional humanitario y las normas de los derechos humanos. En la elección hay dos listas de candidatos, uno con el perfil de Derecho Penal ("Lista A"), y el otro con el perfil Derecho Internacional ("Lista B").

Aunque no hay porcentajes específicos se exponen, el artículo 36 compromete a los Estados Partes a "tomar en cuenta" la necesidad de garantizar la representación de los principales sistemas jurídicos del mundo, la representación geográfica equitativa, "una representación equilibrada de magistrados mujeres y hombres, y juristas especializados en temas específicos como la violencia contra las mujeres o los niños.

El término para cada juez es de nueve años y, con un par de excepciones es menor y de transición, no son elegibles para la reelección. De los primeros dieciocho, seis deben ejercer durante los nueve años completos, seis durante seis años y seis durante tres años. Inmediatamente después de la elección, los jueces "sacaron varillas" para establecer cuál de ellos cumpliría varios términos.

El magistrado elegido para cubrir una vacante cumple el resto del mandato de su predecesor. Si el resto del período es de tres años o menos, el juez tiene derecho a la reelección por un mandato completo, la única excepción a la regla general en contra de la reelección.

El Reglamento de la Corte requiere que los jueces preparen un Código de Ética Judicial. Lo cual no ha existido en anteriores tribunales penales internacionales. El Código fue adoptado por los jueces en marzo de 2008 en sesión plenaria. A su vez, los jueces están obligados a hacer una promesa solemne en sesión pública que ejercerán sus funciones con toda imparcialidad y conciencia.

Los jueces pueden ser excusados de sus funciones por la Presidencia. También pueden ser descalificados en los casos en que puede haber dudas razonables sobre su imparcialidad. El hecho de que no pueden juzgar en asuntos en los que han participado anteriormente en el ámbito nacional parece obvio, pero para evitar cualquier duda, esta regla es enunciada en el Estatuto.

Los jueces de la Corte Penal Internacional pueden ser removidos de su cargo por motivos de falta grave, de incumplimiento grave de sus funciones, o incapacidad para ejercer las funciones requeridas por el Estatuto. En el caso de falta de carácter menos grave, pueden ser impuestas medidas disciplinarias. La remoción es el resultado de una decisión adoptada por la Asamblea de los Estados Partes. La remoción de un juez requiere en primer lugar una recomendación a este efecto por mayoría de dos tercios de los otros jueces. Luego, una mayoría de dos tercios de los Estados Partes deben estar de acuerdo.

J. La oficina del Fiscal¹³⁴

La Fiscalía se encarga de recibir y analizar remisiones e información a fin de determinar si existe un fundamento razonable para investigar; de realizar investigaciones sobre genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, y de ejercitar acciones penales ante la Corte contra las personas responsables de esos crímenes.

El Fiscal es elegido por votación secreta de la mayoría absoluta de la Asamblea de los Estados Partes. Los fiscales adjuntos también deben ser elegidos por la Asamblea de los Estados Partes, pero a partir de una lista de candidatos propuestos por el Fiscal. El Fiscal presente una lista de tres candidatos para cada puesto de fiscal adjunto que deba cubrirse.

¹³⁴ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, op. cit.

El plazo de ambos, Fiscal y los fiscales adjuntos, es de nueve años. Al igual que los jueces, que no están sujetos a la reelección, una medida destinada a garantizar su independencia a nivel personal mediante la eliminación de cualquier incentivo para ganarse el favor de los Estados con el fin de promover un segundo mandato.

El Fiscal Jefe, Luis Moreno-Ocampo (Argentina), ocupó su cargo el 16 de junio de 2003. En los primeros dos años transcurridos desde entonces las prioridades fundamentales han sido las siguientes:

- a) crear la Fiscalía y contratar al equipo para ella;
- b) celebrar consultas y establecer un diálogo con los interesados para formular las estrategias rectoras, y
- c) poner en marcha las primeras actividades operacionales, que incluían comenzar las investigaciones sobre tres situaciones: Uganda, la República Democrática del Congo y Darfur (Sudán).

La Fiscalía ha adoptado varias decisiones estratégicas esenciales para orientar sus operaciones, entre las cuales cabe citar: un planteamiento de colaboración con la comunidad internacional, promoviendo una fuerte cooperación; un criterio positivo respecto de la complementariedad, alentando las actuaciones judiciales nacionales genuinas siempre que sea posible; una política de enjuiciamiento orientado, centrándose en las personas que tienen la mayor responsabilidad; investigaciones eficaces y acusaciones focalizadas; y una Fiscalía pequeña y flexible apoyada en redes externas de asistencia.

De estar integrada por siete personas cuando asumió su cargo el Fiscal, ha pasado a tener 91 personas contratadas a plazo fijo en julio de 2005. El fiscal adjunto encargado de las investigaciones, Serge Brammertz (Bélgica), asumió su cargo el 3 de noviembre de 2003 y la fiscal adjunta encargada de las acciones penales, Fatou Bensouda (Gambia), el 1º de noviembre de 2004.

Un Comité Ejecutivo formado por los jefes de secciones y presidido por el Fiscal asesora sobre las principales decisiones, como el inicio de investigaciones, y promueve la coordinación de actividades.

La Fiscalía también ha preparado instrumentos jurídicos para realizar sus labores con eficacia, como plantillas y bases de datos para preparar y seguir las peticiones de asistencia, y cuatro protocolos internos para velar por el cumplimiento de las obligaciones que figuran en el Estatuto sobre revelación de información, interrogatorios de los testigos, el principio de objetividad y las oportunidades únicas de proceder a una investigación.

Por otro lado, llevó a cabo varios procesos de consulta con expertos, en los cuales participaron más de 125 expertos en justicia penal, para preparar informes sobre cuestiones como la duración del procedimiento, las investigaciones y la cooperación de los Estados y la complementariedad en la práctica.

Desde el inicio de sus operaciones, la Oficina del Fiscal se ha caracterizado por un grado impresionante y de transparencia sin precedentes, al menos en comparación con los órganos equivalentes de los tribunales ad hoc.¹³⁵

El Fiscal puede abrir una investigación sobre una situación deferida por un Estado Parte o por el Consejo de Seguridad de la ONU, como lo prevé el Estatuto de Roma. También puede decidir

¹³⁵ William A. Schabas, «An Introduction to the International Criminal Court», 2007, op. cit., p. 355.

hacerlo por su propia iniciativa si recibe por parte de ciertas personas u organizaciones informaciones que concernían a crímenes que dependen de la competencia de la Corte.¹³⁶

Actualmente, tres Estados Partes del Estatuto de Roma - Uganda, la República democrática del Congo y la República centroafricana - se defirieron a la Corte de las situaciones que concernía a hechos que habían ocurrido sobre su territorio.

Además, el Consejo de Seguridad defirió a la Corte la situación en la región del Darfur en Sudán, así como la situación en Libia. Sudán y Libia son dos Estados Partes del Estatuto de Roma. Después de examen minucioso de las informaciones en su posesión, el Fiscal abrió investigaciones que concernían a estas situaciones.

Por último, la Cámara II preliminar autorizó al Fiscal a abrir una investigación de su propia iniciativa en el marco de la situación en Kenia. Por otro lado, la Cámara III Preliminar, el 4 de octubre de 2011, ha hecho justicia a instancia del Fiscal de abrir una investigación de su propia iniciativa que concierne a la situación en Costa de Marfil.

K. La Secretaría¹³⁷

La Secretaría se encarga de los aspectos no judiciales de la administración y el mantenimiento de la Corte. Estos incluyen una serie de responsabilidades específicas relativas a las víctimas, testigos, la defensa y la divulgación. La Secretaría también proporciona apoyo necesario para los procedimientos judiciales.

El principal funcionario administrativo de la Corte es el Secretario, y es la cabeza de la Secretaría. El Secretario es elegido por los jueces por un período de cinco años. Un jurista de Francia, Bruno Cathala, fue elegido en junio de 2003 como primer Secretario de la Corte. Si es necesario, los jueces también pueden elegir un Secretario Adjunto por un período de cinco años o de corto plazo tales como crean conveniente.

El Secretario y el Secretario Adjunto deberán hacer una declaración solemne en sesión pública que ejercerán sus funciones con toda imparcialidad y conciencia.

Su actividad esta regulada por un Reglamento, el cual prevé cuestiones tales como los procedimientos ante la Corte y las responsabilidades de la Secretaría con respecto a las víctimas, testigos, abogados, asistencia jurídica y de detención.

Una de las funciones específicas de la Secretaría es garantizar la representación adecuada de las víctimas que deseen participar en las actuaciones u obtener reparación. Una Oficina de Asistencia Jurídica Pública proporcionará a las víctimas la asistencia jurídica necesaria. Para ayudarles a participar en todas las fases del procedimiento y permitirles demandar una reparación, la Secretaría ha creado modelos de formularios de solicitud de participación de las víctimas y para obtener reparación. La Presidencia ha aprobado los formularios de participación de las víctimas y está estudiando los formularios de solicitud para obtener reparación.¹³⁸

Consciente de la importancia de informar a las poblaciones afectadas sobre el mandato de la Corte y sus actuaciones, la Dependencia de Reparación a las Víctimas y de Participación de las Víctimas ha diseñado campañas de extensión y materiales informativos sobre los derechos de

¹³⁶ <http://www.icc-cpi.int/Menus/ICC/Situations+and+Cases/>

¹³⁷ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 356-357.

¹³⁸ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, “op. cit.

las víctimas. Se ha creado un Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas y se aceptan con beneplácito las aportaciones voluntarias.

La Secretaría ha creado un sistema de asistencia letrada para lograr medios suficientes para la defensa y el debido respeto de los derechos de los acusados, al tiempo que se mantienen la transparencia y la rendición de cuentas en la administración y el control de los recursos de la Corte.

La Oficina de Asistencia Jurídica Pública prestará apoyo a los abogados defensores y a los acusados, incluso mediante la representación y la protección de los derechos de los acusados durante las fases iniciales de una investigación.

L. Oficina de Defensa¹³⁹

La defensa es un pilar fundamental de la balanza de la justicia en la Corte Penal Internacional, y un componente clave de un juicio justo.

La creación de la Oficina del Defensor Público para la Defensa (OPCD), de conformidad con el Reglamento 77 del Reglamento de la Corte, constituye una importante innovación en la arquitectura judicial de los tribunales penales internacionales. La característica distintiva de esta estructura única se refleja en su mandato, que es representar y proteger los derechos de la defensa con el fin de reforzar la igualdad de armas y para permitir un juicio justo en el sentido del Estatuto de Roma.

Las tareas de la OPCD incluyen:

- Representar y proteger los derechos de la defensa durante las etapas iniciales de una investigación.
- Proporcionar apoyo y asistencia a los abogados defensores y las personas con derecho a la asistencia jurídica, ya sea por la prestación de asesoramiento legal, o por comparecencia ante una Sala en relación con temas específicos
- Actuar como abogado ad hoc si es nombrado por la Sala, o como abogado de oficio si es seleccionado por un sospechoso que aún no ha asegurado la representación legal permanente
- En el caso de una disputa entre la persona con derecho a asistencia jurídica y de su defensor, el Secretario podrá ofrecer la mediación y la OPCD puede ser solicitado para actuar como un mediador

La OPCD cae dentro de la competencia de la Secretaría únicamente para fines administrativos y de otra manera funcionará como una oficina totalmente independiente.

La OPCD no es una oficina de defensores públicos, ya que los sospechosos o acusados están garantizados de la libre elección de abogado en el Estatuto de Roma. La OPCD trata de constituir una memoria institucional para la Defensa y para establecer un centro de recursos.

Es también la contraparte de la Oficina del Defensor Público para las Víctimas, creado en el mismo fundamento jurídico, pero la tarea de representar y proteger los derechos de las víctimas.

¹³⁹ <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Structure+of+the+Court/Defence/Office+of+Public+Counsel+for+the+Defence/>

M. Asamblea de los Estados¹⁴⁰

La Asamblea de los Estados Partes es responsable de una amplia gama de temas administrativos, incluyendo proveer a los funcionarios de la Corte las directrices generales, la aprobación del presupuesto, el aumento del número de jueces, y asuntos similares. La Asamblea es también el foro para la adopción de enmiendas al Estatuto.

Hasta cierto punto, que también fue encargado de completar la obra inconclusa de la Conferencia de Roma, es decir, la adopción de los Elementos de los Crímenes, las Reglas de Procedimiento y Prueba, y otros instrumentos necesarios para el funcionamiento de la Corte. Estos instrumentos fueron preparados inicialmente por la Comisión Preparatoria, de conformidad con la instrucción en el Acta Final, pero con sujeción a la adopción formal por la Asamblea.

Cada Estado Parte tiene un representante en la Asamblea de los Estados Partes. Los Signatarios del Acta Final pueden ser observadores en la Asamblea. Este "generoso" enfoque prevaleció sobre los que querían limitar la asistencia a la Asamblea a los signatarios del Estatuto. Se autorizó a la Asamblea para establecer una Oficina, así como cuerpo subsidiario. Tanto la Oficina y la Asamblea se reúnen una vez al año, aunque pueden ser convocadas con más frecuencia si es necesario.

Se establecieron de esta forma dos grupos de trabajo, situados en La Haya y Nueva York. El grupo de trabajo de La Haya estudia las siguientes cuestiones: los locales permanentes de la Corte, el proyecto de Código de conducta profesional de los abogados, y cuestiones relativas al Estado anfitrión, incluido el proyecto de acuerdo sobre la sede. Por su parte, el grupo de trabajo de Nueva York estudia las cuestiones siguientes: la relación con las Naciones Unidas, en particular la cuestión de una oficina de enlace para la Corte en las Naciones Unidas, los atrasos de los Estados Partes, y el proyecto de Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas.¹⁴¹

En lo que se refiere a los órganos subsidiarios, en el 2002 la Asamblea estableció el Comité de Presupuesto y Finanzas. Éste tiene a su cargo el examen técnico de los documentos presentados a la Asamblea que tengan consecuencias financieras o presupuestarias o de cualquier otro asunto de carácter financiero, presupuestario o administrativo que le encomiende la Asamblea.

N. Conferencia de Revisión

Una Conferencia de Revisión debe ser convocada por el Secretario General de las Naciones Unidas en el 2009, es decir, siete años después de la entrada en vigor del Estatuto de Roma, a los efectos de considerar las enmiendas al Estatuto. En cualquier momento posterior, el Secretario General podrá a su vez convocar una nueva Conferencia de Revisión para la misma finalidad.¹⁴²

Siguiendo esta disposición, la primera Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma se llevó a cabo en Kampala, Uganda, el 31 de mayo al 11 de junio de 2010. La Conferencia de Revisión es un encuentro especial de los Estados Partes a la que busca revisar los contenidos del Estatuto de Roma, considerar sus posibles reformas y evaluar sus resultados en relación con su implementación e impacto.¹⁴³

¹⁴⁰ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 365.

¹⁴¹ Naciones Unidas, Comité de Derechos Humanos, op. cit.

¹⁴² William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 366.

¹⁴³ <http://www.iccnw.org/?mod=review&lang=es>

En Kampala, los Estados Partes discutieron las siguientes propuestas de reformas:

- La revisión del Artículo 124 del Estatuto de Roma;
- El crimen de agresión;
- La inclusión del uso de ciertas armas como crimen de guerra en el contexto de un conflicto armado que no sea de carácter internacional.

Luego de las discusiones de la octava sesión de la Asamblea de los Estados Parte, una serie de propuestas quedaron descartadas luego de no reunir el apoyo suficiente para ser consideradas en la Conferencia de Revisión.

La Conferencia, entre otras, aprobó una resolución (Res. 6) por la que enmendó el Estatuto de Roma a fin de incorporar una definición del crimen de agresión y las condiciones bajo las cuáles la Corte podría ejercer su competencia respecto de ese crimen. El ejercicio real de la competencia está sujeto a una decisión adoptada después del 1º de enero de 2017 por la misma mayoría de Estados Partes que se requiere para la aprobación de una enmienda al Estatuto.¹⁴⁴

Además, la Conferencia aprobó una resolución (Res. 5) por la que se enmendó el artículo 8 del Estatuto de Roma a fin de incorporar a la competencia de la Corte el crimen de guerra de emplear ciertas armas envenenadas y balas que se ensanchan, gases asfixiantes o tóxicos o cualquier líquido, material o dispositivo análogos, cuando sea cometido en un conflicto armado de índole no internacional.

La Conferencia aprobó además una resolución (Res. 4) por la que decidió conservar el artículo 124 en su forma actual y acordó revisar nuevamente sus disposiciones durante el 14º período de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes en el 2015. El artículo 124 permite a los nuevos Estados Partes optar por no aceptar la competencia de la Corte respecto de los crímenes de guerra presuntamente cometidos por sus nacionales o en su territorio durante un período de siete años.

¹⁴⁴ http://www.cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,18054096&_dad=portal30&_schema=PORTAL30

Sección II: Competencia: ¿Restringida o generosa?¹⁴⁵

La competencia de la Corte Penal Internacional se rige por el Principio de Complementariedad en virtud del cual, ésta sólo puede conocer de algún asunto, si no ha sido resuelto por los tribunales nacionales de los Estados Parte, con la salvedad establecida en relación al Principio de Cosa Juzgada.

Puede asimismo ejercer su jurisdicción sobre ciudadanos de un Estado que no es parte del Estatuto de Roma. Esto es debido al lugar de comisión de crimen (Art. 12.2 a), a la nacionalidad del acusado (art. 12.2 b), o por aceptación de la competencia ad hoc (art. 12. 3) o imposición del Consejo de Seguridad (art. 13. b).

Existe una limitación que afecta al Consejo de Seguridad. Éste no puede actuar más que cuando exista una amenaza para la paz internacional, de conformidad con el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, lo cual supone dos cosas: cierto nivel de actualidad y que la medida sea propia para mantener y restablecer el orden.

Para hacer efectivo el principio de complementariedad, los artículos 18 y 19 establecen mecanismos en virtud de los cuales la Corte se obliga a dar nota al Estado que normalmente tendría competencia de su intención de ejercer la misma, para cerciorarse de la legalidad de su actuación.

La competencia de la Corte esta limitada, por otra parte, a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. Por lo tanto, la Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes:

- El crimen de genocidio;
- Los crímenes de lesa humanidad;
- Los crímenes de guerra;
- El crimen de agresión.

Finalmente, la competencia de la Corte esta limitada a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor de Estatuto de Roma, es decir a los crímenes ocasionados a partir del 1 de julio de 2002.

En el caso de que un Estado se haga Parte del Estatuto después de su entrada en vigor, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto respecto de ese Estado, a menos de que éste haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12.

En conclusión, observamos que existe una competencia amplia en razón del territorio al permitir la competencia de la Corte en los Estados no Partes del Estatuto. Pero esta amplitud se ve limitada tanto en razón de la materia como en razón del tiempo. Además, la Corte siempre tendrá una competencia complementaria, es decir que actuará en el caso de que el Estado donde se cometió el hecho no haya resuelto los casos.

A. En razón del tiempo

Como dijimos anteriormente, el artículo 10 determina que los delitos cometidos a partir de la entrada en vigor del Estatuto son competencia de la jurisdicción de la Corte. Añade asimismo

¹⁴⁵ Javier Dondé Matute, “Competencia de la Corte Penal Internacional”, de la página Web www.derechopenalinternacional.com/

que si un Estado se une al Estatuto después de su entrada en vigor, los delitos cometidos a partir de la entrada en vigor del Estatuto respecto de ese Estado pueden ser juzgados por el Tribunal.¹⁴⁶

El principio de irretroactividad procesal a la que se refiere el Estatuto, por el que se limita la competencia de la Corte a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto, se ajusta al principio de la Convención de Viena que establece la irretroactividad de los tratados respecto de los actos o hechos que hayan tenido lugar con anterioridad a la entrada en vigencia de éstos.¹⁴⁷

Cuando un Estado se constituye en parte después de la entrada en vigencia del Estatuto, la Corte sólo podrá ejercer su competencia sobre sus nacionales y territorio por crímenes cometidos desde la entrada en vigor del Estatuto para ese Estado; a menos que consienta que la Corte pueda ejercer su jurisdicción sobre un crimen cometido desde la entrada en vigor del Estatuto, es decir, desde el 1 de Julio de 2002. En este caso la Corte ejercería su jurisdicción de manera retroactiva.

Esta disposición se inspira en el principio de *nullum crimen, nulla pena sine lege*.¹⁴⁶

Por otro lado, el Estatuto permite un recorte de jurisdicción *ratione temporis* sobre crímenes de guerra. Así, cuando un Estado se constituya Parte del Estatuto podrá declarar que durante un período de siete años, a contar desde que el Estatuto le sea vinculante, la jurisdicción de la Corte no le es oponible sobre estos (art. 124).¹⁴⁸

B. En razón de la persona¹⁴⁹

La Corte es competente sólo con respecto a los crímenes cometidos por personas físicas (arte. 25 párr. 1). No podría pues conocer la responsabilidad penal eventual de personas jurídicas. Ciertos Estados, como Francia, eran favorables para la inclusión en el Estatuto de la responsabilidad penal de las personas morales, pero muchos Estados todavía no conocían este tipo de responsabilidad y el principio no ha sido retenido. Aunque el principio de una responsabilidad penal colectiva puede dar lugar a discusión, es adquirido en el derecho interno de ciertos Estados (por ejemplo, en Bélgica, los Países Bajos y Francia) así como en derecho europeo y facilita la imputación de ciertos hechos.

Los casos “TotalFinaElf”¹⁵⁰ en Bélgica y en Francia, y “Unocal”¹⁵¹ en Estados Unidos, muestran que la responsabilidad penal y civil de las personas jurídicas es perfectamente compatible a los crímenes de lesa humanidad.

¹⁴⁶ Julio Barboza, op. cit., p. 146

¹⁴⁷ Solange Corvini, Marina Ditieri y Melisa Vaimbrand, “Corte Penal Internacional. Jurisdicción y Competencia”, de la página Web <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/>

¹⁴⁸ Jorge Luis Collantes, “La Corte Penal Internacional: El impacto del Estatuto de Roma en la jurisdicción sobre crímenes internacionales”, Revista electrónico de Ciencia Penal y Criminología, N. 04, p. 16

¹⁴⁹ Éric David, op. Cit., p. 369-370.

¹⁵⁰ El 13-14 de noviembre de 2003, el ex director Loik Le Floch-Prigent y otros 22 antiguos ejecutivos de la francesa Elf Aquitaine junto a otros 7 asesores, fueron condenados por un tribunal francés a multas de varios millones de euros y a sentencias de no más de 5 años de cárcel, 14 de los acusados están en suspensión de condena, por acusaciones de haberse apropiado indebidamente de 300 millones de euros de la compañía desde 1989 a 1993. Estas sentencias, son la culminación de un proceso que empezó en agosto de 1994, y confirma que la mayoría de estos robos habían sido desviados a unos fondos reservados secretos controlados desde Suiza, Luxemburgo y Liechtenstein.

Por otra parte, la Corte es competente sólo con respecto a personas de, por lo menos, dieciocho años de edad (arte. 27). No es seguro que exista un concepto de "mayoría penal" como existe en el derecho interno. Los Estatutos de los tribunales Penales Internacionales ad hoc son mudos sobre este punto, pero el Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona prevé su competencia para crímenes cometidos por menores de quince a dieciocho años, mediante ciertas reglas que tienen en cuenta la edad de los acusados (Estatuto del TSSL, arte. 7).

La Corte es también competente con respecto a los Estados y con respecto al Consejo de Seguridad, no, por supuesto, como cómplices o coautores de los crímenes apuntados al Estatuto, sino como partes vinculadas para la competencia y la admisibilidad, las cuestiones de investigación, de cooperación y de divulgación de elementos de prueba.

C. En razón del lugar¹⁵²

El Tribunal tiene la jurisdicción sobre crímenes comprometidos sobre el territorio de Estados Partes, independientemente de la nacionalidad del delincuente. Este principio general es dispuesto en el Artículo 12.2.a del Estatuto.

La Corte, además, tiene la jurisdicción sobre crímenes comprometidos sobre el territorio de los Estados que aceptan su jurisdicción en una base ad hoc, conforme al Artículo 12.3. Así como también donde la jurisdicción es conferida por el Consejo de Seguridad, de conformidad Artículo 13.b, pero a su vez interpretando el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

La Convención de Genocidio 1948 proporciona algún precedente para la idea que un tribunal internacional criminal tendrá la jurisdicción sobre crímenes comprometidos sobre el territorio de un Estado Parte.

El territorio, para los objetivos de jurisdicción de derecho penal, es un término que tiene que ser definido. Obviamente, esto se extenderá al territorio de tierra del Estado. El Estatuto también considera el concepto de territorio para incluir crímenes comprometidos a bordo de navíos o de aviones registrados en el Estado Parte. Esto es una extensión bastante común y extensamente aceptada del concepto de jurisdicción territorial. Lógicamente, la jurisdicción territorial debería extenderse al espacio encima del Estado, y a sus aguas territoriales y, posiblemente, su zona exclusiva económica.

Además de la jurisdicción territorial y personal que es resultado de la ratificación del Estatuto en lo que concierne a un Estado Parte, el Artículo 12.3 también contempla la posibilidad de un Estado independiente que acepta la jurisdicción del Tribunal en una base ad hoc.

La provisión requiere que tal Estado aloje una declaración ante el Secretario por el cual este acepta el ejercicio de la jurisdicción por el Tribunal en lo que concierne al crimen en cuestión. El Estatuto describe tal Estado como un Estado de aceptación. La oración final del artículo 12.3 dice que "el Estado Aceptante cooperará con el Tribunal sin cualquier retraso o excepción conforme a la Parte IX".

Existe una limitación que afecta al Consejo de Seguridad. Éste no puede actuar más que cuando exista una amenaza para la paz internacional, de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de

¹⁵¹ En una decisión histórica en 1997, un tribunal de distrito federal de los EE.UU. en Los Ángeles accedió a escuchar *Doe v. Unocal*. El Tribunal concluyó que las corporaciones y sus directores ejecutivos pueden ser legalmente responsables bajo el Alien Tort Claims Act de violaciones de las normas internacionales de derechos humanos en países extranjeros, y que los tribunales de EE.UU. han autoridad para adjudicar tales reclamaciones.

¹⁵² William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 75-89.

las Naciones Unidas, lo cual supone dos cosas: cierto nivel de actualidad y que la medida sea propia para mantener y restablecer el orden.

El artículo 17 establece los casos en los que no es admisible un caso, de lo dispuesto en el mismo se desprende el significado de la complementariedad de la Corte. Los supuestos son los siguientes:

1. Que el asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en un Estado Parte, salvo que:
 - a. Éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación (art. 17.2), o
 - b. El enjuiciamiento no pueda realmente hacerse (art. 17.3).
2. Que el Estado no haya iniciado acción penal después de una investigación, salvo que:
 - a. La decisión haya estado basada en la indisposición de enjuiciar a la persona, o
 - b. No pueda realmente hacerlo.
3. La persona ya haya sido enjuiciada, salvo lo dispuesto en el artículo 20, párrafo 3.
4. El asunto no sea lo suficientemente grave.¹⁵³

D. En razón de la materia

El Tribunal Internacional criminal tiene la jurisdicción sobre cuatro categorías de crímenes internacionales: genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra y agresión. Tanto el preámbulo del Estatuto y como en el Artículo 5, son descritos como “los crímenes más serios de total preocupación para la comunidad internacional”. En otra parte, el Estatuto los describe como “las atrocidades inimaginables que profundamente sobresaltan la conciencia de humanidad” (Preámbulo), “los crímenes internacionales” (Preámbulo) y “los crímenes más serios de interés internacional” (Art. 1).¹⁵⁴

1. Genocidio

El crimen de genocidio lo definió por primera vez Rafael Lemkin en 1944. Está formado por el término griego *genos*, que significa raza, nación o tribu, y el sufijo latino *cide*, que significa matar. Aunque en la Carta de Núremberg de 1945 nunca se definió expresamente como crimen, en el acta de acusación y en los discursos inaugurales del juicio de altos cargos nazis ante el Tribunal Militar Internacional de Núremberg se alude a él como crimen de lesa humanidad.¹⁵⁵

En 1946 el genocidio fue declarado un crimen internacional por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Además, la Asamblea General decidió proceder con el proyecto de un tratado sobre el genocidio.

Se consideró importante definir al genocidio como un delito por separado con el fin de distinguirlo de los crímenes contra la humanidad. Este último término no solo se refiere a la gama más amplia de las atrocidades, sino que tiene un aspecto limitado, en que los crímenes contra la humanidad sólo pueden ser cometidos en asociación con un conflicto armado internacional.

La Asamblea General quiso dar un paso más, reconociendo que una atrocidad, a saber, el genocidio, constituiría un crimen internacional, incluso si fueron cometidos en tiempo de paz. El precio a pagar, sin embargo, fue una definición excesivamente estrecha de los elementos

¹⁵³ Javier Dondé Matute, op. Cit.

¹⁵⁴ William A. Schabas «An Introduction to the International Criminal Court», 2007, op. cit., p. 82.

¹⁵⁵ Christian G. Sommer, op. Cit., p. 239

mentales y materiales del crimen, y de los hechos punibles.¹⁵⁶ Así quedo plasmado en el artículo 1 de la Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio, “las partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es una delito de Derecho Internacional que ellas se comprometen a prevenir y sancionar”.

También se esperaba, por los que tomaron la iniciativa en la Asamblea General, que el genocidio podría ser reconocido como un delito de jurisdicción universal, objeto de enjuiciamiento por tribunales distintos de aquellos en los que el crimen tuvo lugar. En esta búsqueda no tuvieron éxito.¹⁵⁷

Esta norma define al genocidio como un conjunto de cinco actos específicos cometidos con la intención de destruir un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal. Los cinco actos son:

- 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 los nacimientos en el seno del grupo.
- Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.¹⁵⁸

A menudo se dice que lo que distingue al genocidio de todos los demás delitos es la su *dolus specialis* o "intención especial". En efecto, los tres delitos que son definidos por el Estatuto de Roma prevé el enjuiciamiento por asesinato u homicidio. Lo que distingue el genocidio, aparte de los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra es que el acto, ya sea matando o cometiendo uno de los otros cuatro actos definidos en el artículo 6 del Estatuto de la Corte, debe estar comprometido con la intención específica de destruir en todo o en parte un grupo nacional, racial, étnico, o un grupo religioso como tal. Como puede verse, esta "intención especial" tiene varios componentes.¹⁵⁹

Este requisito implica un reto para el fiscal, que estará obligado a establecer el requisito del estado mental del acusado, es decir, la intención delictiva específica de destruir a uno de los grupos mencionados. La Comisión de Derecho Internacional, en sus comentarios sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, puntualiza a este respecto: “la intención general de cometer alguna de los actos enumerados, combinada con la conciencia general de las consecuencias probables de tal acto con respecto a la víctima o las víctimas, no basta para que exista un crimen de genocidio. La definición de este crimen requiere una intención específica con respecto a las consecuencias generales del acto prohibido”. Por consiguiente el acto de matar a una persona con esa intención, pero no así la matanza de mil personas, que sería solamente homicidio. En otras palabras, hay genocidio cuando la intención es suprimir a personas por el único motivo de que forman parte de un grupo específico.¹⁶⁰

La intención del autor debe ser "para destruir" al grupo. Durante los debates en torno a la adopción de la Convención sobre el Genocidio, las formas de destrucción se agruparon en tres categorías: físicos, biológicos y culturales. Genocidio cultural fue el más problemático de los tres, ya que bien podría ser interpretada de tal manera que incluya la supresión de las lenguas nacionales y otras medidas similares.

¹⁵⁶ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 91-92

¹⁵⁷ Ibid., p. 92

¹⁵⁸ Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, Artículo 2.

¹⁵⁹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 94.

¹⁶⁰ Christian G. Sommer, op. Cit., p. 241-242

Sin embargo, los redactores de la Convención consideraron que esta categoría quedaba mejor en las declaraciones de derechos humanos sobre los derechos de las minorías, por lo que votó a favor de excluir el genocidio cultural del ámbito de la definición.¹⁶¹

Con la expresión “en su totalidad o en parte”, la definición indica una dimensión cuantitativa. La cantidad prevista debe ser significativa, y la intención de matar sólo a unos pocos miembros de un grupo no puede ser un genocidio. No obstante la referencia a la cantidad hace a la descripción del elemento subjetivo del delito, siendo lo importante, no el número real de víctimas, sino que el autor tenía la intención de destruir un gran número de miembros del grupo. En el caso de que el número de víctimas sea verdaderamente significativo constituye la prueba de una intención genocida.¹⁶²

Otro elemento objetivo del genocidio, es que la destrucción debe estar dirigida a uno de los cuatro grupos enumerados en la definición, la enumeración prevista es taxativa. Los grupos son: nacionalidad, etnia, raza, religión. Por grupo nacional quiere decir una multitud de personas distinguidas por su nacionalidad o nación de origen. La raza es un concepto cuya validez científica ha sido desmentida por los antropólogos, no obstante, debe interpretarse forzosamente una aplicación cuando se utiliza en una disposición legal. En la Convención sobre el Genocidio el concepto de raza parece comprender los grupos que comparten algunos rasgos hereditarios físicos o característicos, tales como el color de la piel. El origen étnico se refiere a los grupos que comparten el idioma y tradiciones culturales. Por último, el término religión hace referencia a los grupos que comparten la misma religión o un conjunto de creencias espirituales y fe, como también formas de adoración.¹⁶³

Esta definición de genocidio y su interpretación fueron concretadas en el artículo 6 del Estatuto de Roma. La disposición es esencialmente una copia del artículo II de la Convención sobre el Genocidio. La definición establecida en el artículo II, aunque a menudo criticado por ser demasiado restrictiva y difícil de aplicar a muchos casos de asesinatos en masa y la atrocidad, ha resistido la prueba del tiempo. La decisión de la Conferencia de Roma para mantener un texto de cincuenta años de edad, es una prueba convincente de que el artículo 6 del Estatuto constituye una codificación de una norma internacional consuetudinaria.¹⁶⁴

2. Crímenes contra la humanidad

El concepto de “crímenes de lesa humanidad” data de mediados del siglo XIX. La expresión “crímenes de contra la humanidad se utilizó en la Declaración de los Gobiernos de Francia, Gran Bretaña y Rusia (1915) para denunciar la matanza de armenios perpetrada en Turquía: “los crímenes contra la humanidad y la civilización de los cuales son responsables los miembros del gobierno turco, así como los agentes implicados en las masacres”.¹⁶⁵

Similarmente, la Comisión Especial creada luego de la Primer Guerra Mundial propuso en su informe a la Conferencia de Versalles que sea creado un Tribunal Internacional Penal y que su jurisdicción se extienda a las “ofensas contra el derecho humanitario”. Sin embargo, se enfatizó que, mientras los crímenes de guerra podían ser penados porque la ley y la costumbre de guerra sobre un standard seguro, las leyes y principios de la humanidad no son tan seguras.¹⁶⁶

Tales crímenes no quedaron recogidos en un instrumento internacional hasta que se redactó el Estatuto del tribunal de Nüremberg en 1945. Los crímenes de lesa humanidad determinados en

¹⁶¹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 94

¹⁶² Ibid., p. 95.

¹⁶³ Antonio Cassese, « Internacional Criminal Law », Oxford University Press, 2ª Ed., 2008, p. 138.

¹⁶⁴ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 93.

¹⁶⁵ Christian G. Sommer, op. Cit., p. 244.

¹⁶⁶ Antonio Cassese, op.cit, p. 102-103.

este instrumento legal, fueron reconocidos al año siguiente como parte del Derecho Internacional por la Asamblea General de las Naciones Unidas. También se plasmó una definición en el Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional en 1950, designando a los mismos como delitos de lesa humanidad abarcando comportamientos sustancialmente idénticos a los del Estatuto de Núremberg, imponiendo como condición que los actos hubiesen sido cometidos “al perpetrar cualquier delito de guerra en relación con tales delitos”. También se incluyeron conceptos en posteriores instrumentos internacionales, como los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para la Yugoslavia y Ruanda.¹⁶⁷

Gradualmente la jurisprudencia ha contribuido a definir los contenidos legales del elemento objetivo de estos crímenes. En efecto, las diferentes categorías han sido ampliamente enunciadas en el Estatuto de la Corte, en su artículo 7º, lo cual puede ser considerado en gran medida, una forma de cristalizar las ideas nacientes o de codificar la mayor parte del derecho consuetudinario existente.¹⁶⁸

El crimen contra la humanidad referido por el Estatuto aparece, en efecto, como un concepto genérico que envuelve un conjunto de infracciones de derecho común constituidas por violencias graves nombradas en el marco de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, en ocasión o fuera de un conflicto armado, contra nacionales o extranjeros, a veces con fines políticos, raciales o religiosos.¹⁶⁹

Las distintas clases de ofensas que constituyen crímenes contra la humanidad son:

1. Asesinato: El elemento mental de esta conducta es la intención de provocar la muerte de otra persona; el homicidio intencional puede ser o no premeditado. Sin embargo, para que el asesinato sea considerado como un crimen contra la humanidad es requerido por la jurisprudencia un mínimo elemento intencional que: el autor cause a la víctima una lesión grave con temerario desprecio por la vida humana.
2. Exterminio: es un homicidio en masa o en grandes escalas, así como también la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, encaminadas a causar la destrucción de parte de la población.
3. Esclavitud: De acuerdo con el Estatuto de la Corte, esclavitud significa el ejercicio de cualquier derecho de propiedad sobre una persona e incluso el ejercicio de este poder para traficar personas, en particular mujeres y niños.
4. Deportación o Transferencia forzada de población: es el desplazamiento forzado de personas concernientes por la expulsión u otro acto coactivo desde el área en donde legalmente estaba presente, sin motivos autorizados por el Derecho Internacional. Se entiende que la deportación supone cruzar fronteras nacionales y que el traslado forzoso no.
5. Encarcelamiento u otra privación severa de la libertad física en violación de las reglas fundamentales del Derecho Internacional: Se consideró que el encarcelamiento como un crimen de lesa humanidad debe ser entendido como detenciones arbitrarias, es decir, la privación de libertad de la persona humana sin el debido proceso legal, como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil.

¹⁶⁷ Christian G. Sommer, op. Cit., p. 245

¹⁶⁸ Antonio Cassese, op. cit, p. 109.

¹⁶⁹ Éric David, op. Cit., p. 373.

6. Tortura: es toda imposición intencional de dolores severos o sufrimientos, sean físicos o psíquicos, sobre una persona en custodia o bajo el control del acusado, con excepción que el dolor o sufrimiento sea inherente o incidental a las sanciones legales.
7. Violencia Sexual: esta clase de ofensa incluye:
 - a. Violación: es una invasión física de naturaleza sexual, cometidas bajo circunstancias que son coercitivas;
 - b. Esclavitud sexual
 - c. Prostitución forzada
 - d. Embarazo forzado: a saber el confinamiento ilegal de mujeres dejándolas embarazadas por la fuerza, con la intención de afectar la composición étnica de cualquier población o realizar otra violación grave al Derecho Internacional.
8. Persecución contra cualquier grupo o colectividad con identidad en política, étnica, cultural, religiosa, de género, o por otros motivos universalmente reconocidos como inaceptable con arreglo al Derecho Internacional, en conexión con cualquier crimen comprendido en el Estatuto: la persecución significa la privación intencional y severa de derechos fundamentales contrariamente al Derecho Internacional por razones de identidad de grupos o colectividades y relacionada con otro acto que constituya un crimen de lesa humanidad, un crimen de guerra o genocidio.
9. Desaparición forzada de personas: es el arresto, detención o abducción de personas por, o con la autorización, soporte o aquiescencia de, un Estado o un organización política seguido por una negativa a reconocer la privación de la libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de estas personas, con la intención de excluirlas de la protección de la ley por una período prolongado.
10. Apartheid: actos inhumanos cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemática de un grupo racial por otro con la intención de mantener ese régimen.
11. Otros actos inhumanos de carácter similar y gravedad, intencionalmente causando grandes sufrimientos, o serias injurias al cuerpo o la salud psíquica o física: Esta regla es importante porque funciona como una cláusula residual, cubriendo y criminalizando comportamientos inhumanos que no encuadran en ninguno de las otras categorías existentes de crímenes contra la humanidad.¹⁷⁰

Todos los crímenes previstos por el Estatuto deben contener un elemento intencional y de conocimiento. En el caso del crimen contra la humanidad, el elemento de conocimiento es parte integral de la definición del elemento material ya que el crimen debe ser perpetrado en la persecución de una política de un Estado o de una organización (arte. 7, párr. 2, ap. A). En consecuencia, una persona solo puede cometer un crimen contra la humanidad si sabe que el hecho de violencia grave que cometió entraba en el marco de la política de un Estado o de una organización.

Por otro lado, el hecho material cometido por el partícipe implica una calificación penal específica por su elemento intencional, es así como el partícipe de un crimen contra la humanidad debe responder sólo si se puede poner en evidencia un dolo doble: la intención de cometer el hecho propiamente dicho y la conciencia de participar en un conjunto de crímenes que expresan la voluntad de un Estado o de un grupo de atacar a una población civil. Si este segundo elemento no puede ser puesto en evidencia, el autor debe entonces responder sólo de

¹⁷⁰ Antonio Cassese, op. cit, p. 109-114.

un crimen de derecho común que no presenta la característica agravante y específica de ser un crimen contra la humanidad.¹⁷¹

Los crímenes contra la humanidad establecidos por el Estatuto no están reservados para el Estado, por lo que el crimen puede ser imputado a una organización. El Estatuto indica claramente que el crimen puede también ser hecho por individuos.¹⁷²

Las víctimas del crimen contra la humanidad son en principio los civiles, pero el hecho de que los combatientes pueden también ser víctimas de la infracción no suprime la calificación de "crimen contra la humanidad" mientras que los otros criterios de la infracción sean reunidos.¹⁷³

3. Crímenes de guerra

Este es sin duda uno de los delitos más antiguos de la humanidad, originados de las divergencias y las disputas entre los hombres. La Convención IV de La Haya de 1907 sobre las leyes y usos de la guerra terrestre, fue la primera en estipular en el art. 3º que las violaciones a las normas sobre la conducción de la guerra comprometerían la responsabilidad del Estado bajo cuyas órdenes se llevarán a cabo tales actos. Pero esta norma, no preveía la posibilidad de una responsabilidad penal internacional.¹⁷⁴

La reglamentación jurídica internacional del uso de la fuerza no se detiene en el tratamiento de las situaciones en las que resulta admisible o inadmisiblesu empleo. También el desarrollo de las operaciones armadas, con independencia de su licitud es objeto de tratamiento jurídico a través de un conjunto de normas de heterogéneo carácter y naturaleza y conocidas como Derecho de Guerra y de Derecho Internacional Humanitario.

Los estatutos de Nüremberg y Tokio definían a tales crímenes como los causantes de "asesinatos, deportación para trabajos forzosos o cualquier otro propósito de población civil de territorios ocupados o que se encuentren en ella, el asesinato o maltrato de rehenes o prisioneros de guerra, destrucción injustificada de ciudades. El Estatuto de la Corte Penal Internacional previó tales crímenes tomando las regulaciones de los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Facultativos I (Yugoslavia) y II (Ruanda), al igual que el IV Convenio de La Haya de 1907.¹⁷⁵

Los crímenes de guerra pueden ser clasificados bajo diferentes encabezados, la clasificación más seguida es la siguiente:

1. Crímenes cometidos contra personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades armadas: En la práctica, los delitos más numerosos eran realizados contra la población civil, o movimientos de resistencia armada en los territorios ocupados, incluyen la violencia contra varias mujeres. En particular, son perpetrados contra personas detenidas en internados o campo de concentración. También son cometidos contra prisioneros de guerra.

En el caso de conflictos armados internacionales, los crímenes de guerra graves cometidos contra algunas de las "personas protegidas" (heridos, prisioneros náufragos, prisioneros de guerra y los civiles) u "objetos protegidos" protegidos por la Convención de Ginebra de 1949. Ellos incluyen homicidios intencionales, tortura o tratos inhumanos, incluso experimentos biológicos, causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente el cuerpo o salud, extensivo a la destrucción y ocupación de propiedades, sin justificación por necesidades militares y llevadas a cabo ilegalmente y sin motivo.

¹⁷¹ Éric David, op. Cit., p. 378-379.

¹⁷² Antonio Cassese, op. cit, p. 116.

¹⁷³ Éric David, op. Cit., p. 378.

¹⁷⁴ Christian G. Sommer, op. Cit., p. 248.

¹⁷⁵ Ibid., p. 249.

En el caso de un conflicto armado interno, las mismas violaciones son prohibidas y pueden llegar a ser un crimen de guerra si resultan ser serias.

2. Crímenes contra combatientes enemigos o civiles, cometidos por recurrir a métodos de guerra prohibidos. Los ejemplos incluyen dirigir intencionalmente ataques contra las poblaciones civiles o a individuos civiles que no forman parte de las hostilidades en las áreas de combate; cometiendo actos o tratos de violencia con la intención primordial de propagar el terror entre la población civil, la puesta en marcha intencional de ataques indiscriminados que causan la pérdida excesiva de vidas, lesiones a civiles o daños a los objetos de los civiles, dejar sin defensas locaciones o zonas desmilitarizadas objeto de ataques; hacer intencionalmente a una persona objeto de ataque con el conocimiento de que esta fuera de combate, atacar intencionalmente edificios médicos, materiales, unidades médicas o transportes, y personal; hacer pasar por inanición intencionalmente a los civiles, como un método de guerra por medio de la privación de los objetos indispensables para su supervivencia, incluso impidiendo las posibles suministros.

3. Crímenes contra combatientes enemigos y civiles, involucrando el uso de medios prohibidos de guerra. Los ejemplos incluyen el empleo de armas, proyectiles, y materiales que son de naturaleza que causa heridas superfluas o sufrimientos innecesarios; empleo de veneno o armas tóxicas, o asfixiantes, venenosas, u otros gases, y todo líquido análogo, materiales; uso de armas químicas o bacteriológicas; empleo de balas expansivas o armas, que tienen el efecto principal de causar heridas por fragmentos que no son detectables por rayos X, o utilizar armas a láser.

4. Crímenes contra personas y objetos especialmente protegidos, como unidades médicas o transporte, personas que participan de acciones de auxilio, organizaciones humanitarias, como la Cruz Roja, Medialuna Roja, Cristal Rojo, personal de las Naciones Unidas de las misiones de mantenimiento de paz.

5. Crímenes consistentes en el uso incorrecto de signos y emblemas protegidos. Por ejemplo el de la bandera de tregua, los emblemas distintivos de la Cruz Roja, la Medialuna Roja, el Cristal Rojo, uso infiel de la bandera nacional o del uniforme militar o insignias.

6. Reclutar o enlistar niños menores de los quince años o usarlos para que participen en hostilidades.¹⁷⁶

Independientemente del elemento psicológico general que debe estar presente para cada uno de los comportamientos referidos por el Estatuto con el fin de que se encuadre en un crimen, los elementos constitutivos de los crímenes de guerra insisten en el hecho de que los autores de estos comportamientos deben haberlo querido; hace falta también que hubieran tenido conocimiento de las circunstancias que permiten considerar que éstos se establecen dentro de un conflicto armado. Por lo tanto, el crimen de guerra requiere, pues, como el crimen contra la humanidad, un dolo doble.¹⁷⁷

Estos crímenes quedaron establecidos de forma precisa y detallada en el artículo 8 del Estatuto de la Corte.

4. Crimen de Agresión

La incorporación del crimen de agresión en la Corte Penal Internacional (CPI) es sin duda una de las cuestiones que más problemas y dificultades ha ocasionado en la redacción y elaboración

¹⁷⁶ Antonio Cassese, op. cit, p. 88-92.

¹⁷⁷ Éric David, op. Cit., p. 390.

del Estatuto de Roma, pues posee unas características específicas que lo diferencian del resto de los crímenes incorporados en éste.

La primera tipificación del crimen de agresión, bajo la denominación de “Crímenes contra la paz”, la encontramos en el Estatuto de Londres, de 8 de agosto de 1945, que aprobó el Tribunal de Nüremberg, en su art. 6 letra a) que entendía por tal: “el planteamiento, la preparación, la iniciación o la ejecución de una guerra en violación de tratados internacionales, acuerdos y seguridades o la participación en un plan común o en una conspiración para ejecutar cualquiera de los actos precedentes”.

Por su parte, en los Comités ad hoc y Preparatorio, y en la Conferencia de Roma que crearía la CPI después, se discutió ampliamente sobre la conveniencia o no de incluir el crimen de agresión dentro del Estatuto de Roma. Aunque algunos se mostraban reacios a su inclusión, otros alegaron que era necesaria la inclusión del crimen de agresión dentro de la competencia de la Corte con fines disuasivos y de prevención y a fin de reafirmar de la manera más inequívoca que librar una guerra de agresión es un crimen de Derecho Internacional. Las discusiones y evidente falta de consenso provocaron que finalmente resultase triunfadora la posición defendida por aquellos que consideraban que lo más conveniente era aplazar para otro momento la definición del crimen. De este modo, aunque la Corte tiene la competencia *ratione materiae* del crimen de agresión, su ejercicio quedaría aplazado.¹⁷⁸

Este problema quedaría resuelto con la Conferencia de Revisión llevada a cabo en el 2010 en Kampala, en la cual se dictó la Resolución 6, por la cual se define y se reglamenta el crimen de agresión.¹⁷⁹

Según el reciente artículo 8 bis del Estatuto, una persona comete un “crimen de agresión” cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

A su vez, establece que por “acto de agresión” se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas.

Se caracterizará como acto de agresión:

- a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún 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 de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
- 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;

¹⁷⁸ Mónica Zapico Barbeito, “El crimen de agresión y la Corte Penal Internacional”, *Criminal Law between War and Piece*, Ediciones de las Universidades de Castilla- La Mancha, 2009, p. 623-626

¹⁷⁹ http://www.cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,18054096&_dad=portal30&_schema=PORTAL30

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.¹⁸⁰

En relación con el ejercicio de la competencia de la Corte, la Conferencia acordó que Fiscal, si llegare a la conclusión de que existe fundamento razonable para iniciar una investigación sobre un crimen de agresión, verificará en primer lugar si el Consejo de Seguridad ha determinado la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate. Cuando el Consejo de Seguridad haya realizado dicha determinación, el Fiscal podrá iniciar la investigación acerca de un crimen de agresión.

Cuando no se realice dicha determinación en el plazo de seis meses desde la fecha de notificación, el Fiscal podrá iniciar los procedimientos de investigación respecto de un crimen de agresión, siempre y cuando la Sección de Cuestiones Preliminares, de conformidad con el procedimiento contenido en el artículo 15, haya autorizado el inicio de la investigación sobre un crimen de agresión, y el Consejo de Seguridad no haya decidido lo contrario de conformidad con el artículo 16.¹⁸¹

Por último podemos agregar que para que se configure el delito de agresión es necesario que, por un lado, que el autor haya planificado, preparado, iniciado o realizado un acto de agresión. En segundo lugar, que sea una persona que estaba en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar del Estado que cometió el acto de agresión. En tercer lugar, debe tener el conocimiento de las circunstancias de hecho que determinaban la incompatibilidad de dicho uso de la fuerza armada con la Carta de las Naciones Unidas y que eran una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas. Por último, se requiere que el acto de agresión sea de tal gravedad y escala para que constituya dicha violación.¹⁸²

De esta forma quedo solucionado un debate que llevaba varios años sin conseguir un consenso entre todos los Estados Partes.

¹⁸⁰ RC/Res.6 “El crimen de agresión”, aprobada en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010, Anexo 1: “Enmiendas al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional relativas al crimen de agresión”, Artículo 2.

¹⁸¹ http://www.cruzroja.es/portal/page?_pageid=878,18054096&_dad=portal30&_schema=PORTAL30

¹⁸² RC/Res.6 “El crimen de agresión”, aprobada en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010, Anexo 2: “Enmiendas a los elementos de los crímenes”.

Sección III: El proceso hacia la justicia¹⁸³

Muchos de los Estados involucrados en el proyecto del Estatuto de Roma al principio trataron de debatir sobre el régimen procesal para ser seguido del Tribunal como una oportunidad de afirmar las ventajas de sus propios sistemas de justicia dentro de un foro internacional. A menudo, ellos eran simplemente incapaces de concebir la posibilidad que otros modelos judiciales de culturas diferentes podrían ofrecer una alternativa y quizás mejores soluciones sobre cuestiones procesales.

Por lo tanto, el régimen procesal de la Corte Penal Internacional es en gran parte un híbrido de dos sistemas diferentes: el sistema acusatorio del derecho consuetudinario inglés y el sistema inquisitorial del código napoleónico y otras legislaciones europeas de la tradición Romano-germánica.

En el marco del procedimiento acusatorio, que es la regla general en los países del Common Law, las autoridades encargadas de la persecución preparan una acusación criminal inspirada ya sea por una denuncia de particulares o por iniciativa propia. Aunque por lo general obligados a respetar las normas de la justicia y la presunción de inocencia, sus esfuerzos se centran en la construcción de un caso contra el acusado.

Bajo el sistema inquisitivo, los magistrados preparan el caso mediante la recopilación de evidencias y entrevistando a los testigos, a menudo sin el conocimiento de los acusados. El juez de instrucción es un funcionario judicial, que está obligado a completar el trabajo con neutralidad e imparcialidad, y debe reunir las pruebas de culpabilidad y de inocencia.

Sobre la base de ambos sistemas, el Estatuto de Roma establece un procedimiento contradictorio, pero en el que la Corte tiene poderes dramáticos para intervenir y controlar el procedimiento. Aunque el sistema inquisitivo es a menudo criticado por los abogados del Common Law por la protección inadecuada de los derechos de la defensa, en un contexto internacional, donde la defensa puede provocar obstáculos insuperables para la obtención de pruebas y entrevistar a los testigos dentro de los Estados que no cooperan, el sistema inquisitivo puede en última instancia, probar el mejor enfoque.

En consecuencia, la Corte Penal Internacional tiene amplia autoridad en virtud del Estatuto de supervisar los asuntos en la etapa de investigación. Tanto el fiscal como la Sala de Cuestiones Preliminares son particularmente importantes en este sentido, y que tienen una responsabilidad especial en cuanto a la identificación y obtención de pruebas exculpatorias para ayudar en la preparación de la defensa.

¹⁸³ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p. 235-238.

E. Intervención de la CPI

Los comienzos de un caso se observan a través de tres etapas previas al juicio: la iniciación de una investigación, la investigación en sí misma, y las cuestiones preliminares.

Por lo que veremos cada una de estas etapas, analizando a su vez el rol de los Estados frente a la Corte.

1. La puesta en marcha de la investigación de crímenes internacionales¹⁸⁴

El Estatuto establece que las investigaciones pueden ser iniciadas por:

- Solicitud de un Estado Parte del Estatuto
- El Fiscal por voluntad propia
- Solicitud del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas actuando bajo el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

Las alegadas víctimas de crímenes o las organizaciones no gubernamentales actuando en su favor no tienen derecho a remitir un caso a la Corte, pero el Fiscal puede hacer uso de la información y alegaciones presentadas.

El sistema de la Corte plasmado en el Estatuto marca una distinción clara entre las pruebas preliminares y la investigación propiamente dicha. La necesidad de un escrutinio preliminar es establecida por el artículo 15 comprendiendo específicamente los casos donde el Fiscal decide de proceder de motu proprio. La etapa de pruebas preliminares consiste en buscar información o abundante evidencia sobre el crimen alegado, con el propósito de establecer si estas bases son razonables para proceder con la investigación. Cuando el Fiscal haya establecido que estas bases razonables existen, el Fiscal requiere a la Cámara de Cuestiones Preliminares una solicitud de autorización de investigación. Si la Cámara consiente la solicitud, el Fiscal puede comenzar la investigación.

En contraste, si la investigación es referida por un Estado o por el Consejo de Seguridad, el Fiscal no debe requerir ninguna autorización a la Cámara. Claramente, se asume que las autoridades nacionales del Estado de referencia asumieron ya una investigación, y en el caso del Consejo de Seguridad, tal vez uno de los órganos subordinados ya realizó una investigación previa de información relativa a la posible perpetración de crímenes.

Debemos destacar que las actuaciones del Fiscal en esta etapa están sujetas a una serie de condiciones, ya sea que las investigaciones sean requeridas por un Estado, o por el Fiscal por su propia iniciativa.

En el caso que sea requerido por el Estado, como también cuando es por iniciativa del Fiscal, se debe determinar antes de todo que existe una base razonable para comenzar una investigación. Si el Fiscal está satisfecho de que existe dicha base, el debe notificar al todos los Estados Partes y aquel Estado el cual, teniendo en cuenta la información disponible, ejercería normalmente la jurisdicción sobre los crímenes concernientes.

Si fue requerida por el Consejo de Seguridad, el Fiscal podrá encontrar otros medios para permitir a los Estados tener conocimiento de la remisión y de la posible iniciación de investigación ante la Corte. Solo cuando el Estado en cuestión no está investigando el presunto delito, ni ha sido el presunto autor llevado a juicio ante el juez nacional, o en su lugar un Estado concerniente está investigando o realizando los procedimientos judiciales, pero es claramente

¹⁸⁴ Antonio Cassese, op. cit, p. 395-400.

visible que “no quieren o no pueden” hacer justicia, que el Fiscal puede iniciar las investigaciones adecuadas.

Por último, como mencionamos anteriormente, se exige en el caso de las investigaciones iniciadas por el Fiscal, la previa autorización por la Cámara de Cuestiones Preliminares.

De esta forma quedaría configurada la primera etapa que da inicio a la investigación. A continuación trataremos más detalladamente la investigación propiamente dicha.

2. La investigación propiamente dicha¹⁸⁵

Siguiendo los ejemplos de los Tribunales Internacionales Penales ad hoc y los sistemas penales anglosajones, el procedimiento se celebra sin juez de instrucción. En consecuencia, es el Fiscal quien lleva la investigación y la instrucción, pero debido a la influencia del derecho romano-germánico, es debidamente precisado que, como un juez de instrucción, el Fiscal debe investigar tanto las circunstancias incriminantes como las eximentes.

El Fiscal puede llevar su investigación esforzándose por obtener la ayuda de todo Estado, organismo internacional o particular. Los Estados partes deben acceder a las demandas de cooperación del Fiscal. Lo mismo para los Estados que reconocieron la competencia de la Corte, pero solamente en los límites del objeto de este reconocimiento.

Los Estados que no son partes deben colaborar con Corte sólo en el marco de los acuerdos ad hoc concluidos con ésta.

El Fiscal puede convocar e interrogar a sospechosos, víctimas y testigos, tomar las medidas necesarias para recoger testimonios cuando una ocasión única de obtenerlos se presenta y avisar de eso a la cámara preliminar, particularmente, para que asegure los derechos de defensa del detenido.

A esta ocasión, el Fiscal podrá pedir a la Cámara Preliminar librar una orden de detención, que ésta concederá si hay motivos razonables de creer en la culpabilidad del sospechoso y si su comparecencia debe ser garantizada.

Según el Estatuto de la Corte, al final de la investigación el Fiscal presenta los cargos exponiendo los hechos y los crímenes de los cuales el sospechoso es acusado.

Si en cambio, una vez realizada la investigación, resultan insuficiente las bases para una acusación, el Fiscal debe informar a la Cámara de Cuestiones Preliminares, fijando las razones; como así también, en el caso de que haya sido remitido por un Estado o el Consejo de Seguridad. Sin importar quien haya remitido el caso, la Cámara de Cuestiones Preliminares luego de revisar la decisión del Fiscal, podrá solicitarle que reconsidere el caso. Lo cual demuestra que el poder discrecional del fiscal no es incondicional, sino sujeto a un escrutinio judicial.¹⁸⁶

¹⁸⁵ Éric David, op. Cit., p. 402-404.

¹⁸⁶ Antonio Cassese, op. cit, p. 404-405.

3. La cooperación de los Estados Parte con la Corte¹⁸⁷

Los estados que ratifiquen el Estatuto de Roma aceptan con ello la obligación de cumplir con las solicitudes de la Corte de cooperación o de asistencia en las investigaciones y enjuiciamientos. Ello incluye la detención y entrega de acusados, la puesta en ejecución de las órdenes y sentencias de la Corte, incluyendo el decomiso y confiscación de las ganancias que se produzcan con los crímenes, la protección de víctimas y testigos, y que se permita al Fiscal que realice las investigaciones en el territorio del Estado. Los Estados Partes deben garantizar que sus leyes y procedimientos nacionales les permitan cooperar con la Corte sin dificultad o demoras innecesarias.

Conforme al artículo 59, un Estado Parte que ha recibido una solicitud para la detención y entrega o detención provisional de una persona debe dar los pasos inmediatos para la detención de dicha persona, de acuerdo con sus normas de procedimiento interno y la Parte 9. Una vez que la persona ha sido detenida, dicho Estado debe seguir una serie de pasos, incluyendo la presentación inmediata de la persona detenida ante la autoridad judicial competente para determinar que la persona detenida es la persona nombrada en la orden de detención, que la persona ha sido detenida legalmente, y que los derechos de la persona han sido respetados.

Lo que es importante es que el artículo 59 expresamente dispone que la autoridad judicial competente del Estado no pueda impugnar la validez de la orden de detención ni puede considerar la viabilidad de la orden de detención como un factor en la decisión sobre la solicitud de libertad provisional. La razón al fondo de esto es que únicamente la autoridad que emita la orden, en este caso la Corte, es competente para determinar su validez. Si la persona ha obtenido la libertad provisional de parte de la autoridad judicial competente del Estado, la Sala de Cuestiones Preliminares puede exigir informes periódicos sobre la situación de la libertad provisional.

El Estatuto de Roma exige que un Estado Parte entregue a una persona a su solicitud. No exige la extradición de la persona. El Estatuto de Roma hace una cuidadosa distinción entre la extradición de una persona a un Estado extranjero y la entrega de una persona a la Corte. El artículo 102 define la “entrega” como la entrega de una persona por un Estado a la Corte bajo el Estatuto de Roma, y la “extradición” como la entrega de una persona por un estado a otro según lo previsto por el tratado, convención o legislación nacional.

El artículo 91 prevé que el procedimiento interno para la detención y entrega a la Corte debe ser lo más eficiente posible y no debe ser más oneroso y, de ser posible, debe ser menos oneroso, que el que se aplica para la extradición a otro Estado. La razón de esto es para garantizar que la Corte pueda proceder con sus investigaciones y enjuiciamientos sin las prolongadas demoras que se asocian con otros procedimientos de extradición entre Estados.

Si existe pedido de extradición de otro Estado sea o no parte del Estatuto de Roma, se establece que la Corte tiene prevalencia sobre estas solicitudes.

El artículo 89 manda que los Estados Partes autoricen el paso por su territorio de una persona que sea entregada a la Corte por otro Estado, incluyendo el caso de arribos no programados en su territorio. El Estado de tránsito debe mantener en custodia a la persona que se esté entregando mientras que se encuentre en su territorio.

¹⁸⁷ Human Right Watch, “Corte Penal Internacional asegurando el funcionamiento de La Corte Penal Internacional: Guía para la Implementación del Estatuto de Roma de la CPI en la legislación interna de los Estados Partes”, Septiembre de 2001, p. 9-17.

Por otra parte, la Corte puede solicitar cooperación y asistencia en otros asuntos, como los siguientes:

- Información, documentación, y prueba: ya sea proveer información para asistir al Fiscal para determinar si se puede o no iniciar una investigación; realizar informes periódicos al Fiscal sobre investigaciones o enjuiciamientos; identificar la ubicación de bienes o pruebas; conducir pruebas, tales como testimonios, exámenes físicos, informes de peritos; permitir que el Fiscal reúna y examine las pruebas, obtenga la presencia e interrogue a acusados, víctimas y testigos; adoptar medidas para preservar las pruebas como también medidas para proteger los bienes que podrían ser decomisados; facilitar todo tipo de documento o registros; examinar sitios y lugares del territorio del Estado.
- Respecto a los acusados, las víctimas y los testigos: se podrá solicitar la transferencia a la Corte de forma temporal a las personas que estén bajo la custodia de un Estado Parte; la protección de víctimas y testigos; la identificación o paradero de una persona; la interrogación a cualquier persona investigada o enjuiciada; facilitación de la comparecencia voluntaria de las personas como testigos o peritos ante la Corte.
- Respecto a las órdenes, búsquedas y decomisos: tales como notificaciones de documentos, citaciones o cualquier otra orden; ejecución de allanamientos y decomisos; identificación, rastro y congelación de cuentas, bienes, instrumentos y el producto resultado de los crímenes.
- La ejecución de órdenes y sentencias de la Corte: en dicho caso, se trata de por ejemplo, la ejecución de decomisos o multas, o cualquier otra orden con que tenga el fin de indemnizar a la víctima.

El Estatuto de Roma le permite al Fiscal conducir investigaciones en el territorio de un Estado. Este poder será especialmente importante para que el Fiscal prepare los casos para el juicio.

Los Estados deben garantizar que su derecho interno permita que el Fiscal viaje en su territorio y lleve a cabo todas las actividades investigativas previstas en el Estatuto de Roma con la debida asistencia de las autoridades locales.

A diferencia de la mayoría de los convenios de cooperación o asistencia legal mutua entre los Estados, el Estatuto de Roma contempla muy pocas causales para rehusarse a cumplir con solicitud de cooperación o asistencia de la Corte.

El artículo 93 establece que “de conformidad con el artículo 72 y únicamente si la solicitud se refiere a la presentación de documentos o la divulgación de pruebas que afecten a su seguridad nacional”, los Estados pueden negar una solicitud de asistencia en todo o en parte.

Bajo el artículo 93, el Estado solicitado puede rehusarse a una solicitud de asistencia del tipo que no esté especificado en el Estatuto de Roma pero referido en el artículo 93, si brindar la asistencia solicitada está prohibido bajo el derecho interno. Sin embargo, antes de negar una solicitud bajo esta causal, el Estado solicitado debe tratar de brindar la asistencia solicitada en forma alternativa o sujeto a condiciones.

El artículo 70 dispone que cada Estado Parte hará extensivas sus leyes penales que castiguen los delitos contra la integridad de su propio procedimiento de investigación o enjuiciamiento a los delitos contra la administración de justicia a que se hace referencia en el artículo 70, y sean cometidos en su territorio o por uno de sus nacionales.

4. El procedimiento ante la Cámara de Cuestiones Preliminares¹⁸⁸

Luego del arresto del acusado y su entrega a la Corte, la Cámara debe cerciorarse que el acusado ha sido informado de los cargos contra él y sus derechos de acuerdo al Estatuto. Además, el acusado tiene el derecho de solicitar una medida provisional de suspender el juicio. En particular, podrá solicitar la libertad provisional.

El sistema de cuestiones preliminares comienza con la presencia inicial del acusado y su declaración de culpabilidad o inocencia. Este procedimiento se lleva a cabo frente a la Cámara de Cuestiones Preliminares.

En esta fase el Fiscal podrá enmendar los cargos, debiendo notificar al acusado, siempre y cuando la Cámara haya autorizado dicha enmienda. Es también en esta fase que el Fiscal puede proceder a la divulgación de la evidencia que haya recolectado.

Lo interesante es que la Secretaría debe conservar un registro completo y exacto de todo el procedimiento ante la Cámara, incluyendo todos los documentos transmitidos a la Cámara, incluso el material de soporte sobre el cual los cargos presentados por el Fiscal se basaron. El Fiscal, la persona sujeta a una orden de arresto o de citación, y las víctimas y sus correspondientes representantes están legitimados para consultar estos registros. El registro es luego transmitido a la Cámara de Primera Instancia antes que el juicio sea iniciado.

¹⁸⁸ Antonio Cassese, op. cit, p. 408.

B. Los acusados frente a la CPI: El proceso judicial

Una vez finalizada la investigación y confirmados los cargos por la Cámara de Cuestiones Preliminares se da inicio al proceso judicial a cargo de la Cámara de Primera Instancia, la cual dictará sentencia condenatoria o absolutoria.

Esta sentencia podrá ser apelada o se podrá solicitar su revisión, en dicho caso se procederá a una segunda instancia realizada ante la Cámara de Apelaciones.

Para su análisis, estudiaremos en primer los principios que deberán respetar ambas Cámaras. Posteriormente, veremos ambas etapas, es decir, el juicio ante Primera Instancia y la Apelación o Revisión de la sentencia.

1. Los Principios Generales del Derecho Penal Internacional¹⁸⁹

Aún no existiendo una legislación general sobre los procedimientos de crímenes internacionales, se puede obtener algunos principios que gobiernan los juicios internacionales. Estos principios fueron extraídos del Estatuto de la Corte y de sus Reglas de Procedimiento y Evidencia, como también de las Cartas de los dos Tribunales Internacionales ad hoc.

Estos principios, que también dan lugar a algunos derechos humanos básicos del defendido, establecen:

- El requerimiento de que el acusado sea juzgado por una corte independiente e imparcial;
- La presunción de inocencia, que es el derecho del defendido a ser presumido inocente hasta que se pruebe la culpabilidad;
- El requerimiento que el juicio sea justo y expeditivo;
- El derecho del acusado de estar presente durante el juicio, que consiste en la prohibición del juicio en ausencia o este es aceptado bajo estrictas condiciones.

a. El principio de que el Juez de ser independiente e imparcial

La independencia e imparcialidad del juez solo puede ser asegurada por:

- La adopción de un mecanismo de selección que haga posible elegir personas que no solo son competentes, tienen una integridad moral y son imparciales, sino que también son independientes de cualquier autoridad política o gubernamental.
- Prohibiendo que los jueces procure o reciba instrucciones de autoridades ajenas, o este de alguna manera involucrado en los intereses o en las partes concernientes.
- Estableciendo procesos monitorizados que impida a los jueces de practicar o mostrar parcialidad y, en el caso que muestre parcialidad o inclinación, removerlos de un caso o incluso de la Corte.

El Estatuto de la Corte prevé la elección de los jueces por la Asamblea de los Estados Partes desde una lista de candidatos nominados por cada Estado Contratante. Una manera para reforzar la independencia de los jueces, fue establecer que ningún juez podrá ser reelegido luego de expirar su mandato.

¹⁸⁹ Ibid., p. 378-394.

Por otro lado, para asegurar su independencia e imparcialidad, los jueces deben renunciar a toda actividad que puede cuestionar o afectarlas. A su vez, cuentan con inmunidades y privilegios, incluso la inmunidad de jurisdicción de los Estados.

Por último, el Estatuto prevé mecanismos que en caso de que exista duda de ser imparcial, o se encuentre involucrado o concerniente a un caso especial, el juez pueda ser recusado (a pedido de parte o por tribunal superior) o excusado (por decisión del propio juez).

b. La presunción de inocencia

Se esta generalmente de acuerdo que la presunción de inocencia abarca específicamente:

- La persona acusada de un crimen debe ser tratada como inocente hasta la declaración de culpabilidad;
- La carga de la prueba de que el acusado es culpable de los crímenes que se le atribuyen, recae sobre el Fiscal; el defendido se limita a rebatir la evidencia presentada por el Fiscal, pero no debe probar su inocencia;
- En orden de encontrar al acusado culpable de los crímenes, la Corte debe estar convencida de su culpabilidad de acuerdo con ciertos estándares de prueba, de acuerdo al Derecho Continental sería que el juez tenga una “convicción interna”, en cambio en el Common Law es encontrar al acusado culpable “más allá de toda duda razonable”.

En el caso de que el Fiscal no proveyese las pruebas de culpabilidad del acusado, los cargos deben ser retirados.

Por otra parte, es esencial que la Corte funde sus sentencias estableciendo las razones legales y la forma en fueron apreciadas las pruebas. El fundamento de la sentencia es esencial para los derechos del acusado, ya que podrá presentar un recurso de apelación sobre cualquier convicción que considere que este basada en un error de evaluación de la evidencia que conlleva una desviación de la justicia.

c. El principio de un juicio justo y expeditivo

El principio se articula sobre tres reglas: igualdad de armas, publicidad de los procesos y agilización de los procesos.

La igualdad de armas implica que el acusado no puede encontrarse en una seria desventaja procesal con respecto del Fiscal. De lo cual deriva para la defensa:

- Conocer todos los cargos particulares y específicos que se presentan en su contra.
- Tiene el derecho de examinar la evidencia obtenida por el Fiscal como soporte de los cargos.
- Tiene el derecho de contar con uno o más abogados. En el caso que sea indigente, tiene el derecho de que la Corte le asigne y pague uno.
- Tiene derecho de llamar a testigos y de examinar cualquier testigo llamado por el Fiscal.

La publicidad de las audiencias es la mejor manera de asegurar que el proceso, estando bajo el escrutinio del público, sea justo, en particular que los derechos del acusado no sean infligidos y que las conductas de la Corte sean imparciales.

Sin embargo, la realización de audiencias a puerta cerrada está prevista, siempre que sea requerido por la necesidad de proteger a las víctimas o a un testigo. Esta decisión puede ser a pedido de una de las partes o por motu proprio de la Corte.

d. El principio que el acusado pueda estar presente en el proceso.

Que el acusado este presente permite, en primer lugar, que este puede dar instrucciones a sus defensores, o consultarles, sobre la evidencia que puede ser recolectada para fundar su caso, como también la evidencia para rebatir la presentada por el Fiscal. En segundo lugar, la presencia del acusado para realizar un mejor examen de las declaraciones de los testigos de la Fiscalía. En tercer lugar, es de gran importancia para la Corte, ya que el acusado puede decidir declarar, y cualquier comportamiento o apariencia puede tener relevancia en la Corte para establecer mejor si puede ser encontrado culpable o inocente.

Si el acusado se escapa después del comenzado el juicio, se puede optar por la solución extrema de continuar el procedimiento hasta que sea detenido y llevado ante la Corte otra vez, o se entregue voluntariamente.

2. El Juicio

El juicio puede ser analizados en cuatro etapas: la presentación del caso, la presentación de las pruebas, las deliberaciones previas al dictado de sentencia y, finalmente, la sentencia.

a. La presentación del caso¹⁹⁰

Las Reglas y Estatutos de la Corte tienden a dar mucho margen a las Cámaras de Primera Instancia en el método de presentación del caso. El artículo 64 dispone que el magistrado presidente pueda impartir directivas para la sustanciación de las actuaciones y que, con sujeción a las instrucciones, las partes puedan presentar pruebas de conformidad con las disposiciones del Estatuto.

Esta flexibilidad quedo plasmada en la cuestión del examen de los testigos, para el cual tienen derecho tanto la Fiscalía como la Defensa de realizar el interrogatorio, el orden en que se va a proceder, es decir quien antes y quien después, queda a decisión de los jueces.

Pero se debe destacar, que existe un punto que es claro, y no queda a la discrecionalidad de la Corte, y es que la defensa tiene siempre la oportunidad de tener la última palabra.

b. Etapa probatoria¹⁹¹

A diferencia del sistema del Common Law, con sus complejas reglas y técnicas de las pruebas, el Estatuto sigue la tradición de los Tribunales Penales Internacionales, al permitir la admisión de todas las pruebas pertinentes y necesarias.

Probablemente la mayor sorpresa aquí, para los abogados capacitados en los sistemas del Common Law, es que no hay una regla general sobre testimonio de oídas o pruebas indirectas, aunque parece probable que en la decisión sobre la admisibilidad de tales pruebas la Corte se guiará por las exclusiones de los testimonios de oídas, siendo esta una regla, por lo general, reconocida por algunos sistemas jurídicos nacionales, así como la de veracidad, la voluntariedad y la confiabilidad de la evidencia, en su caso.

¹⁹⁰ Ibid., p.408-409.

¹⁹¹ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p.294-301.

Para ser admisible, la evidencia debe ser relevante y necesaria. La interpretación de la disposición, del Tribunal, ha considerado no establecer una exigencia de fiabilidad. La Sala de Primera Instancia describe la confiabilidad como "el hilo invisible de oro que corre a través de todos los componentes de la admisibilidad", pero se abstuvo de añadirlo como requisito, en la medida en que no se ha establecido específicamente en la disposición.

La evidencia puede ser solicitada por cualquiera de las partes. Por otra parte, la Corte podrá, por iniciativa propia, exigir que se presenten a formar parte del expediente, e incluso convocar a sus propios testigos.

La defensa tiene derecho a interrogar a los testigos en las mismas condiciones que el Fiscal. No hay ninguna disposición expresa de pleno derecho sobre el interrogatorio, tal como se entiende en el Common Law. Bajo el sistema continental o romano-germánicos, las preguntas pueden ser planteadas por el juez a petición de los abogados.

Se observa que se optó por un sistema mixto, ya que en el juicio, el juez puede dictar normas en cuanto a la tramitación del procedimiento, a falta de que el Fiscal y la defensa están de acuerdo en el orden y la manera en que las pruebas se van a presentar. Los testigos son interrogados por la parte que los presenta, seguida de ser interrogado por la otra parte y por la Corte. La defensa tiene derecho a ser los últimos en interrogar a un testigo.

Hay límites para el derecho a interrogar a los testigos. Las disposiciones formales que rigen el testimonio de las víctimas de delitos sexuales son un ejemplo. El Estatuto faculta a la Corte para permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales.

Por otra parte, hay que mencionar el derecho de los testigos de estar familiarizados con el sistema de la Corte, el denominado "witness proofing", por medio del cual se busca que el testigo se acostumbre, en términos generales, a la infraestructura del tribunal y a los procedimientos, a fin de evitar que sea totalmente una sorpresa o, incluso, revictimizado. Por lo tanto, la idea que subyace a la familiarización es preparar genéricamente a los testigos a fin de permitirles prestar declaración en el juicio en forma satisfactoria.¹⁹²

Por otra parte, en los sistemas jurídicos nacionales, por lo general se aplican reglas especiales para la producción de prueba que estime recaudar mayores preocupaciones de la seguridad del Estado. En algunos países, la evidencia está permitida, pero sujeta a un mecanismo que proteja su carácter confidencial. En otros casos, su presentación puede ser prohibida por completo.

La solución adoptada por el Estatuto de la Corte establece básicamente, en su artículo 72, deja a la determinación sobre los asuntos que afectan a la seguridad nacional al propio Estado. La disposición parece que las cosas bastante sencillo para un Estado que desea obstaculizar la labor de la Corte. Por lo que cuando un Estado niega una solicitud de información en su poder, la Corte no puede ordenar la producción.

Terminada la etapa probatoria, es decir presentadas todas las evidencias que fundamenten tanto los cargos presentados por el Fiscal, como también el caso de la Defensa, se da lugar a la siguiente etapa: las deliberaciones por parte de la Corte.

¹⁹² Kai Ambos, "Cuestiones esenciales de la Jurisprudencia de la Corte Penal Internacional: "Witness Proofing" ante la Corte Penal Internacional: Ni legalmente admisible, ni necesario", Editorial Comares, 2008, p. 14.

c. Las deliberaciones¹⁹³

Cuando ambas partes han completado sus presentaciones del caso, la Corte declara el cierre de las audiencias y se retira a deliberar en privado.

En los países del Common Law el estándar normal requiere en los procedimientos penales que los hechos prueben la culpabilidad del acusado “más allá de toda duda razonable”. Esto significa que los hechos deben probar de tal manera que la Corte este convencida sin ninguna duda que el acusado es culpable. Este es el sistema seguido por la Corte Penal Internacional.

Una vez deliberado en privado el caso, se procede al dictado de la sentencia.

d. La decisión final: la sentencia

La sentencia esta conformada, en primer lugar, por la declaración de culpabilidad o inocencia del acusado. En segundo lugar, en caso de una condena por el establecimiento de la pena que deberá cumplir el condenado. Finalmente, la Corte podrá disponer una reparación o compensación para la víctima.

Respecto a la declaración de culpabilidad o inocencia, se establece que siempre debe proporcionar una declaración de los hechos comprobados por el Tribunal y las razones jurídicas que llevaron tal conclusión por parte del Tribunal.¹⁹⁴

La decisión de la Sala de Primera Instancia debe ser alcanzada por la mayoría de los tres jueces presentes, aunque el Estatuto fomenta la unanimidad.¹⁹⁵ Los jueces que no concurren con la mayoría pueden añadir su opinión por separado o en disidencia a la sentencia.¹⁹⁶

Una vez determinada la culpabilidad, la Cámara de Primera Instancia se debe establecer la sentencia adecuada en una fase distinta del proceso. De este modo, el Estatuto ordena a la Cámara de Primera Instancia tener en cuenta las pruebas presentadas y las alegatos hechos durante el juicio que son relevantes para la sentencia.

Circunstancias agravantes y atenuantes en relación con la comisión del delito mismo, tales como el papel individual del delincuente en el tratamiento de las víctimas, formarán parte de la evidencia a tener en cuenta para fijar la pena.

La no celebración de una audiencia de sentencia por separado después de la condena del acusado puede ponerlo en desventaja durante el juicio. El propósito de una audiencia de sentencia sería velar por la presentación de pruebas adicionales o propuestas relativas a la pena, por ejemplo el acusado puede estar en condiciones de presentar las pruebas pertinentes en la mitigación de la pena, por ejemplo, sobre el papel específico de la persona en los crímenes de los cómplices, o los esfuerzos realizados por el delincuente para reducir el sufrimiento de la víctima.¹⁹⁷

La sentencia puede abarcar desde la pena de prisión hasta incluso establecer que el dinero recolectado de multas y decomisos sean transferidos a un Fondo Fiduciario establecido por decisión de la Asamblea de los Estados Partes para el beneficio de las víctimas o sus familiares.

¹⁹³ Antonio Cassese, op. cit, p. 418.

¹⁹⁴ Ibid., p. 420

¹⁹⁵ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p.304.

¹⁹⁶ Antonio Cassese, op. cit, p. 420.

¹⁹⁷ William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p.304-306.

Por último, el Estatuto de la Corte es bastante favorable para la víctimas ya que prevé varias formas de reparación (restitución, compensación y rehabilitación). En segundo lugar, establece que la Asamblea de los Estados Partes debe crear el Fondo Fiduciario anteriormente mencionado.¹⁹⁸

Al preverse esta reparación, se acepta en consecuencia la participación de la víctima en el proceso con el fin de poder determinar los daños, pérdidas y lesiones.

3. La Apelación

El derecho de la defensa de apelar contra una condena o sentencia es normalmente considerado un derecho humano fundamental.

Respecto a la sentencia dictada por la Corte Penal Internacional existen dos recursos que se pueden presentar: la Apelación y la Revisión de la sentencia.

a. La Apelación propiamente dicha¹⁹⁹

La apelación puede proceder sobre dos tipos de decisiones de la Corte, las sentencias interlocutorias y la sentencia final.

La apelación de las sentencias interlocutorias está regulada de una manera detallada en el Artículo 82. El cual establece que cualquiera de las partes podrá apelar cualquiera de las siguientes decisiones:

- Decisión por la Cámara de Primera Instancia sobre jurisdicción o admisibilidad;
- Decisión por la Cámara de Primera Instancia de otorgar o denegar la liberación de una persona investigada o procesada;
- Decisión de la Cámara de Cuestiones Preliminares, actuando en su propia iniciativa, de tomar testimonio o una declaración a un testigo o de examinar, coleccionar o evaluar evidencia que no puede estar disponible libremente con posterioridad para el fin del juicio;
- Decisiones de la Cámara de Cuestiones Preliminares o de la Cámara de Primera Instancia que involucren un asunto que puede significativamente afectar la justa y expeditiva conducta del procedimiento o del porvenir del juicio.

Por otra parte, la apelación de la sentencia final puede ser presentada tanto por la persona condenada como por el Fiscal. Puede apelarse la declaración de culpabilidad o la sentencia, o bien ambas.

Según el artículo 81 del Estatuto, el Fiscal podrá interponer el recurso fundado en un error de hecho, un error de derecho, o en un error de procedimiento. Por lo contrario, el condenado, el Fiscal en representación de aquel, puede apelar no solo basado en estos fundamentos sino también en cualquier fundamento que afecte la imparcialidad y fiabilidad del procedimiento o la sentencia. A su vez, cualquiera de las partes podrá apelar contra una sentencia basándose en que existe una desproporción entre el crimen y la sentencia.

¹⁹⁸ Antonio Cassese, op. cit, p. 422-423.

¹⁹⁹ Ibid., p.425-428

b. La Revisión de sentencia²⁰⁰

En el artículo 84 del sistema de la Corte se amplía la categoría de personas con derecho a solicitar una revisión. Se otorga el derecho de aplicar no sólo a la persona condenada y al Fiscal, sino también, después de la muerte de esta persona, a los cónyuges, hijos, padres, o una persona viva en el momento de la muerte del acusado que se ha dado expresa instrucción por escrito, del acusado de hacer la reclamación.

El Estatuto amplía las clases de requerimientos necesarios para requerir la revisión. Estas condiciones incluyen:

- El descubrimiento de un hecho decisivo;
- El descubrimiento que la evidencia decisiva era falsa, fraguada, o falsificada; o
- El hecho que uno o más jueces que formaron parte del juicio cometieron un acto serio de mala conducta o un serio incumplimiento de los deberes que justifiquen la remoción del juez o los jueces.

La moción de revisión considerada por la Cámara de Apelaciones, la cual puede considerar meritorio volver a convocar la Cámara de Primera Instancia original, o constituir una nueva Cámara de Primera Instancia, o retener la jurisdicción sobre la materia.

²⁰⁰ Ibid., p. 430.

C. Un objetivo en acción: La participación de la víctima.²⁰¹

El Estatuto reconoce a las víctimas:

- El derecho a ser oídas cuando el Fiscal pide a la Cámara de Cuestiones Preliminares la autorización para poder abrir una investigación.
- El derecho de realizar observaciones sobre cuestiones de admisibilidad y de competencia y de expresar sus opiniones y preocupaciones cuando le conciernen a sus intereses personales, eventualmente por la intervención de sus representantes legales.
- El derecho a pedir reparación de los daños que sufrieron.

Contrariamente a lo que prevean ciertos derechos internos, el Estatuto no reconoce a las víctimas el derecho a constituirse en actor civil y de poner en movimiento la acción pública, sino les confiere un derecho a una "reparación apropiada" en forma de "restitución", en forma de "indemnización" o en forma de "rehabilitación".

Respecto a su participación en el proceso penal, las víctimas, o personas admitidas para representarles por causa de minoría o por causa de invalidez, pueden tratarse individualmente o hacerse representar por un representante legal, que debe satisfacer las mismas condiciones que las requeridas por un representante de la defensa. Es decir, haber desempeñado funciones judiciales o análogas durante diez años y poseer competencias reconocidas en materia de derecho internacional, en materia de derecho penal y en materia de procedimiento penal.

Cuando hay varias víctimas, la Cámara, para asegurar la eficacia del procedimiento, puede pedirles a las víctimas escoger, uno o varios representantes legales en común. En caso de desacuerdo en cuanto a la elección del representante, la Cámara le pide al greffier designarlo. Si las víctimas no están de acuerdo con la elección del escribano forense, pueden dirigir un recurso a la Cámara de Apelaciones.

Para el Reglamento de Procedimiento y de Evidencia, es víctima: " toda persona física que sufrió un perjuicio a causa de la comisión de un crimen que dependía de la competencia de la Corte " (regla 85, ap. A).

La regla 85, el apartado b., del Reglamento establece que una organización o una institución pueden considerarse como víctimas, pero solamente si las condiciones siguientes son cumplidas:

- Un bien de esta organización sufrió un daño directo;
- Este bien esta dedicado a la religión, a la enseñanza, a las artes, a las ciencias o a la caridad, o entonces, se trata de un monumento histórico, de un hospital o de algún otro bien o un objeto utilizado para fines humanitarios.

La participación de las víctimas es admitida en todas las etapas del procedimiento, particularmente en el momento del debate sobre las excepciones preliminares, en el momento de la confirmación de los cargos y en el momento del proceso en cuanto al fondo.

Desde la fase de las excepciones preliminares sobre la competencia y de la admisibilidad, las víctimas pueden presentar sus observaciones.

²⁰¹ Éric David, op. Cit., p. 408-418

El derecho de las víctimas o de su representante legal de participar en el procedimiento sobre el fondo supone, por lo menos, su derecho a expresar, por escrito, sus opiniones y preocupaciones. La cámara puede, por supuesto, siempre en el respeto de los derechos de la defensa, autorizar a las víctimas o su representante legal a hacer declaraciones al principio y al fin de las audiencias de la Corte. Incluso puede también autorizar, en las condiciones establecidas, que el representante legal de la víctima pueda interrogar a un testigo, un experto o a un acusado.

Aparte de lo mencionado, la Cámara puede solicitar a las víctimas sus opiniones sobre distintas cuestiones como son:

- Las demandas de reexaminación de una decisión del Fiscal de no abrir investigación o a no realizar procesos.
- Su opinión sobre si debe realizar una audiencia de confirmación de cargos en ausencia del acusado
- La modificación eventual de los cargos tenidos contra el acusado
- La junción o la disyunción de instancias
- La seguridad eventual consagrada por la Corte a un experto o testigo de que no será perseguido por todo hecho anterior a su salida del Estado requerido.

Los derechos conferidos sobre las víctimas como aquellos a los que la Cámara puede concederles son enunciados de manera limitativa. Es decir, en campos diversos de la instancia, las víctimas o sus representantes legales no tienen ningún derecho de participación; por ejemplo, no pueden participar en las investigaciones del Fiscal, tener acceso a las pruebas reunidas por las partes aparte de las que figuran al expediente, llamar a testigos o apelar de la sentencia.

Asimismo, como mencionamos previamente la Corte puede concederles a las víctimas una reparación en forma de restitución, en forma de indemnización, en forma de rehabilitación o bajo otras formas, por ejemplo, excusas, declaraciones públicas, ceremonias oficiales, la edificación de monumentos, reformas legislativas, etc.

La reparación puede ser individual o colectiva, en el caso que la Cámara considere esta última más apropiada.

La resolución sobre la reparación puede ser apelada por la víctima, el condenado, o el propietario de buena fe de un bien afectado por la resolución de reparación.

Finalmente, en relación a la víctima, el Estatuto prevé la adopción de un Fondo Fiduciario para las víctimas y sus familiares. Este Fondo será constituido por medio de las multas y decomisos de bienes impuestos al condenado. También se prevé que la Cámara podrá optar, en lugar de pagar directamente a la víctima, por pagar a través de este Fondo la reparación correspondiente a la víctima.

Con estos derechos reconocidos a la víctima se observa a diferencia de los anteriores Tribunales Internacionales, la mayor participación de ella a lo largo del proceso, teniendo un papel más activo en él. Aunque no haya logrado una legitimación activa para iniciar por sí misma el proceso penal, sino que deberá recurrir al Fiscal para lograrlo, y aún así queda sujeta a una investigación previa por éste y una autorización por la Cámara de Cuestiones Preliminares.

D. El castigo: La ejecución de la pena²⁰²

En un inicio, nos referiremos a grandes rasgos sobre la pena, y luego haremos mención sobre la ejecución de la pena de prisión.

Respecto a las penas, el Estatuto de Roma declara que el Tribunal podrá imponer penas de prisión "por un número determinado de años, que no podrá exceder de un máximo de 30 años, y que se podrá imponer una pena de cadena perpetua cuando lo justifiquen la extrema gravedad del delito y las circunstancias personales del condenado.

A la par, el Estatuto de Roma también le permite al Tribunal que imponga una multa, pero solo como complemento a la prisión y el decomiso de producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

Enunciados los castigos que la Corte puede establecer debemos analizar la forma en que la pena de prisión será ejecutada, Al respecto tenemos que mencionar que la Corte no puede tener cárceles, por lo cual debe depender de los Estados Partes para la ejecución de las sentencias de prisión.

Los Estados deben ofrecer sus servicios, lo que indica su propia voluntad para permitir que los presos condenados a cumplir esta condena dentro de sus propias instituciones.

El Estatuto se refiere explícitamente al principio de que los Estados Partes deben compartir la responsabilidad en la ejecución de las penas de prisión, de acuerdo con los principios de distribución equitativa. A falta de una oferta de un Estado Parte, el Estado de acogida (Países Bajos) es quien va cargar con esta responsabilidad.

Después de la sentencia condenatoria, la Cámara designará el Estado donde el plazo será cumplido, y puede cambiar esta determinación en cualquier momento. En la elección de un Estado de detención, la Corte debe tomar en cuenta las opiniones de la persona condenada, su nacionalidad, y que el Estado haya ampliamente aceptado las normas internacionales que rige el tratamiento de los reclusos.

El Tribunal está obligado a revisar una sentencia después de las dos terceras partes del plazo han sido cumplidas o, en el caso de cadena perpetua, después de veinticinco años. Para decidir si se acorta la pena de prisión en ese momento, la Corte ha de tener en cuenta la voluntad del preso a cooperar con la Corte, su ayuda en el cumplimiento de una orden de la Corte, como la localización de los bienes sujetos a multa, confiscación o reparación, y cualquier otro factor para establecer un cambio claro y significativo de las circunstancias para justificar la reducción de la pena.

Cuando la sentencia se ha completado, si el prisionero no es un nacional del Estado donde se aplica la pena, puede ser transferido a un Estado obligado a recibirlo, o a cualquier otro Estado que este de acuerdo.

²⁰² William A. Schabas, « An Introduction to the International Criminal Court », 2007, op. cit., p.316-322.

Capítulo III: La Corte Penal Internacional en actividad: Los procesos en desarrollo.²⁰³

Examinada la estructura, competencia y funcionamiento de la Corte podemos analizar la puesta en marcha de la Corte ante los casos en particular.

Como expresamos anteriormente, de conformidad con Roma el Estatuto, el Fiscal puede iniciar una investigación sobre la base de una remisión de cualquier Estado Parte o del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Además, el Fiscal puede iniciar investigaciones motu proprio sobre la base de la información sobre crímenes dentro de la jurisdicción del Tribunal recibido de individuos u organizaciones.

Hasta el momento, tres Estados Partes, a saber Uganda, la República Democrática del Congo y la República Centroafricana, han mandado situaciones que ocurren sobre sus territorios a la Corte.

Además, el Consejo de Seguridad ha remitido la situación de Darfur, Sudán, y la situación en Libia, ambos Estados no Partes. Después de un análisis cuidadoso de información disponible, el Fiscal ha abierto y conduce investigaciones en todas las situaciones antedichas.

El 31 de marzo de 2010, la Cámara Cuestiones Preliminares II concedió la autorización al Fiscal de abrir una investigación, propio motu, sobre la situación de Kenia. Además, el 3 de octubre de 2011, la Cámara de Cuestiones Preliminares III concedió la demanda del Fiscal de la autorización de abrir investigaciones propio motu acerca de la situación en Costa de Marfil.

Por otra parte, la Oficina del Procurador, actualmente conduce el examen preliminar en un número de situaciones incluyendo Afganistán, Georgia, Guinea, Colombia, Palestina, Honduras, Corea y Nigeria.

En el caso de Afganistán, en el cual un conflicto cada vez más intenso ha causado la muerte y heridas a miles de civiles, habiendo todas las partes, incluidos las fuerzas de seguridad internacionales y afganas y los talibanes, cometido crímenes de guerra. Por estos motivos, la Oficina hizo público su intención de examinar esta situación en el 2007. Con el fin de examinar crímenes presuntos dentro de la jurisdicción del Tribunal por todos los actores implicados. La Oficina se ha reunido fuera de Afganistán con funcionarios afganos y organizaciones. Se solicitó la información al Gobierno de Afganistán y aún no ha recibido una respuesta.

Respecto al caso de Georgia, el cual hace referencia al conflicto armado suscitado en agosto de 2008 entre Georgia, de un lado, y las repúblicas pro-rusas de Osetia del Sur y Abjasia y la misma Rusia de otro. Dicho conflicto dio lugar a una denuncia presentada por Georgia contra Rusia en la Corte Internacional de Justicia, por violación de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial. Por su parte la Fiscalía de Rusia abrió un «expediente por genocidio» para investigar las muertes en Osetia del Sur durante el ataque georgiano.

La Oficina de la Corte Penal Internacional hizo público la apertura de examen el 14 de agosto de 2008. El Ministro de Justicia georgiano visitó la Oficina del Fiscal. Por su parte, Rusia, un Estado no Parte del Estatuto, ha enviado 3,817 comunicaciones. La solicitud de información, fue respondida por ambos Estados. Por otra parte, la Oficina condujo una visita a Georgia en noviembre de 2008 y a Rusia en marzo de 2010. Una segunda misión con Georgia fue conducida en junio de 2010 y uno segundo a Moscú en febrero de 2011.

²⁰³ <http://www.icc-cpi.int>

En tercer lugar, en el caso de Guinea donde 157 personas murieron, hubo más de mil heridos, decenas de violaciones y detenciones, debido a la sangrienta represión, llevada a cabo a plena luz del día por el ejército guineano, contra una manifestación pacífica organizada en Conakry.

La Oficina anunció al público que haría un examen sobre estos acontecimientos el 14 de octubre de 2009. La Oficina ha tomado nota de alegaciones serias que rodean los acontecimientos del 28 de septiembre de 2009 en Conakry conforme al Artículo 15 del Estatuto. En enero de 2010. La Oficina sostuvo consultas con los representantes de la Fiscalía de alto nivel con el Presidente Compaoré de Burkina Faso, mediador en el grupo de contacto sobre Guinea, y el presidente Wade de Senegal para asegurarse de que estén informados de su trabajo. Del 15 al 19 de febrero 2010, la Oficina envió una misión a Guinea en el contexto de sus actividades de examen preliminares. Guinea aseguró la plena cooperación con la Corte.

Por otra parte, acerca de Colombia la Oficina hizo público su intención de examinar el caso en el 2006. Esta examina crímenes presuntos dentro de la jurisdicción del Tribunal e investigaciones conducidas en Colombia contra los autores más serios, líderes paramilitares, políticos, líderes guerrilleros y el personal militar. La Oficina también analiza las alegaciones de redes internacionales que apoyan grupos armados que cometen crímenes en Colombia.

El caso de Palestina presenta un gran debate sobre la competencia de la Corte, ya que Israel no es un Estado Parte del Estatuto. Sin embargo, el 22 de enero de 2009, la Autoridad Palestina Nacional alojó una declaración ante la Secretaría bajo el Artículo 12 d el Estatuto que permite a Estados no parte para aceptar la jurisdicción del Tribunal. La Oficina examinará las cuestiones relacionadas con su jurisdicción. La Oficina también considerará si hay juicios nacionales en relación con los crímenes presuntos, a saber crímenes de guerra supuestamente cometidos por Israel en las tres semanas de guerra en Gaza, incluidos el asesinato de civiles y el uso de fósforo blanco, un arma química prohibida, contra objetivos humanos.

En el caso de Honduras, las organizaciones no gubernamentales han denunciado unas 200 violaciones a derechos humanos en el marco y posteriormente al golpe de Estado realizado en junio de 2009, incluyendo asesinatos, torturas, desapariciones forzadas y excesos de la policía contra manifestantes. La Oficina del Fiscal hizo pública su voluntad de evaluar estos casos el 18 de noviembre de 2010. Para lo cual se celebró un encuentro con un Ministro de Honduras en La Haya el 22 de noviembre, que proporcionó la información relevante y prometió su cooperación plena.

La investigación preliminar de la situación de Corea, se refiere a si las fuerzas de Corea del Norte cometieron crímenes de guerra en Corea del Sur, tras en bombardeo ocurrido en noviembre de 2010 y el hundimiento de una corbeta. Para lo cual, la Oficina inicio dicha investigación el 6 de diciembre de 2010, recibiendo posteriormente varias comunicaciones alegando la existencia de dichos crímenes. Actualmente, la Oficina evalúa si estos acontecimientos encuadran en los crímenes que son competencia de la Corte.

Finalmente, la Oficina ha estado analizando los crímenes presuntos comprometidos en Nigeria Central desde mediados de 2004 y espera con impaciencia tratar constructivamente con las autoridades nigerianas sobre la cuestión. Para lo cual anuncio la apertura del examen preliminar el 18 de noviembre de 2010.

Enunciados las situaciones que son examinadas por la Corte, procederemos al análisis de aquellas que se encuentran ya iniciado el proceso, sea en la etapa de investigación propiamente dicha, en la etapa preliminar ante la Cámara de Cuestiones Preliminares, o ya camino a una sentencia de primer instancia.

En consecuencia, examinaremos en un primer Sección las situaciones que están en camino a obtener una sentencia; en una Sección segunda las situaciones con dificultades para lograr una sentencia; y, por último, la Sección tercera tratará los casos que comienzan a ser investigados ante la Corte.

Sección I: Hacia una sentencia

En esta Sección analizaremos los casos que están actualmente en las etapas de primera instancia y de cuestiones preliminares.

En este estado encontramos las situaciones de la República Democrática del Congo, la República Centroafricana y República de Kenia. Encontrándose la primera con casos ante la Cámara de Primera Instancia y casos ante la Cámara de Cuestiones Preliminares. En la situación de la República Centroafricana el único caso en trámite se desarrolla ante la Cámara de Primera Instancia. Por último, en la situación de la República de Kenia todos los casos se tramitan, actualmente, ante la Cámara de Cuestiones Preliminares.

En consecuencia, examinaremos cada uno de estos casos por separado, siendo tratada en un primer lugar la República Democrática del Congo; posteriormente, la República Centroafricana; y finalmente, la República de Kenia.

A. República Democrática del Congo: “El genocidio congoleño”

De la misma forma que analizamos los Tribunales Militares y los Tribunales Internacionales ad hoc, estudiaremos primeros los hechos en que se dieron los crímenes que fueron perseguidos y, luego, los casos presentados ante la Corte, que se encuentran proceso.

Debemos mencionar, que uno de los casos sobre la situación de la República Democrática del Congo, Thomas Lubanga Dyilo, se encuentra en espera de sentencia.

1. Hechos²⁰⁴

El conflicto se suscitó a través de los años por las crecientes disputas en la región de Ituri entre miembros de la tribu de los Hema y de la tribu Lendu, en el nordeste del País, por la propiedad de las tierras y, aunado a esto, la intervención de determinados grupos armados que tenían el objetivo de controlar los abundantes recursos naturales de la región, en un contexto de crisis permanente por las luchas interétnicas que se venían desarrollando en Estados vecinos como Uganda y Ruanda, entendido como el conflicto más grande en la historia africana (la denominada “guerra mundial africana”) por la apropiación de los recursos naturales.²⁰⁵

En agosto de 1998, los ejércitos de Ruanda y Uganda invadieron el país con el fin de derrocar al gobierno congoleño al que acusaban de respaldar a los grupos insurgentes que actuaban en la región oriental del país, entre ellos los que habían participado en el genocidio de 1994 en Ruanda. La ofensiva alcanzó un punto muerto y llevó a varios acuerdos de paz en Lusaka (1999), Pretoria (2002) o Luanda (2002).

Sin embargo, tras el alto el fuego, en las regiones orientales del Congo, siguió latente una brutal “guerra dentro de la guerra” que ha generado, según el Comité de Rescate Internacional, mas de 3 millones de muertos, una guerra que tiene mucho que ver con la presencia en el Congo del coltán, junto a otros minerales como oro, los diamantes o maderas, etc.

²⁰⁴ Itziar Ruiz Giménez, “Conflictos armados en África y mecanismo de resolución”, del libro “África en el Horizonte: Introducción a la realidad socioeconómica del África subsaharina”, Los Libros de la Catarata, 2006, p. 124-125.

²⁰⁵ Raúl Ignacio Romanutti, “La construcción de los niños soldados, República Democrática del Congo y la Corte Penal Internacional”, Grupo de Estudios Internacionales Contemporáneos, 30 de julio de 2010, p. 3.

Aunque existen reservas probadas en Brasil, Tanzania y Australia, el Congo tiene el 80 por ciento de los depósitos conocidos de coltán compuesto por columbita – tantalita. Al refinarlo se extrae tantalita metálica, un superconductor de energía que se ha convertido en un elemento vital para los microprocesadores, baterías, microcircuitos y condensadores que llevan casi todos los actuales teléfonos móviles, portátiles, satélites, misiles balísticos, cohetes espaciales, armas inteligentes, airbag, baterías, juguetes y otros aparatos electrónicos. Sustenta, en consecuencia, parte de la última revolución tecnológica y de comunicaciones en el Norte y su precio ha llegado a estar en 600 dólares el kilo.

Algunas fuentes estiman que Ruanda consigue unos 250 millones de dólares anuales en tan sólo 18 meses por la venta de coltán, el cual no existe en su territorio. Los ejércitos de Uganda y Burundi también están implicados en el negocio del coltán. Al parecer son, en realidad, tres grandes redes política – económicas las que se disputan la economía política de la guerra del Congo: la primera, la red de intereses políticos, militares y comerciales del gobierno congoleño y del de Zimbabwe, la segunda controlada por el gobierno de Ruanda, y una tercera red protegida por Uganda.

Con la venta de estos productos estos Gobiernos obtienen el dinero preciso para financiar a sus tropas y comprar las armas y municiones necesarias para seguir con la invasión. Más de la tercera parte del territorio congoleño llega a estar invadida.

Los invasores y sus movimientos aliados destacan por un acoso continuo a la población congoleña y la violación de los derechos humanos. Aldeas enteras son quemadas. Los militares de uno u otro bando roban continuamente la comida y todo lo que tenga algún valor. La gente ya no cultiva, pues las cosechas se las quedan los diferentes bandos armados. El acoso es continuo. La situación de salir huyendo a donde sea, era frecuente. Como también, los asesinatos, las matanzas en masa, las violaciones a las mujeres. Las muertes por hambre, por enfermedades derivadas de la malnutrición o que podrían haber sido curadas fácilmente con medicinas, se cuentan por miles.²⁰⁶

En la resolución S/RES/1493 de 28 de julio de 2003 se decretó, por fin tras 5 años de guerra, un embargo de armas en la zona, paradójicamente incluyendo al propio país invadido, la República Democrática del Congo. Además los cascos azules de la Misión de Naciones Unidas (MONUC) encargada de velar su cumplimiento y defender al sufrido pueblo congoleño, ha sido fuertemente criticada por múltiples organizaciones locales de defensa de derechos humanos por su inoperancia. Y debido a ciertas “casualidades”, le acusan, incluso, de su presumible complicidad con los agresores.²⁰⁶⁰⁵

En un informe que se presentó al Consejo de Seguridad el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, se expresó que las víctimas informaron de varios casos de mutilación, seguidos de actos de canibalismo. El equipo especial de investigaciones entrevistó en Beni, Butembo, Mangina, Oicha y Erengeti a más de 500 desplazados internos. Según los testimonios, las violaciones más comunes de los derechos humanos fueron ejecuciones arbitrarias (220), violaciones (95), desapariciones forzadas (122) y personas desaparecidas, en particular niños (102), tortura y malos tratos (32) y más de 100 casos de secuestro de personas utilizadas para trabajos forzados. Téngase en cuenta que estas cifras se refiere a lo ocurrido en tres meses (de octubre a diciembre de 2002) y sólo en una zona concreta.²⁰⁶⁰⁵

Ante este conflicto, el Fiscal de la Corte ha recibido una carta firmada por el Presidente de la República Democrática de Congo remitiéndole la situación de crímenes dentro de la

²⁰⁶ Umoya, “Congo Grita”, Federación de Comités de Solidaridad con África Negra, Septiembre 2005, p. 7-11.

jurisdicción de la Corte ocurridos en todas partes en el territorio del Congo desde la entrada en vigor del Estatuto de Roma, el 1 de julio de 2002.

2. Los casos ante la Corte²⁰⁷

La situación fue remitida a la Corte por el Gobierno de la República Democrática del Congo en abril de 2004. El Fiscal inició una investigación en junio de 2004.

De la investigación realizada surgieron cinco acusados, que dieron lugar a cuatro casos. De estos cinco acusados, cuatro de ellos se encuentran detenidos, estando dos en juicio de primera instancia y otros dos ante la Cámara de Cuestiones Preliminares. Respecto al quinto existe una orden de arresto emitida, pero aún se encuentra prófugo.

Entrando en detalles de las causas en procesos, encontramos en primer lugar el caso “**El Fiscal c. Thomas Lubanga Dyilo**”. Thomas Lubanga Dyilo, supuestamente fundador de la “Union des Patriotes Congolais” (Unión de Patriotas Congoleños) (UPC) y de las “Forces Patriotiques pour la Libération du Congo” (Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo) (FPLC), supuestamente ex Comandante en Jefe de las FPLC y supuestamente presidente de la UPC, está acusado de cometer los crímenes de guerra de alistamiento y reclutamiento de niños menores de 15 años en las FPLC y utilización de niños menores de 15 años para participar activamente en hostilidades entre septiembre de 2002 y agosto de 2003.

De las investigaciones surgió que después de su reclutamiento, los niños según se dice fueron llevados a campos de entrenamiento de la FPLC (en Bule, Centrale, Mandro, Rwampara, Bogoro, Sota y Irumu), donde según se dice recibieron la instrucción militar que comenzó al día siguiente de su llegada en el campo y podía llegar a durar hasta dos meses, durante los cuales fueron sujetos a una disciplina rigurosa y estricta, incluyendo un ejercicio físico muy largo y agotador que duraba todo el día, así como eran forzados a cantar canciones agresivas militares. También tuvieron un entrenamiento de armas de fuego, y al final de este, a menudo le daban a los niños un uniforme militar, un arma de fuego y municiones. Los comandantes FPLC entonces los hicieron luchar en las líneas de combate.

Los niños menores de 15 años también fueron usados como los guardaespaldas por los comandantes FPLC y Thomas Lubanga Dyilo personalmente los utilizó.

El Fiscal solicitó la orden de arresto a la Cámara de Cuestiones Preliminares en enero de 2006, la cual fue aprobada y emitida en febrero del mismo año. Lubanga sería detenido un mes más tarde por las autoridades congoleñas, las cuales los transfirieron a La Haya, donde hizo su primer aparición ante la Corte el día 20 de marzo de dicho año. En la audiencia llevada a cabo se identificó a Thomas Lubanga y se le informó de los cargos presentados en su contra.

En enero de 2007 la Cámara de Cuestiones Preliminares confirmó los cargos, los cuales consisten en el reclutamiento de niños menores de 15 años en las Fuerzas Patrióticas para la Liberación de Congo (FPLC) y la utilización de ellos para participar activamente en hostilidades en el contexto de un conflicto internacional armado a partir de principios de septiembre de 2002 al 2 de junio de 2003 y en un conflicto no internacional a partir del 2 de junio de 2003 al 13 de agosto de 2003.

En marzo del 2007 se inició el proceso en su contra. Tramitándose el caso ante la Cámara de Primera Instancia, el 13 de junio de 2008, la Cámara decidió suspender los procedimientos contra el Sr. Lubanga Dyilo, ya era imposible para el juicio ser justo ya que el Fiscal no había revelado a la Defensa, o no había hecho disponible a los jueces, importantes pruebas

²⁰⁷ <http://www.icc-cpi.int/Menus/ICC/Situations+and+Cases/Situations/Situation+ICC+0104/>

potencialmente justificativas. Esto se debía a que el Fiscal había obtenido pruebas en cuestión en una base confidencial de varias fuentes, incluyendo las Naciones Unidas, y estas fuentes habían rechazado revelarlo a la Defensa y, en la mayoría de los casos, a la Cámara. En consecuencia la Cámara ordenó la liberación incondicional de Lubanga el 2 de julio de 2008. Aquella decisión no fue ejecutada, como consecuencia del efecto suspensivo del recurso de apelación presentado por el Fiscal.

El 21 de octubre de 2008, la Cámara de Apelaciones decidió mantener la decisión de continuar el procedimiento, pero invirtió la decisión de liberar a Sr. Lubanga Dyilo, y reenvió el caso a la Cámara de Primera Instancia para una nueva determinación, teniendo en cuenta la nueva posición de las fuentes de los documentos en cuestión, quien había acordado que los documentos sean presentados a los jueces.

El juicio comenzó, finalmente, el 26 de enero de 2009. Sobre el curso de 220 audiencias, la Cámara oyó a 36 testigos llamados por la Procuraduría, incluyendo a 3 expertos, 19 testigos llamados por la Defensa y 3 testigos llamados por los representantes legales de las víctimas que participan en las actas. La Cámara también llamó a cuatro expertos para declarar.

La fase de presentación de pruebas terminó el 20 de mayo de 2011. De conformidad con la decisión de la Cámara, las partes y participantes en el juicio presentaron sus declaraciones de cierre el 25 y 26 de agosto de 2011. Dentro de un tiempo razonable después de la presentación, la Cámara dará su decisión sobre la culpabilidad o la inocencia del acusado.

En segundo lugar, encontramos el caso **“El Fiscal c. Germain Katanga y Mathieu Ngudjolo Chui”**. Germain Katanga, supuestamente comandante de las Fuerzas de Resistencia Patrióticas en Ituri, y Mathieu Ngudjolo Chui, supuestamente ex líder del Frente de los Nacionalistas Integracionistas (FNI), se enfrentan a tres cargos de crímenes de lesa humanidad (homicidio, violación y esclavitud sexual) y siete cargos de crímenes de guerra (utilización de niños menores de 15 años para participar activamente en las hostilidades; dirigir un ataque contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades; homicidio intencional; destrucción de bienes; saqueo; esclavitud sexual y violación).

Entre los hechos se pueden mencionar, el ataque conjunto sobre el pueblo Bogoro el 24 de febrero de 2003, el cual fue dirigido no sólo contra un campo militar que existió en aquel pueblo, sino también fue dirigido contra la población paisana del pueblo. El ataque fue querido para "borrar" "o arrasar" el pueblo Bogoro matando el predominantemente la población paisana Hema y destruyendo las casas de habitantes paisanos durante y después del ataque.

Durante el ataque contra el pueblo de Bogoro, los combatientes del FNI y del FRPI según se dice violaron a civiles y los redujeron a la esclavitud sexual por la fuerza, la amenaza de violencia o muerte y/o detención. Mujeres paisanas según se dice fueron secuestradas del pueblo de Bogoro después del ataque, encarceladas y forzadas de hacerse "las esposas" de los combatientes, que también requirieron que ellas cocinaran y obedecieran las órdenes de FNI o combatientes FRPI.

Tras la solicitud de arresto requerida por el Fiscal en junio de 2007, la cual fue emitida por la Cámara de Cuestiones Preliminares en julio de 2007, los acusados fueron detenidos por las autoridades congoleñas, Katanga en octubre del mismo año, y Chui en febrero de 2008. Confirmándose posteriormente los cargos en septiembre de 2008.

En octubre de ese año, el caso fue transmitido a la Cámara de Primera Instancia, iniciándose el proceso el 24 de noviembre de 2009. El juez autorizó la participación en el proceso de 365 víctimas.

En tercer lugar, el caso **“El Fiscal c. Bosco Ntaganda”**, el cual se encuentra en su etapa preliminar. Se acusa a Bosco Ntaganda, supuestamente ex jefe de las Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo (FPLC), supuestamente ha cometido los crímenes de guerra de alistamiento y reclutamiento de niños menores de 15 años y de utilización de niños menores de 15 años para participar activamente en hostilidades en Ituri desde julio de 2002 hasta diciembre de 2003.

La orden de detención fue dictada por la Cámara de Cuestiones Preliminares bajo lacre el 22 de agosto de 2006; el lacre se abrió el 28 de abril de 2008. El sospechoso sigue en libertad.

Por último, el caso **“El Fiscal c. Callixte Mbarushimana”**. Callixte Mbarushimana, ciudadano de Rwanda, supuestamente es, desde julio de 2007, el Secretario Ejecutivo de las Forces démocratiques pour la libération du Rwanda - Forces Combattantes Abacunguzi (Fuerzas Democráticas para la Liberación de Rwanda – Fuerzas Combatientes Abacunguzi) (FDLR-FCA), y supuestamente es responsable de cinco cargos de crímenes de lesa humanidad (homicidio, torturas, violación, actos inhumanos y persecución) y seis cargos de crímenes de guerra (ataques contra la población civil, destrucción de bienes, homicidio, torturas, violación y trato inhumano) cometidos en los Kivus en 2009.

Tras el pedido de arresto realizado por el Fiscal en agosto de 2010, y la emisión bajo lacre y su posterior apertura por la Cámara de Cuestiones Preliminares, en octubre de dicho año. El Sr. Mbarushimana fue detenido por las autoridades francesas y el 25 de enero de 2011 fue transferido al centro de detención de la Corte. Las audiencias de confirmación de los cargos se llevaron a cabo entre el 15 y 21 de septiembre de este año. Pero la decisión de confirmar los cargos se encuentra aún pendiente.

Podemos mencionar que durante las audiencias realizadas, la Cámara de Cuestiones Preliminares, notó que según la información disponible, que el Fiscal ha proporcionado sometiendo su petición a la Cámara, que entre febrero y octubre de 2009, durante el ataque cometido sobre civiles por FDLR se causaron al menos 384 muertes, 135 casos de violencia sexual, 521 raptos, 38 casos de tortura y 5 casos de mutilación, mientras una fuente diferente relata un número mucho más alto de los casos de asesinato, violación y destrucción de propiedad.

B. República Centroafricana: “Víctimas que reclaman justicia”

Al igual que en el caso anterior, examinaremos los hechos y posterior el caso que se encuentra en trámite ante la Corte.

1. Los hechos

La República Centroafricana se ha caracterizado, desde su independencia, por una inestabilidad político - militar que, en los últimos 10 años, ha dado lugar a sucesivos golpes de Estado y continuos amotinamientos.

Para agravar esta situación ya volátil, entre fines de 2005 y comienzos de 2006, se desencadenaron rebeliones lideradas principalmente por el Ejército Popular para la Restauración de la República y la Democracia (APRD) en el noroeste y por la Unión de Fuerzas Democráticas para la Integración (UFDR) en el noreste. En la primavera de 2007, resurgió el Frente Democrático del Pueblo Centroafricano (FDPC) para controlar una parte del territorio en

el norte de Kaga Bandoro. Además, las crisis reinantes en Chad y Sudán han tenido no pocas repercusiones en la República Centroafricana.²⁰⁸

Los grupos armados mataron e hirieron con impunidad a civiles en las zonas del país afectadas por el conflicto armado. Otros abusos denunciados con frecuencia eran la violación de mujeres y niñas, los saqueos y el incendio de viviendas, graneros y negocios. La inseguridad generalizada en la región hacía muy difícil que las organizaciones humanitarias y de derechos humanos establecieran el número de víctimas y la identidad de los responsables.

El APRD montaba controles de carreteras y exigía el pago de “impuestos” en el norte del país.

El Ejército de Resistencia del Señor llevó a cabo cientos de ataques en la República Centroafricana, que incluyeron secuestros, en algunos casos, de niñas, robos, saqueos y pillaje, y el homicidio de cientos de civiles.

El 4 de julio, el Ejército de Resistencia del Señor llevó a cabo un ataque en Mada-Bazouma, cerca de la población de Bangassou. Según los informes, cuatro personas, dos de ellas mujeres, fueron mutiladas, y siete fueron secuestradas, entre ellas una niña de 14 años.

Un portavoz del ACNUR, declaró que rebeldes del Ejército de Resistencia del Señor habían atacado el 10 de octubre la ciudad de Birao, en el norte del país, y habían secuestrado a niñas de corta edad, saqueado propiedades y prendido fuego a negocios. El portavoz agregó que el Ejército de Resistencia del Señor había llevado a cabo más de 240 ataques con víctimas mortales, al menos 344, en el 2010.

La Convención de Patriotas por la Justicia y la Paz (CPJP), uno de los grupos armados que se habían negado a firmar un acuerdo de paz con el gobierno, fue acusado de cometer violaciones, homicidios, saqueos y extorsiones en el nordeste de la República Centroafricana.

El 30 de octubre, miembros de la Convención de Patriotas por la Justicia y la Paz secuestraron a 21 agentes censales que estaban actualizando los censos electorales para las elecciones previstas para finales de octubre. Según los informes, capturaron a los agentes cuando éstos se acercaban a la ciudad de Birao y destruyeron los documentos con los datos que habían recogido.²⁰⁹

Uno de los motivos para el fracaso de procesar a los individuos es la falta de una policía independiente, imparcial, y un buen funcionamiento del departamento del Fiscal de la República. Las ofensas de una naturaleza política, como poner en peligro y pertenecer a grupos armados políticos son investigadas y procesadas por el departamento del procurador de la República del Tribunal Supremo de Bangui.

Una segunda razón es que la República Centroafricana no tenía hasta enero de 2010 una ley sobre los crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad como crímenes a nivel nacional, haciéndolo imposible de procesar aquellos sospechados de tales crímenes excepto crímenes ordinarios conforme a la ley nacional.

En diciembre de 2004, el gobierno remitió las alegaciones de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad ocurridos en la República Centroafricana a finales de 2002 y a principios de 2003 a la Corte Penal Internacional. Para lo cual, declaró que su sistema judicial era incapaz

²⁰⁸ Latif Abdou Mbacke, “La inestabilidad de la República Centroafricana”, Revista del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, 2007, publicada en el sitio Web http://www.redcross.int/es/mag/magazine2007_3/14-15.html

²⁰⁹ Información publicada en el sitio Web de Amnesty Internacional <http://www.amnesty.org/es/region/central-african-republic/report-2011>

de realizar estas investigaciones complejas y los juicios requeridos para llevar ante los tribunales a aquellos acusados de matanzas ilegales, violaciones y otros crímenes de guerra durante el conflicto armado de 2002-2003. En mayo 2007 la Corte abrió una investigación sobre estos hechos.²¹⁰

2. El caso “El Procurador c. Jean-Pierre Bemba Gombo”²¹¹

Como dijimos anteriormente, la situación fue remitida a la Corte por el Gobierno de la República Centroafricana en diciembre de 2004. El Fiscal inició una investigación en mayo de 2007.

De la investigación del Fiscal surgió un acusado el cual se encuentra detenido y, actualmente, se encuentra en espera de juicio. Este caso es el de “**El Fiscal c. Jean-Pierre Bemba Gombo**”, quien supuestamente fue Presidente y Comandante en Jefe del Mouvement de libération du Congo (Movimiento de Liberación del Congo) (MLC).

El Sr. Bemba Gombo se enfrenta, en su calidad de comandante militar, a dos cargos de crímenes de lesa humanidad (violación y homicidio) y tres cargos de crímenes de guerra (violación, homicidio y saqueo).

Tras la orden de arresto emitida por la Cámara de Cuestiones Preliminares en mayo de 2008, tras la previa solicitud del Fiscal, el Sr. Bemba Gombo fue detenido por las autoridades belgas el 24 de mayo de ese año. El 3 de julio de 2008 fue transferido al centro de detención de la Corte, donde sigue detenido.

Las audiencias de confirmación de los cargos tuvieron lugar del 12 al 15 de enero del 2009, los cuales fueron confirmados el 15 de junio de 2009, luego de haber sido enmendadas por el Fiscal adicionando a la responsabilidad individual, la responsabilidad como comandante militar superior. Debemos mencionar que dicha modificación fue realizada siguiendo el consejo de la Cámara.

El 14 de agosto de 2009, la Cámara de Cuestiones Preliminares emitió una decisión que concedía la liberación interina de Jean-Pierre Bemba. La puesta en práctica de esa decisión fue aplazada hasta que se determina en cual Estado Jean-Pierre Bemba Gombo sería liberado y las condiciones para su liberación fueran determinadas. Sin embargo, ese mismo día, el Fiscal apeló la decisión, y el 2 de diciembre de 2009, la Cámara de Apelaciones invirtió la decisión, por lo cual, el acusado permanece en la custodia del Tribunal.

Su juicio se inició el 22 de noviembre de 2010. En el cual, se autorizó la participación de 1883 víctimas.

C. República de Kenia: “La violencia post - electoral”

El caso de Kenia fue iniciado motu proprio por el Fiscal con autorización de la Cámara de Cuestiones Preliminares, tras una investigación previa de la situación en que se había desatado actos de violencia tras la elección presidencial.

Como venimos realizando, estudiaremos en primer lugar los hechos y, finalmente, la actividad de la Corte en los procesos que están siendo desarrollados.

²¹⁰ Amnesty Internacional, « Central African Republic : Accion needed to end decades of abuse », 2011, p. 17-18.

²¹¹ Información publicada en el Sitio Web de la Corte penal Internacional www.icc-cpi.int/Menus/Go?id=34ce7c6a-32fb-4db3-8b01-1fb8ecd4efb6&lan=fr-FR

1. Los hechos²¹²

El 27 de diciembre se celebraron elecciones generales. El 30 de diciembre, la Comisión Electoral de Kenia anunció que el presidente, Mwai Kibaki, había vencido al candidato opositor Raila Odinga en la elección presidencial. El Movimiento Democrático Naranja, de Raila Odinga, consiguió una amplia mayoría de escaños en el Parlamento sobre el Partido de la Unidad Nacional, y sobre los demás partidos. Numerosos observadores electorales cuestionaron la credibilidad del registro y cómputo de los votos en la elección presidencial.

Por otra parte, el gobierno de Mwai Kibaki continuó siendo objeto de críticas generalizadas por no llevar ante los tribunales a altos cargos gubernamentales implicados en importantes escándalos de corrupción.

La violencia fue generalizada antes, durante y después de las elecciones. Tras anunciarse el 30 de diciembre los controvertidos resultados electorales a la presidencia, grupos de jóvenes armados mataron a centenares de personas e incendiaron viviendas y otras propiedades por todo el país, y a consecuencia de la violencia millares de personas quedaron desplazadas internamente.

Existieron denuncias de violaciones de derechos humanos cometidas por la policía, entre ellas informes de tortura y de homicidios ilegítimos. Las autoridades no investigaron estas denuncias ni garantizaron la rendición de cuentas de la policía.

Entre junio y octubre, la policía mató a tiros a centenares de personas en el curso de operaciones de seguridad contra miembros del proscrito grupo Mungiki, tras la orden del ministro de Seguridad interna de desatar una ola de represión contra éstos y “disparar a matar”. Según parece, miembros del grupo Mungiki mataron en Nairobi y Kenia Central a decenas de persona, entre ellas agentes de policía. Algunas de las víctimas fueron decapitadas.

Otro aspecto de este conflicto se debió a la clausura de la frontera con Somalia tras la reactivación del conflicto armado entre el Gobierno Federal de Transición de Somalia, y el Consejo de Tribunales Islámicos de Somalia. A raíz de la clausura, el gobierno devolvió a Somalia a centenares de solicitantes de asilo. Millares de personas que intentaban huir del conflicto en ese país no pudieron cruzar a Kenia y se vieron gravemente expuestas a abusos de derechos humanos a manos de las partes implicadas en el conflicto somalí. El cierre fronterizo restringió también el acceso de ayuda humanitaria a las personas desplazadas internamente en el lado somalí de la frontera.

Entre diciembre de 2006 y febrero 2007, las autoridades de Kenia detuvieron a 140 personas de al menos 17 nacionalidades, además de la keniana, cuando intentaban entrar al país desde Somalia. Se las recluyó en varias comisarías de policía de Nairobi y en el aeropuerto internacional Jomo Kenyatta, también en Nairobi. La mayoría de ellas estuvieron privados de libertad sin cargos durante semanas y, según informes, algunos fueron objeto de torturas u otras malos tratos. Según parece, algunas sufrieron palizas a manos de la policía keniana, que también las obligó a desnudarse para después fotografiarlas. Tampoco se les permitió solicitar asilo, y se les negó el acceso a representantes de la Oficina del Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados (ACNUR).

Otro hecho importante, es que mujeres y niños se enfrentaron a actos de violencia generalizados. Pese a la aprobación en 2006 de la Ley sobre Delitos Sexuales, informes de los medios de comunicación y otros trabajos de investigación señalaron elevados índices de

²¹² Amnistía Internacional, “Amnistía Internacional Informe 2008: El Estado de los Derechos Humanos en el Mundo”, Amnistía Internacional, 2008, p. 242-244.

violación, de abusos sexuales contra personas menores de edad y de violencia doméstica. El riesgo de la violencia y de abuso sexual era especialmente elevado entre las niñas que habían perdido a sus progenitores víctimas del SIDA. En la mayoría de los casos, los actos de violencia sexual eran cometidos en el seno de la familia y la comunidad por personas conocidas de las víctimas.

Más de 100.000 personas quedaron desplazadas internamente en el distrito de Mt. Elgon, próximo a la frontera con Uganda, tras enfrentamientos motivados por la propiedad de tierras. Centenares de personas sufrieron lesiones y, según informes, en torno a 200 resultaron muertas a consecuencias de heridas de bala y de arma blanca y quemaduras sufridas durante los ataques.

La Fiscalía recibió la información sobre crímenes comprometidos en Kenia en relación con la violencia de postelección de 2007-2008. Después de un análisis el Fiscal opinó que existía una base razonable para seguir con una investigación. Por lo que pidió una autorización para investigar la situación de Kenia la cual fue concedida.

2. Los casos²¹³

Como mencionamos, el 31 de marzo de 2010, la Cámara de Cuestiones Preliminares autorizó al Fiscal a iniciar de oficio una investigación de la situación en la República de Kenya, en relación con la violencia postelectoral que tuvo lugar en dicho país entre el 2007-2008.

De dicha investigación, surgieron seis sospechosos citados a comparecer, que conforman dos casos que se encuentran ante la Cámara de Cuestiones Preliminares.

El primer caso es **“El Fiscal c. William Samoei Ruto, Henry Kiprono Kosgey y Joshua Arap Sang”**. Los sospechosos se enfrentan a tres cargos de crímenes de lesa humanidad, en los que se imputa a William Ruto y Henry Kosgey haber sido supuestamente coautores indirectos de los crímenes y a Joshua Sang haber supuestamente contribuido de algún otro modo a su comisión.

Más específicamente, a William Ruto se lo imputa, en su capacidad como el mayor líder representante del Kalenjin y jefe de la organización establecieron, juntos con Kosgey, que era el diputado de Ruto, el Presidente ODM, diputado para el distrito electoral Tinderet, de proporcionar contribuciones esenciales a la puesta en práctica del plan común por vía de la organización y la coordinación de la comisión de los ataques extendidos y sistemáticos que encuentran el umbral de crímenes contra la humanidad, en ausencia de los cuales el plan habría sido frustrado. El Sr. Ruto según se dice: ha planificado todo y era responsable de la puesta en práctica del plan común en el todo el Valle del Rift; creó una red de autores para apoyar la puesta en práctica del plan común; ha negociado o supervisado directamente la compra de armas y bombas; dio instrucciones a los autores en cuanto a quien ellos tenían que matar y desplazar y cuya propiedad ellos tenían que destruir; y estableció un mecanismo provechoso sobre las cantidades de dinero para ser pagadas.

En segundo lugar, Henry Kiprono Kosgey, según se dice ha promovido, juntos con Ruto, la creación de la red de autores; activamente organizó las modalidades de la puesta en práctica del plan común, en su capacidad como el diputado de Ruto; y él era responsable de la puesta en práctica del plan común en el Distrito Nandi. Además, Kosgey era según se dice responsable de manejar los recursos financieros de la organización para el objetivo de poner en práctica el plan común; y difundir noticias falsas en cuanto a los asesinatos presuntos para enardecer la atmósfera.

²¹³ Información publicada en el sitio Web de la Corte Penal Internacional <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/Situations/Situation+ICC+0109/Situation+Index.htm>

Por último, Joshua Arap Sang, en virtud de su influencia en su capacidad como un locutor de radio, según se dice ha contribuido en la puesta en práctica del plan común; poniendo a Kass FM a disposición de la organización; dando publicidad a las reuniones de la organización; incitando a la violencia extendiendo mensajes de odio y explícitamente revelando un deseo de expulsar el Kikuyus; y difundiendo noticias falsas en cuanto los asesinatos presuntos de Kalenjin para exaltar la atmósfera violenta.

El 8 de marzo de 2011, la Sala de Cuestiones Preliminares II dictó, por mayoría, órdenes de comparecencia de los tres sospechosos en este caso, a pedido del Fiscal, quienes comparecieron voluntariamente ante la Corte el 7 de abril de 2011.

La audiencia de confirmación de los cargos se celebró del 1 al 8 de septiembre de 2011. Los sospechosos no están detenidos a disposición de la Corte. La fase preliminar concluyó cuando el 26 de octubre se confirmaron los cargos.

El segundo caso en relación a la situación de Kenia es **“El Fiscal c. Francis Kirimi Muthaura, Uhuru Muigai Kenyatta y Mohammed Hussein Ali”**. Los sospechosos se enfrentan a cinco cargos de crímenes de lesa humanidad, en los que se imputa a Francis Muthaura y Uhuru Kenyatta haber sido supuestamente coautores indirectos de los crímenes y a Mohammed Ali haber supuestamente contribuido de algún otro modo a su comisión.

Uhuru Muigai Kenyatta según se dice ejerció sobre el Mungiki un control que ascendió “al control de la organización” y su contribución a la puesta en práctica del plan común era esencial. Más expresamente, Kenyatta según se dice: ha organizado y facilitado, muchas veces, reuniones entre figuras poderosas por el Partido de Unidad Nacional (PNU) y representantes del Mungiki, haciéndolo fundador del plan; ha supervisado la preparación y coordinación del ataque por el Mungiki; ha contribuido con dinero para el ataque vengativo cometido por el Mungiki en el Valle de Rift. Por lo cual la Cámara es de la opinión que hay razones para creer que la contribución dada por Kenyatta a la puesta en práctica del plan común era esencial.

El Sr. Kirimi Muthaura, según se dice personalmente ha conducido y ejercido un papel de coordinación dentro de la organización, un número de reuniones entre miembros prominentes PNU y miembros Mungiki en el que el plan común y su puesta en práctica fue convenida. Además, sobre al menos una ocasión, él, según se dice, directamente pagó una suma significativa del dinero a representantes Mungiki en la conclusión de una de las reuniones de planificación sostenidas en noviembre de 2007. Muthaura, en virtud de su posición de Jefe del Servicio Público y el Secretario del Gabinete, así como de Presidente de la Seguridad Nacional y el Consejo asesor, la autoridad ejercida directa sobre la Policía keniana, que según se dice aseguró el cumplimiento automático con sus órdenes. Muthaura según se dice, también, usó su autoridad para asegurar que la Policía keniana no interfirió con la comisión de los crímenes directamente cometidos por el Mungiki. Por último, Muthaura según se dice tenía el poder de poder frustrar la comisión de los crímenes en el modo que ellos fueron cometidos.

Finalmente, Mohammed Hussein Ali, antes de la comisión de los crímenes, supuestamente fue contactado por Muthaura, quien le informó con anterioridad la intención del plan común de los miembros de cometer los crímenes presuntos y lo instruyó de ordenar a la Policía keniana que no interfiriera con la perpetración de los crímenes por el Mungiki. Para demostrar el fracaso de la policía para responder a los crímenes que habían sido cometidos, Ali, ejerciendo su autoridad como Comisionado de la Policía keniana, según se dice ordenó que la policía no obstruyera el Mungiki de cometer los crímenes. De la misma manera, la contribución presunta de Ali a la comisión de los crímenes fue hecha con la conciencia de la intención del grupo de cometer dichos crímenes.

El 15 de diciembre de 2010, el Fiscal requirió a la Cámara de Cuestiones Preliminares la comparecencia de estos sospechosos. Por lo cual, la Cámara el 8 de marzo de 2011 emitió las mencionadas citaciones, dando lugar a la presentación de los sospechosos el 8 de abril de 2011.

Las audiencias de confirmación de los cargos se celebraron del 21 de septiembre al 5 de octubre de 2011. Los sospechosos no están detenidos y están a la espera de la confirmación o rechazo de los cargos.

Sección II: Una sentencia difícil de lograr

En esta Sección, observaremos la labor de la Corte frente a dos situaciones que plantean la dificultad de continuar el proceso judicial. Esta dificultad, es consecuencia que la mayoría de los sospechosos se encuentran aún en fuga, por lo cual, el proceso no puede avanzar de la etapa preliminar; Entonces, se respeta el principio de que el acusado debe estar presente al momento del juicio.

Las situaciones que conforman esta Sección son: Uganda y los conflictos suscitados en Darfur, Sudán. Debemos indicar que en el caso de Sudán, existen cuatro casos, dos de los cuales los sospechosos están en fuga, uno de ellos fue cerrado, y solo uno pudo comenzar su etapa preliminar. En los casos referentes a Uganda, cinco son los sospechosos, de los cuales cuatro se encuentran en fuga, el restante ha fallecido.

Subsiguientemente, profundizaremos, en primer lugar, la situación de Sudán y, últimamente, la situación de Uganda.

A. Darfur, Sudán: “Un conflicto interétnico”.

La situación de Darfur, como explicaremos a continuación se presentó en principio como un conflicto interétnico, pero más adelante se observaron otros factores, que ocasionaron que este conflicto no llegue a una solución.

Se trata de la primera situación remitida por el Consejo de Seguridad a la Corte Penal Internacional. Como dijimos precedentemente, tras la investigación realizada por la Oficina del Fiscal, se abrieron cuatro casos, de los cuales uno de ellos fue cerrado por la Cámara de Cuestiones Preliminares, dos se encuentran en espera de que se concrete la orden de arresto, y en el último, se ha logrado que se inicien las audiencias de confirmación de los cargos ante la Cámara de Asuntos Preliminares.

Siguiendo la estructura planteada a lo largo del trabajo, examinaremos en primer lugar los hechos y, luego, los casos.

1. Los hechos

Al surgir el conflicto de Darfur, las primeras noticias hablaban de un enfrentamiento racial en el oeste entre tribus árabes y africanas, como en el sur, pero la realidad era más compleja. La superposición de identidades, ha sido permanente entre los 90 grupos y subgrupos que conviven en Darfur desde la época del sultanato, cuando la imposición del fur como lengua dominante no impidió que los masalit y zaghawa, así como tribus minoritarias como la ferti y tunjur, conservaran su idiosincrasia.

El fenómeno se repitió con la islamización, que dotó de uniformidad religiosa a la región pero caló en diferentes grados en las etnias autóctonas. Y con la arabización, cuando algunas tribus africanas adoptaron por entero la cultura árabe y otras mantuvieron su personalidad, aunque a simple vista, no se distinguieran de las arabizadas, ya que también empleaban el árabe como lengua y vestían como ellos.

Lo que separó a uno y otro bando, con el estallido de la guerra, fue la pertenencia a comunidades que habían resultado damnificadas en distinta medida por el manejo de agentes

exteriores, casi todos árabes, de los asuntos locales. Pero la mayoría de los beligerantes compartían el color de piel.²¹⁴

Sin embargo, al establecer las causas del conflicto de Darfur, se observan que muchos factores se han ido encadenando hasta decantar en los enfrentamientos armados que se despertaron en febrero de 2003. Algunas de esos factores son: la desertificación de Darfur que avanza desde el norte hacia el sur obligando a las tribus nómades a desplazarse en busca de tierras fértiles para que pascen su ganado; El abandono y la falta de previsión del Gobierno sudanés en todas las regiones periféricas al sur, oeste y centro del país, que a diferencia de Jartum y el valle del Nilo, no participan en el reparto de poder, recursos y ganancias; La intención de “limpieza étnica” por parte del Gobierno central contra las poblaciones no musulmanas del país; El histórico desinterés por la región por parte de las fuerzas colonizadoras; El avance de las tribus árabes armadas y apoyadas por el Gobierno sudanés para atacar y ganar territorio sobre las tribus tradicionales no-árabes de Darfur; El ingreso de personas refugiadas de Chad que huyeron a Darfur y se organizaron en grupos armados con el objetivo de ocupar territorio en la zona; Intereses políticos de grupos opositores o escindidos de la Hermandad musulmana, como el partido Popular Patriótico del Congreso (PPC) creado por Hassan al-Turabi; El interés del líder libio Gaddafi por extender el dominio del mundo musulmán arabizando África; Enfrentamientos entre grupos étnicos por la tenencia de tierras; La pasividad o actuación interesada de la comunidad internacional que permitió que el conflicto continuara y se intensificara aún más.²¹⁵

Estos factores impulsaron a que surgieran en Darfur, al oeste del país, dos grupos armados de oposición, el Ejército de Liberación de Sudán (SLA, en sus siglas en inglés) y el Movimiento por la Justicia y la Igualdad (JEM), que se alzaron en armas contra el Gobierno árabe de Jartum por considerar que éste no protegía a su pueblo y que la región estaba marginada.

El Gobierno respondió armando, equipando y dando carta blanca a las milicias árabes janjaweed (la caballería) que empezaron a atacar a la población civil, principalmente a las tribus negras fur, massalit y zaghawas, provocando desplazamientos forzados de cientos de miles de personas.

Se prohibió el acceso a la zona tanto a periodistas como a los trabajadores de la ayuda humanitaria y, desde diciembre de 2003, alrededor de 95.000 personas tuvieron que abandonar sus casas y refugiarse en la zona este del vecino Chad.

El 9 de febrero de 2004, el presidente Omar Al Bashir proclamó la victoria total contra los rebeldes de Darfur y declaró “el fin de las operaciones militares en toda la región”, prometiendo que autorizaría el “acceso sin trabas” a la ayuda humanitaria. Sin embargo, continuaron los enfrentamientos entre los janjaweed y los rebeldes en las zonas rurales, donde éstos últimos aún mantenían el control.

Ante la presión de la comunidad internacional, el Gobierno sudanés anunció el desarme de la milicia árabe janjaweed así como el levantamiento de las restricciones a la ayuda humanitaria y la autorización del despliegue de soldados de la Unión Africana para proteger a los observadores del alto el fuego en las provincias de Darfur.

Un rayo de esperanza brilló en mayo de 2006 cuando se firmó el acuerdo de paz entre dos de las partes contendientes. Lamentablemente, la esperanza se extinguió de nuevo con la reanudación

²¹⁴ Alberto Masegosa, “Darfur: Coordenadas de una masacre”, Editorial Los Libros de la Catarata, 2008, p.45.

²¹⁵ Información publicada en el sitio Web Darfur visible <http://www.darfurvisible.org/causas.php>

de la lucha entre las distintas facciones. El Gobierno de Sudán, incumpliendo el acuerdo, envió soldados a Darfur y reinició los bombardeos.²¹⁶

El saldo de civiles muertos ha sido enorme. De acuerdo con datos calculados por la ONU y otros organismos, alrededor de 200.000 o incluso más personas han sido asesinadas desde el inicio del conflicto, ya sea como resultado directo del combate o de manera indirecta, a causa de la interrupción de la agricultura y de los servicios de salud, lo que ha empeorado las condiciones de hambre y enfermedad.

Dentro de Darfur, cerca de 3 millones de personas dependen de la ayuda humanitaria para sobrevivir; de estos 3 millones, 1.9 han sido forzados a dejar sus hogares y ahora viven en campamentos maltrechos, superpoblados y peligrosos. Otros 220.000 refugiados han cruzado la frontera para huir a Chad, país vecino.²¹⁷

Según el informe de Amnesty Internacional de este año, en febrero, coincidiendo con las conversaciones que mantenía en Doha con varios grupos armados de Darfur sobre un posible acuerdo de paz, el gobierno de Sudán inició una campaña militar en esta región. Según cálculos, los enfrentamientos armados entre tropas del gobierno y la facción del Ejército de Liberación de Sudán provocaron entre febrero y junio el desplazamiento de unas 100.000 personas, sobre todo en la zona de Jebel Marra, en Darfur Occidental. Durante varios meses se impidió el acceso a dicha zona a la misión conjunta de la ONU y la UA en Darfur y a las organizaciones humanitarias.²¹⁸

En febrero entró en vigor la nueva Ley de Seguridad Nacional, aprobada en diciembre de 2009. La Ley mantenía las amplias facultades del Servicio de Inteligencia y Seguridad Nacional para practicar detenciones y mantener a los detenidos recluidos sin supervisión judicial por un periodo de hasta cuatro meses y medio.

En consecuencia, el Servicio de Inteligencia y Seguridad Nacional siguió deteniendo, recluyendo en régimen de incomunicación, torturando, maltratando y persiguiendo judicialmente a activistas políticos y defensores de los derechos humanos por ejercer de manera pacífica su derecho a la libertad de expresión, reunión y asociación.

Por otra parte, un análisis efectuado por Amnesty Internacional, tras los testimonios de varias víctimas, la mayoría refugiada en Chad, surge que en Darfur la violación y otras formas de violencia sexual se están usando como arma de guerra, con el fin de humillar, castigar, controlar, atemorizar y desplazar a las mujeres y a sus comunidades. En Darfur, la violación y otras formas de violencia sexual no son una mera consecuencia del conflicto ni el resultado de la conducta de tropas indisciplinadas.²¹⁹

Estos datos, nos permite concluir que la situación de Darfur esta lejos de solucionarse, al no existir una verdadera voluntad por parte del gobierno de Sudán. Lo cual lleva, a su vez a una segunda conclusión en lo que respecta a los casos presentados ante la Corte Penal Internacional, estos se encontrarán con grandes trabas mientras que el conflicto subsista, en especial los casos referentes a los mas altos mandos del gobierno, como es el caso contra su presidente Omar Hasan Ahmad al-Bashir.

²¹⁶ Pepe Bodas, "Darfur ¿Un conflicto sin final?", Miradas al exterior, N° 2, 2º Cuatrimestre, España, Abril/ Junio 2007, p. 18- 20.

²¹⁷ Información publicada en el sitio Web de Centro de las Naciones Unidas <http://www.cinu.org.mx/temas/DARFUR/Antecedentes.htm>

²¹⁸ Amnesty International, « Informe anual 2011: El Estado de los Derechos Humanos en el mundo », publicado en el sitio Web de Amnesty International <http://www.amnesty.org/es/region/sudan/report-2011#section-137-4>

²¹⁹ Amnesty International, « Sudán, Darfur: La violación como arma de guerra », 2004, p. 31.

2. Los casos²²⁰

La situación fue remitida a la Corte por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en su resolución 1593 del 31 de marzo de 2005. Concomitantemente, el Fiscal inició una investigación en junio de ese mismo año.

El primer caso es el de **“El Fiscal c. Ahmad Muhammad Harun (“Ahmad Harun”) y Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman (“Ali Kushayb”)”**.

Ahmad Harun actuó a partir de 2003 hasta el 2005 como Ministro del Estado para el Interior del Gobierno Sudán y según se dice fue responsable de la dirección de "Seguridad de Darfur", de la coordinación de los diferentes cuerpos del gobierno implicados en la lucha contra la rebeldía, incluyendo la Policía, las Fuerzas Armadas, la Seguridad Nacional y Servicio de Inteligencia y la milicia Janjaweed. Es alegado entonces, en virtud de su posición antedicha, tenía el conocimiento de los crímenes ocurridos contra la población paisana y de los métodos usados por la milicia Janjaweed.

En sus discursos públicos, Ahmad Harun no sólo demostró que él sabía que la milicia Janjaweed atacaba a civiles y pillaba ciudades y pueblos, sino también animó personalmente la comisión de tales actos ilegales; esto debido a su posición en la “Seguridad de Darfur” y por su coordinación total y participación personal en las actividades claves de los Comités de Seguridad, a saber: el reclutar, armar y financiar de la milicia Janjaweed en Darfur. Por lo tanto, Ahmad Harun intencionadamente contribuyó a la comisión de los crímenes antedichos.

Ali Kushayb, uno de los líderes mayores en la jerarquía tribal en el Ued Salih y miembro de la Defensa Popular (PDF), según se dice mandatario de miles de la milicia Janjaweed desde agosto de 2003 hasta marzo de 2004. Ali Kushayb es acusado de haber puesto en práctica la estrategia contra la insurrección del Gobierno de Sudán que también causó la comisión de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad en Darfur, Sudán. Es perseguido por ser el mediador entre los líderes de la milicia Janjaweed en el Ued Salih y el Gobierno de Sudán. También se le acusa de haber reclutado a luchadores, armado, financiado y proporcionado el alimento y otras provisiones a la milicia Janjaweed bajo su orden, contribuyendo así, intencionalmente, a los crímenes antedichos. Incluso es acusado de haber participado personalmente en algunos ataques entre agosto de 2003 y marzo de 2004, donde la matanza de civiles, violaciones, torturas y otros tratamientos crueles fueron llevados a cabo, que según se dice, él cometió, conjuntamente con otros, los crímenes antedichos.

El 2 de mayo de 2007 se dictaron dos órdenes de detención contra el ex Ministro de Estado del Interior, Ahmad Harun, y el supuesto líder de la milicia Janjaweed, Ali Kushayb, por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. Los dos sospechosos siguen en libertad.

El 25 de mayo de 2010, la Sala de Cuestiones Preliminares I ordenó a la Secretaria de la CPI que transmitiera la decisión de los magistrados por la que se informaba al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de la falta de cooperación del Sudán en el caso contra Ahmad Harun y Ali Kushayb, para que el Consejo de Seguridad tomara las medidas que estimase apropiadas.

El segundo caso es **“El Fiscal c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir”**. Omar Al Bashir, como el Presidente del Estado Sudán de jure y de facto y Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas sudanesas en cualquier momento relevante a la aplicación de las persecuciones, jugó un papel esencial en la coordinación del diseño y la puesta en práctica del plan común. Además, Omar Al Bashir ha desempeñado un papel que fue más allá de la coordinación a la puesta en práctica de

²²⁰ Información publicada en el sitio Web de la Corte Penal Internacional <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/Situations/Situation+ICC+0205/Related+Cases/>

la llamada “*Government of Sudan*”, la campaña de contra rebeldía. También estaba en control total de todas las ramas "del aparato" del Estado Sudán, incluyendo las Fuerzas Armadas sudanesas y su milicia aliada Janjaweed, la Policía sudanesa, el Servicio Nacional de Seguridad de Sudán y la Comisión de ayuda Humanitaria. Por último, ha usado tal control para asegurar la puesta en práctica de dicha campaña en contra de la rebeldía.

El 14 de julio de 2008, el Fiscal pidió la emisión de una orden de arresto en su contra, sin embargo en octubre de dicho año, la Cámara requirió información adicional para fundar la orden de arresto. Tras cumplir con el requerimiento, la Cámara de Cuestiones Preliminares emitió la orden de arresto en marzo de 2009 por los crímenes de guerra y de lesa humanidad, descartando el genocidio. Debido a esta omisión, el fiscal apeló la decisión ante la Cámara de Apelaciones, la cual resolvió que la orden debería comprender tal cargo, ya que existen grandes sospechas que Omar Al Bashir actuó con la intención específica de destruir una parte de los grupos étnicos Fur, Masalit y Zaghawa. Por lo que se emitió una nueva orden de arresto por los crímenes de guerra, de lesa humanidad y genocidio.

Al encontrarse el sospechoso en libertad, el 27 de agosto de 2010 y el 12 de mayo de 2011, en respuesta a las visitas de Omar Al Bashir a Kenya (quien se negó a proceder con el arresto cuando este visitó el país), Chad y Djibouti, la Sala de Cuestiones Preliminares I adoptó decisiones en el sentido de informar de tales visitas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y a la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma, para que dichos órganos tomaran las medidas que estimasen apropiadas.

El tercer caso realizado es “**El Fiscal c. Bahar Idriss Abu Garda**”. Bahar Idriss Abu Garda, presidente y coordinador general de operaciones militares del United Resistance Front (Frente Unido de Resistencia), compareció voluntariamente ante la Corte el 18 de mayo de 2009, luego de haberse dictado una orden de comparecencia.

Se le imputaban tres cargos de crímenes de guerra (violencia contra la vida, dirección intencional de ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz y saqueos) supuestamente cometidos durante un ataque llevado a cabo el 29 de septiembre de 2007 contra la Misión de la Unión Africana de mantenimiento de la paz en el Sudán.

Las audiencias de confirmación de los cargos fueron realizadas desde el 19 al 30 de octubre de 2009. El 8 de febrero de 2010, la Sala de Cuestiones Preliminares I decidió no confirmar los cargos contra él por considerar que las pruebas eran insuficientes. Por lo tanto, Abu Garda no está detenido a disposición de la CPI.

En marzo de dicho año, el Fiscal pidió permiso para efectuar una apelación de la decisión ante la Cámara de Cuestiones Preliminares, la cual fue rechazada el 23 de abril de 2010.

Finalmente, el último caso llevado a cabo por la situación de Darfur es “**El Fiscal c. Abdallah Banda Abakaer Nourain y Saleh Mohammed Jerbo Jamus**”. La Cámara de Cuestiones Preliminares encontró que hay razones sustanciales para creer que el ataque sobre el MGS Haskanita (Grupo Militar situado en Haskanita) según se dice fue realizado por las fuerzas de la Justicia y el Movimiento de Igualdad (JEM), el Grupo disidente, el Ejército de Liberación de Sudán (SLA), liderados por Abdallah Banda y Saleh Jerbo y otros comandantes. Los atacantes, armados con armas antiaéreas, armas de artillería y lanzadores de granada autopropulsados, mataron a 12 e intentaron matar a 8 integrantes del personal adicional de la AMIS (Misión de la Unión Africana para Sudán), que no tomaban parte activa en las hostilidades. Varios artículos de propiedad que pertenecía a la AMIS, su personal o individuos que de otra manera trabajan en el compuesto, fueron tomados por los atacantes sin el consentimiento del propietario legítimo y no fueron devueltos.

La Cámara también encontró razones sustanciales creyendo que Abdallah Banda y Saleh Jerbo participaron en un plan común para atacar el MGS Haskanita y realizaron contribuciones esenciales en una manera coordinada, a saber el diseño y la planificación del ataque, el ordenamiento y el suministro de las tropas necesarias, el equipo y materiales y personalmente participaron en la administración del ataque y el saqueo de la propiedad del MGS Haskanita.

El 27 de agosto de 2009, la Sala de Cuestiones Preliminares dictó bajo la re ordenes de comparecencia contra Abdallah Banda y Saleh Jerbo. El 15 de junio de 2010 se abrió dichas órdenes. El 17 de junio de 2010, los dos sospechosos comparecieron voluntariamente ante la Sala de Cuestiones Preliminares.

El 7 de marzo de 2011, la Sala de Cuestiones Preliminares I decidió por unanimidad confirmar tres cargos de crímenes de guerra (violencia contra la vida en forma de homicidio, consumado o en grado de tentativa; dirección intencional de ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz y saqueos), contra Abdallah Banda y Saleh Jerbo, y dispuso que se iniciara el juicio contra ellos.

El 16 de marzo de 2011, la Presidencia de la CPI constituyó la Sala de Primera Instancia y le remitió este caso. Abdallah Banda y Saleh Jerbo no están detenidos a disposición de la Corte.

B. Uganda: “El Ejército de Resistencia del Señor”.

La situación de Uganda fue remitida a la Corte por el gobierno ugandés en 2003. La investigación fue iniciada por el Fiscal en el 2004.

De dicha investigación surgieron cinco sospechosos los cuales, tras la emisión de su orden de arresto, siguen en libertad.

Para tratar el tema, nos referiremos, en primer lugar, a los hechos, y en segundo, a los casos.

1. Los Hechos²²¹

Desde el año 1986, en el norte de Uganda existe un conflicto entre el grupo armado de oposición Ejército de Resistencia del Señor (LRA), dirigido por Joseph Kony, que se presenta como poseedor de poderes sobrenaturales y que intenta derrocar al Gobierno de Y. Musevi. El LRA pretende instaurar un régimen basado en los Diez Mandamientos de la Biblia.

El conflicto ha provocado decenas de miles de muertos y el desplazamiento de centenares de personas, muchas de las cuales han sido obligadas a vivir en “pueblos protegidos” en los que, no obstante, predomina la inseguridad. Los ataques del LRA contra la población civil, el secuestro de menores como soldados (30.000) y los combates entre el LRA y las Fuerzas Armadas, juntamente con las milicias progubernamentales, han provocado que una sexta parte de la población del país se haya visto forzada a desplazarse.

En marzo de 2002, Uganda firmó con Sudán un acuerdo para combatir al LRA. En octubre de 2002, la intensificación del conflicto contra el LRA llevó al ejército a evacuar a 400 mil ciudadanos de la zona de combate. En diciembre, luego de cinco años de negociaciones, se firmó un acuerdo de paz con el movimiento rebelde Frente de Rescate Nacional de Uganda.

²²¹ Escola de cultura de pau, “Anuario 2007 de procesos de paz”, Icaria Editorial, 2007, p. 63-65.

En mayo de 2003, se retiraron de la República Democrática del Congo las últimas tropas ugandesas; decenas de miles de ciudadanos pidieron asilo en Uganda. En febrero de 2004, al menos 200 personas fueron ejecutadas por rebeldes del LRA en campos de refugiados al norte del país. El presidente se disculpó por los errores de coordinación del ejército que impidieron prevenir la masacre.

El gobierno y el LRA firmaron, en febrero de 2006, un acuerdo permanente de cese del fuego en Juba, Sudán. Las armas quedaron en manos de ambos bandos y se intentaría continuar negociando el quinto punto de la agenda, que versaba sobre desarme, desmovilización y reintegración de los rebeldes.

Sin embargo, el Ejército de Resistencia del Señor siguió cometiendo violaciones contra los niños fuera de Uganda, a saber, en Sudán, en la República Democrática del Congo y en la República Centroafricana. Pese a los repetidos llamamientos de la comunidad internacional al Ejército de Resistencia del Señor para que ponga en libertad incondicionalmente a los niños que se encuentran en sus filas, hasta ahora no se han registrado progresos a ese respecto.²²²

En la región sudoriental, en las prefecturas de Mbomou y Alto Mbomou y en partes de la prefectura de Alto Kotto de la República Centroafricana, el Ejército de Resistencia del Señor raptó a 138 niños centroafricanos. En 2010, 12 niños, entre ellos cuatro niñas (una de ellas con un bebé nacido en cautiverio) que habían escapado del Ejército de Resistencia del Señor, fueron repatriados a Sudán, la República Democrática del Congo y Uganda y reunificados con sus familias, con la ayuda del Comité Internacional de la Cruz Roja. Durante el período que se informa, se documentó toda una serie de ataques del Ejército de Resistencia del Señor contra la población civil, ataques que causaron muertos y heridos menores de edad.²²²

Se informó de que en 2010 el Ejército de Resistencia del Señor había raptado, reclutado y utilizado a 49 niños en la República Democrática del Congo. Al obtenerse acceso a zonas antes no accesibles de la Provincia Oriental, fue posible documentar otros 233 casos de rapto de niños por el Ejército de Resistencia del Señor. Además, en 2010 aumentó el número de niños que escaparon del Ejército de Resistencia del Señor (282 niños: 146 muchachos y 136 niñas, de las cuales unos eran de África Central y otros de Sudán), en comparación con 2008 y 2009, lo que se había debido en parte a la intensificación de las operaciones militares contra el Ejército de Resistencia del Señor en ese período. Además, en 2010 solo 47 niños separados del Ejército de Resistencia del Señor afirmaron que se les había utilizado como combatientes y 244 indicaron que se les había utilizado en trabajos forzados. Además, 96 niños indicaron que habían sido víctimas de explotación sexual.²²²

A su vez, el Ejército de Resistencia del Señor raptó a 27 niños, entre ellos 21 niñas, en el Estado de Ecuatorial Occidental del Sudán Meridional. Dos niñas que regresaron de su cautiverio en el Ejército de Resistencia del Señor, dieron a luz. Además, diversos incidentes de ataques del Ejército de Resistencia del Señor arrojaron un saldo de dos niños muertos y uno herido. Durante su cautiverio, nueve niñas fueron violadas u objeto de abusos sexuales.²²²

2. Los casos²²³

Se han dictado cinco órdenes de detención contra miembros de alto rango del Lord's Resistance Army (Ejército de Resistencia del Señor) por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra

²²² Información publicada en el sitio Web de la Oficina del Representante Especial del Secretario General para las cuestiones de los niños y los conflictos armados de las Naciones Unidas <http://www.un.org/children/conflict/spanish/uganda.html>

²²³ Información publicada en el sitio Web de la Corte Penal Internacional <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/Situations/Situation+ICC+0204/Related+Cases/ICC+0204+0105/>

cometidos en Uganda a partir de julio de 2002. Cuando se confirmó el fallecimiento de Raska Lukwiya, se clausuraron los procedimientos contra él. Los otros cuatro sospechosos siguen en libertad.

Las fuerzas de LRA según se dice son divididas en cuatro brigadas llamadas Stockree, Sinia, Trinkle y Gilva, para julio de 2002, la jerarquía del LRA que esta bajo el liderazgo total de Joseph Kony ha incluido a Vincent Otti, como Vicepresidente y Segundo en jefe, al Comandante del Ejército, tres puestos mayores de Comandante Diputado de Ejército, General de Brigada y Comandante de División; y cuatro Comandantes de igual fila, cada uno de los cuales conduce una de las cuatro brigadas LRA.

Joseph Kony, Vincent Otti y otros comandantes mayores LRA son según se dice los miembros claves de "Alto Control", la sección que representa el corazón LRA el liderazgo responsable de inventar y poner en práctica la estrategia LRA, incluyendo pedidos importantes para atacar y violentar poblaciones paisanas.

El 29 de febrero de 2008, la Cámara de Cuestiones Preliminares solicitó al Gobierno de Uganda que proporcione la información sobre las implicaciones de los dos documentos siguientes sobre la ejecución de las órdenes de detención, a saber el "Acuerdo sobre Responsabilidad y Reconciliación entre el Gobierno de la República de Uganda y el Ejército de Resistencia del Señor" firmado el 29 de junio de 2007, que previó, entre otras cosas, el establecimiento de disposiciones nacionales legales para asegurar la justicia, la reconciliación y la responsabilidad de individuos presuntos de haber cometido crímenes serios o violaciones de derechos humanos en el curso del norte y noreste de Uganda; el "Anexo al Acuerdo sobre Responsabilidad y Reconciliación firmada entre el Gobierno de la República de Uganda y el Ejército de Resistencia del Señor" el 19 de febrero de 2008, previendo el establecimiento de una división especial del Tribunal Supremo de la República de Uganda, confiada con la tarea de "juzgar a los individuos que son acusados de haber cometido crímenes serios durante el conflicto " en Uganda.

En respuesta a esta cuestión el gobierno de Uganda declaró que la creación de la división especial del Tribunal Supremo, no quiere decir que suplanta el trabajo de la Corte Penal Internacional, y en consecuencia aquellos individuos que fueron procesados por Corte Penal Internacional tendrán que ser llevados ante ella, previamente que a la división especial del Tribunal Supremo para el juicio.

El 16 de junio de 2008, se realizó un nuevo requerimiento a Uganda, respecto a la información sobre los pasos tomados con el objetivo de ejecutar las ordenes de arresto emitidas por la Corte. En julio de ese año, la Republica de Uganda expresó que seguía comprometida con la ejecución de dichas ordenes y que intentaba lograr una cooperación con la República Democrática del Congo para perseguir al LRA sobre su territorio.

Sección III: Los inicios de un largo proceso

En el último año dos casos fueron iniciados, uno por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, y el otro, por iniciativa propia del Fiscal. El primero es el caso de Libia y el segundo el de Costa de marfil.

Ambos casos están en sus comienzos, aunque el caso de Libia ha progresado bastante en un corto plazo, debido a que se emitieron órdenes de arresto contra algunos sospechosos. En cambio, el caso de Costa de Marfil se encuentra dando sus primeros pasos, ya que no avanzó aún de la mera investigación.

Por lo tanto analizaremos en un primer punto el caso de Libia, seguido por el de Costa de Marfil.

A. Jamahiriya Árabe Libia: “¿Una rebelión o una guerra civil?”.

Los conflictos suscitados en Libia durante febrero de 2011, ocasionaron ataques contra la población civil. La preocupación de la comunidad internacional a lo largo del conflicto, ha ejercido una presión que llevó a que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas decidiera por unanimidad, en su resolución 1970, remitir a la Corte la situación.

Para su mayor comprensión, veremos los hechos y posteriormente los casos iniciados por la Corte

1. Los hechos²²⁴

A mediados de febrero de este año manifestantes desarmados que pedían mayor libertad fueron asesinados a tiros en las calles por fuerzas de Al-Gaddafi, lo que resultó ser una tentativa vana de suprimir el movimiento de protesta. Unos días después, la mayor parte de Libia de Este y la ciudad occidental de Misratah cayeron en manifestaciones. Antes de finales de febrero, la situación había intensificado en un conflicto armado, con choques entre fuerzas Al-Gaddafi y luchadores de oposición, sobre todo con los civiles que sabían poco o nada sobre el empleo de armas, y algunos antiguos miembros de la seguridad y las fuerzas armadas que habían desertado y se les habían unido.

En sus esfuerzos para recuperar el control de áreas sostenidas por oposición, fuerzas Al-Gaddafi soltaron una campaña brutal militar, a menudo apuntando a residentes en las áreas sostenidas por la oposición que no estuvieron implicadas en la lucha. Ellos dispararon cohetes de forma indistinta, morteros y bombas de racimo, así como bombas de dispersión en vecindades residenciales, matando y perjudicando a montones de residentes. Muchas veces, dispararon municiones reales o armas pesadas, incluyendo tanques y granadas autopropulsadas, a los residentes que escapaban, en lo que pareció, de vez en cuando, ser una política "de pegar un tiro a todo lo que este en movimiento".

Durante la noche de agosto 20/21 las fuerzas de oposición entraron en Trípoli, al principio encontrando sólo una resistencia limitada. Para el 24 de agosto las fuerzas de oposición cada vez más consolidaban sus posiciones en la ciudad. El asalto el 23 de agosto de Bab Al-Aziziyah, a la residencia de Al-Gaddafi y el centro de mando, fue visto como la marca de un punto decisivo en la batalla.

El 20 de octubre, Muamar Gaddafi murió tras ser capturado por fuerzas rebeldes en su ciudad natal de Sirte, una fortaleza de los combatientes leales al depuesto líder. Las noticias sobre su

²²⁴ Amnesty Internacional, “The Battle for Lybia: Killings, dissapearances and tortute”, 2011, p. 34.

captura llegaron después de que los rebeldes tomaran control de la ciudad tras varias semanas de intensos combates. Representantes del Consejo de Transición Nacional dijeron que Gaddafi fue herido en un tiroteo y murió a causa de sus heridas.²²⁵

Las desapariciones de miles de personas, sobre todo hombres, desde toda Libia han sido un rasgo severo del malestar y el conflicto. Los activistas y críticos de gobierno comenzaron a desaparecer un poco antes "del Día de Rabia", el 17 de febrero, en una tentativa clara de cortar el movimiento de protesta de raíz.

Como el malestar desarrollado en un conflicto armado a finales de febrero, las desapariciones se hicieron más extendidas o sistemáticas, aparentemente apuntadas al debilitamiento de la oposición o el castigo de individuos, familias o áreas aún enteras o ciudades para su apoyo percibido de la oposición, y su lealtad declarada al Consejo Nacional de Transición (NTC).

Por otra parte, como la mayor parte de los detenidos por fuerzas Al-Gaddafi fueron sostenidos completamente fuera de la protección del contacto de la ley e incomunicados de sus familias y abogados, eran, en particular, vulnerables de ser sometidos a abusos. El hecho que fueron detenidos de esta manera, provoca que se conozca muy poco sobre las condiciones de detención durante el conflicto.²²⁶

Los métodos de tortura utilizados con más frecuencia han incluido choques eléctricos, palizas, falaqa (palizas sobre las suelas de los pies), la privación de sueño, han prolongado la contorsión del cuerpo en posiciones de tensión, y el confinamiento solitario durante períodos largos.²²⁷

Por último podemos agregar que los trabajadores humanitarios en Libia han advertido que las mujeres que han quedado embarazadas luego de ser violadas durante el conflicto que vive el país se enfrentan a un riesgo cada vez mayor de ser víctimas de crímenes de honor, en los cuales son asesinadas por sus propias familias.²²⁸

2. Los casos

El caso iniciado es **“El fiscal c. Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi, Saif Al-Islam Gaddafi y Abdullah Al-Senussi”**.

Muammar Gaddafi, como el líder aprobado e incontestado de Libia tenía el absoluto, control último e incuestionable del aparato de poder Estatal libio, incluyendo las Fuerzas de Seguridad.

Teniendo una posición oficial, Saif el Al-Islam Gaddafi es el sucesor tácito de Muammar Gaddafi y la persona más influyente dentro de su círculo interior y, como tal, él ejerció el control de las partes cruciales del aparato Estatal, incluyendo fondos y logística y tenía los poderes de facto de primer ministro.

Muammar Gaddafi, en la coordinación con su círculo interior, incluyendo Saif el Al-Islam Gaddafi, concibió un plan de disuadir y reprimir, cueste lo que cueste, las manifestaciones

²²⁵ BBC, “Ascenso y caída del Coronel Gaddafi”, artículo publicado en el sitio Web de la BBC http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2011/10/111020_muerte_gadafi_vida_tabs_tsb.shtml

²²⁶ Amnesty Internacional, “The Battle for Lybia: Killings, disappearances and torture”, op.cit., p. 57.

²²⁷ Ibid., p. 65

²²⁸ Amnesty Internacional, “Libia: advierten sobre asesinatos de honor a mujeres violadas”, 14/06/2011, Artículo publicado en el sitio Web de Amnesty international <http://www.amnistia.cl/web/ent%C3%A9rate/libia-advierten-sobre-asesinatos-de-honor-mujeres-violadas>

paisanas contra el régimen, y que ambos hicieron una contribución esencial para poner en práctica aquel plan.

Una vez instruido por Muammar Gaddafi para poner en práctica el plan, Abdullah Al-Senussi usando sus poderes sobre las fuerzas militares, ordenó las fuerzas en Benghazi y directamente instruya las tropas de atacar a civiles que se manifiestan en la ciudad.

El 27 de junio de 2011, la Sala de Cuestiones Preliminares I dictó tres órdenes de detención contra Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi, Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi respectivamente, por crímenes de lesa humanidad (asesinato y persecución) presuntamente cometidos en Libia desde el 15 y hasta el 28 de febrero de 2011, mediante el uso del aparato estatal y de las fuerzas de seguridad del Estado.

Respecto a esta decisión la Unión Africana (UA) declaró por una resolución aprobada el 2 de julio en la cumbre de la Unión Africana en Malabo, en Guinea Ecuatorial, que “los países miembros no van a ejecutar la orden de arresto”, emitida por la Corte.

Además, la UA llamó al Consejo de Seguridad de la ONU a que “emprenda acciones para cesar el proceso de la CPI contra Libia” y subrayó que la orden de búsqueda y captura “entorpece seriamente las gestiones para encontrar una solución política y diplomática” que tenga en consideración los intereses de todas las partes implicadas.²²⁹

El 2 de noviembre de 2011, el Fiscal Luis Moreno Ocampo, declaró ante el Consejo de Seguridad respecto a la situación de Libia. En dicha declaración se manifestó que el 20 de octubre, Muammar Gaddafi murió. Por lo cual, la Secretaría sigue los procedimientos formales para obtener documentos oficiales del gobierno libio para certificar la muerte. La Cámara de Cuestiones Preliminares, después del repasar los documentos, pueda decidir retirar la orden de arresto contra Muammar Gaddafi y terminar el caso contra él.

Concerniendo Saif el Al-Islam Gaddafi y Abdullah Al-Senussi, la Oficina realiza esfuerzos para asegurar que ellos afrontan la justicia. De otra parte también se recibió información que un grupo de mercenarios puede procurar facilitar su fuga de Libia. Se apela entonces a los Estados a hacer todo que ellos pueden para interrumpir cualquier operación de este tipo.²³⁰

Recientemente, tras la detención de Al- Islam Gaddafi, se esta iniciando la solicitud de entrega a la Corte.

B. República de Costa de Marfil: “La segunda guerra civil de Costa de Marfil”.

Costa de Marfil, que no es parte en el Estatuto de Roma, había aceptado la competencia de la Corte el 18 de abril de 2003; más recientemente, los días 14 de diciembre de 2010 y 3 de mayo de 2011, la Presidencia de Costa de Marfil reconfirmó la aceptación de dicha competencia por el país.

El 3 de octubre de 2011 la Sala de Cuestiones Preliminares aprobó la solicitud del Fiscal y le otorgó garantías para iniciar una investigación de oficio con respecto a presuntos crímenes bajo jurisdicción de la Corte, cometidos desde el 28 de noviembre de 2010, y de crímenes que pudieran cometerse en el futuro en el contexto de esta situación.

²²⁹ “Unión Africana rehúsa ejecutar orden de arresto contra Gaddafi y anuncia próximas negociaciones en Adís Abeba”, 03/07/2011, publicada en el sitio Web www.webislam.com.

²³⁰ Déclaration de Luis Moreno-Ocampo, Procureur de la Cour pénale internationale, devant le Conseil de sécurité de l'ONU, à propos de la situation en Libye, en application de la résolution 1970 du Conseil de sécurité

Actualmente no existe ningún caso que se encuentre analizado por la Corte. En consecuencia, solo analizaremos lo hechos que dieron lugar a la competencia de la Corte.

En noviembre de 2010 se celebraron las elecciones presidenciales aplazadas desde 2005, que desembocaron en una situación de punto muerto político. El presidente saliente, Laurent Gbagbo, y su oponente, Alassane Ouattara, se proclamaron vencedores de las elecciones y designaron sendos gobiernos rivales.²³¹

Varios días después, las fuerzas leales a Ouattara empezaron a movilizarse desde sus bases en el norte del país con dirección a Abiyán, la capital económica de Costa de Marfil y el centro de poder de Gbagbo.²³²

Naciones Unidas acusó a las tropas de Gbagbo de disparar en contra de las zonas residenciales de Abiyán supuestamente habitadas por una mayoría de simpatizantes de Ouattara.

En esa ciudad también opera un grupo de simpatizantes de Ouattara que ha sido acusado de asesinar a partidarios de Gbagbo.

Según las Naciones Unidas, al menos 500 personas han muerto como resultado del conflicto y cerca de un millón ha tenido que abandonar sus hogares. Muchos de esos desplazados tienen acceso limitado a comida y abrigo, y viven en una situación que ha sido descrita por varias agencias humanitarias como “desesperada”.²³²

Por las investigaciones realizadas hasta la fecha por el Fiscal, existen evidencias de que se cometieron los siguientes crímenes: asesinatos, violaciones y otros abusos sexuales, reclutamiento de niños para el combate, desplazamientos forzados y ataques ilegales.²³³

²³¹ Amnesty International, « Informe anual 2011: El Estado de los Derechos Humanos en el mundo », publicado en el sitio Web de Amnesty International <http://www.amnesty.org/es/region/cote-divoire/report-2011>

²³² BBC, “Costa de Marfil: un conflicto de meses parece acercarse a su fin”, 1 de abril de 2011, Información publicada en el sitio Web de la BBC http://www.bbc.co.uk/mundo/noticias/2011/04/110401_costa_marfil_claves_ultimas_horas_gbagbo_aw.s.html

²³³ Prosecution’s provision of further information regarding potentially relevant crimes committed between 2002 and 2010.

Conclusión

Los Derechos fundamentales de los seres humanos deben ser protegidos y los Crímenes Internacionales deben ser sancionados. Por lo cual, no es extraño que cuando fueron cometidos hechos terribles y atroces en la Segunda Guerra Mundial no sólo se instrumentó su castigo, sino que surgió la necesidad de crear su antídoto: la Declaración Universal de los Derechos Humanos. No es extraño, porque se probó una vez que si los grandes crímenes debían proclamarse su reverso, los derechos fundamentales del ser humanos.

En la medida que se penetra en el sistema de los Derechos Humanos se observa que existe una sólida interrelación con el Derecho Penal. Por lo que, al existir una disciplina tan amplia y completa como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, le debe corresponder su contrapartida, el Derecho Internacional Penal.

Es cierto que, en principio, la protección internacional de los Derechos Humanos es una responsabilidad esencial de los Estados frente a la comunidad internacional. Pero la historia ha demostrado que esta responsabilidad no puede recaer solamente en manos de los Estados, que es necesario una justicia que trascienda los límites.

A partir de la creación de las Cortes Penales Internacionales, ya sean ad-hoc, como son los casos de los Tribunales Militares de Nüremberg y Tokio o los Tribunales Internacionales Penales para Yugoslavia y Ruanda, o permanentes, como la Corte Penal Internacional, muchos crímenes contra la humanidad fueron castigados, siendo esto un gran avance en la Humanidad al permitir un sistema que no solo protege a los Derechos Humanos sino que castiga las violaciones de estos.

Esto lo podemos observar, en los casos analizados en el último Capítulo, donde varios crímenes están siendo tratados ante la Corte Penal Internacional. Es cierto que estos nueve años de vigencia de la Corte no se ha logrado aún una sentencia, sin embargo, el trabajo realizado ha demostrado que lograr justicia es posible, y no en un tiempo lejano sino próximo.

A su vez, podemos observar que, aunque la Corte es criticada en su actuar durante un conflicto que aún no ha sido solucionado, al contrario de como actuaban su predecesoras (post facto), funciona de un forma más eficiente porque es posible obtener mayores evidencias y actuar, no solo para juzgar los crímenes, sino para prevenirlos.

Lamentablemente, debemos mencionar las dificultades que tiene la Corte en su accionar cuando no existe la correspondiente cooperación por parte de los Estados, un claro ejemplo es en el caso de Sudán, en el cual Kenia siendo Estado Parte del Estatuto de Roma, y por lo tanto estando obligado a cooperar con la Corte, se ha negado a ejecutar una orden de arresto contra el presidente de Sudán, acusado de cometer Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad.

Finalmente, pese a este problema, podemos mencionar un gran logro de la Corte al poder funcionar correctamente pese a la gran oposición presentada por los Estados Unidos; aunque aún no se han presentado casos en los que la Corte haya debido enfrentarse con los Acuerdos Bilaterales de Inmunidad.

En conclusión, podemos elogiar el logro de la Corte Penal Internacional en estos últimos años, ya que aún siendo un organismo joven con muchos obstáculos que vencer, ha obtenido grandes progresos en el Derecho Penal Internacional, siendo los más notables lograr en nueve años, la investigación de siete situaciones, tener en mira para una posible investigación de al menos ocho países, llevar a cabo doce casos, de los cuales cuatro se encuentran en primer instancia, y uno de ellos en espera de sentencia.

Bibliografía

Normativa

- **Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio.**
- **El Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Turquía. Firmado en Sèvres el 10 de agosto 1920.**
- **Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional**
- **Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, adoptado el 6 de octubre de 1945, Artículo 6.**
- **Estatuto del Tribunal Internacional para la ex – Yugoslavia. Resolución 827, 25 de mayo de 1993**
- **Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional**
- **RC/Res.6 “El crimen de agresión”, aprobada en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010, Anexo 1: “Enmiendas al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional relativas al crimen de agresión”.**
- **RC/Res.6 “El crimen de agresión”, aprobada en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010, Anexo 2: “Enmiendas a los elementos de los crímenes”.**

Libros

- **Ambos, Kai, Ezequiel Malarino y Gisela Elsner.** “Cooperación y asistencia judicial con la Corte Penal Internacional”. KONRAD-ADENAUER-STIFTUNG. 2007
- **Kai Ambos,** “Cuestiones esenciales de la Jurisprudencia de la Corte Penal Internacional: “Witness Proofing” ante la Corte Penal Internacional: Ni legalmente admisible, ni necesario”, Editorial Comares, 2008, p. 14.
- **Anello, Carolina Susana.** “Corte Penal Internacional: Análisis del Estatuto de Roma”. Editorial Universidad. 2003. (pág. 33 a 40)
- **Barboza, Julio.** "ILC Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind." International criminal law. Recueil des Cours 278. Martinus Nijhoff Publishers. 1999.
- **Bazyler, Michael y Stephen Feinstein.** “Holocaust, Genocide and the Law”. 2006
- **Cáritas Española,** “Conflictos olvidados y vías para construcción de paz”, 2009, p. 30
- **Carnegie Endowment for International Peace. Division of Intercourse and Education,** “Report of the International Commission to Inquire into the Causes and Conduct of the Balkan War”, Washington, D.C, 1914, p. 234
- **Cassese, Antonio.** “International Criminal Law”. 2ª ed. Oxford. 2008 (pag 317 y ss.)
- **David, Éric.** « La Cour Pénale internationale de Éric David ». Recueil des Cours 313. Martinus Nijhoff Publishers. 2005 (p. 325 y ss)

- **Doria, José, Hans-Peter Gasser y M. Cherif.** “*The legal Regime of the international criminal court*”. International Humanitarian Law Series. Vol. 19. Martinus Nijhoff Publishers. 2009.
- **Escola de cultura de pau, “Anuario 2007 de procesos de paz”, Icaria Editorial, 2007, p. 63-65.**
- **Ferstman, Carla, Mariana Goetz y Alan Stephens.** “*Reparations for Victims of Genocide, War Crimes and Crimes against Humanity*”. Martinus Nijhoff Publishers. 2009. (p. 313 y ss)
- **Forrest Martin, Francisco y otros.** “*International Human Rights and Humanitarian Law: Treaties, cases and analysis*”. Cambridge University Press. 2005
- **Gómez, Alonso y Robledo Verduzco.** “*DERECHO INTERNACIONAL Temas Selectos: Los procesos de Nuremberg y Tokio: precedentes de la Corte Penal Internacional*”. Universidad Nacional autónoma de México. 2008
- **Hagan, John y Wenona Rymond- Richmond.** “*Darfur and the crime of genocide*”. Cambridge. 2009
- **Hazan, Pierre.** “*Victims’ guide to the International Criminal court*”. Damocles Network. 2003
- **Heberer, Patricia y Jürgen Matthäus,** « *Atrocities on trial: Historical perspectives on the politics of prosecuting War Crimes*», University of Nebraska Press, U.S.A, 2008, p. 9
- **Horvitz, Leslie Alan y Christopher Catherwood.** “*Encyclopedia of war crimes and genocide*”. Facts On File. 2005
- **Jones, Adam.** “*Genocide a Comprehensive Introduction*”. Routledge. 2006
- **Krammer, Arnold.** “*War Crimes, Genocide and the Law*”. Praeger. 2010
- **Masegosa, Alberto,** “*Darfur: Coordinadas de una masacre*”, Editorial Los Libros de la Catarata, 2008, p.45.
- **Midlarsky, Manus I.** “*The killing trap*”. Cambridge University Press. 2005
- **Ruiz Giménez, Itziar,** “*Conflictos armados en África y mecanismo de resolución*”, del libro “*África en el Horizonte: Introducción a la realidad socioeconómica del África subsaharina*”, Los Libros de la Catarata, 2006, p. 124-125.
- **Schabas, William A.** “*An introduction to the international criminal court*”. 1ª ed. Cambridge University Press. 2001. (pag 1 a 20).
- **Schabas, William A.** “*An introduction to the international criminal court*”. 2ª ed. Cambridge University Press. 2007.
- **Schabas, William A.** “*Genocide in International Law: The crime of crime*”. Cambridge University Press. 2009
- **Sheldon, Dinah L.** “*Encyclopedia of Genocide and Crimes Against Humanity*”. Thomson Gale. 2005

- **Sommer, Christian G.**, “*La jurisdicción Penal Internacional: Su aplicación en las violaciones del derecho internacional humanitario y de los derechos humanos*”, 2007, p. 285
- **Straus, Scott.** “*The Order of Genocide: Race, Power, and War in Rwanda*” Cornell University Press. 2007
- **Tanaka, Yuki**, “*Hidden horrors: Japanese War Crimes in World War II*”, Westview press, 1996, p. 127.
- **Totten, Samuel, William S. Parsons, y Israel W.Charny.** “*Century of genocide*”. Routedledge New York – London. 2004. (pag 395 y ss y pag 415 y ss)
- **Totten, Samuel y Paul R. Bartrop.** “*Dictionary of Genocide*”. Greenwood Press. 2008

Artículos de doctrina

- **ACNUR**, “*La situación de los refugiados en el mundo: Cincuenta años de acción humanitaria*”, ICARIA Editorial, 2000, p.241
- **Amnisty Internacional**, “*Libia: advierten sobre asesinatos de honor a mujeres violadas*”, 14/06/2011,
- **Amnisty International**, “*Amnistía Internacional Informe 2008: El Estado de los Derechos Humanos en el Mundo*”, Amnistia Internacional, 2008, p. 242-244.
- **Amnisty Internacional**, « *Central African Republic : Accion needed to end decades of abuse* », 2011, p. 17-18.
- **Amnesty International.** «*COMISIONAR LA JUSTICIA: “Comisiones de la verdad y la justicia penal”* ». Amnesty International Publications. 2010
- **Amnisty International.** « *Corte Penal Internacional “La elección de las opciones correctas en la Conferencia de revisión”* ». 2010
- **Amnisty International.** “*Corte Penal Internacional: Lista Actualizada de requisitos para la aplicación efectiva del Estatuto de Roma*”. 2010
- **Amnisty International**, « *Informe anual 2011: El Estado de los Derechos Humanos en el mundo* », 2011.
- **Amnisty International.** “*International Criminal Court Rome Statute implementation Report Card*”. 2010
- **Amnisty International.** “*Lista actualizada de los principios a respetar en vista de un eficaz funcionamiento de la CPI*”. 2010
- **Amnisty International.** «*Mass Rapes in Walikale“Still a need for protection and justice in eastern Congo”*». 2010
- **Amnisty International**, « *Sudán, Darfur: La violación como arma de guerra* », 2004, p. 31.

- **Amnisty Internacional**, “*The Battle for Lybia: Killings, dissapearances and tortute*”, 2011, p. 34.
- **Arieff, Alexis y otros**. *International Criminal Court Cases in Africa: Status and Policy Issues*. Congressional Research Service. 2011
- **Bapita, Carine**. « *Les victimes devant la Cour pénale internationale* ». Gazette du Palais n° 331. Lextenso. 2010
- **Bitti, Gilbert**. « *Chronique de jurisprudence de la Cour Pénale internationale* ». Revue de science criminelle 2009. Dalloz. 2009. (pag. 939)
- **Cahn, Olivier**. « *Le jugement en France par délégation d'une juridiction pénale internationale* ». Revue de science criminelle. Dalloz. 2008
- **Calmy-Rey, Micheline**. *Dixième anniversaire du Statut de Rome de la Cour pénale internationale*. Confederación Suiza. 2008
- **Collantes, Jorge Luis**. “*La Corte Penal Internacional. El impacto del Estatuto de Roma en la jurisdicción sobre crímenes internacionales*”. Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2002
- **Corvini, Solange, Marina Ditieri y Melisa Vaimbrand**, “*Corte Penal Internacional. Jurisdicción y Competencia*”
- **CPI**. « *Rapport de synthèse sur la table ronde consacrée à la question de la protection des victimes et des témoins devant la Cour pénale internationale* ». 2009
- **Daleau, J.** « *Cour pénale internationale: ce qui va changer* ». Dalloz actualité. Dalloz. 2006
- « *Déclaration de Luis Moreno-Ocampo, Procureur de la Cour pénale internationale, devant le Conseil de sécurité de l'ONU, à propos de la situation en Libye, en application de la résolution 1970 du Conseil de sécurité* »
- **Delmas-Marty, Mireille**. « *La Cour pénale internationale et les interactions entre droit interne et international* ». Revue de science criminelle. Dalloz. 2003. (pag. 1)
- **Díaz, Claudio y Lidia Gatti**. “*La constitución de un espacio público en el orden mundial: la creación de la Corte Penal Internacional*”. Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales de la universidad de la Plata. 2002.
- **Dondé Matute, Javier**, “*Competencia de la Corte Penal Internacional*”
- **Dovobšek, José**, “*La Jurisdicción Penal Internacional*”, *Aequitas*, N° 14, Año IV, Diciembre 2010, p. 5-9.
- **Dobovšek, José**, “*La Convencion de Roma de 1998. Efectos de la falta de firma por los Estados Unidos de América*”, Octubre de 2003, p. 46
- **Fédération Internationale des ligues des droits de l'homme**. “*The International Criminal Court and Darfur Questions and Answers*”.

- **Greppi, Edoardo**, “*The evolution of individual criminal responsibility under international law*”, *International Review of the Red Cross*, No. 835, 1999, p. 531
- **Hall, Christopher Keith**, “*The First Proposal for a Permanent International Criminal Court*”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, No. 322, 1998, p. 57
- **Huet, André y Renée Koering-Joulin**. « *CONVENTIONS INTERNATIONALES RÉPRESSIVES . Conventions “répressives universelles . - Protection des valeurs individuelles* ». *JurisClasseur Droit international Fasc. 406-20*. Lexis Nexis. 2007. (p. 3-7)
- **Human Right Watch**. “*Corte Penal Internacional: Asegurando el funcionamiento de la Corte Penal Internacional - Guía para la Implementación del Estatuto de Roma de la CPI en la legislación interna de los Estados Partes*”. 2001
- **ICTY**, “*Key Figures of ICTY cases*”, 13/09/2011.
- **ICTY**, « *Prosecutor c/ Furundzija* »
- **International Criminal Tribunal for Rwanda**, “*Status of Detainees*”, 24/06/2011.
- “*International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment and Sentences*”, *American Journal of international Law*, Washington, vol. 41, núm. 1, enero de 1947, pp. 172-333
- **Johnson, Chalmers**, “*The Looting of Asia*”, *London Review of Books*, Vol. 25. No. 22, 20 de noviembre de 2003. p. 3
- **Jorda, Claude**. “*Du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie à la Cour pénale internationale*”. *Recueil des Cours* 307. Martinus Nijhoff Publishers. 2004.
- **Jurovics, Yann y Laetitia Husson**. « *LE CRIME CONTRE L'HUMANITÉ* ». *JurisClasseur Droit international Fasc. 410*. Lexis Nexis. 2003.
- **Jurovics, Yann y Marina Eudes**. « *CRIME DE GUERRE* ». *JurisClasseur Droit international Fasc. 412*. Lexis Nexis. 2011
- **La Rosa, Mariano R.**, “*Fundamentos, objetivos y proyecciones de la Corte Penal Internacional*”, *Revista IIDH*, N. 38, 2003, p. 74 – 80.
- **Lavric, S.**. « *Compétence des tribunaux français pour des crimes fondés sur le statut de Rome* » *Dalloz actualité*. Dalloz. 2009
- **Mbacke, Latif Abdou**, “*La inestabilidad de la República Centroafricana*”, *Revista del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja*, 2007.
- **Moy, H. Abigail**. 19 “*The international criminal court’s arrest warrants and Uganda’s lord’s resistance army: renewing the debate over amnesty and complementarity*”. *Harvard human rights journal*. Vol. 19. Harvard Law School. 2006
- **Naciones Unidas. Asamblea General**. *Informe de la Corte Penal Internacional*. 2005
- **New Jersey Hong Kong Network**, “*Asic facts on the Nanking massacre and the Tokyo War Crimes Trial*”, 1990, p. 10.

- **Odio Benito, Elizabeth**, “*El Tribunal Penal Internacional para la Ex. Yugoslavia – Justicia para la Paz*”, Revista IIDH, Nº 24 (Julio - Diciembre 1996), p. 151
- **Olásolo, Hector y Alejandro Kiss**. “*El estatuto de roma y la jurisprudencia de la corte penal internacional en materia de participación de víctimas*”. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2010
- **Organisation de l’Unité Africaine**, “*Rapport sur le génocide au Rwanda*”, Mayo 2000, p.150
- “*Prosecution’s provision of further information regarding potentially relevant crimes committed between 2002 and 2010*”
- **Romanutti, Raúl Ignacio**. “*La Construcción de los “niños soldados”, República Democrática del Congo y la Corte Penal Internacional*”. GEIC (Grupo de Estudios Internacionales Contemporáneos). 2010
- **Rucz, Claude**. « *ORGANISATION DES NATIONS UNIES (ONU) : Le respect des droits de l’homme* » JurisClasseur Droit international Fasc. 124. Lexis Nexis. 2000. (p. 50 y ss)
- **Stanton, Gregory**. *Eight Stages of Genocide*. Yale Program in Genocide Studies. 1998.
- **Truche, Pierre y Pierre Bouretz**. « *Crimes contre l’humanité, Génocide, Crimes de Guerre et d’agression* ». Dalloz. 2005
- **Umoya**, “*Congo Grita*”, Federación de Comités de Solidaridad con África Negra, Septiembre 2005, p. 7-11.
- **Zapico Barbeito, Mónica**. *CRIMINAL LAW BETWEEN WAR AND PIECE “El crimen de agresión y la Corte Penal Internacional”*. Ediciones de las Universidades de Castilla- La Mancha. 2009. (pag 623 a 644)

Artículos periodísticos

- **Al Jazeera**. “Gadafi en la mira de la Corte Penal Internacional”. www.webislam.com. 18/05/2011
- **BBC**, “*Ascenso y caída del Coronel Gadafi*”
- **BBC**, “*Costa de Marfil: un conflicto de meses parece acercarse a su fin*”, 1 de abril de 2011
- **Bodas, Pepe**, “*Darfur ¿Un conflicto sin final?*”, Miradas al exterior, Nº 2, 2º Cuatrimestre, España, Abril/ Junio 2007, p. 18- 20.
- “*International Criminal Court - Article 98 Agreements Research Guide*”, Georgetown University Law Library
- “*Naciones Mr. Gorssman explica, en Washington, por qué Bush cree que la impunidad mejora los sistemas democráticos*”, 06 de mayo de 2003.

- “Unión Africana rehúsa ejecutar orden de arresto contra Gadafi y anuncia próximas negociaciones en Adís Abeba”. www.webislam.com. 03/07/2011

Páginas de Internet

- Amnesty International: <http://www.amnesty.org/>
- BBC: <http://www.bbc.co.uk>
- Centro de las Naciones Unidas: <http://www.cinu.org.mx/>
- Coalición por la Corte Penal Internacional: <http://www.iccnw.org/>
- Corte Penal Internacional: <http://www.icc-cpi.int/>
- Cruz Roja Española: <http://www.cruzroja.es>
- Cruz Roja Internacional: <http://www.redcross.int/>
- Darfur visible : <http://www.darfurvisible.org/>
- Derecho Internacional Penal: www.derechopenalinternacional.com/
- Equipo Nizkor: <http://www.derechos.org>
- Espacios Jurídicos: <http://www.espaciosjuridicos.com.ar/>
- Georgetown University Law Library: <http://www.ll.georgetown.edu/>
- Human Rights Watch: <http://www.hrw.org/es>
- Oficina del Representante Especial del Secretario General para las cuestiones de los niños y los conflictos armados de las Naciones Unidas:
<http://www.un.org/children/conflict/english/index.html>
- Web Islam: www.webislam.com

Índice

Introducción	1
A. Fundamentos y Objetivos del trabajo.....	1
B. La necesidad de un sistema de represión de los delitos contra la humanidad..	2
C. La Jurisdicción Internacional Penal.....	3
Capítulo I: En busca de una justicia internacional.....	7
Sección I: Antecedentes de la Corte Penal Internacional.....	14
A. Tribunal Militar de Nüremberg y Tokio.....	16
1 El Tribunal Militar de Nuremberg.....	16
a. Hechos.....	16
b. La labor del Tribunal.....	20
2 El Tribunal Militar de Tokio.....	25
a. Hechos.....	25
b. La labor del Tribunal.....	28
3 El legado transmitido.....	30
B. Tribunal Internacional Penal para Yugoslavia.....	34
1 Hechos.....	34
2 La labor del Tribunal.....	37
3 La herencia.....	40
C. Tribunal para Ruanda.....	42
1 Hechos.....	42
2 La labor del Tribunal.....	47
3 La herencia.....	49
Sección II: Un largo proceso para crear la CPI.....	51
A. La necesidad de crear una Corte Permanente.....	53
B. Creando una Corte Permanente.....	55
C. Estados Unidos: un fuerte opositor a su creación.....	59

D. El resultado final: El Estatuto de Roma de 1998.....	64
Capítulo II: La Corte Penal Internacional: Su estructura y los crímenes que persigue.	69
Sección I: Estructura y Organización.....	71
A. La Presidencia.....	71
B. Las Cámaras o Salas.....	72
C. La oficina del Fiscal.....	75
D. La Secretaría.....	77
E. Oficina de Defensa.....	79
F. Asamblea de los Estados.....	80
G. Conferencia de Revisión.....	81
Sección II: Competencia: ¿Restringida o generosa?.....	83
A. En razón del tiempo.....	84
B. En razón de la persona.....	85
C. En razón del lugar.....	86
D. En razón de la materia.....	88
1 Genocidio.....	88
2 Crímenes contra la humanidad.....	91
3 Crímenes de guerra.....	95
4 Crimen de Agresión.....	98
Sección III: El proceso hacia la justicia.....	102
A. Intervención de la CPI.....	104
1 La puesta en marcha de la investigación de crímenes internacionales..	104
2 La investigación propiamente dicha.....	105
3 La cooperación de los Estados Parte con la Corte.....	107
4 El procedimiento ante la Cámara de Cuestiones Preliminares.....	110
B. Los acusados frente a la CPI: El proceso judicial.....	111
1 Los Principios Generales del Derecho Penal Internacional.....	111

a.	El principio de que el Juez de ser independiente e imparcial....	112
b.	La presunción de inocencia.....	112
c.	El principio de un juicio justo y expeditivo.....	113
d.	El principio que el acusado pueda estar presente en el proceso.....	114
2	El Juicio.....	114
a.	La presentación del caso.....	114
b.	Etapas probatorias.....	115
c.	Las deliberaciones.....	117
d.	La decisión final: la sentencia.....	117
3	La Apelación.....	119
a.	La Apelación propiamente dicha.....	119
b.	La Revisión de sentencia.....	120
C.	Un objetivo en acción: La participación de la víctima.....	121
D.	El castigo: La ejecución de la pena.....	124
Capítulo III: La Corte Penal Internacional en actividad: Los procesos en desarrollo.126		
Sección I: Hacia una sentencia.....130		
A.	República Democrática del Congo: “El genocidio congoleño”.....	130
1	Hechos.....	130
2	Los casos ante la Corte.....	133
B.	República Centroafricana: “Víctimas que reclaman justicia”.....	137
1	Los hechos.....	137
2	El caso “El Procurador c. Jean-Pierre Bemba Gombo”.....	139
C.	República de Kenia: “La violencia post - electoral”.....	140
1	Los hechos.....	141

2	Los casos.....	143
Sección II:	Una sentencia difícil de lograr.....	147
A.	Darfur, Sudán: “Un conflicto interétnico”.....	147
1	Los hechos.....	148
2	Los casos.....	151
B.	Uganda: “El Ejército de Resistencia del Señor”.....	155
1	Los hechos.....	155
2	Los casos.....	158
Sección III:	Los inicios de un largo proceso.....	160
A.	Jamahiriya Árabe Libia: “¿Una rebelión o una guerra civil?”.....	160
1	Los hechos.....	160
2	Los casos.....	162
B.	República de Costa de Marfil: “La segunda guerra civil de Costa de Marfil”..	164
Conclusión		166
Bibliografía		168

