

# **UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC**

**ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR  
ACUERDO NÚMERO 3213-09 CON FECHA 16-X-1979  
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.**

## **ANÁLISIS CRÍTICO DE LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA Y LA REFORMA AL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL**

**TESIS  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADA EN DERECHO**

**PRESENTA  
ESTELA BERENICE VARGAS BRAVO PIEDRAS**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

# **UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC**

ESCUELA DE DERECHO  
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR  
ACUERDO NÚMERO 3213-09 CON FECHA 16-X-1979  
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

## **ANÁLISIS CRÍTICO DE LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA Y LA REFORMA AL ARTÍCULO 21 CONSTITUCIONAL.**

**TESIS**  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA  
**ESTELA BERENICE VARGAS BRAVO PIEDRAS**

ASESOR DE TESIS:  
LICENCIADO IGNACIO GARRIDO OVÍN.  
CÉDULA PROFESIONAL: 1683979

## AGRADECIMIENTOS

A Dios, que ha llenado mi camino de bendiciones, guía mi camino y me sostiene cuando me falta la fuerza para avanzar.

A mi padre, Maestro en Derecho Luis Vargas Bravo, a tus enseñanzas les debo mi vida entera. Te adoro.

A mi madre, Lic. Estela Piedras Vargas, tu ternura y gran amor los llevo siempre conmigo.

A mis hermanos, Ing. Fernando Augusto Vargas Bravo Piedras y Lic. Luis Vargas Bravo Piedras, sin ustedes este momento no sería lo mismo, les agradezco la confianza de que llegaría hasta aquí. Saben cuanto los quiero.

A María de Lourdes Arumir, con cariño de hermana.

A mi sobrino Luisito, cada sonrisa tuya me hace conservar la ilusión.

A esa persona especial, tu apoyo fue fundamental para la culminación de este trabajo, eres mi adoración.

A la Universidad del Tepeyac, mi universidad, mi colegio. Aquí crecí y aprendí todo lo que sé, no hay palabras suficientes para expresar la gratitud. A ti, mi gran compromiso por el futuro.

Al Lic. Ignacio Garrido Ovín, mi maestro, mi asesor, gracias por ser mi guía, por su dedicación y empeño para este trabajo.

A todos mis maestros, que con sus enseñanzas marcaron mi vida.

Al Magistrado Miguel Bonilla Solís, no existen palabras suficientes para agradecerle su apoyo en los tiempos difíciles.

Al Lic. Alejandro José Velázquez Linares, gracias por su ayuda y paciencia.

A Yolanda y a todos mis compañeros del Poder Judicial Federal.

Ivett, Alfredo, Laura y Marco, mis incansables y entrañables amigos, este momento no hubiera llegado sin su cariño incondicional. Mi agradecimiento infinito para ustedes.

A ti, Guillermo, fuiste la luz en la oscuridad.

A la Schola Cantorum de México, mi dedicación, empeño y disciplina los aprendí en esa maravillosa institución.

A todos aquellos que me acompañan día a día.



# ÍNDICE

	Pág
INTRODUCCIÓN	II
CAPÍTULO I. DERECHO PENAL INTERNACIONAL	
1.1. Referencia Temática	2
1.2. El derecho penal internacional: la naturaleza de su contenido y alcance	22
CAPÍTULO II. EVOLUCIÓN DE LAS NORMAS PENALES INTERNACIONALES HACIA LA CORTE PENAL INTERNACIONAL	
2.1. Del Congreso de Viena a la Paz de Versalles	38
2.2. La paz y el estado de preguerra (1922-1939)	51
2.3. Tribunales Internacionales de la Segunda Guerra Mundial	57
2.3.1. Tribunal Militar Internacional de Nüremberg	61
2.3.2. Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente	63
2.3.3. Críticas	64
2.3.4. Aportaciones	66
2.4. Proyecto de la Organización de las Naciones Unidas para crear una Corte Penal Internacional	70
2.5. Tribunales Penales Internacionales creados por el	

Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas	75
2.5.1. Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991	75
2.5.2. Tribunal Internacional para Ruanda	81
2.5.3. Características	85
2.5.4. Análisis	88

### CAPÍTULO III. CORTE PENAL INTERNACIONAL

3.1. Proceso de creación	95
3.1.1. Proyecto de una Corte Penal Internacional	96
3.1.2. Conferencia de Plenipotenciarios para el establecimiento de una Corte Penal Internacional	99
3.2. Estatuto de Roma	104
3.2.1. Aspectos generales, organización y financiamiento	106
3.2.1.1. Aspectos generales	106
3.2.1.2. Composición y administración	111
3.2.1.3. Financiamiento	115
3.2.2. Competencia de la Corte Penal Internacional	115
3.2.2.1. Competencia en razón al tiempo	116
3.2.2.2. Requisitos de competencia	116
3.2.2.3. Complementariedad	118
3.2.2.4. Requisitos de admisibilidad	119
3.2.2.5. Competencia en razón a la materia	120
3.2.2.5.1. Crimen de Agresión	121

3.2.2.5.2. Genocidio	122
3.2.2.5.3. Crímenes de lesa humanidad	123
3.2.2.5.4. Crímenes de guerra	123
3.2.2.5.5. Delitos contra la administración de justicia	125
3.2.3. Principios generales del derecho penal	126
3.2.4. Investigación, juicio y apelación	129
3.2.4.1. Investigación	129
3.2.4.2. Juicio	134
3.2.4.3. Apelación y Revisión	137
3.2.4.4. Sanciones penales	139
3.2.4.5. Ejecución de la sentencia	140
3.2.5. Cooperación internacional y asistencia judicial	141
3.3. Proceso de ratificación, entrada en vigor e inicio de funciones	144

## CAPÍTULO IV. MÉXICO. LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA. ANÁLISIS CRÍTICO

4.1. Los tratados internacionales en la legislación mexicana	148
4.2. Ratificación del Estatuto de Roma por México	157
4.3. Proceso legislativo de la reforma al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	161
4.4. Análisis crítico de la reforma al artículo 21 Constitucional y a la ratificación del Estatuto de Roma. Los problemas que México enfrentará ante su entrada en vigor	168

4.4.1. Incongruencias en el proceso de reforma a la Constitución	169
4.4.2. Ineficacia de la reforma	171
4.4.3. Problemas subsistentes	175
CONCLUSIONES	188
BIBLIOGRAFÍA	191

# INTRODUCCIÓN

El 17 de julio de 1998 se creó la Corte Penal Internacional, que es una institución permanente, facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con su Estatuto y con carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.

México presentó el documento de ratificación a esta institución el 28 de octubre de 2005, por lo que el Estatuto entró en vigor para nuestro país el 1º de enero de 2006.

Ante esto, la pregunta inicial que se resolverá es si el proceso que llevó a cabo nuestro país fue el más adecuado y si, precisamente, nuestro país se encuentra jurídicamente listo para cumplir con los compromisos internacionales adquiridos con este organismo internacional y, en especial, con los deberes de cooperación. El objetivo de esta investigación es demostrar que, en el caso, es necesaria legislación de implementación, por lo que el trabajo legislativo llevado a cabo es insuficiente para responder a las obligaciones contraídas.

Para fundamentar lo anterior se hace el análisis de diversos temas. En un primer momento se hace el estudio de las tradiciones normativas que convergen: por una parte, el derecho internacional

público; por otra, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; y, adicionalmente, el derecho penal internacional.

Posteriormente, nos remitimos a los hechos que propiciaron el nacimiento de la Corte Penal Internacional. Así, se inicia con los orígenes de la guerra, que se caracterizó por la ausencia de normas que la limitaran, y por terminar con la sumisión incondicional del vencido ante el vencedor. En el siglo XIX se da un cambio radical, los Estados “civilizados”, que contemplaban a la guerra como un medio más de solución de conflictos, buscaron evitar excesos que dañaran a la población, con lo que surgió el derecho de guerra o de los conflictos armados, posteriormente derecho humanitario, contemplando así los crímenes de guerra cuyo castigo correspondía al Estado vencedor.

Este proceso sufrió retrocesos en el siglo XX, donde se abandonó el concepto clásico de guerra civilizada, para entrar en la era de los conflictos armados<sup>1</sup> cuya finalidad consiste en aniquilar al enemigo, no sólo vencerlo, lo que ha dado lugar a sucesos que perjudican de manera desproporcionada a las partes, además de ser nulo el respeto por los no combatientes; en ese momento nacen las concepciones de crímenes contra la humanidad y el genocidio.

---

<sup>1</sup> Actualmente no sólo responden a luchas armadas entre dos estados sino a una variedad de causas como guerras entre sistemas político-ideológicos, territoriales o fronterizas, por los recursos naturales, civiles, coloniales y postcoloniales (de liberación), de guerrillas, étnicas, religiosas, de secesión, y por problemas migratorios.



Las estadísticas lo demuestran: A principios del siglo XX el 90% de las víctimas de las guerras eran militares y el 10% civiles; en la Primera Guerra Mundial el número de muertos civiles fue ya del 13%, en 1939-1945 la cifra se elevó al 70% y en los últimos conflictos ha alcanzado al 90%,<sup>2</sup> es decir, se ha producido un cambio radical en el concepto de víctima en casi 100 años.

La cantidad de conflictos armados también ha sufrido cambios drásticos, entre 1820 y 1952 se llevaron a cabo 315 quince guerras; el número se elevó a 366 hasta 1974. Por su parte, la ONU contabiliza 150 conflictos desde 1945 y 300 conflictos hasta la década de los noventa. Entre 1990 y 1995 en la posguerra fría, 70 Estados estuvieron implicados en 93 guerras en las que murieron 5.5 millones de personas.<sup>3</sup>

Ante esto, se muestran los esfuerzos por castigar a los responsables que van desde juicios infructuosos hasta la práctica de la jurisdicción universal; los primeros tribunales internacionales a la creación de los Tribunales ad-hoc por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas; y, el posterior nacimiento de la Corte, desde el principio del proceso, después de la Segunda Guerra Mundial.

Más adelante se muestra la estructura del Estatuto, subdividido en 13 partes y 128 artículos, que define los distintos crímenes, regula la competencia, el establecimiento, la composición

---

<sup>2</sup> Juan Carlos Pereira (coordinador), Historia de las relaciones internacionales contemporáneas, p. 555.

<sup>3</sup> Idem.

y la financiación de la Corte; dispone principios generales del derecho penal, las penas, el procedimiento, la ejecución de las penas; así como, la cooperación internacional y la asistencia judicial.

Asimismo, se hace hincapié en los rasgos distintivos de la Corte, esto es, su carácter permanente y complementario, el establecimiento de la responsabilidad penal individual, y, la extensión de su actuar, que puede darse ante conflictos armados internacionales, no internacionales e incluso en situaciones que pueden calificarse en tiempos de paz, según sea el caso.

Después, se advierte la ubicación jerárquica de los tratados internacionales en la legislación mexicana, para mostrar el escenario en que se desenvolverá este instrumento dentro de nuestro ámbito jurídico.

Por último, a través de las técnicas de investigación documental, bibliográfica y electrónica, se hace el estudio del proceso de ratificación por nuestro país, con todas sus etapas, desde la propuesta presidencial de reforma al artículo 21 Constitucional, hasta el depósito del instrumento respectivo y su entrada en vigor; y, por tanto, se cumple con el objetivo a la vez que se da respuesta a la interrogante inicial, marcando los aciertos y errores en el proceso legislativo llevado a cabo, mostrando los aspectos pendientes de resolución para una completo y correcto

cumplimiento de las obligaciones adquiridas en el Estatuto de Roma.

CAPÍTULO I  
DERECHO PENAL INTERNACIONAL

En la actualidad, el Derecho Internacional se caracteriza por la profusa diversidad de áreas especializadas tendientes a comprender la variedad del mundo fáctico, rompiendo con los moldes tradicionales y vinculándose con otras ramas del derecho para dar origen a nuevas disciplinas jurídicas. Esto se debe al progreso tecnológico, las complejidades en las relaciones humanas, el panorama político, social y económico, la *globalización*, por citar solo algunos de los factores que han fomentado esta complejidad. Las ciencias mencionadas estudian aspectos particulares que se suscitan en el ámbito internacional; para los objetivos de este trabajo se destaca al Derecho Penal Internacional y al Derecho Humanitario, como ramas jurídicas, de las que se extrae un conjunto nutrido de conceptos básicos sobre los cuales se apoyará la argumentación de esta investigación.

### **1.1. Referencia Temática**

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que, el Derecho se diversifica en tantas ramas como actividades desempeña el ser humano, al depender de la forma en que sus acciones u omisiones, afectan el ámbito en el que se desenvuelve. El *Derecho Internacional Público*, es una disciplina, cuyas innumerables definiciones convergen, indiscutiblemente, en las tres funciones que realiza: establecer los derechos y deberes de los Estados dentro de

la comunidad internacional, determinar su competencia, y reglamentar las organizaciones e instituciones de carácter interestatal. Se pretende mostrar una visión general del régimen jurídico internacional, para estar en aptitud de exponer la estructura del derecho penal internacional, lo que permitirá el posterior estudio de la Corte Penal Internacional.

El maestro Modesto Seara Vázquez, afirmó que el Derecho Internacional Público<sup>1</sup> es "el conjunto normativo destinado a reglamentar las relaciones entre sujetos internacionales."<sup>2</sup> De esta definición se advierten dos aspectos básicos: la normatividad jurídica que regula los hechos y actos jurídicos internacionales, y los ámbitos personal y material de validez del régimen jurídico internacional.

En el ámbito personal de validez, comprende principalmente, a los Estados y las Organizaciones Internacionales, que a su vez están ceñidos a una *normatividad* particular a su género, de la que el mismo Seara Vázquez expresa: "es un conjunto normativo destinado a regir una realidad social, pero es al mismo tiempo también un producto de esa realidad, y debe de responder a las necesidades que surgen de la vida internacional."<sup>3</sup>

Esta definición arroja los siguientes elementos de análisis:

---

<sup>1</sup> El presente estudio se fundamenta en el Derecho Internacional Público, por lo cual, a partir de este momento, se usarán indistintamente, los términos Derecho Internacional y Derecho Internacional Público, para denominar esta disciplina jurídica.

<sup>2</sup> Modesto Seara Vázquez, Derecho Internacional Público, p. 25.

- La formación de un orden jurídico, que prevalece aun por encima de los Estados, que son, a la postre, los que fomentan una realidad particular y diferente a la de los individuos.
- Debido a que esa realidad se sustenta en las relaciones internacionales, se originan diversas circunstancias que motivan continuamente una renovación en sus normas, implementándose otras adecuadas a ese cambio vertiginoso.

Conforme a estos elementos se entiende por *orden internacional* al conjunto de normas y reglas a través de las cuales se trata de regular una estabilidad internacional, buscar y alcanzar su funcionamiento, el equilibrio entre las potencias y dar seguridad al sistema internacional, que se traduzca, a su vez, en estabilidad y paz mundial.

Para comprender el alcance de esta definición, debe atenderse al hecho de que, las tensiones que se producen entre el orden jurídico y la realidad en el ámbito internacional, son más numerosas que al interior de un país, debido a que el mecanismo de cambio actúa con mayor lentitud y la estructura internacional no cuenta con un órgano superior jerárquico que agilice las transformaciones necesarias.

---

<sup>3</sup> Ibid, p. 35.

Así, debe distinguirse la norma de la realidad social, la situación de facto de la disposición jurídica. Esta distinción tiene su origen en la dinámica de la sociedad internacional, que impone a la regulación internacional una transformación constante para tratar de adaptarse a la realidad cambiante, lo que logra a través de diversos procesos como son:

- Consolidar situaciones de hecho.
- Modificar las normas, cuando dejan de responder a las necesidades de la vida internacional.
- Crear disposiciones que inhiban conductas que se estiman lesivas para la sociedad internacional.

Para esto hace uso de las *fuentes del Derecho Internacional* que son aquellas que originan, modifican y extinguen las normas que constituyen a esta disciplina.

La afirmación anterior se sustenta en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que expone como fuentes del Derecho Internacional a: las convenciones internacionales, la costumbre internacional, los principios generales de derecho, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones.



Cabe mencionar que la normatividad jurídica del régimen internacional, se plasma principalmente en los tratados y la costumbre, llamadas fuentes fundamentales.

Los *tratados*<sup>4</sup> son, por excelencia, la manifestación objetiva de las relaciones de los miembros de la comunidad internacional. Se entiende por tratado, "todo acuerdo concluido entre dos o más sujetos de Derecho Internacional."<sup>5</sup> De esta definición, se extraen los siguientes puntos:

- Es un acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos de Derecho Internacional.<sup>6</sup>
- Regula una situación jurídica en particular.

Debe incorporarse la definición aportada por la *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*: "...un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el

---

<sup>4</sup> En este momento cabe esclarecer que pueden usarse indistintamente los términos tratados, convenciones, declaraciones, acuerdos, protocolos o cambio de notas, según la tesis de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XVII, Marzo de 2003 que establece: TRATADOS INTERNACIONALES. ADMITEN DIVERSAS DENOMINACIONES, INDEPENDIENTEMENTE DE SU CONTENIDO. Aun cuando generalmente los compromisos internacionales se pactan a través de instrumentos en la modalidad de tratados, debe tomarse en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2, apartado 1, inciso a), de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de la que es parte el Estado mexicano, por "tratado" se entiende el acuerdo celebrado por escrito entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales, o entre organizaciones internacionales, ya conste ese acuerdo en un instrumento único o en varios conexos, cualquiera que sea su denominación particular, de lo que resulta que la noción de tratado es puramente formal e independiente de su contenido, pues desde el punto de vista de su carácter obligatorio los compromisos internacionales pueden considerarse como tratados, convenciones, declaraciones, acuerdos, protocolos o cambio de notas, además de que no hay consenso para fijar las reglas generales a que deben sujetarse las diferentes formas que revisten tales compromisos internacionales, los que, en consecuencia, pueden consignarse en diversas modalidades.

<sup>5</sup> Modesto Seara Vázquez, Op cit, p. 59.

<sup>6</sup> Se habla de sujetos y no de Estados, con el fin de incluir a las Organizaciones Internacionales. Esto responde a la existencia de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986, la cual, si bien no se encuentra todavía en vigor, demuestra el interés del reconocimiento formal de una situación que existe de facto.

Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.”<sup>7</sup>

De este concepto se advierte que su formalidad consiste en encontrarse en un documento escrito independientemente de la denominación que se le dé.

Con cierta frecuencia, se ha dicho que la normatividad internacional no es idónea para imponer orden en la sociedad mundial, restándole credibilidad y generando desconfianza, originada principalmente, por el incumplimiento constante de las normas internacionales, además de la falta de sanción a los autores de dichas transgresiones.

Esa desconfianza se debe al desconocimiento de la naturaleza de las disposiciones internacionales, o a su sobreestimación. El incumplimiento de las disposiciones internacionales tiene como consecuencia la *responsabilidad internacional* de su infractor, la que debe entenderse como “...una institución por la cual, cuando se produce una violación del Derecho Internacional, el Estado que ha causado esta violación debe reparar el daño material (reparación) o moral (satisfacción) causado a otro o a otros Estados.”<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Artículo 2 numeral 1 inciso a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados realizada el 23 de mayo de 1969, firmada por México en la misma fecha. Se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de febrero de 1975 y entró en vigor el 27 de enero de 1980.

<sup>8</sup> Modesto Seara Vázquez, Op. cit., pág. 347.

En ocasiones esta responsabilidad internacional no se consuma, aun así se impone una sanción indirecta al Estado transgresor, que presenta diversas formas, como una imagen desfavorable ante los demás Estados, que pudiera llegar a generar un menoscabo económico.

A pesar de lo anterior, existen casos en que los Estados incumplen sus obligaciones internacionales al generar *impunidad* por no juzgar a responsables de delitos internacionales dentro de su esfera.

Frecuentemente, las infracciones que no son sancionadas son las iniciadas o promovidas desde el Estado, en conflictos ocurridos dentro de su territorio o conflictos armados internacionales, donde la sanción de los responsables depende del mismo país,<sup>9</sup> lo que se traduce en la violación de los derechos humanos y el quebranto del derecho humanitario.

La impunidad que se denuncia se propicia principalmente por dos causas, la primera, de facto, que consiste en la ausencia de la voluntad de los dirigentes o gobernantes del Estado, que con su omisión, buscan ocultar las violaciones mencionadas; en segundo término, la normatividad resulta ineficaz porque:

---

<sup>9</sup> Los Estados tienen, en mayor o menor grado, la obligación de castigar a los responsables de delitos internacionales, ya sea conforme al derecho interno o al derecho internacional, lo que se analizará con posterioridad.

- Son inexistentes las sanciones dentro de la legislación interna o en los tratados internacionales
- El Estado no está sujeto a ningún Tratado Internacional que regule delitos internacionales.
- Las sanciones en la legislación interna son poco severas.
- Se promulgan amnistías contrarias al Derecho Internacional.

La *amnistía* es una disposición excepcional, de carácter general, que tiene como consecuencia la extinción de la acción penal, al abolir los procesos o su prosecución, e incluso las sanciones impuestas.

El derecho internacional ha reconocido la amnistía,<sup>10</sup> al permitir la aplicación de esa figura una vez terminadas las hostilidades y con miras a la reconciliación nacional; “por otro lado, ellas pertenecen de facto a la práctica gubernamental corriente (importante en el derecho internacional y convalidada por la ONU), en el marco de procesos de pacificación nacional (a menudo en el sentido de un trueque, como impunidad por verdad)...”<sup>11</sup> No obstante, algunos Estados se han aprovechado de esta medida para transgredir normas internacionales, generando impunidad por no juzgar a los probables responsables de delitos internacionales.

---

<sup>10</sup> En el artículo 6, inciso 5 del Protocolo II Adicional de las Convenciones de Ginebra que textualmente dice: 5. A la cesación de las hostilidades, las autoridades en el poder procurarán conceder la amnistía más amplia posible a las personas que hayan tomado parte en el conflicto armado o que se encuentren privadas de libertad, internadas o detenidas por motivos relacionados con el conflicto armado.

<sup>11</sup> Kai Ambos, Nuevo Derecho Penal Internacional, p. 31 y 32.

Partiendo de lo anterior se pueden observar diferentes tipos de amnistía.

Existen *leyes de amnistía contrarias al derecho internacional*. Estas disposiciones son creadas por un Estado con el fin de perdonar a los responsables de delitos internacionales cometidos para reprimir a la población o imponer políticas por el uso de la fuerza. Al extinguir la obligación del Estado de investigar y sancionar esas conductas delictivas, se afecta a los ciudadanos en general.

Similar a la anterior, encontramos la llamada *amnistía violatoria de facto*, que engloba situaciones de hecho que producen los mismos efectos que las leyes de amnistía. Surge por la omisión o deficiencia de los órganos encargados de la procuración de justicia de un gobierno, o por los procesos judiciales que absuelven al responsable, o le imponen una sanción menor con referencia a la gravedad del acto que se le imputa.

También existe la *amnistía benéfica*, que tiene como finalidad la cesación a las violaciones de los derechos humanos, a través de la extinción de la acción penal, en casos donde la tipificación y persecución constituyan una violación a algún derecho fundamental.

Por último encontramos la *amnistía excepcional*, que consiste en la creación de las leyes necesarias para lograr un acuerdo de paz, la reconciliación nacional o terminar con persecuciones políticas, tras un proceso perjudicial para las partes en un conflicto. Estas deben ser producto de la negociación de los sectores que deben "...incluir la posibilidad real de investigar las violaciones cometidas, a pesar de que quede extinta la responsabilidad penal."<sup>12</sup>

Partiendo de lo afirmado anteriormente, se observa una preocupación creciente por evitar la transgresión de derechos fundamentales, lo que ha propiciado que se originen en el ámbito internacional disciplinas jurídicas particulares cuyo objeto de estudio es la naturaleza, delimitación y régimen normativo de los Derechos Humanos, y, del Derecho Humanitario. Ambos regímenes jurídicos, si bien tienen rasgos distintivos, se caracterizan por tener como fin último la creación de un sistema normativo que regule la protección y la seguridad jurídica de la integridad física, moral, e intelectual inherente al individuo, de ahí que sean complementarias, pues protegen a la persona en circunstancias y modalidades diferentes.

En lo que concierne a los *Derechos Humanos*, la dificultad para definirlos apropiadamente, radica en escoger la perspectiva o línea teórica que la fundamente y estudie;<sup>13</sup> una aproximación a su

---

<sup>12</sup> Santiago Corcuera Cabezut y José Antonio Guevara Bermúdez (compiladores), *Justicia Penal Internacional*, p. 117.

<sup>13</sup> Puede hacerse a partir de dos corrientes, la iusnaturalista y la iuspositivista. Se puede observar que no existe acuerdo en cuanto a su naturaleza, ni en cuanto al grado de aplicación; pues para unos los derechos humanos tienen naturaleza divina, para otros moral y para otros legal.

definición sería considerarlos como “el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada.”<sup>14</sup>

De ahí que, se considera a los derechos humanos como fundamentales, toda vez que favorecen el desarrollo formativo de la persona, al propiciar el logro de sus objetivos sociales, políticos, económicos y culturales, los cuales deben ser reconocidos y garantizados por el Estado. Una cualidad sustancial de los derechos humanos radica en el ámbito temporal de validez, el cual es indeterminado, desde la perspectiva liberal, no requieren un reconocimiento formal para fincar su vigencia, por tanto, protegen a la persona en todo tiempo, tanto en paz como en guerra.

Sus características más esenciales son:

- *Universalidad*, se refiere a la amplitud de su ámbito personal de validez, ya que todo ser humano, sin importar condición política, social, económica o cultural son titulares de estos derechos.
- *Incondicionalidad*, significa que un Estado no puede dejar de reconocerlos e impedir su libre ejercicio, pero sí pueden estar supeditados a los límites propios, es decir, a los derechos de los demás o los intereses de la comunidad.

---

<sup>14</sup> Comisión Nacional de Derechos Humanos, [www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx), consultado el 20 de enero de 2005.

- *Inalienabilidad*, dado que son estrictamente personales, inherentes a la dignidad del hombre, no pueden perderse ni transferirse.

Los derechos humanos han sido clasificados de acuerdo a diversos criterios: por su naturaleza, origen, contenido o materia; pero el más utilizado, es el conocido como las *Tres Generaciones*, el cual se basa en la evolución histórica porque hace una revisión cronológica. Así tenemos:

- Primera Generación.- Comprende los derechos civiles y políticos.
- Segunda Generación.- Derechos económicos, sociales y culturales.
- Tercera Generación.- Son aquellos relativos al progreso social y que buscan elevar "...el nivel de vida de todos los pueblos, en un marco de respeto y colaboración mutua entre las distintas naciones de la comunidad internacional."<sup>15</sup>

Sobre el origen de los derechos humanos, existen diversas opiniones sin que se llegue a un consenso.<sup>16</sup> No obstante esto, no cabe duda acerca de cuando fueron reconocidos en el ámbito

---

<sup>15</sup> Idem.

<sup>16</sup> Por un lado se sostiene que el hombre siempre los ha tenido, aunque no se les reconociera; por otro, se indica que, con el cristianismo adquieren un sentido filosófico universal; doctrinas más formalistas refieren que adquieren más relevancia jurídica con la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, y otras más afirman, que su surgen hasta que se les dio reconocimiento jurídico en cada Estado.



internacional: En 1945 con la Carta de las Naciones Unidas<sup>17</sup> comenzó el proceso codificador, en lo conducente, esta Carta establece:

“Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas resueltos (...) 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 de las naciones grandes y pequeñas (...).

“Artículo 55. Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá:

“(...

“c. el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión y la efectividad de tales derechos y libertades.

“Artículo 56. Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjunta o separadamente, en cooperación con la

---

<sup>17</sup> Firmada en San Francisco, Estados Unidos de Norteamérica el 26 de junio de 1945. Signada por México en la misma fecha, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de octubre de 1945.

Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55.”

De la transcripción anterior, se desprende el compromiso de la comunidad internacional por hacer efectivo el respeto a la dignidad de la persona, al demandar a los Estados el reconocimiento de derechos y libertades fundamentales. Por tanto, es importante definir cuáles son aquellos derechos que protegen la integridad del ser humano, para poder determinar su aplicabilidad y eficacia, e impedir las transgresiones cometidas tanto a individuos como a comunidades o pueblos; sin embargo, no existía un catálogo de los derechos que merecían esa protección, lo que se dio con la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>18</sup> emitida en 1948. A partir de ese momento, se desarrolló un sistema jurídico internacional que reconoce y protege a los derechos humanos, por lo que, se instauraron órganos y procedimientos encargados de vigilar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados ante la comunidad internacional.

Como consecuencia de lo anterior, en materia de derechos humanos se han desarrollado diversos instrumentos que procuran un nivel de vida digno, basado en la igualdad de potestades y oportunidades para todos los individuos; a diferencia del *Derecho Humanitario* cuyo fin es crear mecanismos que permitan la

---

<sup>18</sup> Adoptada y proclamada por la Resolución 217 A (iii) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 10 de diciembre de 1948.

supervivencia del mayor número posible de personas, en caso de un conflicto armado.

Ahora bien, corresponde hacer un estudio sobre el Derecho Internacional Humanitario el que, como ya se expuso en líneas anteriores, es de naturaleza diferente pero complementario a los derechos humanos.

Cabe recordar que durante mucho tiempo, se consideró a la guerra como una forma de solución de las controversias entre los Estados, caracterizada por la ausencia de normas que la limitaran, lo que ocasionó que las partes en conflicto contaban con la libre elección de los medios para la conducción de la guerra, y a cuyo término se producía la sumisión total del vencido ante el vencedor, quien decidía cuál debía ser el destino del país derrotado, esto es, podía hacer con éste lo que creyese más conveniente.

Fue hasta principios del siglo XIX, cuando los Estados comenzaron a preocuparse por reglamentar, a través de tratados internacionales, los conflictos bélicos que surgieran dentro de la comunidad internacional,<sup>19</sup> en donde se precisaba que, una guerra tenía como objetivo principal el de vencer al enemigo, por lo que debía evitarse toda clase de excesos y aquello que fuera innecesario

---

<sup>19</sup> La Declaración de París de 1856 sobre protección del comercio neutral en tiempo de guerra fue el primer instrumento internacional, aunque la Convención de Ginebra de 1864 sobre tratamiento a los prisioneros y heridos en el campo de batalla es considerada como el primer instrumento relevante.

para decidir el conflicto principal, surgiendo así el derecho de guerra o derecho de los conflictos armados. Por esa razón, se reglamentó:

- *La guerra terrestre*, que comprende actividades bélicas, espionaje, ocupación de guerra y dominio espacial de guerra.
- *La guerra marítima*, que abarca actividades bélicas, barcos de guerra, barcos mercantes, bloqueos, derecho de presa, contrabando de guerra, zonas de seguridad de los neutrales y zonas marítimas de guerra.
- *La guerra aérea*.
- *La neutralidad* de los países.
- *Los deberes* de los Estados beligerantes, dentro de los cuales se encontraba la obligación de distinguir entre combatientes y no combatientes.

Al final de la Segunda Guerra Mundial fue necesario reformar dicho régimen jurídico, para actualizarlo a las nuevas condiciones bélicas. En 1949 se crearon los Convenios de Ginebra: Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I); Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y de los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (Convenio II); Convenio de Ginebra relativo al trato de los prisioneros de guerra (Convenio III); y, el Convenio de Ginebra relativo a la protección de personas civiles en tiempos de guerra (Convenio IV).<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Realizados en Ginebra, Suiza el 12 de agosto de 1949. México los firmó el 8 de diciembre del mismo año, el senado los aprobó el 30 de diciembre de 1951 y se publicaron en el *Diario Oficial de la Federación* el 23 de junio de 1953.

Estos convenios marcan el inicio del *Derecho Humanitario*, el cual asimila el derecho de guerra y agrega elementos propios. Así, puede definirse como "...el cuerpo de normas internacionales de origen convencional o consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicable en los conflictos armados, internacionales o no internacionales, que limita, por razones humanitarias el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra y que protege a las personas o a los bienes afectados, o que puedan estar afectados por el conflicto."<sup>21</sup>

La definición anterior muestra una bifurcación en esta disciplina, de carácter más didáctico que práctico, cuyas partes, por razones históricas, se denominan:

- *Derecho de La Haya*<sup>22</sup>.- El cual comprende lo que se denominaba derecho de guerra en *strictu sensu*, en él, se determinan los derechos y obligaciones de los beligerantes en la conducción de las operaciones militares; en especial, limita el uso de métodos de combate durante el conflicto, prohíbe las prácticas militares que causen daños o sufrimiento innecesarios, o que dañe gravemente al medio ambiente. Es de resaltar que estas normas tienen como

---

<sup>21</sup> Susana Fraidenraij y Ricardo Méndez Silva (compiladores), *Elementos de Derecho Internacional Humanitario*, p. 40.

<sup>22</sup> Toma su nombre de las tres Convenciones de La Haya de 1899, las 3 Declaraciones de La Haya del mismo año y las dieciséis Convenciones de La Haya de 1907.

particularidad que buscan el equilibrio entre fines militares y humanidad.

- *Derecho de Ginebra*<sup>23</sup>.- Es el Derecho Humanitario propiamente dicho, que implementa un orden jurídico mediante el cual se protege y salvaguarda la integridad de las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades, esto es, militares fuera de combate, prisioneros de guerra, población civil, personal sanitario y religioso.

Por lo que hace al ámbito temporal, el Derecho Humanitario se aplica desde el inicio de las hostilidades entre las partes, hasta el cese de las mismas. En materia sustantiva, debe señalarse que esta disciplina no aplica a cualquier conflicto armado, sino que está circunscrito a:

- *Conflicto armado internacional*.- Se aplican los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales de 1977 (Protocolo I).<sup>24</sup> Se refiere a un conflicto entre dos o más Estados, es "...la guerra declarada o cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias de las Altas Partes contratantes aunque el

---

<sup>23</sup> Toma su nombre de las Convenciones de Ginebra mencionadas, las cuales, junto con sus dos Protocolos Adicionales de 1977 (de los cuales México no ha firmado el segundo) son los documentos más importantes, sin restar trascendencia a la gran diversidad de instrumentos existentes.

<sup>24</sup> Realizado en Ginebra, Suiza, el 8 de junio de 1977, firmado por México en la misma fecha, ratificado por el Senado el 21 de diciembre de 1982 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de abril de 1983.

estado de guerra no haya sido reconocido por alguna de ellas...".<sup>25</sup> Según el Protocolo I también se aplica a aquellos conflictos en los que, sin involucrar los territorios de más de un Estado tengan, por su naturaleza, el carácter de internacionales, como las guerras de liberación nacional.<sup>26</sup>

- *Conflicto armado no internacional.*- A partir de 1945, han surgido una mayor cantidad de conflictos armados al interior de los Estados que guerras interestatales, de ahí su importancia. Están regulados en el artículo 3º común de los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional de 1977 (Protocolo II),<sup>27</sup> éste último los define como aquellos "...que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de su territorio, un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas..."<sup>28</sup> De lo anterior se infiere que, estas normas, no aplican a tensiones o disturbios internos.

Las normas del Derecho Humanitario comprenden una serie de obligaciones que las partes beligerantes deben cumplir, por lo

---

<sup>25</sup> Artículo 2º común de los Convenios de Ginebra ya mencionados.

<sup>26</sup> Artículo 1º, inciso 4.

<sup>27</sup> Realizada en Ginebra, Suiza el 8 de junio de 1977. México no lo ha firmado.

<sup>28</sup> Artículo 1º.

cual, los gobiernos, las fuerzas armadas y demás partes en el conflicto tienen la responsabilidad directa de acatarlas.

Por último, resulta oportuno destacar que la Corte Internacional de Justicia ha determinado los siguientes principios del Derecho Internacional Humanitario:

- Las personas que no participen, o dejen de participar en las hostilidades deberán ser respetadas, protegidas y tratadas con humanidad. Tendrán derecho a recibir la asistencia apropiada, sin discriminación alguna.
- Los combatientes capturados y demás personas privadas de la libertad, serán tratados con humanidad. Tendrán que ser protegidos contra todo acto de violencia, en especial, la tortura. Si se inician procedimientos judiciales en su contra, gozarán de las garantías fundamentales del procedimiento reglamentario.
- El derecho de las partes beligerantes a elegir los métodos o medios de hacer la guerra no es ilimitado. Queda prohibido causar males superfluos y heridas innecesarias.
- A fin de proteger a la población civil, las fuerzas armadas deberán distinguir, en todas las circunstancias, a la población civil y los bienes civiles de los objetivos militares. La población civil como tal, los civiles y los bienes civiles, no serán objeto de ataques militares.<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Case concerning the military and paramilitary activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) 1984-1991, Judgment of 27 June 1986, General list No. 70. Consultable en [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org)



## **1.2. El derecho penal internacional: la naturaleza de su contenido y su alcance**

Las conductas conocidas actualmente como delitos internacionales no son de creación reciente, a lo largo de la historia se han presentado en diversos eventos, sin embargo, en un principio se consideró que correspondía a cada nación su prevención y castigo.

A través del siglo XX, la comunidad internacional se percató de la necesidad de identificar y tipificar los crímenes internacionales, en virtud de que los conflictos bélicos suscitados durante ese siglo presentaron la particularidad de que la lucha ya no era solamente entre ejércitos nacionales, también se dirigía, sin ninguna consideración, contra la población de un país o nación, por lo que ya no eran delitos contra los individuos sino contra la humanidad, donde se atacaba la vida, la integridad física, moral, la libertad, la seguridad, el pudor y el patrimonio. Lo anterior, se intensificó por el desarrollo armamentista que permitió hacer daño a gran escala, sin mayor limitación que el alcance de las armas.

Ante esta situación, los Estados en su conjunto, se vieron obligados a tipificar las violaciones graves al Derecho Internacional Humanitario y a los Derechos Humanos, al establecer mecanismos por medio de los cuales se pudiera castigar a los responsables

directos,<sup>30</sup> lo que dio origen al denominado *Derecho Penal Internacional*.

Se puede definir a esta disciplina como "...la totalidad de las normas de Derecho Internacional público que regulan las consecuencias de carácter penal, que buscan establecer la responsabilidad de los autores de delitos internacionales, así como especificar sus elementos."<sup>31</sup>

En un principio, se presentaron problemas que impidieron que el derecho penal internacional fuera eficaz, como la falta de codificación y la carencia de mecanismos de coerción efectivos. De lo anterior, se advierte que necesita delitos debidamente tipificados, el establecimiento de sus penas y un tribunal internacional con competencia para juzgarlos.

Actualmente, se han incorporado normas que intentan prever esas situaciones en los tratados internacionales<sup>32</sup> los que son complementados con *ley suave*, esto es, resoluciones de la Organización de las Naciones Unidas y las opiniones de representantes de los gobiernos, el derecho consuetudinario y principios generales de Derecho Internacional, así como en el

---

<sup>30</sup> En el Derecho Penal Internacional, como excepción al Derecho Internacional Público, la responsabilidad recae directamente en las personas que ordenaron y/o ejecutaron un delito de su ámbito, independientemente de la responsabilidad en que pudiese incurrir el Estado como tal.

<sup>31</sup> Kai Ambos, Op cit, p. 27.

<sup>32</sup> Por ejemplo las Convenciones de Ginebra y sus dos protocolos, ya mencionados, así como la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio de 1948, la Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de apartheid y la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, entre otros.

Estatuto de Roma donde, por vez primera, se tipifican diversos delitos internacionales, se establece un organismo judicial permanente y normas de procedimiento dicho organismo.

Es oportuno subrayar, en este punto de la investigación, que como cualquier disciplina jurídica, el derecho penal internacional posee elementos fundamentales que lo integran, estos son: a) la responsabilidad penal internacional del individuo, b) los delitos internacionales, c) la jurisdicción internacional y d) los organismos penales internacionales.

La doctrina del Derecho Internacional clásico no reconocía que el individuo fuera responsable de las violaciones a leyes internacionales, básicamente porque el individuo, en *strictu sensu*, no es sujeto jurídico en el régimen internacional público; en efecto, la tendencia general era imputar responsabilidad al Estado, aunque llevase aparejada la obligación de reparar los daños y, en su caso, imponer sanciones penales internas a los responsables.

En la Primera Guerra Mundial la comunidad internacional buscó, por primera vez, entablar juicios por violaciones graves a las leyes de guerra, en los que se considerara tanto la responsabilidad tradicional de los Estados, de carácter reparatorio, como la *responsabilidad internacional de los individuos*, de naturaleza penal. El Tratado de Versalles de 1919 estableció que debía juzgarse a los responsables de crímenes de guerra, entre ellos, al *káiser* Guillermo

II de Alemania; a pesar de que no se concretizó, su importancia radica en que marca el inicio del reconocimiento de la responsabilidad penal individual en el orden internacional.

Posteriormente, los Estatutos de los Tribunales de Nuremberg y Tokio y las sentencias que dictaron establecieron la responsabilidad penal individual por crímenes de guerra, basándose en el razonamiento siguiente: "...los crímenes contra el Derecho Internacional son realizados por hombres y no por entidades abstractas, y sólo castigando a los individuos que cometieron tales crímenes pueden ser aplicadas las disposiciones del Derecho Internacional."<sup>33</sup> Por lo que la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció los principios de Derecho Internacional que emanaron del primer estatuto,<sup>34</sup> y que la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas plasmó en el documento titulado *Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Nüremberg*<sup>35</sup> de julio de 1950.

---

<sup>33</sup> Kai Ambos, Op. cit., p. 339.

<sup>34</sup> Resolución 95 (I) adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 11 de diciembre de 1946 en la quincuagésima quinta reunión plenaria, denominada *Confirmación de los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nüremberg*.

<sup>35</sup> Los principios que reconocen la responsabilidad internacional son:

Principio I.- Toda persona que cometa un acto que constituya delito de Derecho Internacional es responsable de él y está sujeta a sanción.

Principio III.- El hecho de que la persona que haya cometido un acto que constituya delito de Derecho Internacional haya actuado como Jefe de Estado o como autoridad del Estado, no la exime de responsabilidad conforme al Derecho Internacional.

Principio IV.- El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior jerárquico no la exime de responsabilidad conforme al Derecho Internacional, si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción.

En 1993, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas creó el *Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del Derecho Internacional humanitario cometidas en el territorio de la Ex Yugoslavia a partir de 1991*, cuyo estatuto igualmente reconoció la responsabilidad penal internacional del individuo,<sup>36</sup> también concebida en el *Estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda*<sup>37</sup> el que en lo substancial resulta coincidente con el caso anterior.<sup>38</sup>

De los precedentes mencionados, se infiere la integración de los fundamentos de la responsabilidad penal individual en el ámbito internacional que adoptan principalmente, la forma de derecho consuetudinario, pero esta fuente formal se ve robustecida por la suscripción y ratificación de los países al Estatuto de Roma de la

---

<sup>36</sup> El estatuto del tribunal en comento se aprobó en la Resolución 827 (1993), adoptada el 25 de mayo de 1993; ha sufrido tres modificaciones, según resoluciones 1166 del 13 de mayo de 1998, 1329 del 30 de noviembre de 2000 y, 1411 del 17 de mayo de 2002 del Consejo de Seguridad. En su parte conducente establece:

Artículo 6°. Competencia *ratione personae*. El Tribunal Internacional tiene competencia con respecto a las personas físicas de acuerdo con las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 7°. Responsabilidad penal individual.

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

La categoría oficial de un acusado, ya sea como Jefe de Estado o de Gobierno, o como alto funcionario, no le exonera de su responsabilidad penal y no es motivo de disminución de la pena.

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

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

<sup>37</sup> Se encuentra anexo a la Resolución 955 (1994), aprobada por el Consejo de Seguridad, en su 3453ª sesión, celebrada el 8 de noviembre de 1994, modificado por resoluciones 1165 del 30 de abril de 1998, 1329 de 5 de diciembre de 2000 y, 1411 de 17 de mayo de 2002, del Consejo de Seguridad.

<sup>38</sup> En este estatuto se encuentra en los artículos 5° y 6°.

Corte Penal Internacional,<sup>39</sup> lo que implica el reconocimiento expreso de cada nación.<sup>40</sup>

Ahora bien, la responsabilidad penal en comento se da por la comisión de algún *delito internacional* entendido como "...aquella conducta cuyo carácter penalmente ilícito está determinado, no por el derecho interno sino por el propio Derecho Internacional, ya por normativa consuetudinaria, ya por vía convencional."<sup>41</sup>

En un principio, se consideró que eran delitos internacionales: la piratería, los atentados a las personas internacionales protegidas, el contrabando, la violación del bloqueo

<sup>39</sup> Adoptado en Roma, Italia el 17 de julio de 1998, firmado por los Estados Unidos Mexicanos el 7 de septiembre de 2000, todavía sin ratificar.

<sup>40</sup> En lo relativo a la responsabilidad penal individual en el orden internacional, este estatuto dispone:

Artículo 25. Responsabilidad penal individual

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.
2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.
3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:
  - a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;
  - b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa; c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;
  - d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:
    - i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o
    - ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;
  - e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa;
  - f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consuma no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.
4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al Derecho Internacional.

Artículo 26. Exclusión de los menores de 18 años de la competencia de la Corte...

Artículo 27. Imprudencia del cargo oficial....

Artículo 28. Responsabilidad de los jefes y otros superiores...

<sup>41</sup> Isabel Lirola Delgado y Magdalena M. Martín Martínez, Corte Penal Internacional, p. 11.

de guerra y los crímenes de guerra, dejando así los demás crímenes dentro del ámbito del derecho interno.

Después de la Segunda Guerra Mundial, diversos Estados consideraron que los acontecimientos, de todos conocidos, hicieron peligrar la existencia de la humanidad, la cual fue atacada, ofendida y dañada en sus bienes y valores fundamentales, al haberse perpetrado crímenes nunca antes vistos, dentro y fuera de los campos de batalla, contra combatientes y no combatientes, prisioneros y rehenes de guerra, en territorios ocupados o de influencia, y, contra toda la humanidad. Como consecuencia, en el anexo del Acuerdo de Londres de 1945,<sup>42</sup> se tipificaron los denominados *crímenes contra la paz, de guerra y contra la humanidad*, por considerar que su importancia era tal que debía ser regulada por la comunidad internacional.

A partir de ese momento, comenzaron a celebrarse diversos tratados internacionales con el fin de especificar qué crímenes deben ser considerados como delitos internacionales, tipificándose así un sinnúmero de ellos; por ejemplo en el Estatuto de Roma se encuentran los crímenes de genocidio, de lesa humanidad y de guerra,<sup>43</sup> considerados como los más graves de para la comunidad internacional en su conjunto<sup>44</sup> porque amenazan la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad.

---

<sup>42</sup> Estatuto del Tribunal Militar Internacional, elaborado el 8 de agosto de 1945 en Londres.

<sup>43</sup> Definidos específicamente, para efectos del Estatuto de Roma, en sus artículos 6, 7 y 8 respectivamente.

<sup>44</sup> Artículo 5º Crímenes de la competencia de la Corte, del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

En principio, la imposición de *sanciones* por la responsabilidad penal internacional imputable a un individuo corresponde a los Estados a través de las respectivas jurisdicciones nacionales (principio de territorialidad). Sin embargo, cuando los cauces internos son insuficientes, como en los conflictos internos, o ineficaces, por no existir certeza de su legitimidad o imparcialidad para imponer una sanción, o aún aplicándola se utiliza a la amnistía para hacerla nugatoria, la comunidad internacional busca mecanismos para instaurar una jurisdicción internacional con el fin de atender casos de violaciones graves a los derechos humanos y al derecho humanitario (no delitos del orden común).

La *jurisdicción penal internacional* surgió cuando los Estados empezaron a castigar los crímenes de guerra, toda vez que la costumbre era que los responsables fueran enjuiciados por un tribunal constituido por los representantes de los países vencedores.

Posteriormente, se creó la *jurisdicción universal*, que ejercen los Estados para castigar delitos como tortura, toma de rehenes, desapariciones forzadas, crímenes contra las personas internacionalmente protegidas, terrorismo, piratería, entre otros; los que, por motivos de interés universal, deben ser reprimidos sin tener en cuenta la nacionalidad del inculcado, ni si los actos se cometieron en su territorio o fueron dirigidos en contra de sus



nacionales, lo que constituye una excepción al principio de territorialidad. De lo anterior, se desprende que está prevista para que cualquier país extienda la competencia de sus tribunales más allá de sus fronteras, esto es, "...se trata de un principio que permite que el juez nacional conozca de hechos con los que no tiene ningún nexo jurisdiccional."<sup>45</sup>

El antecedente de la jurisdicción universal se encuentra en el castigo a la piratería, en el período en que la mayor parte del tráfico comercial se desarrollaba por vía marítima, se sostenía que al atender en contra de los intereses de todos los Estados, en un espacio fuera de su soberanía, sus funcionarios tenían la facultad de detener al buque pirata y ejercer su jurisdicción sobre las personas a bordo.

La competencia universal en comento, nació para compensar la carencia de tribunales penales internacionales de carácter permanente. Actualmente, se encuentra regulada por normas internacionales convencionales<sup>46</sup> y consuetudinarias, que facultan a los Estados a juzgar y sancionar al infractor de dichas normas; sin embargo, para poder aplicarse, se deben cumplir las siguientes reglas:

---

<sup>45</sup> Isabel Lirola Delgado, Op. cit., página 22.

<sup>46</sup> Por ejemplo, se encuentra contemplada en los artículos 50, 51, 130 y 147 respectivamente de las cuatro Convenciones de Ginebra ya mencionadas, en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, Convención para la Prevención y Castigo de Crímenes contra las Personas Internacionalmente Protegidas, la Convención para Prevenir y Sancionar los actos de Terrorismo, la Convención para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves, por mencionar algunos tratados internacionales.

- El principio de jurisdicción universal debe ser incorporado al derecho interno.
- Se debe estar mejores condiciones para llevar a buen fin el procedimiento penal.
- Se debe habilitar para el castigo de crímenes internacionales de especial gravedad y trascendencia para la comunidad internacional, no para cualquier delito.

No todos los Estados reconocen este principio, entre los que sí lo reconocen y lo implementan están Alemania, Australia, Bélgica, Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos de Norteamérica, Francia, Holanda, Israel, Senegal, Reino Unido, Suecia y Suiza. Asimismo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido este principio<sup>47</sup> y recomendó a los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos que adoptaran las medidas necesarias para invocar y ejercer la jurisdicción universal para juzgar a quien perpetrara de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.<sup>48</sup>

Este principio no ha estado exento de críticas, ya que presenta diversos problemas para su aplicación como:

---

<sup>47</sup> En su Informe de 19 de noviembre de 1999. Sección: Situación en Chile. Inciso 2. “La cuestión de la jurisdicción universal en la doctrina de la Comisión.” En el numeral 148 de este inciso define al principio en comento.

<sup>48</sup> El texto completo de la recomendación se encuentra en el documento OEA/Ser/L/V/II.101 Doc. 69 de 8 de diciembre de 1998.

- Dificultades vinculadas a aspectos procesales, en especial respecto de la capacidad de investigación y la instrucción de la causa.
- Este sistema carece de supervisión internacional.
- A pesar de fundamentarse en normas internacionales, cada país decide cómo aplicarlo, con sus propias reglas, lo que ha imposibilitado un acuerdo general sobre su contenido y aplicación.
- En algunos casos, se ha aplicado como jurisdicción primaria, esto es, se aplica antes que la jurisdicción nacional, por lo que se ha considerado que menoscaba la soberanía de los Estados.

Durante el proceso de creación de la Corte Penal Internacional, se observó la necesidad de establecer un nuevo tipo de relación, para preservar la soberanía de los Estados, sin alterar el objetivo de reducir la impunidad. Se plantearon diversas opciones, tendientes a evitar que la Corte menoscabara la soberanía de los Estados, al buscar que las autoridades nacionales fueran las principales responsables de los procesos por crímenes que figuran en el Estatuto de Roma.

Por lo anterior, se consideró la conveniencia de que la corte internacional, en lugar de tener primacía sobre los tribunales nacionales, fuera *complementaria* de estos al intervenir, únicamente, ante la falta de voluntad o capacidad de las

jurisdicciones nacionales, y, en casos de violaciones graves a una norma jurídica internacional.<sup>49</sup>

Después de diversas negociaciones, se aprobó y estableció en el Estatuto de Roma el *principio de complementaridad* a virtud del cual existe primacía de las jurisdicciones nacionales, en el sentido de que, a ellas corresponde la prosecución de cualquier delito, y la corte internacional sólo actuará de manera secundaria y complementaria.<sup>50</sup>

De lo anterior se colige que, los Estados tienen preminencia para juzgar este tipo de delitos, pero de no hacerlo, lo hacen de manera deficiente, se valen de mecanismos que la hacen nugatoria o no muestran interés, la Corte Penal Internacional, como garante del respeto a los Derechos Humanos y al Derecho Humanitario, podrá intervenir para avalar que la justicia internacional sea respetada y puesta en práctica, sin perjudicar el derecho interno de los Estados. Este principio, responsabiliza a los países, indirectamente, a instaurar las condiciones mínimas para que su oportunidad de juzgar pueda ser ejercitada de manera efectiva (por ejemplo, tipificando los crímenes y haciendo que órganos de justicia

---

<sup>49</sup> Al igual que en la jurisdicción universal, la *complementaridad* sólo atiende violaciones graves al Derecho Internacional y no aplica para delitos del orden común, sin embargo, deja entrever que no habrá exclusividad de la jurisdicción nacional en casos que, por su naturaleza y gravedad, reclaman la atención internacional.

<sup>50</sup> Estatuto de Roma: "Artículo 1. La Corte. Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional ("la Corte"). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y *tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales...*". Se complementa con el artículo 17, referente a las cuestiones de admisibilidad.

puedan responder de manera eficaz a sus obligaciones internacionales).

Para concluir este capítulo, debe analizarse el último elemento del derecho penal internacional, que corresponde a los *organismos penales internacionales*, cuya característica principal es que tienen competencia para conocer asuntos sobre la presunta responsabilidad de individuos por la comisión de delitos internacionales.

El siglo XX se caracterizó por la creación de los tribunales denominados *Ad Hoc*, que se distinguen porque son creados *ex profeso* para juzgar actos criminales específicos y graves que, se considera, deben ser sancionados. Sus características son:

- Tienen primacía sobre los tribunales nacionales.
- Son regionales o especiales en atención al territorio, a la categoría de personas y al tiempo de comisión de delitos.
- Han sido creados por decisión externa y no, por consenso de los Estados, cuya jurisdicción se ve afectada por la jurisdicción internacional.

En este contexto, se consideran tribunales *Ad Hoc* el tribunal previsto en el Tratado de Versalles, los tribunales de Nüremberg y Tokio, así como los de la ex Yugoslavia y Ruanda.

Por otro lado, se denomina tribunal penal internacional al establecido por un acuerdo internacional entre los Estados que acepten su competencia; tiene jurisdicción para conocer de los delitos contenidos en su estatuto. El único, es la Corte Penal Internacional, aunque cabe mencionar que, su creación responde a diversos proyectos que se plantearon de manera recurrente a lo largo del siglo pasado.

CAPÍTULO II  
EVOLUCIÓN DE LAS NORMAS PENALES  
INTERNACIONALES HACIA LA CORTE PENAL  
INTERNACIONAL

El proceso de creación de la Corte Penal Internacional se caracterizó por haber atravesado un largo camino plagado de dificultades, ruta que culminó con la emisión del Estatuto de Roma. Si bien es cierto que la necesidad del establecimiento de una jurisdicción penal internacional ha adquirido mayor intensidad en los últimos años, también se observa la presencia de diversos obstáculos de índole jurídico y político que tan sólo la han retrasado.

Existen antecedentes muy remotos de las normas penales internacionales, por ejemplo, se tiene noticia que en la antigua Grecia se juzgó a los generales vencidos en una guerra que libraron en Sicilia, bajo la acusación de haber cometido hechos indignos de guerreros.

Del mismo modo, en la historia encontramos diversas referencias,<sup>51</sup> pero es a partir del Congreso de Viena celebrado en 1814, en el período denominado *despertar de las naciones*, que se originan valiosos precedentes que explican la evolución del derecho

---

<sup>51</sup> De la Edad Media encontramos disposiciones como la “Paz de Dios” que prohibía a los combatientes hacer daño a clérigos, mujeres, niños, campesinos y población civil; también existió la “Tregua de Dios” prohibía las hostilidades durante el Adviento, la Cuaresma y la segunda mitad de todas las semanas de sábado a miércoles siguiente. Por otra parte, en la doctrina encontramos autores importantes cuyo trabajo implicó grandes avances y que aún ahora son de gran trascendencia, estos autores son: Francisco de Vitoria (1480-1546) que planteó por primera vez la distinción entre guerra justa e injusta, considerando como culpable a aquel de los beligerantes cuyo lado no estuviese la razón; Francisco Suárez (1583-1640) proclamó que el agresor injusto, una vez vencido, quedaba bajo la jurisdicción del vencedor, igualmente formuló normas para limitar la violencia de la guerra, cuya norma fundamental era “no hacer al enemigo sino los males estrictamente indispensables para conseguir la victoria, respetando siempre a las personas inocentes”; Grocio a su vez, en su *Tratado de la guerra y la paz* defendió la legitimidad de la sanción de los crímenes de guerra, el crimen genérico de la guerra misma y los crímenes contra la humanidad, concebidos, en general, como crímenes contra el Derecho de Gentes, asimismo opinaba que la reglamentación de la guerra es indispensable, prescindiendo de que ella sea justa o injusta.



penal internacional y la naturaleza de las relaciones internacionales que, casi dos siglos después, justifican la creación la Corte Penal Internacional.

En este capítulo se explicará cómo, en los primeros intentos de establecer una jurisdicción penal internacional, se fue incorporando el principio de la responsabilidad penal de los individuos en el régimen jurídico internacional, a modo de comprender la importancia de la evolución de su régimen normativo.

### **2.1. Del Congreso de Viena a la Paz de Versalles**

La primera parte del siglo XIX, en el ámbito internacional, se distingue porque el sistema interestatal carece de todo tipo de autoridad central. Esto propiciaba un estado de inseguridad jurídica y política, que creaba una preocupación por la supervivencia de cada Estado, y dilemas de seguridad y equilibrio de poder entre los países (por ejemplo carreras de armamentos). Por estos motivos, durante este período se generó el establecimiento de un sistema de alianzas, ententes, detentes, neutralidad y tratados de no agresión. Paralelamente a la estructura de dicho sistema, tenemos las relaciones diplomáticas entre Estados que dependían de la posición que asumían en cada conflicto que surgía, la cual, se sujetaba a los intereses y a las relaciones de poder.

En este contexto surge el Congreso de Viena, cuya celebración se estipuló en el Tratado de París suscrito el 30 de mayo de 1814.

Se reunieron en aquella ciudad desde septiembre, las delegaciones de Rusia, Prusia, Austria, Gran Bretaña (que formaron la entonces llamada *Cuádruple Alianza*), España, Portugal y Suecia, potencias vencedoras de Napoleón, y posteriormente se incorporó la delegación de Francia. Este histórico congreso inició en octubre del mismo año y concluyó hasta el 9 junio del siguiente, fecha en que la asamblea general se constituyó para firmar el Acta del Congreso. Ahí se decidió el nuevo mapa europeo, se organizó la batalla decisiva contra Napoleón, y se establecieron los principios y acuerdos que regirían las relaciones internacionales y el derecho internacional en Europa en las siguientes décadas.

Cabe destacar y estudiar los resultados que se derivaron de este congreso (o como se denominó en su tiempo, *internacional de reyes*), ya que fueron en su momento, una valiosa aportación al derecho internacional y que definieron el sentido de las relaciones internacionales entre los Estados. En primer lugar, se establecieron los siguientes principios:

- *Principio de equilibrio entre las potencias*, que consistía en establecer un equilibrio que garantizara la paz.

- *Principio de legitimidad*, que se interpretó como legitimidad monárquica. El concepto de legitimidad se utilizó durante el período de la Restauración, en él, se aludía a las dinastías históricas como auténticos titulares de la legitimidad que les fue sustraída por la fuerza.
- *Principio de intervención* de las grandes potencias en los asuntos internos de otros países, incluyendo aquellos que no participaron en el congreso, en la medida que su situación pudiera afectar el equilibrio general. Este principio implicaba el derecho de los grandes a restablecer el orden, tanto en campo internacional, como en el interior de las naciones.

Asimismo, de este congreso nació la distinción entre grandes y pequeñas potencias. Esta idea resultó revolucionaria en su momento debido al hecho de que, hasta entonces, prevalecía la percepción de que todos los soberanos y los Estados independientes eran iguales en teoría.

No obstante lo avanzado que fue este congreso, se dejaron cuestiones sin resolver y problemas que se volvieron recurrentes en el transcurso del siglo XIX. Sin embargo, los acuerdos alcanzados en Viena preservaron a Europa de una guerra general durante casi un siglo.

A partir de 1815, como consecuencia de los compromisos contraídos en el Congreso de Viena en el rubro de seguridad

colectiva, se implementó en Europa un sistema de congresos, que consistió en un procedimiento colectivo diseñado para resolver problemas (en el ámbito internacional) a fin de garantizar la aplicación de acuerdos celebrados, en lugar de hacerlo mediante negociaciones bilaterales; esta práctica es considerada como el primer precedente de organización internacional. El Sistema de Congresos funcionó de manera continua en el período que abarca de 1818 a 1822, de modo ocasional se realizaron otros congresos a lo largo de ese siglo, aunque se evidenció desde 1826 que las potencias anteponían sus intereses al principio establecido de seguridad colectiva, por lo que el sistema terminó por agotarse.

Con el reconocimiento de los principios de equilibrio y de solidaridad internacional, y, el derecho de intervención, establecidos en el congreso, así como la posterior creación de la Santa Alianza, se buscaba el desarrollo de una política internacional encaminada a salvaguardar a Europa de las ideas revolucionarias basadas en un movimiento liberal y nacionalista; no obstante esto, las revoluciones de 1830 y 1848<sup>52</sup> obligaron a las potencias europeas a ocuparse más de la política interior que de la exterior, lo que provocó en la inexistencia de conflictos internacionales que pudieran modificar el equilibrio de las potencias.

---

<sup>52</sup> Movimientos revolucionarios de 1830: Bélgica consiguió su independencia de Holanda. Polonia, los Estados italianos y Alemania, fracasaron en sus respectivos levantamientos. Movimientos revolucionarios de 1848: en Francia se restauró la república, se establecieron regímenes constitucionales en Prusia y Piamonte, Hungría se declaró autónoma (aunque reconocía a Austria como gobierno central), nuevamente hubo un movimiento en los Estados italianos que fracasó. Asimismo España sufrió inestabilidad política, e Inglaterra hizo reformas legales donde dio entrada a ciertas ideas liberales para evitar levantamientos. De ahí que este período se caracterizara por que las potencias se preocuparan más por su situación interna que por controlar el ámbito internacional.

Posteriormente, el último cuarto del siglo XIX, dentro del marco histórico, militar, político, económico y cultural, se define como la época de rivalidades entre los imperialismos viejos (Gran Bretaña, Francia, Rusia y Alemania) y nuevos (Estados Unidos y Japón); todas estas potencias basaban su poder de acuerdo a la supremacía militar y naval, así como en los intereses de las fuerzas económicas y financieras, el impulso de los valores culturales e intelectuales del llamado mundo occidental y, en especial, los nacionalismos exacerbados, sobre todo los que correspondían a grandes potencias.

Dentro del marco referencial antes descrito, las relaciones y tensiones internacionales estuvieron comprensiblemente acentuadas en atención a las rivalidades y confrontaciones derivadas de las pretensiones de los Estados en razón del dominio económico, político y territorial, en especial entre aquellos que concurren al reparto de territorios por la expansión colonial en Asia, África y Oceanía. Como consecuencia de esta crítica situación se desarrolló una política de bloques, basada en diversas alianzas entre Estados, la cual se instauró a partir de 1894.

A pesar de lo anterior, hacia el final del siglo XIX, surgieron ideas anti-militaristas y movimientos de paz, que originaron

diversos pronunciamientos,<sup>53</sup> entre los que destaca la convocatoria realizada por el zar Nicolás II para celebrar una Conferencia en la cual se pretendía llegar a un acuerdo para frenar el incremento armamentístico.

Como respuesta a esta convocatoria, en 1899 se llevó a cabo la primer Conferencia de La Haya a la que asistieron 27 países con el objetivo de buscar mecanismos para la solución de conflictos y establecer límites a la guerra, iniciando así la codificación del derecho internacional de guerra en su vertiente de derecho internacional humanitario.

Esta conferencia, culminó con la creación de tres convenciones y tres declaraciones,<sup>54</sup> que se consideran los textos primigenios de reglamentación general sobre los usos de guerra.

En el año de 1907, por iniciativa del presidente de los Estados Unidos, y con la participación de 44 gobiernos, se llevó a cabo la segunda Conferencia de la Haya para concertar diversos

---

<sup>53</sup> Durante la segunda parte del siglo XIX se establecieron normas para la guerra, como son la Declaración de París sobre protección del comercio neutral en tiempo de guerra de 1856, la Convención de Ginebra sobre tratamiento a los prisioneros y heridos en el campo de batalla de 1864, la Declaración de San Petersburgo de 1868, también algunos Estados dictaron ordenanzas para regular la conducta de sus ejércitos. En 1872 Gustave Moynier (fundador de la Cruz Roja Internacional) propuso un Tribunal Internacional permanente con el objetivo de prevenir y reprimir las infracciones a la Convención de Ginebra de 1864, sin embargo nunca se concretizó.

<sup>54</sup> Convenciones de La Haya: I. Para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales, II. Concerniente a las leyes y usos de la guerra terrestre, III. Para la aplicación de la guerra marítima de los principios de la Convención de Ginebra del 22 de agosto de 1864; Declaraciones de La Haya: 1ª Sobre prohibición de lanzar proyectiles y explosivos desde los globos, o por otros nuevos medios parecidos y 2ª Sobre prohibición de emplear proyectiles que tengan por único fin difundir gases asfíxiantes o deletéreos.

acuerdos,<sup>55</sup> entre los que sobresalen la fórmula del arbitraje obligatorio en caso de conflicto, la limitación de armamentos y la prohibición de castigos colectivos. Cabe mencionar, que si bien se hicieron las estipulaciones mencionadas, no se establecieron sanciones penales.

Posteriormente, se realizó el Informe Carnegie realizado por la Comisión Internacional para investigar las Causas y Conductas de la Guerra en los Balcanes (Washington, 1914); su importancia radica en que dio origen a la idea de una jurisdicción penal Internacional por encima de las naciones por "crímenes de Estado". Antes de ese Informe no se concebía una responsabilidad en las personas físicas por la comisión de tales crímenes, ya que el alcance original y tradicional del Derecho Internacional era el de regular, exclusivamente, las relaciones entre Estados.

Hasta 1914, las grandes potencias se cuidaron de no alterar el *status quo* que se mantenía en Europa, sin embargo, durante el transcurso de los años se fueron fomentando las condiciones para que un incidente menor pudiera desencadenar una guerra, y que, gracias al automatismo de las alianzas, esa crisis se hiciera general;

---

<sup>55</sup> Convenciones de La Haya: I. Para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales, II. Concerniente a la limitación del empleo de la fuerza para el cobro de deudas contractuales, III. Relativa al rompimiento de las hostilidades, IV. Concerniente a las leyes y usos de la guerra terrestre, V. Concerniente a los derechos y deberes de las potencias y de las naciones neutrales en caso de guerra terrestre, VI. Relativa al régimen que debe observarse con los buques mercantes enemigos al comenzar las hostilidades, VII. Relativa a la transformación de navíos de comercio en buques de guerra, VIII. Relativa a la colocación de minas submarinas automáticas de contacto. IX. Concerniente al bombardeo, por fuerzas navales en tiempo de guerra, X. Para la adaptación de los principios de Ginebra a la guerra marítima, XI. Relativa a ciertas restricciones en el ejercicio del derecho de captura en la guerra marítima, XII. Relativa al establecimiento de una Corte internacional de presas, XIII. Concerniente a los derechos y deberes de las potencias neutrales en caso de guerra marítima, Declaración XIV de La Haya, relativa a la prohibición de lanzar proyectiles y explosivos desde los globos.

por tanto, resultaba evidente que las relaciones internacionales estaban en constante tensión.

Existieron antecedentes que propiciaron reacciones en cadena: una crisis en 1908 y otra en 1912-1913 agravaron la situación internacional europea a tal punto que ya no se pudo superar la última producida por el asesinato del archiduque Francisco Fernando, heredero al trono austro-húngaro, en Sarajevo el 28 de junio de 1914. El 23 de julio, Austria envió un ultimátum a Belgrado y, ante la insatisfactoria respuesta serbia, le declaró la guerra el 28 de julio, poniendo final a la última crisis y dando paso a la primera conflagración mundial.

Entre 1914 y 1918 se llevó a cabo la *Primera Guerra Mundial*, Gran Guerra o Guerra del Catorce, como también se le llegó a denominar.

Por primera vez en la historia se producía una guerra mundial, un conflicto sin localización posible, cuyas dimensiones bélicas sólo delató lo anticuadas que eran las normas internacionales existentes para solucionar crisis.

Como se sabe, esta guerra sorprendió al mundo por las proporciones destructivas que adquirió; esto se debió, entre varios factores, a su duración inusitada, la dureza de la vida en el frente,



las cuantiosas bajas humanas y a los crímenes de guerra, que se cometieron en gran escala.

La Gran Guerra terminó cuando el *Káiser* Guillermo II de Alemania abdicó y huyó a Holanda; tras lo cual el 11 de noviembre de 1918, el nuevo gobierno alemán firmó el armisticio.

Con la rendición de Alemania, se dio lugar a la Conferencia de la Paz con la presencia de las delegaciones de 32 estados, abriendo su sesión inaugural el 18 de enero de 1919. Esta conferencia vendría a ser el foro que habilitó un complejo mecanismo para diseñar el nuevo orden internacional en que se apoyó el nuevo equilibrio entre las potencias.

Inmediatamente empezaron a funcionar diversas comisiones investigadoras en Francia, Inglaterra y Rusia. Los resultados obtenidos motivaron que, por primera vez, dichos países reconocieran la necesidad de aplicar, en el ámbito internacional, normas de derecho penal por las innumerables infracciones perpetradas al derecho de gentes durante la gran conflagración.

El 25 de enero de 1919, la Conferencia Preliminar de la Paz nombró una comisión de 15 miembros, representantes de 10 potencias aliadas y asociadas. Esta comisión estudió los aspectos siguientes:

- Responsabilidad de los autores de la guerra.
- Violación de leyes y usos de guerra por las fuerzas armadas de las Potencias Centrales.
- Responsabilidad individual de ciertos miembros de las fuerzas enemigas.
- Establecimiento de un Tribunal y el procedimiento a seguir por el mismo, para juzgar estas infracciones; propuso que este tribunal fuera un organismo oficial interaliado encargado de castigar a los autores de violaciones del derecho internacional.

De esta conferencia emanó el primer tratado de paz, el Tratado de Versalles de 28 de junio de 1919, compuesto de 440 artículos dispuestos en 15 partes. Las aportaciones más importantes que ofrece este tratado<sup>56</sup> al régimen penal internacional son las siguientes:

- La creación de una sociedad internacional a partir de una organización universal, en torno a la noción de una paz perpetua y la prevención de la guerra, lo que posteriormente dio lugar a la Sociedad de Naciones.
- El compromiso de no recurrir a la guerra, por lo cual las relaciones internacionales se fundarían en la justicia y el honor, la rigurosa observancia del Derecho Internacional y el respeto a las obligaciones contraídas en los tratados.

---

<sup>56</sup> Se desprenden de los artículos 227 a 230 del Tratado de Versalles.

- La concepción colectiva de la seguridad se erigió sobre tres pilares: el arbitraje o solución pacífica de las disputas internacionales, el desarme y la seguridad colectiva basada en la noción de solidaridad internacional o responsabilidad colectiva, así como construcción de la paz a través de la cooperación.
- Se suprimió la excepción de cosa juzgada. Los culpables serían entregados aunque ya hubiesen sido juzgados por tribunales alemanes o de las potencias aliadas de Alemania.
- Reconocimiento del gobierno alemán a la competencia penal de las potencias aliadas, así como el compromiso de entregar a las personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las leyes y a las costumbres de guerra.
- Se admitió la extradición. En este punto, el gobierno alemán prometió participar activamente en la aplicación de la justicia a sus propios nacionales.
- Establecimiento de disposiciones para juzgar al *Kaiser* Guillermo II de Hohenzollern, ex emperador de Alemania y a otros dirigentes militares alemanes por haber cometido actos en violación a las leyes y usos de guerra.
- Constitución de un tribunal especial para esos efectos y que asegurara el respeto de los derechos de defensa de los acusados.
- Creación de la jurisdicción penal internacional, relativa al castigo de crímenes que han perjudicado a nacionales de varios países.

Disposiciones similares se incluyeron en los otros tratados de paz destacando el Tratado de Sévres, que hace referencia expresa a las matanzas colectivas perpetradas contra ciertas minorías de origen armenio o griego en el territorio del Imperio otomano.

A pesar de las disposiciones mencionadas, las potencias vencedoras se enfrentaron a diversas contrariedades, siendo la principal que las responsabilidades penales individuales a las que se referían los mencionados tratados de paz no llegaron nunca a exigirse efectivamente, lo cual se manifestó en dos acontecimientos específicos.

El primer evento se presentó cuando los aliados solicitaron a Holanda, país neutral durante la guerra, la entrega de Guillermo II que se encontraba refugiado en aquél país. Holanda denegó la extradición en 1920,<sup>57</sup> lo que hizo imposible que se le juzgara como lo preveía el Tratado de Versalles.

El segundo suceso se mostró con el reducido número de juicios que se celebraron. Alemania solicitó la competencia para conocer de los crímenes de guerra cometidos por alemanes; la petición fue aceptada por los aliados, así, se celebraron los juicios

---

<sup>57</sup> El gobierno holandés argumentó lo siguiente:

El carácter contractual del Tratado Versalles, cuyos efectos no podían obligar a terceros.

Las pretendidas violaciones cometidas por Guillermo II eran de carácter político y no jurídico.

El *Kaiser* no había cometido crímenes directamente.

No existían leyes que justificaran una extradición que pretendía violar el derecho de asilo político.

ante un tribunal nacional alemán de Leipzig. Sin embargo, del enlistado original de 889 individuos señalados como responsables de haber cometido crímenes de guerra, se juzgó, a modo de prueba, a 45 personas, de las cuales solamente 13 fueron condenadas, y sus sentencias establecieron penas incongruentes con la gravedad de los delitos cometidos; posteriormente se juzgaron a 93 personas más con el mismo resultado. Por esto, la Comisión Interaliada requirió al gobierno alemán para que entregara a los demás acusados, Alemania se negó, concluyendo así la justicia de guerra con motivo de la Primera Guerra Mundial.

No obstante los inconvenientes, debe destacarse la importancia de estos precedentes jurisdiccionales, porque convinieron los principios de responsabilidad y sanción penal del individuo, convirtiéndose en el primer antecedente al reconocimiento expreso de la responsabilidad penal del individuo en el orden internacional. Esto último adquiere mayor relieve si se toma en cuenta que, hasta entonces, la tendencia general era la de fincar exclusivamente la responsabilidad internacional al Estado y no a un individuo en particular, por las violaciones cometidas a las leyes y usos de guerra, aunque llevase aparejada la obligación de reparar los daños y castigar en el plano interno a las personas culpables de tales violaciones.

## 2.2. La paz y el estado de preguerra (1922 – 1939)

A continuación se examinan los esfuerzos en pro de la organización de una justicia penal internacional y a favor de la creación de un nuevo derecho de gentes en el período comprendido entre las dos guerras mundiales.

En el Pacto de la Sociedad de Naciones<sup>58</sup> se previó la creación de un Tribunal Permanente de Justicia Internacional;<sup>59</sup> para su establecimiento se reunió en La Haya, del 16 de junio al 29 de julio de 1920, un Comité Consultivo integrado por diez juristas de las potencias aliadas, asociadas y neutras, con el encargo del Consejo de la Sociedad de Naciones de redactar un proyecto de Estatuto para dicho Tribunal. Uno de estos juristas, el Barón Descamps, presentó un proyecto que pretendía que el Tribunal Permanente de Justicia Internacional tuviera "...jurisdicción criminal internacional con competencia para juzgar en lo penal y en lo civil todas las infracciones del orden público internacional y todos los ataques al derecho de gentes universal, cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra."<sup>60</sup> Así, este tribunal juzgaría a toda persona responsable de:

- Haber provocado la guerra.

---

<sup>58</sup> Pacto de la Sociedad de Naciones. Parte I del Tratado de Paz entre las Potencias aliadas y asociadas y Alemania, celebrado en Versalles el 28 de junio de 1919.

<sup>59</sup> Artículo 14. "El Consejo formulará y someterá a los Miembros de la Liga, para su adopción, el proyecto para el establecimiento de un Tribunal Permanente de Justicia Internacional. Este Tribunal será competente para conocer y resolver cualquier diferencia de carácter internacional que las partes le sometan..."

<sup>60</sup> José Luis Galbe, Crímenes y Justicia de Guerra, p. 145.

- Actos criminales que transgredieran las leyes de guerra.
- Actos que pusieran en peligro la paz y la seguridad de las instituciones internacionales.

La Comisión de Juristas aprobó este proyecto por mayoría de 5 votos contra 3 con 2 abstenciones. También fue aceptado por el Consejo de la Sociedad de Naciones en su reunión de San Sebastián de 5 de agosto de 1920. Posteriormente, fue presentado a la Asamblea de dicho organismo, que lo estudió durante noviembre y diciembre del mismo año, la que, si bien aceptó el Reglamento relativo al Tribunal Permanente, desestimó, en su sesión en Ginebra de 18 de diciembre de 1920, la proposición tendiente a atribuirle una competencia penal por considerar que era prematura la atribución de competencia represiva o preventiva penal, prefiriendo confiar la represión a los tribunales ordinarios de cada beligerante.

Aunque el proyecto de Descamps fue rechazado, sirvió como de punto de partida a los esfuerzos tendientes a crear un derecho internacional penal, especialmente los realizados por numerosas asociaciones que redactaron proyectos en este sentido. Por sus aportaciones destacan la *International Law Association* de Londres, en sus congresos de Buenos Aires (1922) y Viena (1926); la *Union Interparlementaire*, en sus conferencias de Berna (1924) y Washington (1926) y de la *Association Internationale de Droit Pénal*, fundada en París en 1924.

La *International Law Association* en su congreso de 1926, aprobó un proyecto que proponía la creación de una Sala de lo Penal, dentro del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, que se encargaría de conocer las infracciones a las leyes y costumbres de guerra que tuvieran carácter penal, así como de las cuestiones que sometiera a su consideración el Consejo o la Asamblea de la Sociedad de Naciones.

En el mismo año, durante la Conferencia de Washington, la *Union Interparlamentaire* acogió una resolución por la que recomendó dar competencia al Tribunal Permanente de Justicia Internacional, para conocer de los delitos y crímenes internacionales. De acuerdo con el texto de esta resolución, los delitos cometidos por los Estados serían juzgados por el pleno de dicho Tribunal y los cometidos por personas en lo particular, por una sala especial.

Por su parte, la *Association Internationale de Droit Pénal* durante su congreso en Bruselas de 1926, propuso:

- Que se diese al Tribunal Permanente de Justicia Internacional competencia en materia represiva.
- Que conociera de la responsabilidad atribuible a los estados por agresiones injustas y violaciones a la ley internacional, pudiendo pronunciar contra los culpables sanciones penales.



- Que conociese de responsabilidades individuales por delitos de guerra agresiva, crímenes de guerra o delitos conexos cometidos en tiempo de guerra o de paz, así como de cualquier hecho que por causa de la nacionalidad de la víctima o de los delincuentes pudiera ser considerado por cualquier estado una ofensa internacional y una amenaza a la paz del mundo.<sup>61</sup>

Todos estos intentos quedaron en loables proyectos, ya que no llegaron a plasmarse en convenios entre estados, aunque sirvieron de fundamento para diversos códigos penales internos.

Análogamente, en el marco de la Sociedad de Naciones, la Asamblea adoptó el Protocolo de Ginebra el 2 de octubre de 1924, cuya propuesta consistió en vincular el soporte de la seguridad colectiva: arbitraje, seguridad y desarme. El Protocolo establecía:

- El arbitraje obligatorio, y se consideraría agresor a todo Estado que lo rechazara o se opusiera a la decisión decretada por la autoridad arbitral.
- La adopción de sanciones militares, aprobadas por mayoría, contra los miembros señalados como agresores.
- La calificación de la guerra de agresión como un crimen internacional.

---

<sup>61</sup> Ibid, p. 147.

- Disposiciones para dilatar la declaración de guerra.<sup>62</sup>

Posteriormente, en agosto de 1928, se realizó el Pacto Briand-Kellogg o Pacto de París, de naturaleza bilateral (firmado por Francia y Estados Unidos) posteriormente modificado a un acto multilateral (el número de los firmantes era superior a los estados miembros de la Sociedad de las Naciones). Este acuerdo estableció que las partes contratantes:

- Condenaban el recurso de la guerra para la solución de las diferencias internacionales.
- Renunciaban a la guerra como instrumento de política nacional en sus relaciones mutuas.
- Reconocían que la solución de todas las diferencias o conflictos, cualquiera que fuera su naturaleza u origen debía buscarse por medios pacíficos.<sup>63</sup>

La trascendencia de este acuerdo radica en que declaró a la guerra fuera de la ley, a la vez que introdujo los principios de seguridad y paz perpetua al ámbito internacional. No obstante lo anterior, este pacto presentó diversos defectos:

- No previó qué organización se encargaría de su observancia.

---

<sup>62</sup> Estos principios fueron confirmados en la VIII Asamblea de la Sociedad de Naciones por la Declaración de 27 de septiembre de 1927, que establecía disposiciones más específicas.

<sup>63</sup> Artículos 1 y 2 del Pacto de París.

- Omitió establecer sanciones penales contra el infractor de las normas que contenía.
- No definió el concepto de agresión.
- No estableció cuáles serían los medios pacíficos para solucionar las controversias.
- Diversas potencias hicieron reservas que desvirtuaban el contenido del pacto.

Más adelante, los asesinatos del rey Alejandro de Yugoslavia y del ministro francés Luis Barthou, acontecidos en Marsella el 9 de octubre de 1934, originaron que el ministro de Asuntos Exteriores francés, Laval, dirigiera a la Sociedad de Naciones una propuesta para que se celebrara una conferencia diplomática sobre el problema internacional del terrorismo, misma que se llevó a cabo concluyó con la elaboración de la Convención de Ginebra para la Represión del Terrorismo el 16 de noviembre de 1938. También se creó otro convenio, que estableció un Tribunal Penal Internacional, con sede en La Haya, destinado a conocer los delitos de terrorismo que fueran sometidos a su competencia, facultativamente, por los estados signatarios. Este Tribunal, recién creado, desapareció junto con la Sociedad de Naciones.

Estos precedentes permiten observar que, en ese momento, existía una corriente que apoyaba la creación, en el ámbito internacional, de un órgano jurisdiccional penal que asegurase la

sanción de la responsabilidad del individuo cuando vulnerara su orden jurídico.

Ésta era la situación antes del 3 de septiembre de 1939, cuando estalló la Segunda Guerra Mundial.

### **2.3. Tribunales Internacionales de la Segunda Guerra Mundial**

La Segunda Guerra Mundial estalló el 1º de septiembre de 1939, duró casi 6 años, dando lugar a su desenlace en dos etapas: la primera se presentó con la rendición de Alemania el 9 de mayo de 1945, que concluyó el conflicto en Europa, y la segunda con la rendición de Japón, el 14 de agosto del mismo año.

Fue una guerra total, desarrollada entre poblaciones enteras, donde los recursos humanos y materiales empleados, así como las pérdidas humanas generadas, no tenían precedentes. Esta conflagración ha sido considerada el mayor conflicto de la historia; dejó un rastro de masacre y destrucción sin paralelo. Entre sus particularidades encontramos:

- 61 Estados estuvieron involucrados, con una población de 1.700 millones de personas, esto es, tres cuartas partes de la población mundial de aquel entonces.

- Se reclutaron a 110 millones de ciudadanos, incluyendo mujeres y niños.
- El coste económico, se estima, rebasó el billón de dólares estadounidenses.
- Las armas empleadas poseían una capacidad de destrucción innovadora, resultado de la carrera armamentista del momento, entre las más devastadoras encontramos: los cohetes de largo alcance, la bomba de proximidad, el lanzagranadas antitanque, el misil balístico y la bomba atómica.
- Se desarrolló en una multiplicidad de escenarios geográficos: la lucha se llevó a cabo por tierra, mar y aire en Europa, el Extremo Oriente, el Sureste asiático, el norte de África y las islas del Pacífico.
- El coste humano se estima en 60 millones de muertos, 25 millones de los cuales eran militares y el resto civiles, además de 35 millones de heridos.

Durante este período bélico se ejecutaron actos despiadados, imposibles de describir aún tantos años después, ya que son situaciones donde las palabras son insuficientes para narrar lo sucedido, fueron actos inhumanos, realizados con una crueldad nunca antes vista. De estos hechos, que conmovieron a toda la humanidad y aún lo hacen, cabe mencionar los siguientes:

- Agresión contra diversas naciones como: Polonia, Reino Unido, Francia, Dinamarca, Noruega, Bélgica, Holanda, Luxemburgo, Yugoslavia, Grecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Estados Unidos de Norteamérica.
- Actos contra la población civil: deportaciones para trabajos forzados, torturas, tratos inhumanos, detenciones sin proceso, desapariciones, mutilaciones, ejecuciones por diversos métodos como: fusilamiento, ahorcamiento, inanición, apaleamiento, asfixia, ignición, o bien, eran enterrados vivos, ahogados o congelados, entre otros. Se ejecutaron a hombres, mujeres, personas de edad avanzada e incluso niños, a quienes arrojaron dentro de las llamas, algunos fueron envenenados, a otros se les extrajo sangre, también se experimentó con ellos, e incluso los ejecutaron con bayonetas.
- Persecución política, racial o religiosa y exterminación de ciertos grupos.
- Establecimiento de campos de concentración:<sup>64</sup> en ellos se confinaron a más de 7 millones de personas; las ejecuciones fueron por fusilamiento, inyecciones letales, incineraciones, o como resultado de experimentos (se practicaron esterilizaciones a las mujeres, inyecciones en el corazón, amputación de varios miembros, cortes en los músculos, se

---

<sup>64</sup> En los campos de concentración, los detenidos no tuvieron un juicio, su período de reclusión fue indeterminado y la dirección del campo de concentración ejerció un poder arbitrario e ilimitado. A lo largo de la Segunda Guerra Mundial, se establecieron 22 campos, donde se confinaron a oponentes políticos (como socialistas y comunistas), disidentes religiosos (testigos de Jehová, protestantes y católicos, especialmente a los judíos), también se recluyeron a delincuentes y a los denominados grupos asociales (gitanos, homosexuales, discapacitados, prostitutas y vagabundos).

indujeron enfermedades, entre otros), aunque la gran mayoría murió en las cámaras de gas. Además se implementó un régimen de trabajos forzados, que provocaba un alto índice de mortalidad. Las condiciones sanitarias eran deplorables, lo que provocó que las epidemias fueran comunes causando un índice considerable de mortandad.

- Ejecución de prisioneros de guerra, toma y ejecución de rehenes.
- Daños a propiedad pública y privada: destrucción indiscriminada de ciudades, pueblos y villas a través de una devastación no justificada por utilidad militar, robo de maquinaria, destrucción de instalaciones industriales y científicas, confiscaciones, devastación de monumentos históricos y artísticos, saqueo de museos y galerías de arte, entre otros.

La indignación provocada por estas atrocidades propiciaron que la población de los países afectados demandara que se ejerciera la justicia de guerra en cuanto fuera posible. El primer acuerdo al respecto fue la Declaración de Saint James Palace, elaborada por los representantes del Comité Nacional Francés junto con los gobiernos exiliados (Polonia, Checoslovaquia, Noruega, Holanda, Bélgica, Luxemburgo, Yugoslavia y Grecia) el 13 de enero de 1942, en ella prometían castigo judicial a los culpables de crímenes contra el derecho de gentes y contra la humanidad.

Subsecuentemente se realizaron diversas declaraciones en el mismo sentido, dentro de las cuales, la más importante fue la Declaración de Moscú de 30 de octubre de 1943,<sup>65</sup> que marca los principios que habrá de seguir el Acuerdo de Londres.

### **2.3.1. Tribunal Militar Internacional de Nüremberg**

El 8 de agosto de 1945, el Reino Unido de Gran Bretaña y el Norte de Irlanda, los Estados Unidos de América, el Gobierno Provisional de la República Francesa y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas suscribieron el Acuerdo de Londres,<sup>66</sup> que estableció un Tribunal Militar Internacional para el juicio de criminales de guerra cuyas ofensas no tienen localización geográfica particular.<sup>67</sup>

La finalidad del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg quedó establecida como "...el juicio inmediato y justo y la condena de los principales criminales de guerra del Eje Europeo."<sup>68</sup> De acuerdo a su Estatuto, sus características más importantes son:

---

<sup>65</sup> Su trascendencia radica en que establece: "En el momento de la concesión de un armisticio a cualquier gobierno alemán, los funcionarios alemanes y los miembros del partido nazi, que hayan tomado parte o consentido la perpetración de atrocidades, matanzas o ejecuciones, serán enviados a los países donde hubieren cometido sus abominaciones, para ser juzgados y castigados conforme a las leyes de esos países liberados y de sus gobiernos libremente elegidos... La declaración precedente se hace sin perjuicio de los casos de grandes criminales cuyas infracciones no tienen localización geográfica determinada que serán igualmente castigados sobre las bases de las decisiones emanantes de los gobiernos aliados." Párrafos cuarto y último de la Declaración de Moscú, efectuada por representantes del Reino Unido, Estados Unidos y la Unión Soviética.

<sup>66</sup> A este acuerdo se adhirieron Australia, Bélgica, Checoslovaquia, China, Dinamarca, Etiopía, Grecia, Haití, Holanda, Honduras, India, Luxemburgo, Noruega, Nueva Zelanda, Panamá, Paraguay, Polonia, Uruguay, Venezuela y Yugoslavia.

<sup>67</sup> Artículo 1º del Acuerdo de Londres.

<sup>68</sup> Artículo 1º del Estatuto del Tribunal Militar Internacional, anexo al Acuerdo de Londres.



- El tribunal tenía la facultad de juzgar y castigar a personas, en lo individual o como miembros de alguna organización (artículo 6).
- El tribunal conocería de crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad (artículo 6).
- El hecho de que el acusado actuara en cumplimiento de una orden superior no lo liberaba de responsabilidad pero sería considerado para disminuir la pena (artículo 8).

El 18 de octubre de 1945 se fijó la acusación a las 24 personas (militares y civiles) que serían juzgadas, una de ellas en ausencia. Posteriormente, el 19 de noviembre de 1945 inició el juicio.

Se celebraron 403 sesiones en 216 días de proceso, en las cuales se trató de dar a conocer la magnitud de los crímenes cometidos. El 1º de octubre de 1946 se dictó la sentencia: 12 acusados fueron condenados muerte, 3 a cadena perpetua y otros 4 a diversas penas de prisión, solamente 3 fueron absueltos.

Entre 1947 y 1949, después del primer juicio de Nüremberg, se celebraron otros 12 procesos en los que se enjuiciaron los crímenes cometidos en cada una de las cuatro zonas de la Alemania ocupada. Hubo 185 acusados, entre ellos, los médicos que habían llevado a cabo experimentos humanos en los campos de concentración, jueces que encubrieron delitos, industriales que

habían participado en el saqueo de los países ocupados y en el programa de mano de obra forzada, jefes de grupos de exterminio, entre otros. Algunos médicos y líderes de diversas organizaciones fueron condenados a muerte, 120 personas a prisión y se concedieron 35 absoluciones.

Al mismo tiempo, los países vencedores establecieron otros tribunales especiales y para 1960 habían juzgado y condenado a 5,000 criminales de guerra y ejecutado a 500.

### **2.3.2. Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente**

Este tribunal fue constituido por la declaración formulada el 19 de enero de 1946 por el general Douglas MacArthur, comandante supremo de las Fuerzas Aliadas en el Lejano Oriente, previo entendimiento con China, Francia, el Reino Unido, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, los Estados Unidos de Norteamérica, Australia, Canadá, Holanda, y Nueva Zelanda, adhiriéndose posteriormente India y Filipinas.

Este tribunal, con sede en Tokio, tuvo como finalidad juzgar a políticos y militares japoneses acusados de crímenes de guerra cometidos durante las acciones bélicas en el Pacífico y países del lejano oriente. Su funcionamiento se basó en los principios de

Nüremberg empleando las mismas disposiciones, pero a diferencia de aquel tribunal, en este caso participaron por 11 jueces.<sup>69</sup>

El juicio de Tokio comenzó el 3 de mayo de 1946, y la sentencia se pronunció el 4 de junio de 1948. De los 25 acusados, 7 fueron condenados a muerte, 16 fueron condenados a cadena perpetua y los otros fueron condenados a 20 años de prisión.

Posteriormente, en todo el antiguo imperio japonés se celebraron juicios por crímenes de guerra en los que se juzgaron desde malos tratos a prisioneros de guerra, hasta crueldad contra las poblaciones ocupadas. Más de 900 acusados fueron condenados a pena de muerte.

### **2.3.3. Críticas**

Los procesos llevados a cabo en Nüremberg y Tokio fueron innovadores respondiendo a la necesidad de justicia existente, sin embargo, desde el momento de su creación hasta la actualidad, han sido censurados en diversos aspectos.<sup>70</sup>

La primera crítica sostuvo que los crímenes no se encontraban definidos con antelación en el derecho internacional.

---

<sup>69</sup> Representantes de Australia, Canadá, China, Estados Unidos, Francia, India, Holanda, Filipinas, Nueva Zelanda, el Reino Unido y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

<sup>70</sup> Estas críticas se encuentran expuestas por: José A. Llorens Borrás, Crímenes de Guerra; José Luis Galbe, Op. Cit.; Mariano Ruiz-Funes, Criminología de la Guerra; y Santiago Corcuera Cabezut y José Antonio Guevara Bermúdez, Justicia Penal Internacional, entre otros.

Los crímenes de guerra no daban lugar a controversia, no así los crímenes contra la paz y los crímenes contra la humanidad, de los cuales se decía que no existía una legislación prebélica referente a estos crímenes, así que, desde un punto de vista riguroso, los acusados no pudieron haberlos cometido.

Este argumento fue desvirtuado en lo referente a los crímenes contra la paz con el Pacto Briand-Kellog o Pacto de París que contemplaba la prohibición a la guerra, sin embargo, los crímenes contra la humanidad presentaron un mayor conflicto en cuanto a su procedencia; al respecto, los miembros del Tribunal de Nüremberg eran consientes de que se trataba de una categoría incluida para abarcar los actos contra la población civil, por lo cual decidieron sancionarlos en conexión con los crímenes de guerra.

La segunda crítica exponía que los acusados no eran responsables de sus actos, ya que habían actuado por obediencia debida, esto es, en cumplimiento de órdenes del comandante supremo de las fuerzas armadas.

Este argumento se rechazó. El tribunal estableció que actuar en cumplimiento de órdenes no eximía de responsabilidad si tenía la posibilidad moral de opción, por lo que la responsabilidad se consideró personal.

Por otro lado, también se manifestó que los tribunales de Núremberg y Tokio fueron *ad hoc* y *ex post facto*, a lo que se replicó que existían declaraciones desde enero de 1942 que establecían la determinación de castigar a los responsables por crímenes internacionales.

Finalmente, como última crítica, se afirmaba que imperó la justicia de los vencedores sobre los vencidos, refiriéndose a que los procedimientos se llevaron a cabo por los países vencedores, donde sólo se juzgaron a nacionales de Alemania y Japón.

Si bien se ha dado cierta aceptación a esta crítica, se estima que no logra desvirtuar la trascendencia de los juicios en comento, en especial por las contribuciones que legó al derecho penal internacional.

#### **2.3.4. Aportaciones**

Los procesos de Núremberg y Tokio han sido los más importantes de la historia humana, su labor estableció los elementos que, todavía hoy, conforman el derecho penal internacional.

En 1946, la Asamblea General de Naciones Unidas reconoció el valor jurídico de los principios adoptados en el Acuerdo de Londres y en las sentencias del Tribunal de Núremberg como

derecho consuetudinario,<sup>71</sup> y, le encomendó a la Comisión de Derecho Internacional de la misma Asamblea que codificara dichos principios, lo que hizo en los siguientes términos:

“Principio I.- Toda persona que cometa un acto que constituya delito de derecho internacional es responsable de él y está sujeta a sanción.

Principio II.- El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de derecho internacional no exime de responsabilidad en derecho internacional a quien lo haya cometido.

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

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

---

<sup>71</sup> Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 95 (I).

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

Principio VI.- Los delitos enunciados a continuación son punibles como delitos de derecho internacional:

a) Delitos contra la paz:

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

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

c) Delitos contra la humanidad. El asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos

cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos sean cometidos o tales persecuciones sean llevadas a cabo al perpetrar un delito contra la paz o un crimen de guerra, o en relación con él.

Principio VII.- La complicidad en la comisión de un delito contra la paz, de un delito de guerra o de un delito contra la humanidad, de los enunciados en el principio VI, constituye asimismo delito de derecho internacional."<sup>72</sup>

Por los postulados jurídicos depuestos, los precedentes judiciales que sustentan y por la misma trascendencia de los hechos históricos, se puede considerar a los juicios de Nüremberg y Tokio como una de las fuentes más vitales del derecho penal internacional, cuyas contribuciones a esta disciplina se resumen en los siguientes razonamientos:

- Los individuos pueden ser sujetos del derecho internacional y, por lo tanto, ser castigados por la comisión de crímenes internacionales. Se consolida el principio de la responsabilidad penal del individuo en el orden internacional.
- La responsabilidad por la comisión de crímenes durante la guerra es estrictamente personal. No exime de

---

<sup>72</sup> Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Nüremberg, julio de 1950.



responsabilidad actuar en cumplimiento de órdenes o en calidad de autoridad.

- Se instauran los delitos internacionales, tipificando a los crímenes contra la paz, de guerra y de lesa humanidad, los que deben ser sancionados por considerar que ofenden a toda la comunidad internacional.
- Se crean los primeros tribunales penales internacionales.

Por otra parte, en lo que a normatividad respecta, estos precedentes establecieron las condiciones para la creación de dos disposiciones fundamentales: la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, que universalizó los Derechos Humanos; y los Convenios de Ginebra de 1949, que son el soporte principal del Derecho Humanitario.

Así, a mediados del siglo XIX se exteriorizó la necesidad de impulsar la creación de normas del naciente derecho penal internacional, en especial porque imperaba la determinación de prevenir que los hechos acontecidos sucedieran nuevamente.

#### **2.4. Proyecto de la Organización de las Naciones Unidas para crear una Corte Penal Internacional**

En los años subsecuentes a la Segunda Guerra Mundial, las relaciones internacionales se reestructuraron conforme a un nuevo concepto de orden, basado en la existencia de una organización

universal que tuviese como finalidad fundamental, velar por la paz y seguridad internacionales. Así pues, el mantenimiento de ese *status* de estabilidad internacional sería el objetivo central de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>73</sup>

En el interior de esta organización comenzó la discusión sobre la necesidad de codificar el derecho penal internacional y de crear una corte penal internacional con competencia para juzgar crímenes internacionales, sin embargo no se obtuvieron los resultados esperados.

La primera iniciativa es del 9 de diciembre de 1948, fecha en que se adoptó de la *Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio*,<sup>74</sup> cuyo artículo VI establece:

"ARTICULO VI. Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III,<sup>75</sup> serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción."

---

<sup>73</sup> Creada por la Carta de las Naciones Unidas. Está integrada por los siguientes órganos: Asamblea General, Consejo de Seguridad, Consejo Económico y Social, Consejo de Administración Fiduciaria, Corte Internacional de Justicia y Secretaría.

<sup>74</sup> Suscrita en Nueva York, EE. UU., el 9 de diciembre de 1948. Los Estados Unidos Mexicanos la firmaron el 14 de diciembre de 1948, el Senado la ratificó el 29 de diciembre de 1951. Entró en vigor para México el 22 de octubre de 1952.

<sup>75</sup> ARTÍCULO III. Serán castigados los actos siguientes: a).- El genocidio; b).- La asociación para cometer genocidio; c).- La instigación directa y pública a cometer genocidio; d).- La tentativa de genocidio; e).- La complicidad en el genocidio.

Por lo anteriormente mencionado, la Asamblea General encomendó a la Comisión de Derecho Internacional<sup>76</sup> que examinara la posibilidad de establecer un órgano judicial internacional con la facultad de juzgar a las personas acusadas de genocidio o de otros delitos que fuesen de la competencia de ese órgano en virtud de convenios internacionales.<sup>77</sup>

La Comisión de Derecho Internacional examinó esta petición en sus períodos de sesiones de 1949 y 1950, y al finalizar su segundo período de sesiones, realizó un informe en el que determinó que era posible la creación de un órgano judicial internacional con tales fines.<sup>78</sup>

Después de examinar dicho informe, la Asamblea General estableció un comité<sup>79</sup> que debía reunirse en Ginebra el 1º de agosto de 1951 con el propósito de preparar un proyecto preliminar de convención que estableciera la creación de una corte penal internacional y un proyecto de su estatuto; por otro lado la Asamblea estableció que las observaciones serían admitidas hasta el 1º de junio de 1952.<sup>80</sup> El comité, reunido en la fecha prevista,

---

<sup>76</sup> Creada como parte de la Asamblea General. Su principal función es impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Tiene la facultad de elaborar proyectos (a iniciativa propia o por recomendación de la Asamblea General) que pueden ser sometidos a una conferencia de Estados convocada por la Asamblea General, para que sean estudiados en vista de su posible adopción.

<sup>77</sup> Resolución 260 B (III), de 9 de diciembre de 1948 en el tercer período de sesiones.

<sup>78</sup> En especial, la parte IV de ese reporte. Vid. *Official Records of the General Assembly, Fifth Session, Supplement No. 12*.

<sup>79</sup> Integrada por representantes de Australia, Brasil, China, Cuba, Dinamarca, Egipto, Francia, India, Irán, Israel, Holanda, Pakistán, Perú, Siria, el Reino Unido de Gran Bretaña y el Norte de Irlanda, los Estados Unidos de Norteamérica y Uruguay.

<sup>80</sup> Resolución 489 (V) de 12 de diciembre de 1950, adoptada por la Asamblea General en su Quinto Período de Sesiones, en la 320ª reunión plenaria.

preparó un reporte que contenía un proyecto de estatuto de una corte penal internacional.<sup>81</sup>

Posteriormente la Asamblea General consideró que, como pocos Estados formularon observaciones y sugerencias al proyecto y se necesitaba un estudio más profundo de los problemas relacionados a una jurisdicción penal internacional, era necesario crear otro comité<sup>82</sup> que se reuniera en 1953 para que, por un lado, explorara las implicaciones y consecuencias de establecer una corte penal internacional y por otro, reexaminara el proyecto de estatuto.<sup>83</sup>

Como respuesta a lo anterior, el Comité de Jurisdicción Penal Internacional presentó en 1953 un reporte al que anexó el proyecto del estatuto revisado. Sin embargo, su estudio fue aplazado por la Asamblea General, por considerar que primero se debía definir la agresión y estudiar el proyecto del código de ofensas contra la paz y la seguridad de la humanidad.<sup>84</sup> Con esta determinación, el análisis de este estatuto quedó postergado de manera indefinida. Cabe mencionar que esta dilación no era ajena a la situación internacional, en la que "la división radical provocada por la existencia de dos bloques antagónicos, agrupados en torno a

---

<sup>81</sup> Documento A/AC.48/4, anexo I.

<sup>82</sup> Integrado por representantes de Argentina, Australia, Bélgica, China, Dinamarca, Egipto, Francia, Israel, Holanda, Pakistán, Panamá, Perú, las Filipinas, el Reino Unido de Gran Bretaña y el Norte de Irlanda, los Estados Unidos de Norte América, Venezuela y Yugoslavia.

<sup>83</sup> Resolución 687 (VII) de 5 de diciembre de 1952, adoptada en el séptimo período de sesiones en la 400ª reunión plenaria.

<sup>84</sup> Resolución 898 (IX) de 14 de diciembre de 1954, en el noveno período de sesiones, 512ª reunión plenaria, en relación con las resoluciones 895 (IX) y 897 (IX).

Estados Unidos y la Unión Soviética, rompió la posibilidad de asentar una forma de orden internacional basada en un principio efectivo de seguridad colectiva.”<sup>85</sup>

Desde ese momento, la creación de una corte penal internacional dejó de ser prioridad para la Organización de las Naciones Unidas durante varias décadas; sin embargo, no era una idea olvidada, lo que se demuestra en la *Convención Internacional sobre la represión y el castigo del Crimen de Apartheid*,<sup>86</sup> que en su artículo V establece:

“Las personas acusadas de los actos enumerados en el artículo II<sup>87</sup> de la presente Convención podrán ser juzgadas por un tribunal competente de cualquier Estado Parte en la Convención que tenga jurisdicción sobre esas personas, o por cualquier tribunal penal internacional que sea competente respecto a los Estados Partes que hayan reconocido su jurisdicción.”

---

<sup>85</sup> Juan Carlos Pereira (coordinador), *Historia de las relaciones internacionales contemporáneas*, p. 405.

<sup>86</sup> Adoptada por la Asamblea General el 30 de noviembre de 1973, firmada por México en la misma fecha y ratificada el 29 de noviembre de 1979, entrando en vigor para nuestro país el 3 de abril de 1980.

<sup>87</sup> Artículo II de la Convención Internacional sobre la represión y el castigo del Crimen de Apartheid: “A los fines de la presente Convención, la expresión "crimen de apartheid", que incluirá las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial tal como se practican en el África meridional, denotará los siguientes actos inhumanos cometidos con el fin de instituir y mantener la dominación de un grupo racial de personas sobre cualquier otro grupo racial de personas y de oprimirlo sistemáticamente:...”

## **2.5. Tribunales Penales Internacionales creados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas**

La segunda mitad del siglo XX se caracterizó por el aumento de conflictos regionales, en los que se presentaron violaciones sistemáticas a derechos humanos y al derecho humanitario. Esta situación se agravó entre 1990 y 1995, período en el que 70 Estados estuvieron implicados en 93 guerras, en las que murieron aproximadamente 5.5 millones de personas. Ante este panorama, la comunidad internacional estimó que debía intervenir y aplicar la justicia internacional, 43 años después del establecimiento del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg.

### **2.5.1. Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991 (ICTY)<sup>88</sup>**

A partir de 1991, la entonces llamada República Federal Socialista de Yugoslavia entró en un proceso de desintegración que provocó diversas guerras de secesión, las que finalizaron el 21 de noviembre de 1995 con la firma de los Acuerdos de Dayton.<sup>89</sup> Durante este conflicto tuvieron lugar los siguientes eventos:

---

<sup>88</sup> Por su nombre en inglés: “Internacional Criminal Tribunal for the former Yugoslavia”

<sup>89</sup> Pacto realizado por los presidentes de Serbia, Croacia y Bosnia-Herzegovina para poner fin a la guerra, celebrados en Ohio, Estados Unidos de Norteamérica.

- Fallecieron aproximadamente 300,000 personas como resultado del conflicto. La gran mayoría era población civil.
- Matanzas masivas.
- Depuración étnica.
- Deportación y expulsión forzosas y masivas de civiles.
- Detenciones arbitrarias.
- Tortura.
- Reclusión y tratos crueles, inhumanos y degradantes a civiles en centros de detención.
- Violaciones sistemáticas, embarazos y prostitución forzada de mujeres.
- Ataques deliberados contra no combatientes, hospitales y ambulancias.
- Impedimentos a la entrega de suministros médicos y alimentarios a la población civil.
- Devastación y destrucción de bienes en forma indiscriminada.

Estas guerras, al ser tan crueles, propiciaron la intervención de las Naciones Unidas. La participación del Consejo de Seguridad comenzó en septiembre de 1991, cuando aprobó la Resolución 713 (1991),<sup>90</sup> donde estableció que este conflicto constituía una amenaza a la paz y la seguridad internacionales.

---

<sup>90</sup> Esta fue la primera de una amplia serie de resoluciones relativas a preocupación existente por la situación en la ex Yugoslavia, entre las que encontramos: 721 (1991), 724 (1991), 727 (1992), 740 (1992), /43 (1992), 749 (1992), 752 (1992), 757 (1992), 758 (1992) y 760 (1992).

A principios de 1992, los indicios de violaciones a normas de derecho internacional, propició que se instara a las partes a que respetaran las normas de derecho humanitario, en especial los Convenios de Ginebra de 1949, afirmando que quienes cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios son considerados personalmente responsables de dichas violaciones,<sup>91</sup> aseveración que se repetiría en todas las resoluciones posteriores.

Debido a la persistencia de dichos comportamientos, el Consejo de Seguridad procedió a su condena el 13 de agosto de 1992,<sup>92</sup> además solicitó al Secretario General que reuniera información relacionada con las violaciones al derecho humanitario para que presentara un informe en el que la resumiera y recomendara las medidas pertinentes.

Ante la magnitud y gravedad de la crisis humanitaria, en la Resolución 780 (1992),<sup>93</sup> se solicitó al Secretario General que estableciera una Comisión de Expertos que se encargara de examinar y analizar la información sobre las violaciones a los Convenios de Ginebra cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia.

Esta Comisión elaboró un informe provisional (S/25274) en el que describió los hechos ocurridos en el territorio de la ex Yugoslavia, y estableció cuales eran considerados transgresiones al

---

<sup>91</sup> Resolución 764 de 13 de julio de 1992.

<sup>92</sup> Resolución 771 (1992). Aprobada en la 3106ª sesión.

<sup>93</sup> Aprobada por el Consejo de Seguridad en su 3119ª sesión, celebrada el 6 de octubre de 1992.



derecho internacional humanitario, asimismo estimó conveniente establecer un tribunal ad hoc de crímenes de guerra.

Una vez constatada la existencia de violaciones masivas y sistemáticas a los Convenios de Ginebra, el Consejo de Seguridad decidió establecer un tribunal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991,<sup>94</sup> y solicitó al Secretario General que presentara un informe en el que incluyera propuestas concretas y opciones para constituirlo.

El informe S/25704, presentado el 3 de mayo de 1993, recomendó que el Tribunal Internacional fuera establecido por Consejo de Seguridad en virtud de las facultades a él conferidas en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas "Acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión".<sup>95</sup> Este tribunal sería un órgano subsidiario de dicho Consejo,<sup>96</sup> de naturaleza judicial, creado como medida para restaurar la paz y la seguridad internacional. Anexo a este informe, se remitió el proyecto del estatuto del tribunal internacional.

---

<sup>94</sup> Resolución 808, aprobada en la 3174ª sesión del 22 de febrero de 1993.

<sup>95</sup> Artículo 39. El Consejo de Seguridad determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá qué medidas serán tomadas de conformidad con los Artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

Artículo 41. El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones...

<sup>96</sup> Artículo 29 de la Carta de las Naciones Unidas: "El Consejo de Seguridad podrá establecer los organismos subsidiarios que estime necesarios para el desempeño de sus funciones." No obstante, este órgano tendría funciones independientes, donde el Consejo de Seguridad no tendría control sobre sus funciones judiciales.

Así, de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad estableció “un tribunal internacional con la finalidad exclusiva de juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario, cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia” a partir del 1º de enero de 1991,<sup>97</sup> asimismo, aprobó el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia,<sup>98</sup> anexo al informe del Secretario General.

Una vez nombrados los magistrados y el fiscal, el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, con sede en La Haya, quedó constituido el 17 de noviembre de 1993, con la misión de:

- Juzgar a los presuntos responsables de violaciones del derecho humanitario internacional.
- Procurar justicia a las víctimas.
- Evitar crímenes futuros.
- Contribuir a la restauración de la paz promoviendo la reconciliación en la ex Yugoslavia.

De noviembre de 1997 a junio de 1999, la antigua Yugoslavia enfrentó otro conflicto conocido como la Crisis de Kosovo, protagonizado por el Ejército serbio y el Ejército de Liberación de Kosovo, con la posterior participación de la

---

<sup>97</sup> Resolución 827, aprobada en la 3217ª sesión celebrada el 25 de mayo de 1993.

<sup>98</sup> Modificado por las resoluciones 1166 del 13 de mayo de 1998, 1329 del 30 de noviembre de 2000, 1411 del 17 de mayo de 2002 y 1481 del 19 de mayo de 2003 del Consejo de Seguridad.

Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN). Este conflicto forzó a más de 40,000 albanos-kosovares a abandonar sus hogares y huir. Ante esta crisis, el Consejo de Seguridad pidió que el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia investigara las atrocidades cometidas contra civiles y todo aquel acto de violencia que pudiera quedar comprendido dentro de su jurisdicción e iniciara los procedimientos pertinentes.<sup>99</sup>

El trabajo de este tribunal ha sido fructífero, al 17 de marzo de 2005, 115 acusados han comparecido ante el tribunal:

- 41 están detenidos en espera de proceso.
- 9 enfrentan proceso de primera instancia.
- 55 han sido sentenciados, de los cuales 13 esperan la resolución de apelación, 37 recibieron sentencia final y se encuentran sirviendo su sentencia.
- 5 fueron declarados inocentes.
- 10 casos terminados.<sup>100</sup>

El 10 de junio de 2002 el Presidente del Tribunal entregó un reporte al Consejo de Seguridad (S/2002/678) en el determinó que concluiría en 2004 las investigaciones, en 2008 los procesos de

---

<sup>99</sup> Resoluciones: 1160 en la 3868ª sesión, celebrada el 31 de marzo de 1998; 1203 en la 3937ª sesión, celebrada el 24 de octubre de 1998; y, 1207 en la 3944ª sesión, celebrada el 17 de noviembre de 1998.

<sup>100</sup> International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), Fact Sheet on ICTY Proceedings en [www.un.org/icty/](http://www.un.org/icty/), consultada el 18 de marzo de 2005.

primera instancia, y toda su labor para 2010.<sup>101</sup> Para lograr este objetivo estableció como medidas:

- Concentrar su labor en la persecución y juicio de los más altos dirigentes sospechosos de ser responsables por serias violaciones al derecho humanitario.
- Transferir los casos de inculpados de menor importancia a las jurisdicciones nacionales competentes para su procedimiento y sentencia.

Como resultado de lo anteriormente expuesto, el 15 de marzo de 2005 el ICTY dictó sus acusaciones finales, y determinó que las investigaciones que no produjeron cargos oficiales por parte del Tribunal, serán transferidas a autoridades locales.<sup>102</sup>

### **2.5.2. Tribunal Internacional para Ruanda (ICTR)<sup>103</sup>**

En la segunda parte del siglo XX, la República de Ruanda enfrentó diversos conflictos interétnicos entre tutsis y hutus, los dos pueblos que la conforman. Sin embargo, durante 1994 se generó una oleada de violencia en la que fueron masacrados entre 500,000 y 1'000,000 de ruandeses tutsis, con lo que el país ingresó en una

---

<sup>101</sup> A pesar de esto, el 9 de junio de 2005, el ICTY solicitó al Consejo de Seguridad de la ONU que extienda su mandato un año más para finalizar los juicios de primera instancia, debido al alto número de acusados y fugitivos no se puede garantizar el término de la actividad judicial del Tribunal para la fecha fijada. Noticia consultable en [www.un.org/spanish/news](http://www.un.org/spanish/news).

<sup>102</sup> Servicio de Noticias de las Naciones Unidas, [www.un.org/spanish/News/](http://www.un.org/spanish/News/), consultado el 18 de marzo de 2005. El 12 de agosto de 2005, el ICTY turnó un caso de 7 acusados de crímenes de guerra a justicia serbia.

<sup>103</sup> Por su nombre en inglés: "International Criminal Tribunal for Rwanda"

guerra civil. En consecuencia, 1.2 millones de ruandeses huyeron a Zaire, Burundi y Uganda, estableciendo inmensos campos de refugiados.

A principios de agosto, se calculó que alrededor de una cuarta parte de la población estimada antes de la guerra (7.954.013 habitantes en 1990), había muerto o abandonado Ruanda.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas le dio seguimiento al conflicto armado,<sup>104</sup> sin embargo, ante la muerte de miles de civiles inocentes, entre ellos mujeres y niños y el desplazamiento de una proporción considerable de la población, solicitó al Secretario General que presentara un informe sobre estas violaciones al derecho internacional humanitario.<sup>105</sup>

El Secretario General rindió su informe el 31 de mayo de 1994 (S/1994/640), en el que señaló que debía llevarse a cabo una investigación para determinar responsabilidades. En consecuencia, el Consejo de Seguridad le solicitó que estableciera una Comisión de Expertos que examinara la información existente y la que obtuviera, con el fin de presentar conclusiones sobre las pruebas de violaciones graves del derecho internacional humanitario, incluyendo los posibles actos de genocidio.<sup>106</sup> La Comisión presentó

---

<sup>104</sup> Como se observa de las resoluciones 812 de 12 de marzo de 1993, 846 de 22 de junio de 1993, 872 de 5 de octubre de 1993, 909 de 5 de abril de 1994 y 912 de 21 de abril de 1994.

<sup>105</sup> Resolución 918 de 17 de mayo de 1994, en su 3377ª sesión.

<sup>106</sup> Resolución 935, de 1º de julio de 1994, en la 3400ª sesión.

un informe preliminar en el que concluyó la existencia de diversos hechos que constituían transgresiones al derecho internacional.<sup>107</sup>

Con esta información y por la petición formulada por el Gobierno de Ruanda (S/1994/1115), el Consejo de Seguridad decidió establecer un tribunal internacional con el propósito exclusivo de enjuiciar a los responsables de genocidio y otras graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a ciudadanos de Ruanda responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1º de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994,<sup>108</sup> de conformidad al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, aprobando su estatuto<sup>109</sup> en la misma sesión.

Esta decisión respondió a las siguientes consideraciones:

- La situación de Ruanda era considerada como una amenaza a la paz y la seguridad internacionales.
- Debían tomarse medidas eficaces para hacer comparecer ante la justicia a los responsables.
- La creación de un tribunal internacional contribuiría a que se pusiera fin a las transgresiones del derecho humanitario y que se repararan efectivamente.

---

<sup>107</sup> Informe S/1994/1125, presentado al Secretario General el 1º de octubre de 1994.

<sup>108</sup> Resolución 955 en la 3453ª sesión, de 8 de noviembre de 1994.

<sup>109</sup> Modificado según las resoluciones 1165 de 30 de abril de 1998, 1329 de 5 de diciembre de 2000, 1411 de 17 de mayo de 2002, 1503 de 28 de agosto de 2003 y 1512 (2003) de 27 de octubre de 2003.

- También ayudaría al proceso de reconciliación nacional y, al restablecimiento y mantenimiento de la paz.

El Tribunal Internacional para Ruanda, con sede en Arusha (Tanzania),<sup>110</sup> quedó constituido el 26 de junio de 1995, desarrollando sus actividades desde diciembre del mismo año, aunque su primer juicio inició en enero de 1997.

De forma simultánea, el gobierno ruandés inició sus propios juicios, que involucraron a más de 120,000 personas acusadas de los crímenes relacionados con las masacres de 1994.

El 28 de agosto de 2003, el Consejo de Seguridad instó al Tribunal de Rwanda a que tomara las medidas posibles para concluir las investigaciones a fines de 2004, todos los procesos en primera instancia a fines de 2008 y toda su labor en 2010.<sup>111</sup> El tribunal presentó su estrategia de conclusión el 29 de septiembre de 2003 (S/2003/946) y sus últimas modificaciones el 19 de noviembre de 2004, enfocándose a la persecución de aquellos considerados mayormente responsables por los trágicos eventos ocurridos en Ruanda.

A enero de 2005 el tribunal había arrestado y juzgado a 23 personas, incluyendo a dirigentes políticos ruandeses: 12 casos se encuentran terminados y los condenados están cumpliendo su

---

<sup>110</sup> Resolución 977 de 22 de febrero de 1995.

<sup>111</sup> Resolución 1503 (2003), aprobada en la 4817ª sesión.

condena, 9 casos más se encuentran en apelación y 2 personas se encuentran en libertad condicional. A la misma fecha, se llevaban a cabo 8 juicios que involucran a 25 responsables. En la Unidad de detención están otros 18 delincuentes que aguardan a que comiencen sus juicios, hay 10 criminales más que no han sido detenidos y 15 personas están en investigación.<sup>112</sup>

Se pretende transferir 5 casos a las jurisdicciones nacionales, quedando 13 detenidos cuyos juicios se espera estén concluidos para 2006 o 2007. Los últimos acusados serán juzgados entre 2007 y 2008, por lo que se estima que para 2008, el tribunal tal vez complete los juicios que involucran entre 65 y 70 personas.<sup>113</sup>

### **2.5.3. Características**

Estos tribunales presentan unidad de enfoque legal, en el plano organizativo e institucional, lo que se demuestra en sus estatutos que están elaborados bajo un esquema casi idéntico.

En cuanto a su proceso de creación, ambos fueron establecidos por resoluciones adoptadas por el Consejo de Seguridad en el marco del capítulo VII de las Naciones Unidas, ante situaciones calificadas de amenazas a la paz y seguridad internacionales.

---

<sup>112</sup> International Criminal Tribunal for Rwanda, Fact Sheet, [www.ictj.org](http://www.ictj.org), consultado el 20 de marzo de 2005.

<sup>113</sup> International Criminal Tribunal for Rwanda, Completion Strategy, [www.ictj.org](http://www.ictj.org), consultado el 22 de marzo de 2005.



La estructura de los tribunales está conformada por los siguientes órganos:

- Salas, que consisten en 3 Salas de Primera Instancia y una Sala de Apelaciones. Las Salas se integran por 16 jueces permanentes, de los cuales 3 integran cada una de las Salas de Primera Instancia y 7 integran la Sala de Apelaciones, que es compartida por ambos tribunales.
- Fiscal, que es el responsable de la instrucción de los expedientes y de las diligencias previas necesarias en cada caso. Es un órgano autónomo que actúa con total independencia, por lo que no solicita ni recibe instrucciones de ningún gobierno ni de ninguna otra fuente.
- Secretario, es común a las Salas y al Fiscal. Es el encargado de la administración y los servicios de los Tribunales.

Los tribunales, al ser ad hoc, tienen un carácter limitado que restringe su competencia a:

*Competencia en razón a la materia:* En ambos tribunales se juzga sobre crímenes de guerra, genocidio y los crímenes de lesa humanidad. Dentro de las diferencias encontramos que en los crímenes de guerra, el Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia se refiere a las violaciones graves de los convenios de Ginebra de 1949 y a la violación de las leyes y usos de guerra, mientras que el

Estatuto del Tribunal para Ruanda se refiere al artículo 3 común a los convenios de Ginebra y al Protocolo Adicional II. Por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad, el Estatuto del Tribunal para Ruanda no los vincula a la existencia de un conflicto armado, a diferencia de lo que sucede con el Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia.

*Competencia en razón al territorio:* Se extiende, para el ICTY al territorio de la antigua República Federativa Socialista de Yugoslavia, incluyendo su espacio terrestre, su espacio aéreo y sus aguas territoriales, y, para el ICTR, al territorio de Ruanda, con inclusión de su espacio terrestre y su espacio aéreo, así como el territorio de Estados vecinos en cuanto atañe a graves violaciones del derecho humanitario internacional cometidas por ciudadanos de Ruanda.

*Competencia en razón al tiempo:* En el primer caso es a partir del 1º de enero de 1991 y en el segundo caso es en el período comprendido del 1º de enero y el 31 de diciembre de 1994.

*Competencia en razón a la persona:* Los tribunales tienen competencia respecto a las personas físicas. Por ello, no pueden juzgar a organizaciones, partidos políticos, entidades administrativas u otros.

Por otro lado estos tribunales internacionales presentan una característica muy especial y es que tienen jurisdicción concurrente con los tribunales nacionales, aunque los primeros tienen primacía respecto de los segundos.

#### **2.5.4. Análisis**

El establecimiento de estructuras judiciales de esta naturaleza no estaba exento de problemas complejos. En primer lugar las hostilidades persistían, lo cual marcaba una diferencia con la experiencia de Nüremberg. Además se estaban llevando a cabo negociaciones tendentes a buscar un acuerdo de paz, donde los propios negociadores podrían convertirse, como de hecho sucedió, en justiciables de los tribunales.

En el plano jurídico también presentaron dificultades. Normalmente, el establecimiento de un tribunal internacional, sería conclusión de un tratado entre los estados parte que a su vez aprobaran su estatuto, este tratado sería elaborado y adoptado, además de ser abierto a firma y ratificación, con la ventaja de que se permitiera un examen detallado y elaborado de todos los asuntos relacionados al establecimiento de un tribunal internacional, sin embargo este proceso presentaba la desventaja de lo demorado del proceso, ya que se requiere un tiempo considerable para el establecimiento de un instrumento de esta índole.

Por lo anterior, el Consejo de Seguridad creó estos tribunales dentro del marco del capítulo VII, una medida sin precedentes dentro de las Naciones Unidas. Esta decisión la fundamentó en un nexo entre la situación de violaciones graves al derecho internacional humanitario, como constitutiva de una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales, y, el establecimiento de un tribunal penal internacional, como mecanismo para el enjuiciamiento de los responsables de tales violaciones, destinado a conseguir o facilitar el restablecimiento de la paz y la seguridad internacionales en el territorio afectado. Si bien esta decisión tenía la ventaja de ser expedita y efectiva inmediatamente, no deja de ser una dudosa interpretación del capítulo, que no menciona medidas de esta naturaleza ni autoriza la creación de tribunales, incluso hay quienes consideran que el Consejo de Seguridad carece de toda facultad para crear órganos judiciales supranacionales.<sup>114</sup>

Otro conflicto se presenta desde la óptica tradicional del principio de no injerencia en los asuntos internos de los Estados miembros, ya que la instauración de un órgano judicial es tanto como inmiscuirse en uno de los componentes más problemáticos de la soberanía, sin embargo, el Consejo de Seguridad manifestó que los límites de la injerencia en los asuntos internos de un Estado miembro llegan justo hasta donde el mantenimiento de la paz sea un fin mayor o la represión de los actos de agresión exijan ese comportamiento de parte de la comunidad internacional, "...si el

---

<sup>114</sup> Estos argumentos se encuentran expuestos en: Kai Ambos y Oscar Julián Guerrero, El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, p. 67; Isabel Lirola Delgado y Magdalena M. Martín Martínez, Op Cit. p. 43 y 44.

interés es el mantenimiento de la paz, este objetivo siempre aparecerá como un fin que supera ampliamente el principio de no injerencia.”<sup>115</sup>

Por otro lado, la creación de estos tribunales como órganos subsidiarios del Consejo de Seguridad provocó ciertos recelos, en especial, por la posible dependencia de los tribunales al Consejo de Seguridad,<sup>116</sup> suposición inmotivada porque los estatutos respectivos contienen disposiciones destinadas a asegurar su imparcialidad e independencia.

Asimismo, se hicieron las mismas objeciones que a los Tribunales de Nüremberg y Tokio,<sup>117</sup> en especial que los tribunales no se encontraban establecidos con antelación a la transgresión al derecho internacional, esto es, se crearon a posteriori con el fin de castigar delitos acontecidos anteriormente a la formación de dichos tribunales.

Estos argumentos se simplifican en un problema: la creación de estos tribunales generó incertidumbre jurídica sobre cuándo se debían de juzgar tales delitos, quién era competente para hacerlo y con qué fundamentos, dado que el Consejo de Seguridad podría decidir, selectivamente, que asuntos debían ser juzgados.

---

<sup>115</sup> Kai Ambos y Oscar Julián Guerrero, *Ibid.*, p. 68.

<sup>116</sup> Isabel Lirola Delgado y Magdalena M. Martín Martínez, *Ibid.*, p. 44.

<sup>117</sup> En general, se hicieron las mismas observaciones, resalta el estudio de Santiago Corcuera Cabezut y José Antonio Guevara Bermudez, *Ibid.*, p. 79 a 84.

A pesar de las objeciones, estos tribunales son una manifestación de la preocupación en la comunidad internacional por frenar las violaciones masivas al derecho humanitario y a los derechos humanos. Su legado es asombroso: los tribunales, sus estatutos y su jurisprudencia permitieron avanzar en una serie de soluciones concretas en los aspectos relativos a la estructura institucional, la competencia y el proceso ante una jurisdicción penal internacional, asimismo han contribuido a acelerar el desarrollo progresivo del derecho internacional penal, e incluso impulsaron, en su momento, la creación de una jurisdicción penal internacional de carácter permanente.

CAPÍTULO III  
LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

En el siglo pasado, el más atormentado por guerras, se cometieron las peores atrocidades en la historia del ser humano; los últimos 50 años expusieron aterradores crímenes contra la humanidad y de guerra, que en su mayoría quedaron impunes.

Ante la falta de un organismo internacional capaz de castigar las violaciones a los derechos humanos y al derecho humanitario, “una persona tenía mayores posibilidades de ser juzgada por matar a una persona que por matar a 100,000”,<sup>118</sup> en un momento en que los Estados eran los responsables de prevenir y castigar estos crímenes. Esto respondía a que, en tiempos de conflicto armado, las instituciones nacionales generalmente son incapaces o ineficaces al actuar, por dos motivos: los Gobiernos, por cuestiones políticas, deciden la no persecución de sus propios ciudadanos o, las instituciones nacionales se encuentran colapsadas como consecuencia del conflicto.

Frente a este panorama, la comunidad internacional se dio a la tarea de buscar otros mecanismos para subsanar esta laguna en la organización internacional. Así surgieron la jurisdicción universal y los tribunales *ad hoc* creados por la Organización de las Naciones Unidas, donde cada uno presentó un problema notable.

---

<sup>118</sup> Organización de las Naciones Unidas, [www.un.org/law/icc/general/overview.htm](http://www.un.org/law/icc/general/overview.htm), consultado el 20 de abril de 2005.



En la primer medida, algunos Estado consideraron que la jurisdicción universal es una facultad supranacional que pone en riesgo la soberanía de los países. La segunda medida, originó la cuestión de "justicia selectiva", en la que el Consejo de Seguridad escoge los casos a juzgar. Por otro lado, los tribunales *ad hoc* presentan demoras que dan lugar a severas consecuencias como el deterioro o la destrucción de evidencia crucial, la desaparición de los perpetradores y la intimidación a testigos o su cambio de lugar de residencia, además de incrementar el gasto que requiere la investigación. Asimismo estos tribunales están sujetos a límites de tiempo o lugar, dejando sin castigo otros crímenes cometidos fuera del lapso comprendido en su mandato, o en otros lugares.

Ante esta difícil situación y con el compromiso de la comunidad internacional de no tolerar nuevamente actos tan inhumanos sin determinar la responsabilidad y el castigo apropiado a los responsables por los mismos, finalmente prosperó la noción de crear una corte penal internacional permanente, cimentada en un tratado internacional, que derivó en certeza jurídica e imparcialidad sobre los asuntos de su competencia, y, representa una justicia ejercida en nombre de la comunidad internacional, la cual, es esencial para mantener la paz.

### 3.1. Proceso de creación

La Corte Penal Internacional es la coronación de un largo proceso entre que se concibió la idea hasta que se plasmó en el Estatuto de Roma, evolución de casi 2 siglos.

El antecedente inmediato anterior surgió después de la Segunda Guerra Mundial, con la encomienda a la Comisión de Derecho Internacional de la elaboración de un proyecto de estatuto de una corte penal internacional; sin embargo, la guerra fría obstruyó su desarrollo, al grado de dejar paralizada dicha propuesta por las opiniones encontradas de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad.<sup>119</sup>

La creación de esta institución internacional comenzó a definirse a partir de la superación de dicho conflicto, a finales de la década de los ochenta, aunque el impulso decisivo tuvo lugar con la creación de los tribunales *ad hoc* para la ex Yugoslavia y Ruanda ante sucesos que demostraron que una corte penal internacional permanente era necesaria y su creación no debía ser postergada. A partir de ese momento las negociaciones se intensificaron y desembocaron en la adopción del Estatuto de Roma.

---

<sup>119</sup> “La URSS consideraba que su soberanía sería afectada; Estados Unidos no estaba preparado para aceptar órganos como éste en media Guerra Fría; Francia apoyaba la idea pero no la promovía, y el Reino Unido la consideraba como una iniciativa políticamente prematura.” José A. Guevara B. y Mariana Valdés Riveroll (compiladores), La Corte Penal Internacional, (Ensayos para la Ratificación e Implementación de su Estatuto), p. 25.

### **3.1.1. Proyecto de una Corte Penal Internacional**

En 1989 la Asamblea General pidió a la Comisión de Derecho Internacional (CDI), que se ocupara de examinar la cuestión de establecer un tribunal penal internacional u otro mecanismo de justicia penal internacional.<sup>120</sup> Esto como respuesta a una petición de Trinidad y Tobago que, ante las dificultades para afrontar el problema del narcotráfico, había sugerido la creación de un tribunal destinado a atender estos supuestos.

Durante los períodos de sesiones 42 (1990) y 43 (1991), la Comisión de Derecho Internacional examinó esta cuestión en fase de estudio y discusión, y presentó sus conclusiones a la Asamblea General. En respuesta, éste órgano invitó a la Comisión a que siguiera analizando los temas relativos a la jurisdicción penal internacional, incluyendo propuestas para el establecimiento de una corte penal internacional.<sup>121</sup>

Posteriormente, en el informe de labores del 44º período de sesiones (1992) la CDI incluyó el capítulo II "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", donde trató el posible establecimiento de una jurisdicción penal internacional. A su vez, la Asamblea General le solicitó que preparara un proyecto de estatuto de esa corte, con carácter

---

<sup>120</sup> A/RES/44/39. Responsabilidad penal internacional de las personas y entidades que participan en el tráfico ilícito transfronterizo de estupefacientes y en otras actividades delictivas transnacionales; creación de un tribunal penal internacional que tenga jurisdicción sobre esos delitos. 72ª sesión plenaria, 4 de diciembre de 1989.

<sup>121</sup> A/RES/45/41, de 28 de noviembre de 1990 y A/RES/46/54, de 9 de diciembre de 1991.

prioritario.<sup>122</sup> En el siguiente año, la Comisión de Derecho Internacional realizó adelantos al bosquejo y los anexó a su informe. Al revisar este informe, la Asamblea General le pidió que desarrollara su labor con miras a terminar el estatuto en el próximo período de sesiones.<sup>123</sup>

En 1994 se discutieron diversos medios de creación de la corte, entre los que se encontraban:

- Resolución de la Asamblea General con la que se crease un órgano subsidiario conforme al artículo 22 de la Carta de las Naciones Unidas.
- Modificación de la Carta de Naciones Unidas, destinada de forma específica a la creación de esta institución, en términos similares a los de la Corte Internacional de Justicia.
- Resolución del Consejo de Seguridad, adoptada en el marco del capítulo VII.
- Tratado multilateral con el estatuto incorporado. Esta última opción fue la escogida por la serie de ventajas que aportaba, tales como seguridad en la definición y aceptación de las obligaciones asumidas por los Estados, y la delimitación precisa del ámbito de competencia.

En el mismo año, la Comisión completó el proyecto de estatuto para una corte penal internacional, y lo sometió a la

---

<sup>122</sup> A/RES/47/33, de 25 de noviembre de 1992.

<sup>123</sup> A/RES/48/31, de 9 de diciembre de 1993.

consideración de la Asamblea General, a la vez que recomendó convocar a una conferencia internacional de plenipotenciarios para examinarlo y concluir una convención sobre el establecimiento de una corte penal internacional.<sup>124</sup> Ante esto, la Asamblea General decidió establecer un comité especial para examinar las principales cuestiones sustantivas y administrativas derivadas del proyecto y, a la luz de ese examen, considerara los arreglos necesarios para convocar una conferencia internacional de plenipotenciarios.<sup>125</sup>

El Comité Especial sobre el establecimiento de una corte penal internacional, abierto a la participación de todos los Estados miembros de las Naciones Unidas y de los organismos especializados, logró progresos considerables, y, durante sus reuniones en la sede de las Naciones Unidas del 3 al 13 de abril y del 14 al 25 de agosto de 1995, examinó los arreglos necesarios para convocar una conferencia internacional de plenipotenciarios.

Después de considerar el informe del comité, la Asamblea General decidió crear un comité preparatorio para elaborar, como próxima etapa, un texto consolidado de aceptación general de una convención sobre el establecimiento de una corte penal internacional para su examen por una conferencia de plenipotenciarios.<sup>126</sup>

---

<sup>124</sup> Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 10, (A/49/10).

<sup>125</sup> A/RES/49/53, Establecimiento de una corte penal internacional, de 9 de diciembre de 1994.

<sup>126</sup> A/RES/50/46, de 18 de diciembre de 1995.

Al Comité Preparatorio sobre el establecimiento de una corte penal internacional le correspondió llevar a cabo la segunda fase de trabajo (1996-1998)<sup>127</sup> en la que se reflejó la diversidad de criterios existentes, lo que dio lugar a arduas negociaciones. Por fin, el 15 de diciembre de 1997 la Asamblea General aprobó que la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional se llevara a cabo en Roma del 15 de junio al 17 de julio de 1998, por lo que instó al Comité Preparatorio a entregar a la Conferencia el texto del proyecto, a fin de adoptar una convención sobre el establecimiento de una corte penal internacional.<sup>128</sup>

### **3.1.2. Conferencia de Plenipotenciarios para el establecimiento de una Corte Penal Internacional**

Inaugurada el 15 de junio de 1998, por el Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, se efectuó en la Sede de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación con sede en Roma.

El primer acuerdo que se tomó fue la aprobación del Reglamento de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, el

---

<sup>127</sup> Según el calendario de trabajo establecido en las resoluciones A/RES/50/46 y A/RES/51/207 de 17 de septiembre de 1996, el Comité Preparatorio se reunió del 25 de marzo al 12 de abril, del 12 al 30 de agosto de 1996, del 11 al 21 de febrero, del 4 al 15 de agosto y del 1º al 12 de diciembre de 1997 y del 16 de marzo al 3 de abril de 1998.

<sup>128</sup> A/RES/52/160, de 15 de diciembre de 1997. El Comité preparatorio se reunió del 16 de marzo al 3 de abril de 1998 para concluir la preparación del proyecto.

cual estableció como órganos integrantes de la conferencia los siguientes:

- Mesa de la Conferencia.- Constituida por 34 miembros, estuvo encargada de coordinar los trabajos de la Conferencia y auxiliar en la dirección general de los debates.
- Secretaría.- El Secretario General de las Naciones Unidas, por conducto de su representante, fue el Secretario General de la Conferencia. Entre sus funciones se encontraban dirigir al personal necesario y proporcionar la traducción de los discursos y documentos a los idiomas oficiales de la Conferencia.<sup>129</sup>
- Comisión Plenaria.- Su mesa se integró por un residente, 3 Vicepresidentes y un Relator. La Conferencia le asignó el examen del proyecto que había aprobado el Comité Preparatorio.
- Comité de Redacción.- Compuesto por 25 miembros representantes de diversos países, entre ellos México. Su función consistió en coordinar y afinar la redacción de los textos que le fueran remitidos, sin modificar los elementos de fondo.
- Comisión de Verificación de Poderes.- Formado por 9 miembros, se encargó de examinar las credenciales de los representantes de los Estados participantes.

---

<sup>129</sup> Árabe, chino, español, francés, inglés y ruso. Artículo 53 del Reglamento.

Para el avance del trabajo se adoptó el siguiente método: se presentaban documentos que contenían las opciones sobre las cuestiones claves del Estatuto que no habían podido resolverse hasta ese momento, posteriormente en el momento de discusión, cada Estado al tomar la palabra, debía presentar el punto de vista nacional para precisar los problemas existentes. El objetivo era centrar el debate en examinar los puntos de vista mayoritarios a efecto de poder eliminar propuestas que tenían el respaldo de pocos Estados.

En las negociaciones las dificultades jurídicas y políticas de fondo, asociadas a un proyecto de tanto alcance como el establecimiento de una corte penal internacional, salieron a la luz. Se acentuaron las discrepancias respecto a la formación concreta del tribunal, resultando especialmente controvertidos la competencia y el alcance de la futura corte, así como su relación con la jurisdicción nacional y el Consejo de Seguridad. Estas divergencias fueron protagonizadas por los Estados con óptica restrictiva del tribunal, y el *Grupo de Estados Afines*,<sup>130</sup> apoyado por la *Coalición de Organizaciones no Gubernamentales por una Corte*

---

<sup>130</sup> *Like-Minded Group*, en inglés. Este grupo surgió al poco tiempo de comenzar la negociación en el Comité Especial (luego, Comité Preparatorio), al principio integrado por dos docenas de delegaciones, posteriormente con algo más de 40 delegaciones, hasta llegar a 60 miembros al momento de la conferencia, actualmente comprende 68 miembros. Este grupo no actuaba como un bloque y rara vez adoptó posiciones formales como tal, pero agrupó a delegaciones de diversa procedencia que comparten ciertos principios y objetivos fundamentales. Los miembros de este grupo demostraron gran capacidad de iniciativa al aportar ideas y propuestas en las negociaciones, por lo que algunos ocuparon puestos relevantes, primero en el Comité Preparatorio y luego en la Conferencia.



*Penal Internacional (CCPI)*,<sup>131</sup> que defendían un enfoque extensivo de la competencia y de las funciones del tribunal.

Mientras avanzaba la Conferencia, se buscaron múltiples fórmulas de compromiso a la vez que quedaba claro que no sería posible alcanzar un acuerdo pleno sobre todas las partes del Estatuto, en particular sobre las disposiciones relativas a la "competencia, admisibilidad y derecho aplicable" contenidas en la Parte II del Estatuto.

Finalmente, la Conferencia preparó el proyecto de estatuto sobre las deliberaciones consignadas en las actas de la Conferencia y las del Comité Plenario, así como en sus informes y los del Comité de Redacción. Por consiguiente, en la sesión final del Comité Plenario la tarde del 17 de julio de 1998, el presidente lo sometió a consideración de las delegaciones. En ese momento, la India y Estados Unidos presentaron propuestas de modificación de gran alcance.

La propuesta de la India tenía por objeto sustraer al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas la posibilidad de remitir al tribunal situaciones consideradas críticas para que procediera a su investigación o bien, que se pudiera solicitar al tribunal el

---

<sup>131</sup> Creado el 25 de febrero de 1995, con el pequeño grupo de ONGs que monitoreaba el debate de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el proyecto de estatuto para una corte penal internacional. Al momento de la apertura de la Conferencia, este grupo comprendía a más de 800 organizaciones alrededor del mundo. De las 236 ONGs acreditadas por la Asamblea General para participar en la Conferencia en calidad de observadores, casi todas eran miembros de la Coalición. Este grupo facilitó la participación de las ONGs, las coordinó, monitoreó las negociaciones, ayudó a las delegaciones de los gobiernos y aportó reportes regulares a la prensa, entre otras actividades.

aplazamiento de investigaciones por espacio de un año. Asimismo, planteó que se incluyera en la lista de los crímenes de guerra el uso de las armas nucleares y de otras armas de destrucción masiva.

En tanto, Estados Unidos de América planteó modificaciones que limitarían la jurisdicción del futuro tribunal exclusivamente a aquellos casos en los cuales el Estado del cual fuera nacional el presunto autor hubiera aceptado previamente la competencia del tribunal. El requisito de la aceptación previa regiría por igual tanto para los Estados Partes como para los Estados no partes en el Estatuto.

Por moción del delegado de Noruega, el Comité Plenario decidió no entrar al examen de esas enmiendas, por dos votaciones abrumadoras, evitando así que se menoscabara el convenio.

El 17 de julio de 1998 a las 23:00 horas fue aprobado el Estatuto de Roma que crea la Corte Penal Internacional, en el pleno de clausura de la Conferencia de Roma, con el voto a favor de 120 Estados, 21 abstenciones y siete votos en contra de los Estados Unidos de Norteamérica, China, Israel, Irak, Libia, Qatar y Yemen.<sup>132</sup>

---

<sup>132</sup> Según el artículo 36 del Reglamento, para su adopción era necesaria la mayoría de dos tercios de los representantes presentes y votantes, siempre y cuando dicha mayoría incluyera por lo menos una mayoría de los Estados que participan en la Conferencia, tomando en cuenta que los representantes que se abstengan de votar eran considerados no votantes.

El Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios aprobada tras la adopción del Estatuto comprende los siguientes textos:

- Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional / 1998.
- Anexo I: Resoluciones aprobadas por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional.<sup>133</sup>
- Anexo II: Lista de Estados participantes en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional.
- Anexo III: Lista de Organizaciones y otras Entidades Representadas en la Conferencia por un Observador.
- Anexo IV: Lista de Organizaciones no Gubernamentales Representadas en la Conferencia por un Observador.

### **3.2. Estatuto de Roma**

El Estatuto de Roma es el tratado internacional que da origen a la Corte Penal Internacional (CPI), a la vez que rige su competencia y

---

<sup>133</sup> Este anexo comprende las resoluciones A, B, C, D, E y F. Cabe destacar la Resolución E que recomienda el examen de los crímenes de terrorismo y los relacionados con las drogas con miras a llegar a una definición aceptable y a que queden comprendidos en la lista de crímenes de competencia de la Corte, cuestión que deberá ser estudiada en la primera Conferencia de Revisión, que será siete años después de la entrada en vigor del Estatuto; y, Resolución F, por la que se establece la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, encargada de elaborar con arreglo a un programa de trabajo reglado los necesarios instrumentos accesorios del Estatuto y desarrollar todos los demás trabajos necesarios para la entrada en funcionamiento de la Corte.

funcionamiento. La Corte es el primer organismo judicial permanente facultado para ejercer su jurisdicción sobre personas, respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional, con carácter complementario a las jurisdicciones penales nacionales.

Este instrumento nació de una negociación sin precedentes, fruto de la progresiva elaboración de normas del derecho internacional; no obstante esto, su elaboración enfrentó complejidad de factores, como:

- Conjugar el derecho penal internacional tomando en cuenta los distintos sistemas penales y tradiciones jurídicas de los diversos Estados.
- Conciliar diferentes normas: por una parte, el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; y, por otra, el derecho penal doméstico y el derecho penal internacional.
- Agrupar en un mismo documento lo que en cualquier país sería materia propia de varias leyes: un código penal, una ley orgánica judicial, un código procesal penal y una ley de cooperación judicial en cuestiones penales.

Por lo anterior, la estructura del Estatuto no sigue un criterio preestablecido sino que representa el resultado de un proceso de discusión en un amplio período de tiempo, marcado por la búsqueda

de soluciones susceptibles de consenso; el producto es un Estatuto que consta de un preámbulo y 128 artículos divididos en 13 partes,<sup>134</sup> los cuales para una visión de conjunto se agrupan en los siguientes temas:

- Aspectos generales, organización y financiamiento de la Corte.
- Competencia de la Corte Penal Internacional.
- Principios generales del derecho penal.
- Proceso.
- Cooperación internacional y asistencia judicial.

### **3.2.1. Aspectos generales, organización y financiamiento de la Corte Penal Internacional**

Este apartado refiere aspectos institucionales y orgánicos, esto es, trata la naturaleza jurídica, estructura y composición de la Corte, que son condiciones fundamentales para asegurar el funcionamiento de este organismo internacional.

#### **3.2.1.1. Aspectos Generales**

Se refiere a las disposiciones para el establecimiento de la Corte, su relación con las Naciones Unidas, creación de normas que regulan su funcionamiento y las cláusulas finales relativas al propio

---

<sup>134</sup> A partir de aquí, todas las referencias a artículos que se mencionen serán del Estatuto de Roma.

Estatuto. Estos preceptos los encontramos en la Parte I, del establecimiento de la Corte; Parte IV, de la composición y administración de la Corte; y, Parte XIII, Cláusulas finales.

Así tenemos que la Corte Penal Internacional, regida por el Estatuto de Roma, es una institución internacional permanente, facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas, respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional y con carácter complementario a las jurisdicciones nacionales. Tiene personalidad jurídica internacional, con la capacidad jurídica necesaria para realizar sus propósitos y desempeñar sus funciones, pudiendo ejercerlas en el territorio de cualquier Estado Parte y, por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado.

Esta organización internacional está vinculada a las Naciones Unidas, pero no debe confundirse esto con subordinación, ya que la primera es independiente y no forma parte de la organización de la segunda; su conexión resulta de los crímenes de la competencia de la Corte, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional. Esta relación se encuentra regulada por el Acuerdo de relación entre la Corte Penal Internacional y las Naciones Unidas.<sup>135</sup>

En cuanto a la sede del organismo, la selección no presentó problema alguno, ya que si bien se especularon como posibles

---

<sup>135</sup> Aprobado por la Asamblea de los Estados Partes el 7 de septiembre de 2004 y por la Asamblea General en su resolución 58/318 de 13 de septiembre de 2004; las Naciones Unidas y la Corte lo firmaron el 4 de octubre de 2004, entrando en vigor el mismo día.

candidatos Nüremberg, Roma o Lyon, la primer candidatura oficial fue de los Países Bajos, la cual permaneció como única. Por ende, se decidió que la sede de este organismo se encuentre en La Haya, Países Bajos, para lo cual la Corte concertará con el Estado anfitrión un acuerdo relativo a la sede, aprobado por los Estados Partes. Actualmente se hospeda, de manera temporal, en las afueras de La Haya mientras se obtienen los permisos permanentes para ocupación, que se espera estén listos entre 2007 y 2009.<sup>136</sup>

En el apartado IV, encontramos disposiciones que establecen la elaboración de diversos instrumentos que complementan la regulación de la Corte, estos son:

- *Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte*,<sup>137</sup> a virtud de este, el personal de la Corte gozará de los privilegios e inmunidades que sean necesarios para el cumplimiento de sus funciones, en el territorio de cada Estado que lo suscriba.
- *Reglas de Procedimiento y Prueba*,<sup>138</sup> que constituyen un instrumento para la aplicación del Estatuto, al cual está subordinado en todos los casos.

---

<sup>136</sup> Actualmente se discuten tres posibilidades para el local permanente: la primera es permanecer en el local provisional denominado “Los Arcos), la segunda es trasladarse a los locales del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia una vez que éste haya finalizado sus trabajos y la tercera es trasladarse a nuevos locales construidos expresamente, que estarán situados en la Alexanderkazerne.

<sup>137</sup> Según lo establece el artículo 48. Adoptado en la Asamblea de Estados Partes, el 9 de septiembre de 2002, en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York. Entró en vigor 30 días después del 10º instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión que fue de Canadá el 22 de junio de 2004, esto es el 22 de julio del mismo año. Al 21 de octubre de 2005, 62 Estados lo han firmado y 31 lo han ratificado.

<sup>138</sup> Contemplado en el artículo 51. Adoptado por consenso en la Asamblea de Estados Partes, el 9 de septiembre de 2002, en Nueva York. Entró en vigor el mismo día.

- *Reglamento de la Corte*,<sup>139</sup> necesario para su funcionamiento ordinario.

Por otra parte, se establecen como *idiomas de trabajo* de la Corte el inglés y francés, y, como *idiomas oficiales* el árabe, chino, español, francés, inglés y ruso; las sentencias, y las decisiones que resuelvan cuestiones fundamentales sometidas a la Corte, serán publicadas en estos últimos idiomas.

Otras disposiciones generales se encuentran en la Parte XII relativa a las cláusulas finales. Si bien estas disposiciones no regulan directamente a la Corte, son aspectos relativos al Estatuto.

Se establece que la Corte dará *solución de controversias* relativas a funciones judiciales. Otros desacuerdos relativos a la interpretación o aplicación del Estatuto, serán resueltas en negociaciones; si en un plazo de tres meses no ha sido así, la Asamblea podrá tratar de resolver la controversia o recomendar otros medios de solución, incluida su remisión a la Corte Internacional de Justicia.

No se admiten *reservas* al Estatuto. Se pueden proponer *enmiendas*, esto lo puede hacer cualquier Estado Parte transcurridos siete años desde la entrada en vigor del Estatuto. Toda enmienda entrará en vigor un año después de que siete

---

<sup>139</sup> Creado por el artículo 52. Aprobado por los magistrados el 26 de mayo, en su quinta sesión plenaria. Entró en vigor el mismo día. Fue reformado el 9 de abril de 2005.



octavos de los Estados parte depositen los instrumentos correspondientes, salvo las de disposiciones de carácter institucional, que podrán ser propuestas en cualquier momento y entrarán en vigor seis meses después de su aprobación.

Asimismo, siete años después de la entrada en vigor del Estatuto, el Secretario General de las Naciones Unidas convocará una Conferencia de *Revisión* de los Estados Partes para examinar las enmiendas al Estatuto y la lista de crímenes.

Por otra parte, se encuentra la *disposición de transición*, a virtud de la cual un Estado podrá declarar al hacerse parte del Estatuto, que no aceptará la competencia de la Corte sobre los crímenes de guerra durante un período de siete años contados a partir de la fecha en que el Estatuto entre en vigor a su respecto.

La *entrada en vigor* se estableció para el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que se depositara el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Todo Estado Parte puede *denunciar* el Estatuto, y surtirá efectos un año después de la fecha en que se reciba la notificación, aunque permanecerá intacto su deber de cooperación en relación con los procedimientos penales ya iniciados.

### **3.2.1.2. Composición y administración de la Corte.<sup>140</sup>**

En Roma se discutió ampliamente la organización de la Corte, en especial, el número de magistrados que la integrarían, analizándose entre 15 y 21 miembros. Finalmente se tomó la decisión por 18 *magistrados*, aunque puede aumentar el número de ser necesario. Estos funcionarios, independientes en el desempeño de su cargo, se encuentran bajo el régimen de dedicación exclusiva desde que comience su mandato, que puede ser de nueve, seis o tres años.

Deben ser personas de alta consideración moral, imparcialidad e integridad, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las funciones judiciales en sus respectivos países, con excelente conocimiento y dominio de por lo menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte. Con el fin de evitar excluir a candidatos capaces, se determinó que podían contar con reconocida competencia en derecho y procedimientos penales, así como experiencia en causas penales en calidad de magistrado, fiscal, abogado u otra función similar; o bien, tener reconocida competencia en materias pertinentes de derecho internacional, tales como derecho internacional humanitario y normas de derechos humanos, así como experiencia en funciones jurídicas profesionales que tengan relación con la labor judicial de la corte.

---

<sup>140</sup> Se regula por la Parte IV, de la composición y administración de la Corte en los artículos 34 a 47, y en la Parte XI, de la Asamblea de los Estados Partes.

Los magistrados serán designados por la Asamblea de Estados Partes, debiendo observar la representación de los principales sistemas jurídicos del mundo, la distribución geográfica equitativa y la incorporación equilibrada de magistrados hombres y mujeres.

Ahora bien, en cuanto a la *composición de la Corte*, ésta se integra por la Presidencia, las Secciones judiciales, la Fiscalía y la Secretaría.

*La Presidencia* se integra por el Presidente y dos Vicepresidentes, electos por mayoría absoluta de los magistrados para un término renovable de tres años. La función de este órgano es la administración de la propia Corte, con excepción de la Oficina del Fiscal, con la que coordina asuntos de mutuo interés.

Las *Secciones* son las responsables de llevar a cabo las funciones judiciales de la Corte. Se dividen en:

- Sala de Cuestiones Preliminares.
- Sala de Primera Instancia.
- Sala de Apelaciones.

Las dos primeras se componen por no menos de seis magistrados y, la última, por el Presidente y otros cuatro magistrados, los cuales son asignados según la naturaleza de las

funciones, sus cualidades y experiencia, con el propósito de que en cada sección haya una combinación apropiada de especialistas en derecho y procedimiento penales y en derecho internacional, tomando en consideración que la Sección de Primera Instancia y la de Cuestiones Preliminares estarán integradas, predominantemente, por magistrados con experiencia en procedimiento penal.

La *Fiscalía* actúa de forma independiente, como órgano separado de la Corte. Se encarga de recibir remisiones e información corroborada sobre crímenes competencia de la Corte para examinarlas y, en su caso, realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte.

El fiscal la dirige y administra con plena autoridad, toma decisiones respecto del personal, las instalaciones y otros recursos; también puede nombrar asesores jurídicos especialistas en determinados temas. Este funcionario debe ser una persona de alta consideración moral, con alto nivel de competencia y extensa experiencia práctica en el ejercicio de la acción penal o la substanciación de causas penales, además de excelente conocimiento y dominio de al menos uno de los idiomas de trabajo de la Corte. Cuenta con la ayuda de uno fiscal adjunto, aunque pueden ser más, mientras sean de diferente nacionalidad; desempeñarán su cargo en régimen de dedicación exclusiva por un período único de nueve años.

La *Secretaría* es el órgano responsable de los aspectos no judiciales de la administración de la Corte.<sup>141</sup> La dirige el Secretario que es el principal funcionario administrativo de la Corte, aunque está bajo la autoridad del Presidente; es elegido por los magistrados para un período reelegible de cinco años, en régimen de dedicación exclusiva. En caso de ser necesario podrá nombrarse un Secretario Adjunto.

La *Asamblea de Estados Partes* es el órgano administrativo y legislativo de la Corte, sus funciones son:

- Examinar y aprobar las recomendaciones de la Comisión Preparatoria.
- Ejercer supervisión en cuestiones relativas a la administración de la Corte.
- Examinar los informes y actividades de la Mesa.
- Decidir el presupuesto de la Corte
- Modificar el número de magistrados.
- Examinar cuestiones relativas a la falta de cooperación.
- Establecer órganos subsidiarios que considere necesarios.

Se integra por un representante de cada Estado Parte, cuenta con un voto y puede ser acompañado por suplentes y

---

<sup>141</sup> Presta servicios de traducción, finanzas, personal y otros servicios exclusivos para una Corte internacional. También es responsable de la Dependencia de Víctimas y Testigos, así como de adoptar medidas de protección y dispositivos de seguridad, prestar asesoramiento y asistencia a testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte, y a otras personas que estén en peligro en razón del testimonio prestado.

asesores. A su vez, la Asamblea se organiza en una Mesa, compuesta de un Presidente, dos Vicepresidentes y 18 miembros elegidos por períodos de tres años. Se reúne en la sede de la Corte o en la Sede de las Naciones Unidas cuando menos una vez al año.

#### **3.2.1.4. Financiamiento<sup>142</sup>**

Todas las cuestiones financieras se rigen por el Estatuto, por el Reglamento Financiero y Reglamentación Financiera Detallada<sup>143</sup> aprobada por la Asamblea de Estados Partes.

Los gastos de la Corte se sufragan con sus fondos provenientes de cuotas de los Estados Parte y los procedentes de las Naciones Unidas, en particular respecto a cuestiones remitidas por el Consejo de Seguridad. También puede recibir y utilizar, en calidad de fondos adicionales, contribuciones voluntarias de gobiernos, organizaciones internacionales o particulares, sociedades y otras entidades.

#### **3.2.2. Competencia de la Corte Penal Internacional**

Está contenida en la Parte II, "De la competencia, la admisibilidad y el derecho aplicable", donde se encuentran intercalados aspectos sustantivos y adjetivos del tema en cuestión.

---

<sup>142</sup> Normado por la Parte XII, de la financiación, artículos 113 a 118.

<sup>143</sup> Adoptado el 9 de septiembre de 2002, con el número ICC-ASP/1/3.

### **3.2.2.1. Competencia en razón al tiempo<sup>144</sup>**

La Corte solamente tiene competencia respecto de crímenes cometidos con posterioridad a la entrada en vigor del Estatuto, en ningún caso podrá ser anterior.

En caso de un Estado que no sea Parte, puede consentir en que la Corte ejerza su competencia mediante declaración depositada en poder del Secretario, siempre y cuando se trate de un hecho posterior a la entrada en vigor.

Para los Estados que se conviertan en Parte con posterioridad, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto de los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto respecto de ese Estado, salvo que deposite la declaración ya citada.

### **3.2.2.2. Requisitos de Competencia**

Este apartado enfrentó dos concepciones antagónicas durante la Conferencia de Roma. Los Estados escépticos a la Corte aspiraban “para empezar” al establecimiento de un tribunal de carácter simbólico y desprovisto de facultades concretas, o bien, a que la corte sólo conociera de un asunto si el Estado en cuestión otorgaba

---

<sup>144</sup> Artículos 11, 12 y 24.

su consentimiento al caso concreto, o, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas lo remitía.

En cambio, el *Grupo de Estados Afines* propugnaba una corte penal internacional lo más eficaz, funcional e independiente posible y, por tanto, dotada de mayor credibilidad. Para lograrlo, propusieron, en primer lugar, que un Estado Parte debía someterse automáticamente a su jurisdicción, y, en segundo lugar, que la Corte debía poseer competencia universal.

La solución se plasmó en el artículo 12, que establece tres *condiciones previas para el ejercicio de la competencia*:

- Los Estados Parte aceptan automáticamente la jurisdicción.<sup>145</sup>
- La Corte podrá ejercer su competencia si el Estado en cuyo territorio haya tenido lugar la conducta o el Estado del que sea nacional el acusado es Parte del Estatuto.
- Los Estados que no son Parte, pueden aceptar la competencia por medio de declaración.

Los *mecanismos de activación*, por medio de los cuales la Corte puede ejercer su competencia funcionan cuando un Estado

---

<sup>145</sup> En caso de los crímenes de guerra aplica la disposición de transición del artículo 124.



Parte<sup>146</sup> o el Consejo de Seguridad<sup>147</sup> remiten al Fiscal una situación, o bien, si el Fiscal inicia una investigación.<sup>148</sup>

### 3.2.2.3. Complementariedad

Durante el proceso de creación de la Corte, la preocupación más intensa fue respecto al lugar que ocuparía este organismo respecto de las jurisdicciones nacionales, de manera que no se vulnerara la soberanía de los países, esto es, que no se reemplazara a la jurisdicción nacional de los Estados ni se convirtiera en un tribunal de última instancia con competencia para revisar los procedimientos de la jurisdicción penal nacional.

Por lo anterior, al término de las negociaciones se acordó que la Corte no sustituiría la jurisdicción nacional, optando así por la *complementariedad*,<sup>149</sup> principio central que otorga a la Corte la posibilidad de actuar solamente cuando la jurisdicción nacional no esté dispuesta o no sea capaz de perseguir un delito que caiga en la esfera de su competencia,<sup>150</sup> siempre y cuando el asunto en cuestión sea lo suficientemente grave como para justificar su

---

<sup>146</sup> Se reglamenta por los artículos 13 b. y 14. Rigen los requisitos generales de competencia y de admisibilidad (artículos 11, 12, 17 y 19).

<sup>147</sup> Según el artículo 13 b. En este caso no rigen los requisitos de competencia o admisibilidad, salvo el principio de complementariedad. Por otra parte, el Consejo de Seguridad puede solicitar a la Corte que suspenda una investigación o enjuiciamiento por un período de hasta doce meses, aunque es prorrogable (artículo 16).

<sup>148</sup> Se rige por los artículos 13 c y 15.

<sup>149</sup> Se rige por las disposiciones contenidas en el artículo 17.

<sup>150</sup> Se entiende que hay *falta de voluntad* de persecución penal cuando un determinado Estado incorpora un procedimiento sólo aparente para sustraer a la persona de la persecución penal, cuando se verifique una dilación procesal incompatible con una intención de persecución penal, o cuando el proceso no se sustancie de manera independiente o imparcial (artículo 17 apartado 2). La jurisdicción nacional será *incapaz* para la persecución penal cuando, con base en su colapso total o sustancial de la administración nacional de justicia, no consigue hacer comparecer al acusado o proporcionar los medios de prueba necesarios (artículo 17 apartado 3).

intervención. Con esto se desvirtuaron las dudas sobre la afectación de la soberanía ya que sólo la ineficiente persecución penal de los tribunales nacionales, daría lugar a que la Corte interviniera, por lo que la responsabilidad preferente recae en el Estado.

#### **3.2.2.4. Requisitos de Admisibilidad**

La admisibilidad está regulada por los artículos 18 y 19 relativos a los dictámenes preliminares de admisibilidad y las regulaciones de impugnación a la competencia y admisibilidad.

En un primer momento el Fiscal<sup>151</sup> debe informar a los Estados contratantes y a los Estados que ejercerían normalmente la jurisdicción que se inició una investigación.

En el plazo de un mes, el Estado puede, informar que está investigando y, solicitar al Fiscal que *inhiba su competencia* a favor del Estado, quien lo hará a menos que la Sala de Cuestiones Preliminares decida autorizar la investigación, cuya decisión será impugnante ante la Sala de Apelaciones. Cuando se remita el caso al ámbito de competencia estatal, el Fiscal puede solicitar al Estado que le informe la marcha de las investigaciones, e incluso, puede revisar la inhibitoria después de seis meses o cuando las circunstancias indiquen que el Estado no tiene intención o no está en disposición de llevar a cabo el proceso.

---

<sup>151</sup> En el caso de una remisión de un Estado o de investigaciones de oficio.

En todo caso, la Corte debe *examinar de oficio su competencia y admisibilidad*, a pesar de esto, el acusado, el Estado que esté realizando una investigación o la hizo, o, un Estado cuya aceptación se requiera, pueden recusarlas. Para esto deben presentar la impugnación antes del juicio o a su inicio, por única vez, aunque en casos excepcionales será por más de una vez o en fase ulterior al juicio. Antes de la ratificación de los cargos inculpatorios es competente para ello la Sala de Cuestiones Preliminares; después de la ratificación, la Sala de Primera Instancia. La decisión podrá ser recurrida ante la Sala de Apelaciones.

En caso de que esté pendiente el conflicto de competencia ante cualquiera de las autoridades mencionadas, el Fiscal podrá requerir a la Sala de Cuestiones Preliminares que le autorice seguir con la investigación cuando exista una única posibilidad de obtener pruebas o grave riesgo de perderlas.

El procedimiento de impugnación no afecta la validez de la investigación de la Fiscalía ni a las órdenes judiciales tomadas antes de la impugnación.

### **3.2.2.5. Competencia en razón a la materia**

En el proceso de redacción del Estatuto, se resolvió con cautela qué crímenes del derecho internacional se incluirían en la jurisdicción de

la Corte, cómo debían definirse, qué reglas los regirían, y, a quién, cuándo y dónde se aplicarían.

La competencia de la Corte abarca el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión,<sup>152</sup> definidos en los artículos 6 a 8.<sup>153</sup> Como complemento, se decretó la creación de los Elementos de los Crímenes,<sup>154</sup> que es una disposición que clarifica los tipos penales, para ayudar a la Corte a interpretar y aplicar los delitos incluidos en el Estatuto.

### **3.2.2.5.1. Crimen de Agresión**

Este delito, si bien está contemplado dentro de la competencia de la Corte, carece de definición, por lo que la Corte no ejercerá su jurisdicción sobre estos casos hasta que ésta se adopte y se enuncien las condiciones necesarias para su aplicación.<sup>155</sup>

---

<sup>152</sup> No se debe perder de vista, que este régimen es más estrecho que el establecido en el derecho internacional general. Otros crímenes existentes reclamaban un nivel de apoyo relativamente mayor por parte de la comunidad internacional, así que, buscando que se aprobara en primer lugar el establecimiento de la corte, se prefirió dejarlos a discusiones posteriores, dejando abierta la posibilidad de incluirlos en un futuro dentro de la jurisdicción de la corte.

<sup>153</sup> Las definiciones que se aducen son solamente a efectos del Estatuto, por lo que estos preceptos no deben de ningún modo limitar o prejuzgar el derecho internacional existente, garantizando que el derecho internacional general permanezca imperturbable por el Estatuto.

<sup>154</sup> Adoptado por la Asamblea de Estados Partes el 9 de septiembre de 2002 en Nueva York. Entró en vigor el mismo día. Documento ICC-ASP/1/3(part II-B).

<sup>155</sup> Artículo 5, apartado 2.

Aunque no hubo consenso sobre la definición de agresión,<sup>156</sup> se decidió adoptar este crimen partiendo de la base de que sería una anomalía ejercer jurisdicción sobre crímenes de guerra o de lesa humanidad y no así sobre la causa que sería la beligerancia.

A partir de la Conferencia de Roma, la Comisión Preparatoria y la Asamblea de Estados Partes han seguido trabajando en la elaboración de dicha definición para tenerla lista al momento de la Asamblea para enmiendas prevista siete años después de la entrada en vigor del Estatuto.

### **3.2.2.5.2. Genocidio**

La definición de *genocidio*<sup>157</sup> realmente no ocasionó controversia ya que las normas de derecho internacional que prohíben el genocidio derivan de un único tratado multilateral, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948 cuyo artículo II quedó transcrito en el Estatuto.

---

<sup>156</sup> Fue difícil llegar a un consenso, en especial por la carencia de antecedentes al respecto. Recuérdese que en un principio la guerra se consideraba como un medio más para la solución de conflictos y fue hasta el pacto Briand-Kellog que se le proscribió. Por otro lado, el Estatuto de Nüremberg sólo establece los crímenes contra la paz, sin que se previera una definición clara de lo que constituye una guerra de agresión o cómo reconocerla y ninguno de los tribunales *ad hoc* extienden su jurisdicción al crimen de agresión. El único antecedente existente es la resolución de la Asamblea General 3314 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974, que establece, el artículo 1 de su anexo, que la agresión es 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.

<sup>157</sup> En términos generales se refiere a diversos actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Ver artículo 6.

### 3.2.2.5.3. Crímenes de lesa humanidad

Los crímenes de lesa humanidad nacieron imperfectos en el Estatuto de Núremberg, el principal defecto fue su unión a los crímenes de guerra, sin embargo, la evolución tardía de las normas legales al respecto, permitió que la comunidad internacional los desarrollara y les diera forma.<sup>158</sup>

Lo complejo de esta categoría era lograr un punto medio entre juzgar casos que implicaran una amenaza a la paz y seguridad, y, que se incluyeran crímenes cometidos fuera de situaciones de conflicto armado. Esto se consiguió omitiendo toda referencia a conflicto armado y delimitándolos a ataques generalizados o sistemáticos, dirigidos contra la población civil.<sup>159</sup>

### 3.2.2.5.4. Crímenes de guerra

Este apartado comprende 50 tipos penales que proceden, en su mayoría, de instrumentos de derecho internacional humanitario.<sup>160</sup>

---

<sup>158</sup> A través de diversas reglamentaciones como el Estatuto del Tribunal de Núremberg, los estatutos de los Tribunales *ad hoc*, y diversas convenciones como la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1984 y la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid de 1973, que sirvieron como base para la elaboración de este tipo penal.

<sup>159</sup> Esta categoría incluye una lista de delitos, entre los que destacan la deportación o traslado forzoso de la población, violencia sexual, desaparición de personas, así como el *apartheid*. Llama la atención la disposición que establece que el autor debe tener conocimiento del ataque. Ver artículo 7.

<sup>160</sup> Entre los que destacan: los 4 Convenios de Ginebra de 1949 ya mencionados; sus dos protocolos adicionales; el IV Convenio de La Haya sobre leyes y usos de la guerra terrestre de 18 de octubre de 1907, con su anexo de las normas relativas a las leyes y usos de la guerra terrestre (disposiciones de La Haya sobre la guerra terrestre); las declaraciones de 29 de julio de 1899 sobre la prohibición del empleo de proyectiles que tienen por único objeto expandir gases asfixiantes o deletéreos y sobre la prohibición de proyectiles que se dilatan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano; el Protocolo del 17 de junio de 1925 relativo a la prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares o procedimientos análogos (medios bacteriológicos).

Sin embargo, a pesar de esta amplitud, la competencia de la Corte se limita a que se cometan como parte de un plan, política o de la comisión a gran escala de tales crímenes lo que implica "que la Corte asumirá jurisdicción sólo sobre casos que involucren cierto nivel de organización y de hecho responsabilidad de mando [...] y no así si se cometen sólo sobre bases aisladas, sin la sanción de una autoridad superior cualquiera dentro de una cadena de mando."<sup>161</sup> Esto con la finalidad de reservar su atención a situaciones que involucren una violación grave o una amenaza a la paz y seguridad internacional.

Con este propósito se distingue entre crímenes cometidos durante un conflicto internacional,<sup>162</sup> y conflictos armados que no sean de dicha índole cometidos en un conflicto interno,<sup>163</sup> exceptuando situaciones de tensiones y disturbios internos, tales como motines, actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos de similar naturaleza. Para este último caso se reconoce la responsabilidad del Gobierno de restablecer la ley y el orden con todos los medios legítimos, o de defender la unidad e integridad territorial del Estado, esto es, el Gobierno puede "ejercer la fuerza [...] en el interés de su seguridad nacional, independencia política e integridad territorial."<sup>164</sup>

---

<sup>161</sup> Kai Ambos y Oscar Julián Guerrero, Op. cit., p. 257.

<sup>162</sup> Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 y otras violaciones graves de las leyes y usos de guerra.

<sup>163</sup> Violaciones graves del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949, así como violaciones graves de leyes y usos de guerra que encuentran aplicación en un conflicto armado interno.

<sup>164</sup> Kai Ambos y Oscar Julián Guerrero, Op. cit., p. 266.

Para ultimar este apartado se incluyó un listado de armas cuyo uso se consideró debía ser prohibido dada su naturaleza destructiva. Sin embargo, sólo se logró consenso respecto al uso de veneno, armas envenenadas, gases asfixiantes, tóxicos o similares, y balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, no así sobre armas nucleares, armas fragmentarias no detectables, minas de tierra, armas incendiarias y armas láser enceguecedoras, cuyo estudio se dejó para un posterior acuerdo.<sup>165</sup>

### **3.2.2.5.5. Delitos contra la administración de justicia**

Por otra parte, el Estatuto de Roma distingue delitos y faltas contra la administración de justicia.<sup>166</sup> Por delitos se entiende el falso testimonio; la presentación de pruebas falsas o falsificadas; la corrupción de testigos, obstrucción de su comparecencia, o la toma de represalias contra ellos; la destrucción o alteración de pruebas; intimidar o corromper a un funcionario judicial o tomar represalias contra él; y, solicitar o aceptar un soborno en calidad de funcionario. En estos casos la Corte puede imponer una pena de reclusión hasta por cinco años o una multa. A los Estados Contratantes se les impone la obligación de ampliar sus leyes penales nacionales a los delitos incluidos en este precepto.

Las faltas se refieren a la perturbación de las audiencias o la negativa a cumplir sus órdenes. Éstas se castigan con sanciones

---

<sup>165</sup> Artículo 8, apartado 2, inciso b) fracción XX.

<sup>166</sup> Artículos 70 y 71, respectivamente.



administrativas como la expulsión temporal o permanente de la Sala, multa u otras medidas similares.

### **3.2.3. Principios Generales del Derecho Penal**

El objetivo de la Parte III<sup>167</sup> es brindar un compendio de reglas y prácticas basadas en las diferentes tradiciones nacionales, que sirvan de marco a la aplicación de las normas penales contenidas en el Estatuto. Por otra parte, también presenta las reglas de imputación, que son disposiciones para la determinación de la responsabilidad jurídico penal personal y causas de exclusión de la pena.

A groso modo, el capítulo comprende los siguientes aspectos:

- *Cosa juzgada*.- Nadie será procesado por la Corte o por otro tribunal, si la Corte ya le hubiere condenado o absuelto.
- *Derecho aplicable*.- Por orden, la Corte aplicará el Estatuto, los Elementos de los crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba; tratados aplicables y principios de derecho internacional; principios generales del derecho, que deriven del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo; y, en decisiones anteriores.

---

<sup>167</sup> Artículos 22 a 33. También se retoman los artículos 20 y 21 de la parte II, por tener relación con el mismo.

- *Nullum crimen sine lege.*- Nadie será penalmente responsable a menos que la conducta de que se trate constituya un crimen competencia de la Corte en el momento en que tiene lugar. La definición del crimen será aplicada estrictamente y no se hará extensiva por analogía.
- *Nulla poena sine lege.*- Quién sea declarado culpable solo podrá ser sancionado de conformidad con el Estatuto.
- *Irretroactividad ratione personae.*- Nadie será penalmente responsable por una conducta anterior a la entrada en vigor del instrumento en comento.
- *Responsabilidad penal individual.*- La Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales, que serán responsables individualmente.<sup>168</sup>
- *Minoría de edad.*- Se excluye a los menores de 18 años de la competencia de la Corte.
- *Improcedencia del cargo oficial.*- El estatuto se aplicará por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial, por lo que no procederá exención alguna o atenuación de la pena.
- *Responsabilidad de los jefes y otros superiores.*- Se dispone en que casos serán responsables el jefe militar u otro superior por crímenes cometidos por fuerzas bajo su mando.
- *Imprescriptibilidad.*- Los crímenes de la competencia de la Corte no prescriben.

---

<sup>168</sup> El artículo 25, en su apartado 3 establece las formas de autoría y las formas de participación, que deberá realizarse de manera intencional, disponiendo qué casos se considerarán así. Por otra parte, también se reconoce la tentativa.

- *Elemento de intencionalidad.*- Es la condición subjetiva del tipo. Para que sean castigados los crímenes según el Estatuto, deben ser cometidos con intención y conocimiento.<sup>169</sup>
- *Circunstancias eximentes de responsabilidad penal.*- No será penalmente responsable quien padeciere una enfermedad o deficiencia mental; estuviere en estado de intoxicación, salvo que se haya intoxicado voluntariamente; actuare en defensa propia o de un tercero, o de un bien que fuese esencial para su supervivencia o para la realización de una misión militar; o hubiere actuado como consecuencia de coacción.<sup>170</sup>
- *Error de hecho o error de derecho.*- Se considerarán como eximentes en caso de que hagan desaparecer el elemento de intencionalidad.
- *Órdenes superiores.*- En crímenes de guerra serán eximentes de responsabilidad cuando se cumplan tres condiciones: que se este obligado por ley a obedecer órdenes, no se supiera que la orden era ilícita y la orden no fuera manifiestamente ilícita.<sup>171</sup>

---

<sup>169</sup> Se entiende que hay intención cuando la persona quiere el comportamiento, busca causar el resultado o es consciente de que se producirá según un curso normal de los acontecimientos. Conocimiento es la conciencia de que existe una circunstancia o de que se producirá el resultado según un curso normal de los acontecimientos.

<sup>170</sup> El artículo 31 establece claramente las condiciones que deben cubrirse para que procedan estas eximentes, sin embargo se deja a la Corte la facultad de determinar si son aplicables en la causa de que esté conociendo.

<sup>171</sup> La delegación de Estados Unidos propuso que el actuar por orden debía considerarse eximente; esta propuesta fue rechazada, ya que la mayoría de las delegaciones decidieron atenerse al principio de Nüremberg y a las resoluciones de los tribunales *ad hoc*.

### **3.2.4. Investigación, juicio y apelación**

Estos criterios se encuentran en las Partes V, VI y VIII del Estatuto, que corresponden a los elementos del derecho procesal penal internacional que rigen el procedimiento ante la Corte Penal Internacional. Su elaboración fue la aspiración más ambiciosa, porque a la vez que provenía de la conjunción de distintas familias jurídicas, debía homogenizar vocablos, por lo que se evitó terminología que debía trasladarse a los sentidos conceptuales de cada sistema jurídico, y se prefirió describir el significado de cada categoría. El resultado final fue acordado por casi todas las delegaciones participantes.

#### **3.2.4.1. Investigación**

Comprendida en la Parte V (artículos 53 a 61), trata de la fase de investigación del procedimiento. Esta etapa se inicia cuando es provocado alguno de los dispositivos establecidos en la parte II y culmina de dos formas: con la decisión del Fiscal que establece ausencia de fundamento suficiente para proceder, o con la confirmación de cargos antes del juicio por la Sala de Cuestiones Preliminares.

Esta etapa se lleva a cabo por dos órganos, que son el Fiscal y la Sala de Cuestiones Preliminares.

El Fiscal inicia este proceso, después de que alguno de los mecanismos de activación ha sido puesto en marcha, examinando si existe fundamento razonable para llevar a cabo la investigación.<sup>172</sup> Su determinación la informa a la Sala de Cuestiones Preliminares y, en caso de improcedencia, al Estado Parte o al Consejo de Seguridad, según quien haya remitido el asunto.<sup>173</sup> Estos últimos pueden solicitar la revisión ante la Sala de Cuestiones Preliminares, y, si procede, se requerirá al Fiscal que reconsidere su decisión. Por su parte, la Sala de Cuestiones Preliminares puede revisar de oficio una decisión de no procedencia si está basada en los casos de interés de la justicia.

En caso de proceder la investigación, el Fiscal, que debe buscar la verdad en todo momento, tiene la obligación de aclarar las circunstancias tanto incriminantes como eximentes, así como de respetar los derechos de las personas que intervengan durante este primer período.<sup>174</sup>

Sus atribuciones se dividen en dos: las que puede realizar por sí mismo y las que requieren autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares. Por sí mismo, el Fiscal puede reunir y examinar pruebas, realizar interrogatorios, solicitar la cooperación

---

<sup>172</sup> En su decisión el Fiscal debe considerar si la información de que dispone es suficiente para suponer que un delito de la competencia de la Corte ha sido cometido, si el caso es admisible y si el proceso podría contravenir los intereses de la justicia.

<sup>173</sup> En este caso, el fiscal puede, en cualquier momento, reconsiderar su decisión si con posterioridad recibe nueva información.

<sup>174</sup> Contenidos en el artículo 55, corresponden a los derechos reconocidos por el derecho internacional, que se aplican a cualquier persona involucrada en una investigación y los que tiene el sospechoso.

de un Estado o de una organización intergubernamental, concertar los correspondientes acuerdos, mantener bajo secreto informaciones confidenciales y adoptar o solicitar las correspondientes medidas de protección y aseguramiento. Por el contrario, el Fiscal sólo puede realizar investigaciones en el territorio de un Estado de acuerdo con las disposiciones sobre cooperación o sobre la base de la correspondiente autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares.

El segundo órgano que participa en la investigación, la Sala de Cuestiones Preliminares,<sup>175</sup> es competente para dictar una orden de detención o de comparecencia, ordenar medidas para la protección de testigos y víctimas, así como para la preservación de pruebas y tratar de obtener la cooperación de los Estados, también es competente para adoptar disposiciones especiales, por ejemplo, en caso de una oportunidad única de proceder a una investigación que no subsistirá en un momento posterior, se faculta al Fiscal para que tome las medidas para la preservación de pruebas,<sup>176</sup> las que estarán sujetas a las reglas de admisibilidad del juicio oral.

No obstante estas atribuciones, la más importante es que puede ordenar la *detención* o *comparecencia* de un sospechoso, mandatos que estarán en vigor mientras la Corte no disponga lo contrario.

---

<sup>175</sup> Las decisiones de competencia, confirmación de cargos y autorización de investigación en territorio de un Estado serán tomadas por la mayoría de los magistrados. En los otros casos, las decisiones son tomadas por un solo magistrado de la Sala.

<sup>176</sup> Artículos 56 a 58.

La *orden de detención* se dicta, a solicitud del Fiscal, cuando existen motivos razonables para creer, además de que la persona ha cometido un crimen previsto por el Estatuto, que la detención es necesaria para: asegurar su comparecencia durante el juicio, el desarrollo de la investigación - proceso o, evitar que siga cometiendo el crimen en cuestión. Este mandamiento constituye la base para una detención provisional o una detención con entrega posterior, según el caso, por lo que ha de identificar de manera eficaz al sospechoso, describir los supuestos crímenes y contener una descripción detallada de los hechos.

Puede dictarse una *orden de comparecencia* cuando la Sala de Cuestiones Preliminares la considere suficiente para asegurar la presencia del sospechoso en el juicio. Su contenido es el mismo que el de la orden de detención y ha de ser notificada personalmente al interesado.

Un Estado parte está obligado a *ejecutar* la *orden de detención* y a tener a la persona en cuestión a disposición de la Corte hasta la entrega. La competencia de las autoridades nacionales se limita a la comprobación de si la orden de detención es aplicable a la persona en cuestión, si ésta fue detenida legalmente de acuerdo con su propio procedimiento y si se respetaron sus derechos. El Estado de detención no puede decidir sobre la validez legal de la orden de detención.

La persona detenida puede solicitar de las autoridades nacionales la *libertad provisional* hasta la entrega. Dicha autoridad decidirá sobre la solicitud, previo informe a la Sala de Cuestiones Preliminares y atención a sus recomendaciones.

La entrega de la persona a la Corte se hará tan pronto como sea posible, después de que el Estado de detención la haya ordenado. En ese momento, la Sala de Cuestiones Preliminares debe asegurarse que la persona esté informada de los cargos y de los derechos que le corresponden.<sup>177</sup> El detenido puede solicitar la libertad provisional hasta el inicio del juicio, ante la Sala y ésta determinará si las condiciones para dictar la orden de detención continúan vigentes, si no es así, lo dejará en libertad aunque con posterioridad puede dictar una nueva orden de detención para asegurar su presencia. La Sala de Cuestiones Preliminares ha de revisar en forma periódica su decisión sobre la puesta en libertad o la detención.

La fase de investigación termina con la *confirmación de cargos antes del juicio*, que se hará en una audiencia que realizará la Sala de Cuestiones Preliminares después de la detención o la comparecencia voluntaria ante la Corte del probable responsable. Para su celebración, el imputado ha de ser informado con anterioridad de los cargos y las pruebas que el Fiscal presentará. Ambos deberán estar presentes en la audiencia, salvo que el

---

<sup>177</sup> El artículo 55 comprende los derechos de las personas durante la investigación, y el artículo 67 establece los derechos del acusado durante el juicio.



imputado renuncie a su derecho a estar presente o haya huido, caso en el cual será representado por un defensor.

El Fiscal ha de demostrar en forma suficiente cada cargo, para lo que puede aportar pruebas documentales o un resumen de las pruebas, prescindiendo de llamar directamente a los testigos. El imputado puede impugnar los cargos y las pruebas, así como presentar sus propias pruebas.

La Sala de Cuestiones Preliminares tiene tres posibilidades de decisión: confirmar los cargos y asignar el caso a una Sala de Primera Instancia, escogida por el Presidente; no confirmar los cargos por falta de pruebas suficientes; o, levantar la audiencia, solicitando al Fiscal que presente nuevas pruebas o modifique un cargo.

Tras el inicio del juicio el Fiscal puede retirar los cargos o cambiarlos con el permiso de la Sala de Cuestiones Preliminares. Sin embargo, tratándose de nuevos cargos o más graves deberá pedir una nueva audiencia.

### **3.2.4.2. Juicio**

Comprende desde la confirmación de los cargos hasta la decisión de la Sala de primera instancia. Se lleva a cabo en la sede de la Corte, ante la Sala de Primera Instancia, la cual debe de velar porque el

juicio sea justo y expedito, respetando los derechos del acusado y con la debida protección hacia las víctimas y los testigos. Las facultades y atribuciones de esta Sala son:

- Determinar los idiomas del juicio.
- Disponer la divulgación de información que no lo haya sido con antelación al juicio.
- Ordenar la comparecencia de testigos y la presentación de documentos.
- Adoptar medidas para la protección de: información confidencial, el acusado, testigos y víctimas.
- Solicitar pruebas adicionales para una presentación más completa de los hechos de la causa.
- Decidir sobre la admisibilidad de cualquier prueba.

Todos los magistrados que integran la Sala, junto con un suplente, deben estar presentes en cada fase del juicio hasta las deliberaciones. El Magistrado Presidente de la Sala dirige el juicio, que será público aunque algunas diligencias podrán efectuarse a puerta cerrada.

Esta parte del proceso se celebra en presencia del acusado e inicia con la lectura de los cargos confirmados. En ese momento la Sala de primera instancia debe cerciorarse de que el acusado comprende las imputaciones que se le hacen, sin menoscabar la presunción de inocencia. Esto es, toda persona es inocente mientras

no se pruebe su culpabilidad, la cual debe estar comprobada más allá de toda duda razonable, correspondiéndole al Fiscal la carga de la prueba.

El acusado puede declararse culpable, cumpliendo el procedimiento establecido en el Estatuto, en cuyo caso la Sala condenará al acusado e impondrá la pena de inmediato. Si no se formalizan las condiciones estipuladas, se prosigue el juicio con arreglo al procedimiento ordinario.

El núcleo del juicio es la *práctica de la prueba*, que se hará sobre las probanzas que presenten a iniciativa propia las partes o a petición de la Corte, la que decidirá sobre la pertinencia o admisibilidad de cualquier prueba, tomando en cuenta su valor probatorio. Los aspectos específicos se regulan en las Reglas de Procedimiento y Prueba, salvo lo siguiente:

- Testimoniales.- El *testigo* ha de declarar personalmente ante la Corte, salvo los casos de protección, en los que se admitirán grabaciones de video o audio, incluso transcripciones escritas. Antes de declarar debe comprometerse a decir la verdad.
- Información que afecte la seguridad nacional.- Cuando exista negativa de aportar datos por este motivo se recurre a un procedimiento de cooperación en el que el Estado y la Corte observarán las posibles vías para proveer la

información, sin poner en riesgo la seguridad nacional. Si estos esfuerzos fracasan y la Corte concluye que el Estado incumple sus obligaciones de cooperación, la Corte ordenará la divulgación o extracción de presunciones de dichos documentos, o en su caso, remitirá el asunto a la Asamblea General de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, en caso de que este último haya provocado la investigación.

Una vez que se lleven a cabo todas las diligencias, los magistrados adoptarán el fallo el cual será, de ser posible, por unanimidad.

La sentencia constará por escrito, y estará fundamentada en las pruebas presentadas y discutidas ante la Sala en el juicio, sin ir más allá de los hechos y circunstancias descritos en los cargos, debiendo incluirse la opinión, en su caso, de la mayoría y de la minoría. En caso de ser condenatorio el fallo, la Corte fijará la *pena* que proceda, ya sea en la misma audiencia o en una nueva.

El fallo, o en su caso un resumen del mismo, se comunicará oral y públicamente.

### **3.2.4.3. Apelación y Revisión**

Se puede interponer recurso de *apelación* contra el fallo o contra otras resoluciones. En el primer caso, será por vicios del

procedimiento, error de hecho o de derecho, desproporción entre el crimen y la condena, o, algún motivo que afecte la regularidad del proceso o del fallo, siendo este último sólo para el condenado. Durante su tramitación, el convicto permanecerá en detención, aunque en caso de absolución, estará aprisionado exclusivamente si la Sala de Primera Instancia así lo determina.

En el segundo caso, las partes pueden recurrir resoluciones sobre la competencia, admisibilidad, prisión provisional, entre otras.<sup>178</sup> Esta apelación tendrá efecto suspensivo sólo si así lo dispone la Sala de Apelaciones.

La resolución, que debe ser adoptada por mayoría, puede confirmar, revocar o enmendar el fallo o la pena, decretar la celebración de un nuevo juicio o modificar la pena. La sentencia enunciará las razones en que se funda y se anunciará en audiencia pública.

La *revisión* será solicitada por el condenado o sus familiares, cuando se descubran nuevas pruebas que habrían conducido a una resolución distinta, los elementos decisivos de prueba fueran falsos o hubieren sido adulterados o falsificados, o, uno de los magistrados hubiera incurrido en grave incumplimiento de sus funciones.

---

<sup>178</sup> La lista completa se encuentra en el artículo 82, el cual remite a otros supuestos como oportunidad única de investigación, medidas de investigación, decisión por la cual se concede reparación, etc.

Si la Sala de Apelaciones considera fundada la solicitud puede convocar de nuevo a la Sala de Primera Instancia original, constituir una nueva o decidir por sí misma. El que hubiere sido ilegalmente arrestado o condenado tiene derecho de ser indemnizado.

#### **3.2.4.4. Sanciones penales**

Se prevé la reclusión, la cual puede ser a perpetuidad o que no exceda de 30 años, debiendo descontarse el tiempo de detención; esta pena puede acompañarse de multa o decomiso de lo proveniente del crimen que se transferirá al fondo fiduciario en beneficio de las víctimas y su familia, creado por la Corte.

Al momento de la imposición se tomará en cuenta la gravedad del crimen y las circunstancias personales del autor. En caso de que una persona sea declarada culpable de más de un crimen, ha de imponerse una pena individual y después una pena común que no puede exceder de las penas de reclusión.

La Corte podrá reducir la pena, después de que el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua.

### **3.2.4.5. Ejecución de la sentencia**

De una lista que contiene a los Estados dispuestos a recibir condenados, la Corte designará en cuál se cumplirá la pena privativa de libertad, tomando en cuenta la opinión y nacionalidad del condenado, así como la aplicación de normas de tratados internacionales sobre el tratamiento de los reclusos.

El Estado elegido manifestará su conformidad o no a la designación. Si acepta, no tendrá autoridad sobre la duración de la pena ni sobre eventuales recursos del condenado, pero las condiciones de reclusión se regirán por su legislación.

En caso de que no haya designación, la ejecución se llevará a cabo en el Estado anfitrión con cargo a la Corte. En todo momento la Corte, por decisión propia o a solicitud del condenado, puede transferirlo a otro Estado. Tras el cumplimiento de la pena el condenado ha de ser trasladado a su Estado de origen, salvo que el Estado de ejecución le conceda el derecho a permanecer en él.

En cuanto a las multas y órdenes de decomiso, los Estados Partes los harán efectivos según su derecho interno y teniendo en cuenta los intereses de los terceros de buena fe. Si no puede llevarse a cabo el decomiso, deberá cobrarse por lo menos el valor del producto. Los bienes o el producto de su venta serán transferidos a la Corte.

### **3.2.5. Cooperación internacional y asistencia judicial**

La cooperación entre los Estados y la Corte se regula en la Parte IX, cuyo régimen se distingue nítidamente del existente entre Estados. Esto es, se limitan al máximo las causas de exclusión de la entrega de sospechosos a la Corte, se extiende el deber de entrega a los nacionales del Estado requerido, y se establece a los Estados Partes la obligación de adoptar las medidas de cooperación y asistencia en su derecho procesal interno, a no ser que contravengan principios jurídicos esenciales de su derecho nacional.

La Corte puede *prestar asistencia o solicitar cooperación* a cualquier Estado respecto de los crímenes objeto de su competencia. Los únicos obligados a cooperar son los Estados Parte, en caso de que no lo hagan, la Corte lo constatará y remitirá la cuestión a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, si él envió el asunto.

Las solicitudes de cooperación se dirigen por vía diplomática, a través de la *INTERPOL*, o por un conducto designado cada país, estarán redactados en el idioma oficial del Estado requerido y se cumplirán de conformidad con su procedimiento aplicable de derecho interno. Sólo se puede *aplazar la ejecución de una solicitud* cuando interfiere una investigación en curso, o cuando esté pendiente una impugnación la de admisibilidad.



En todo momento se preservará el carácter confidencial de documentos e información que así lo requiera, tanto de parte del Estado requerido como de la Corte.

La *entrega de personas* a la Corte es una forma de cooperación. Para gestionarla se dirige la solicitud correspondiente al Estado en cuyo territorio se supone está el individuo. Quien haya sido entregado a la Corte no será procesado, castigado o detenido por una *conducta diferente* a la que constituya la base del delito por el cual haya sido entregado.

La *solicitud de detención y entrega* debe contener: información sobre la persona buscada, su posible paradero, copia de la orden de detención y los documentos necesarios para cumplir el procedimiento del Estado requerido. En caso de una persona ya condenada ha de acompañarse una copia de la orden de detención, del fallo, datos de identificación de la persona y la indicación de que parte de la pena se ha cumplido y la que queda por cumplir.

En casos de urgencia la CPI puede pedir a un Estado la *detención provisional* de una persona hasta que se presente la solicitud de entrega. Esta solicitud abarcará, junto con los datos personales de la persona, los cargos y los hechos, la declaración de que existe una orden de detención o una condena y de que se presentará la solicitud de entrega.

Cuando existan *solicitudes concurrentes*, es decir, una solicitud de entrega a la CPI y una solicitud de extradición de otro Estado, tendrá prioridad la solicitud de entrega si se ha determinado la admisibilidad de la causa. En caso de que el requirente de la extradición no sea Estado parte, el Estado requerido dará prioridad a la Corte si no está obligado por alguna norma internacional a conceder la extradición, si está obligado, el Estado requerido decidirá si hace la entrega o concede la extradición.

La Corte puede formular *otras solicitudes de asistencia* en tanto éstas no afecten la seguridad nacional o estén prohibidas por el derecho del Estado requerido. Estas peticiones estarán acompañadas de la exposición de la asistencia solicitada, información sobre el paradero o identificación de la persona o el lugar objeto de la búsqueda, exposición de hechos, procedimiento que deba cumplirse, e información necesaria de conformidad al derecho interno del Estado requerido.

Las *solicitudes sin carácter coercitivo*, pueden ser ejecutadas por el Fiscal cuando se trate de un Estado Parte en el que se hubiere cometido el crimen o después de celebrar consultas, y haya una decisión de admisibilidad.

Todos los *gastos* ocasionados por la asistencia se repartirán entre el Estado requerido y la Corte. El Estado requerido corre con los gastos que surjan en relación con la ejecución en su territorio, y

la Corte con los gastos adicionales como transporte, seguridad de testigos y peritos, traducción, y cualquier gasto extraordinario.

### **3.3. Proceso de ratificación, entrada en vigor e inicio de funciones**

Para reforzar la universalidad de la Corte, en la Conferencia Diplomática en Roma se apoyó un alto umbral de ratificaciones, por lo que se decidió que el Estatuto entraría en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que se depositara en poder del Secretario General de las Naciones Unidas el sexagésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Después de depositado el sexagésimo instrumento, para el Estado que se adhiera, el Estatuto entrará en vigor el primer día del mes siguiente al sexagésimo día a partir de la fecha en que haya depositado su instrumento respectivo.

La cronología de este proceso es la siguiente:

- El Estatuto de Roma se abrió inmediatamente a firma el 17 de julio de 1998.
- De esa fecha al 17 de octubre de 1998 estuvo para firma en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Italia.

- Posteriormente se encontró en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York hasta el 31 de diciembre de 2000.
- Desde el 1º de enero de 2001, la firma y adhesión es posible únicamente ante el Secretario General de las Naciones Unidas en Nueva York.
- El 11 de abril de 2002, 10 ratificaciones tuvieron lugar simultáneamente con ocasión de una ceremonia solemne en la sede de las Naciones Unidas. De este modo se alcanzaron las 60 ratificaciones necesarias para la entrada en vigor.
- *El Estatuto de Roma entró en vigor el 1 de julio de 2002.*
- Del 3 al 10 de septiembre de 2002 se llevó a cabo la primera sesión de la Asamblea de Estados Partes en la que se adoptaron las Reglas de Procedimiento y Prueba, los Elementos de los Crímenes y el Acuerdo de Privilegios e Inmunidades.
- El 31 de diciembre de 2002 era el plazo fijado para proceder a la firma. Hasta ese momento, el Estatuto fue firmado por un total de 139 Estados.<sup>179</sup>
- Del 3 al 7 de febrero de 2003 se llevó a cabo la primera continuación de la primer Asamblea de Estados Partes, donde se eligieron a los 18 jueces al servicio de la Corte.
- *El 11 de marzo de 2003 se inauguró la Corte Penal Internacional.*

---

<sup>179</sup> Poco antes de concluir dicho plazo varios Estados indecisos procedieron a firmar el Estatuto, entre ellos los Estados Unidos de América e Israel, aunque ambos han comunicado a las Naciones Unidas que no tienen intención de ratificar el Estatuto.

- Del 21 al 23 de abril de 2003 se celebró la segunda continuación de la primera sesión de la Asamblea de Estados Partes, en ella se eligió a Luis Moreno-Ocampo de argentina como el primer Fiscal.
- Hasta la fecha el Estatuto ha sido ratificado por 100 Estados.

CAPÍTULO IV  
MÉXICO. LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE  
ROMA. ANÁLISIS CRÍTICO

Una vez examinada la Corte Penal Internacional y su importancia, conviene el estudio de la situación de México ante este tribunal, del proceso de ratificación que llevó a cabo y si éste es suficiente para que nuestro país enfrente el reto de la entrada en vigor del Estatuto de Roma.

#### **4.1. Los tratados internacionales en la legislación mexicana**

El primer punto a considerar se refiere a la afectación, desde el punto de vista jurídico, que traerá para México la ratificación de este instrumento, ya que desde el momento en que entró en vigor, nuestro país está obligado al cumplimiento de las disposiciones contenidas en el mismo,<sup>180</sup> tomando en cuenta que los tratados internacionales generan obligaciones cuyo cumplimiento repercute en el plano internacional y que a la vez se pueden traducir, en una obligación para el Estado de actuar en su ámbito interno.<sup>181</sup> Cabe mencionar que si bien el Estatuto de Roma es un tratado constitutivo de una organización internacional, genera obligaciones directas e indirectas a los Estados parte, entendiéndose por

---

<sup>180</sup> Los tratados internacionales se encuentran regulados de manera genérica por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la cual establece que los tratados entrarán en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga, y una vez que esto suceda las partes se encuentran obligadas por él y deben cumplirlo de buena fe, sin que se puedan invocar disposiciones de derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. “De este modo, el Estado parte se encuentra obligado al cumplimiento de los deberes asumidos en el Tratado, independientemente de la jerarquía que éstos ostenten en el derecho interno.” Carlos M. Ayala Corao, La jerarquía constitucional de los tratados relativos a derechos humanos y sus consecuencias, p. 40.

<sup>181</sup> Modesto Seara Vázquez, Op. cit., p. 213 y Rodolfo Walss Aurióles, Los tratados internacionales y su regulación jurídica en el derecho internacional y el derecho mexicano, p. 49.

obligaciones directas los deberes de cooperación, y por indirectas las disposiciones que deben adoptarse en el derecho interno con el fin de hacer posible su aplicación, o bien permitir al Estado garantizar los procesos que lleve a cabo en su oportunidad.

Ahora bien, para llegar al punto previamente establecido, es conveniente elaborar primero un análisis de las relaciones del derecho internacional con el derecho interno de nuestro país, los requisitos que deben cumplir las normas del derecho internacional para estar vigente en México y su jerarquía frente a las demás normas del sistema.

Para explicar las relaciones entre las normas de derecho internacional y las de derecho interno, la doctrina internacionalista utiliza por dos teorías: la dualista y la monista. La dualista considera que el derecho nacional de cada país y el derecho internacional constituyen dos órdenes jurídicos diferentes por lo que "no pueden existir normas internacionales emanadas de las normas internas o viceversa, ni influir unas sobre otras, en su respectivo valor obligatorio, y por eso es imposible que haya conflicto entre el derecho internacional y el interno."<sup>182</sup> La teoría monista niega la dualidad de órdenes jurídicos distintos y sostiene que "existe un orden jurídico único en el cual conviven las normas de derecho internacional y las internas; sin embargo, esta teoría también abarca dos corrientes. Existe el pensamiento de que subsiste una

---

<sup>182</sup> Modesto Seara Vázquez, Op. cit., p. 42.



supremacía de las normas internacionales sobre las internas (monista internacionalista) y también quienes promueven la primacía del derecho local sobre el internacional (monista nacionalista).<sup>183</sup>

En el derecho mexicano, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que la Constitución mexicana adopta la tesis monista que considera como vigentes sólo las normas que estén de acuerdo con los mandatos constitucionales.<sup>184</sup>

La Corte también prevé la tendencia mundial de aceptar al derecho internacional como parte del derecho interno, a partir de lo cual el problema se reduce a determinar la forma en que las normas de derecho internacional se incorporan en el derecho positivo de nuestro país, esto es, los requisitos que deben ser satisfechos para que un tratado internacional forme parte de la normatividad interna, y, a la jerarquía que éstas tienen en relación con las demás normas del sistema.

El artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece el fundamento de dicha incorporación en los siguientes términos: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y *todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el*

---

<sup>183</sup> Ramón Hernández Cuevas, “Tratados internacionales y jerarquía normativa, el principio de especialidad en la solución de antinomias, derivadas de su aplicación en el derecho interno”, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, p. 314.

<sup>184</sup> Amparo en Revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. Registro 6353. Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XI, Marzo de 2000, p. 456.

*Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.”*

De esta y otras disposiciones constitucionales respecto a los tratados<sup>185</sup> se desprenden dos aspectos.

El primero relativo a que el Presidente de la República es el facultado para la celebración de tratados internacionales; la intervención que se da al Senado es como contrapeso del Ejecutivo, por lo que debe revisar si el tratado resguarda debidamente los intereses nacionales, si no contraviene la constitución, si existe

---

<sup>185</sup> Los que interesan al caso en estudio son los siguientes:

Artículo 15.- No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; *ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano.*

Artículo 76.- Son facultades exclusivas del Senado:

I.- Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso; además, *aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión.*

Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:...

X.- Dirigir la política exterior y *celebrar tratados internacionales*, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo *observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.*

Artículo 105.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:...

II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de *tratados internacionales* celebrados por el Estado Mexicano;

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de *tratados internacionales* celebrados por el Estado Mexicano.

desventaja o dificultades graves para el futuro cumplimiento del tratado, entre otras;<sup>186</sup> a los tribunales federales les compete, llegado el caso, declarar la inconstitucionalidad de dichos instrumentos; y, en su caso, al legislativo le corresponde, "sin estar claro el fundamento constitucional, reglamentar tales documentos, cuando las materias en ellos consideradas son de la atribución de los poderes federales."<sup>187</sup>

El segundo aspecto que se extrae es la *supremacía Constitucional*, esto es, la Constitución está por encima de cualquier norma, su naturaleza de suprema niega la posibilidad de que esté sometida a otro cuerpo normativo superior y en consecuencia, "se traduce en la cualidad... de ser la norma que funda y da validez a la totalidad del ordenamiento jurídico de un país determinado."<sup>188</sup>

Este principio no está sujeto a duda; en relación a los tratados internacionales quedó definido a partir de la reforma constitucional de 18 de enero de 1934 en el que se adicionó que los tratados internacionales deben "estar de acuerdo con la Constitución" para que sean considerados Ley Suprema.<sup>189</sup>

---

<sup>186</sup> Rodolfo Walss Auriolos, Op cit., p. 89.

<sup>187</sup> Elisur Arteaga Nava, Derecho Constitucional, p. 573.

<sup>188</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, La Supremacía Constitucional, p. 37.

<sup>189</sup> En el dictamen del Senado (cámara de origen) de 3 de octubre de 1933, se justificó la reforma en los siguientes términos: "El artículo actualmente en vigor no especifica que los tratados internacionales, junto con la Constitución y las leyes expedidas por el Congreso, serán la Ley Suprema de la Unión, siempre que estén de acuerdo con la misma. Por esto hemos creído conveniente hacer esta salvedad, pues *en caso de conflicto entre las disposiciones contenidas en un tratado internacional y las de la Propia Constitución sería difícil, teniendo a la vista los textos constitucionales únicamente, decidir cuál de las dos disposiciones debe prevalecer. Por esto de una manera clara establecemos en este artículo la supremacía de la Constitución.*" La Cámara de Diputados (revisora) se limitó a expresar lo siguiente: "Es obvia la razón que se ha tenido en cuenta para reformar el artículo 133 de la Constitución en la forma propuesta por el Ejecutivo y que el Senado acepta, pues si bien es verdad que los tratados internacionales también son Ley Suprema de la Unión, esto es, en cuanto no estén en pugna con la Ley Fundamental que es la Constitución.

De lo anterior se desprende que el derecho internacional contenido en los tratados, por mandato expreso de la Constitución, estará vigente en México si cumple con los extremos previstos en el multicitado artículo 133 que son:

- El tratado sea celebrado por el presidente de la República.
- Sea aprobado por el Senado.
- Esté de acuerdo a la Ley Fundamental.<sup>190</sup>

El último punto a tratar es la jerarquía de los tratados internacionales dentro del ordenamiento mexicano. Al respecto, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano, inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local, en la tesis aislada:

“TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..."

---

<sup>190</sup> En caso de que un tratado contraríe la Constitución, el gobernado puede solicitar el amparo contra un tratado internacional que vulnere garantías individuales o afecte la distribución competencial entre Federación y Estados, por otra parte también la acción de inconstitucionalidad puede ser procedente para impugnar la posible contradicción entre un tratado y la Constitución Federal.

parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro

aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la

jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.”<sup>191</sup>

Para concluir, cabe mencionar que los dos cánones anteriores, la supremacía constitucional y la jerarquía de los tratados, no son absolutos, permiten una excepción basada la progresividad de los derechos humanos. Esta corriente plantea que si un mismo derecho es regulado con un contenido diferente por la Constitución y por un tratado, debe aplicarse la disposición más favorable a la persona, lo “...que contribuye a minimizar las posibilidades de conflictos entre instrumentos legales y a obtener una mayor coordinación entre tratados y derecho interno.”<sup>192</sup>

Nuestro Máximo Órgano jurisdiccional consideró esta posibilidad: “...la interpretación gramatical (del artículo 133 constitucional) puede llevarse al extremo de considerar que sólo lo que se encuentre dentro de los límites expresos de la Constitución podrán ser aceptadas como normas del derecho internacional vigentes en México. Puede darse el caso de convenios internacionales que amplíen las garantías individuales o sociales y que por no estar dentro de las normas constitucionales no podrían ser aplicadas a nuestro derecho. En este caso conviene analizar las características de la norma internacional que se pretende aplicar y en función de ella atender a la finalidad de las disposiciones

---

<sup>191</sup> Tesis P. LXXVII/99, Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, X, Noviembre de 1999, Página: 46.

<sup>192</sup> Carlos M. Ayala Corao, Op cit., p. 25 y 81 a 86.

constitucionales de que se trata [...] es evidente que *si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, deben considerarse como constitucionales...*<sup>193</sup>

## **4.2. Ratificación del Estatuto de Roma por México**

México apoyó la creación de la Corte Penal Internacional durante todo su proceso. En la Conferencia de Plenipotenciarios, su delegación<sup>194</sup> sujetó la negociación al siguiente criterio:

“México apoya firmemente la creación de la Corte Penal Internacional, como un importante paso en el desarrollo del derecho penal internacional; sin embargo, se requiere un estatuto para ese tribunal, que garantice su independencia frente a cualquier organismo internacional, gubernamental o no gubernamental, incluyendo el Consejo de Seguridad de la ONU que fue el que creó los tribunales para la ex-Yugoslavia y Ruanda. Se puso énfasis en este aspecto, por estimar que la vinculación de la corte y el consejo, siguiendo los precedentes citados de los dos tribunales ad hoc, podría crear una situación de dependencia que minaba la autonomía necesaria del tribunal por establecerse.”<sup>195</sup>

---

<sup>193</sup> Amparo en Revisión 1475/98. Op. cit., p. 462.

<sup>194</sup> Integrada por personal de las Secretarías de Relaciones Exteriores, Gobernación y de la Defensa Nacional, así como de la Procuraduría General de la República y de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

<sup>195</sup> Boletín de prensa núm. 254, México, SRE, 24 de junio de 1998, consultado en [www.sre.gob.mx](http://www.sre.gob.mx), el 28 de septiembre de 2005.



A pesar de dicho respaldo, nuestro país se abstuvo en la votación. Esto respondió a diversas objeciones que la delegación tenía respecto al Estatuto, entre las que destacan:

- Complejidad de la negociación.- El texto final que se presentó sólo se consultó con algunos países y contenía elementos agregados de última hora, que no habían sido parte de la negociación o habían sido rechazados durante la misma.
- Consejo de Seguridad.- México rechazó expresamente cualquier vinculación entre la Corte y dicho órgano, en especial la facultad que se da al Consejo para posponer una investigación sin que se marque un límite de tiempo.
- Armas de destrucción masiva.- El rechazo de que fueran incluidas en la lista de armas cuyo uso se tipifica como crimen de guerra, fue una causa más para la abstención.
- Definición de conflicto armado no internacional.- Dicho concepto no se tomó de su respectiva convención sino de una sentencia del Tribunal para la ex-Yugoslavia.
- *Disposiciones incompatibles con la legislación mexicana.*- Como el estatuto prohíbe reservas a la convención, no se consideró conveniente aceptar el estatuto porque contiene disposiciones que son discordantes con la Constitución o con las leyes secundarias.<sup>196</sup>

---

<sup>196</sup> Santiago Corcuera Cabezut y José Antonio Guevara Bermúdez (compiladores), Op. cit., p. 15 a 24.

Ante esta situación, las dependencias del Gobierno Mexicano involucradas se avocaron a un análisis del texto a efecto de plantear la estrategia a seguir respecto de su firma y ratificación. El estudio arrojó las siguientes conclusiones:

- Era posible firmar el Estatuto *ad referendum*.
- A efecto de ratificar el Estatuto, era necesario revisar y plantear al Poder Legislativo reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que los instrumentos internacionales que celebre el Estado mexicano deben ser acordes a la Carta Magna.
- Una vez realizadas las modificaciones necesarias, ratificar el Estatuto y promover las reformas legales reglamentarias requeridas para facilitar la aplicación de las disposiciones del Estatuto.

En consecuencia, el 7 de septiembre de 2000, el entonces Presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, firmó *ad referendum* el Estatuto de Roma en la Cumbre del Milenio, como "reconocimiento a la culminación del esfuerzo de la comunidad internacional para establecer una jurisdicción penal internacional que garantice la protección de los derechos humanos y la lucha contra la impunidad en el caso de las violaciones de lesa humanidad."<sup>197</sup>

---

<sup>197</sup> Iniciativa de reformas al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a la Corte Penal Internacional. <http://www.senado.gob.mx>. Consulta 12 de enero de 2004.

Para iniciar el proceso de ratificación, el 19 de agosto de 2002 la Secretaría de Gobernación envió copias certificadas del Estatuto a la Cámara de Senadores, la cual lo recibió en sesión de 28 de agosto de 2002 y lo turnó a las Comisiones Unidas de Relaciones Exteriores, Organismos Internacionales, Justicia y Derechos Humanos.

Estas comisiones presentaron su dictamen en la sesión de 21 de junio de 2005. En este debate se aprobó el decreto que contiene el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en la Ciudad de Roma el 17 de julio de 1998 por 78 votos a favor y 1 en contra, y consecuentemente se envió al Ejecutivo Federal. El decreto fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de septiembre de 2005.

Posteriormente, el 28 de octubre de 2005, México depositó el instrumento de ratificación en la sede de la ONU en Nueva York a través de su embajador alterno, Juan Manuel Gómez Robledo, convirtiéndose así en el país número 100 en ratificar dicho instrumento. Con esto, el Estatuto entró en vigor para nuestro país el 1º de enero de 2006.

### **4.3. Proceso legislativo de la reforma al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

El mayor conflicto que enfrentó la ratificación del Estatuto de Roma se debió a las contradicciones de éste con la legislación mexicana. Por lo que, para que el Senado estuviera en posibilidad de aprobar el tratado, se examinaron alternativas como:

- Asumir en bloque el Estatuto de Roma sin necesidad de modificación alguna, por ser posible una interpretación armónica del tratado y la Constitución.
- Reformar todos los artículos de la Constitución que presentaran conflicto para la ratificación del convenio.
- Concentrar las reformas en un solo precepto de la Carta Magna.

Se optó por esta última solución, ubicando la reforma en el artículo 21 constitucional para reconocer la competencia de la Corte Penal Internacional. La iniciativa tuvo como origen al Poder Ejecutivo, que la envió el 4 de diciembre de 2001 a la Cámara de Senadores en los términos siguientes:

“PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 21 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ARTÍCULO ÚNICO. Se adicionan los párrafos quinto a séptimo del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, recorriéndose en su orden los actuales quinto y sexto para pasar a ser octavo y noveno, para quedar como sigue:

Artículo 21.-...

...

...

...

La jurisdicción de los tribunales internacionales establecidos en tratados de los que los Estados Unidos Mexicanos sean parte, será reconocida en los términos y conforme a los procedimientos establecidos en dichos tratados.

En los casos del orden penal, los procedimientos que lleven a cabo dichos tribunales, así como el cumplimiento de sus resoluciones y sentencias, serán reconocidos y ejecutados por el Estado Mexicano de conformidad con lo dispuesto en el tratado internacional respectivo.

Las resoluciones, así como las sentencias irrevocables emitidas por tales tribunales, gozarán de fuerza obligatoria, las autoridades administrativas y judiciales del fuero federal, común y

militar deberán garantizar su cumplimiento conforme a lo dispuesto en las leyes.”<sup>198</sup>

El Senado recibió la iniciativa en sesión de 10 de diciembre de 2001, y la turnó a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, Relaciones Exteriores, Organismos Internacionales, Justicia, Derechos Humanos y Estudios Legislativos para que procedieran a su análisis. Este grupo de trabajo modificó la iniciativa, la que resultó del tenor siguiente:

#### “PROYECTO DE DECRETO

ARTÍCULO ÚNICO.- Se adiciona un párrafo quinto al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

---

<sup>198</sup> Esta iniciativa se explicó en los siguientes términos:

“a) El primer párrafo está encaminado a resolver el aspecto de la aceptación de la competencia de tribunales internacionales establecidos en tratados de los que México sea parte, de conformidad con los procedimientos especificados en los tratados correspondientes. El reconocimiento de los procedimientos de cada institución internacional cuya competencia se reconozca resulta fundamental, ya que evitaría incurrir en insuficiencias de tipo procesal al momento de cumplir con los compromisos adquiridos por México.

b) El segundo de ellos se refiere, de manera específica, a los casos de orden penal y tiene por objeto facilitar la cooperación en la realización de procedimientos de investigación y persecución de delitos graves y en la ejecución de las sentencias y resoluciones de tribunales con jurisdicción en esta esfera y cuya competencia sea reconocida por México. Esto excluiría a los tribunales especiales establecidos directamente por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, respecto de los cuales nuestro país ha expresado reservas. En cambio, permitiría a México colaborar con cualquier tribunal establecido en un tratado internacional del que México sea parte y, en especial, con la Corte Penal Internacional en la persecución de los crímenes más graves, que atentan contra la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad en su conjunto. Además, destaca el hecho de que, para colaborar eficazmente en la lucha contra la impunidad, el Estado Mexicano reconocerá y ejecutará las resoluciones y sentencias dictadas por los tribunales internacionales, siempre que sean conforme a los términos de los instrumentos jurídicos que los establecen.

c) El tercer párrafo tiene por objeto garantizar el cumplimiento, por parte de las autoridades nacionales, tanto administrativas como judiciales, de las resoluciones y sentencias de los órganos jurisdiccionales internacionales cubiertos por la reforma. Cabe señalar que el reconocimiento de competencia de tribunales internacionales sería nugatorio si no viene acompañado de la adopción de medidas que permitan ejecutar, de manera eficaz, sus decisiones. La ubicación de la reforma en el artículo 21 de la Constitución responde al hecho de que el reconocimiento que se propone está encaminado a fortalecer la protección de la persona humana y, por tanto, conlleva un régimen que complementa y adiciona aquél que se contiene en las garantías individuales consagradas en el Título I de la propia Carta Magna.”

Oficio con el que remite iniciativa de reformas al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a la Corte Penal Internacional. Secretaría de Gobernación, Poder Ejecutivo Federal, 4 de diciembre de 2001. Proceso legislativo: Exposición de Motivos de 30 de noviembre de 2001. Consultado durante de octubre de 2005, en [www.sij.iis/redjum](http://www.sij.iis/redjum), red interna del Poder Judicial Federal.

recorriéndose en su orden los actuales quinto y sexto, que pasan a ser sexto y séptimo, para quedar como sigue:

Artículo 21.-

...

...

...

...

El Ejecutivo Federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

...

...<sup>199</sup>

...

Estos cambios se fundamentaron en los siguientes argumentos:

- Es necesario incluir una disposición que permita reconocer la competencia de la Corte.
- *No es pertinente establecer la jurisdicción respecto de una generalidad de tribunales internacionales aceptados en tratados presentes o futuros, ni tampoco un sometimiento genérico, incondicional y permanente.*
- La Corte no rivaliza con la autoridad judicial del país, que mantendrá incólume el monopolio de la imposición de las penas.

---

<sup>199</sup> 13 de diciembre de 2002. Proceso Legislativo: Dictamen, Cámara de Origen, de la reforma al artículo 21 Constitucional. Consultado durante de octubre de 2005, en [www.sij.iis/redjurn](http://www.sij.iis/redjurn), red interna del Poder Judicial Federal.

Con este nuevo proyecto, la discusión en la Cámara de Origen se llevó a cabo el 14 de diciembre de 2002, entre quienes no querían aceptar la Corte, los que estaban de acuerdo con otorgarle plena jurisdicción y los que propugnaban por la propuesta de caso por caso. El debate se centró en temas como combate a la impunidad, la soberanía frente al Estatuto de Roma, la vinculación del Consejo de Seguridad y la Corte y, por tanto, su falta de autonomía e independencia. Sólo en una intervención se mencionó la existencia de incompatibilidades con la legislación mexicana, sin que se entrara a su estudio.

En la misma sesión, el Senado aprobó el proyecto de decreto presentado por sus comisiones y remitió la minuta correspondiente a la Cámara de Diputados, donde se turnó a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, y Derechos Humanos de la LIX Legislatura el 15 de diciembre de 2002.

Estas comisiones entregaron su dictamen casi 2 años después, el 9 de diciembre de 2004. En él se hace mención que la participación que se da al Senado no es una facultad ilimitada, sino sólo un requisito de procedencia interna restringido a los casos que involucren la entrega de ciudadanos mexicanos, aunque este requisito de procedencia interna no podrá ser invocado como justificación para incumplir las obligaciones internacionales contraídas por virtud del Estatuto de Roma.



Así, sin mayores observaciones y al considerarla adecuada para dar sustento jurídico interno a la adopción por parte del Estado Mexicano a la Corte Penal Internacional, las comisiones sometieron a consideración del Pleno de la Cámara de Diputados la Minuta. La discusión en la cámara revisora, se llevó a cabo en la misma fecha, 9 de diciembre de 2004, donde se trataron tópicos como:

- Importancia histórica de la creación de un Tribunal Internacional que conozca y sancione al genocidio, los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y de agresión.
- Salvaguarda de los derechos humanos y las garantías individuales de los mexicanos.
- Principio de complementariedad en el Estatuto de Roma.
- Posibilidad de conciliar el derecho internacional con las disposiciones de nuestra Constitución.

El Proyecto de Decreto fue aprobado en lo general y en lo particular por mayoría calificada de 347 votos a favor, 12 en contra y 5 abstenciones, por lo que pasó a las Legislaturas de los Estados.

El 4 de mayo de 2005 se realizó el escrutinio de los votos de los Estados de Aguascalientes, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Colima, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Hidalgo, Jalisco, Morelos, Nayarit, Puebla, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tlaxcala, Veracruz y Zacatecas. En la misma fecha,

la Comisión Permanente del Congreso de la Unión elaboró la declaratoria de aprobación y, posteriormente envió la reforma al Ejecutivo Federal.

El 20 de junio de 2005 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se adiciona el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual entró en vigor al día siguiente. Así, el artículo 21 constitucional quedó como a continuación se señala:

“Artículo 21.- La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados, la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

*(ADICIONADO, D.O.F. 20 DE JUNIO DE 2005)*

*El Ejecutivo Federal podrá, con la aprobación del Senado en cada caso, reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.*

La seguridad pública es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficiencia, profesionalismo y honradez.

La Federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública.”

#### **4.4. Análisis crítico de la reforma al artículo 21 Constitucional y a la ratificación del Estatuto de Roma. Los problemas que México enfrentará ante su entrada en vigor**

En su momento, México fue uno de los principales promotores de la creación de la Corte Penal Internacional, no obstante lo cual tuvieron que transcurrir 7 años para que su Estatuto entrara en vigor para nuestro país.

Esta dilación ha sido justificada por la reforma a la Constitución que, se dijo, era necesaria para que nuestro país

estuviera en posibilidad de ratificar el instrumento internacional correspondiente.

A pesar de lo que se afirma, todo el proceso que se llevó a cabo resulta ocioso puesto que, como se verá a continuación, la reforma produjo los mismos efectos para la ratificación que si la misma no se hubiera llevado a cabo. Para demostrar esto, el presente análisis se centra en tres aspectos:

- Incongruencias en el proceso de reforma a la Constitución.
- Inutilidad de la reforma.
- Problemas subsistentes.

#### **4.4.1. Incongruencias en el proceso de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**

La exposición de motivos de la reforma al artículo 21 constitucional hizo patente el compromiso del Estado Mexicano a conciliar su orden normativo interno con el derecho internacional contenido en los instrumentos de los que sea parte y, para la aceptación del tribunal internacional en comento, resultaba necesario adecuar el derecho interno no sólo en el sentido de reconocer la competencia de dicha instancia, sino también con el propósito de garantizar el cumplimiento de sus resoluciones y sentencias.

Sin embargo, el compromiso, las consultas y los seminarios que se llevaron a cabo con ese motivo no fueron suficientes, durante el proceso existieron errores recurrentes que muestran el desconocimiento, por quienes aprobaron la ratificación del Estatuto, de una institución tan compleja como la Corte Penal Internacional.

La equivocación más recurrente y más grave, ya que versa sobre un aspecto fundamental de esta institución, se relaciona con el principio de complementariedad, la cual se separa en dos aspectos.

El primero es que se utilizan indistintamente jurisdicción universal y el principio de complementariedad. De lo desarrollado anteriormente se observa que son conceptos completamente diferentes.<sup>200</sup>

El segundo aspecto se refiere a diversas afirmaciones consistentes en que, la entrega de personas queda condicionada a que primeramente se indague o someta a juicio al inculpado dentro del país, debiendo agotarse la totalidad de los recursos internos, por lo que la Corte Penal Internacional actuará como última instancia y sólo mediante solicitud del Estado Mexicano.

---

<sup>200</sup> Recapitulando: jurisdicción universal es un principio que permite que *un juez nacional* conozca de hechos con los que *no tiene ningún nexo jurisdiccional* y la complementariedad es el principio que otorga a la Corte (un organismo internacional) la posibilidad de actuar solamente cuando la *jurisdicción nacional no esté dispuesta o no sea capaz de perseguir un delito que caiga en la esfera de su competencia*.

Estas aseveraciones son completamente erróneas. Para que la Corte conozca de un caso que se encuentre dentro de su competencia, no es necesario que se juzgue al acusado dentro del país y mucho menos que deba actuar como última instancia (lo cual implicaría una violación directa al artículo 21 constitucional). Ahora bien, la afirmación de que la Corte actuará sólo mediante solicitud del Estado Mexicano es aparente como se demostrará a continuación.

#### **4.4.2. Ineficacia de la reforma**

Si bien es cierto, era muy comprometido para México ratificar el Estatuto de Roma desde su nacimiento, por los conflictos existentes ya comentados, no menos lo es que la reforma al artículo 21 de la Carta Magna no resuelve el problema y de hecho, la ratificación tiene las mismas implicaciones para nuestro país, que si la modificación no se hubiera llevado a cabo.

Esto se demuestra del análisis al requisito de procedencia que fue creado como un freno a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.

Esto respondió a la impericia para resolver las dudas que contemplaban que aceptar a este organismo internacional era afectar a la soberanía, por lo que, en contrapeso, se buscó que en los casos donde se encuentre vinculado algún ciudadano mexicano, o bien, el

delito tenga lugar en territorio mexicano, el Presidente, con la autorización del Senado, sea el que remita el caso a la Corte, limitando así su jurisdicción.

Como se ha dicho, esto se agregó a la Constitución, pero no así en declaraciones interpretativas al momento de ratificar el Estatuto de Roma, las cuales son aceptadas, a contrario de las reservas. Ante esto, el requisito de procedencia es estrictamente aplicable al caso en que nuestro país, haciendo uso de la facultad contemplada en el artículo 13 del Estatuto,<sup>201</sup> remita un caso a la Corte.

Este candado que intentó ponerse es inútil, porque al ratificar se acepta plenamente la competencia de la Corte, de conformidad con el artículo 12 del estatuto.<sup>202</sup> Ahora bien, es cierto que, por el principio de complementariedad, los Estados tienen preferencia en la jurisdicción, pero eso no quiere decir que esto sea absoluto y, que como se afirmó en las discusiones, este organismo internacional actúe como última instancia o cuando el Estado no pueda o no quiera juzgarlo, ya que no debe olvidarse que hay casos

---

<sup>201</sup> Artículo 13. Ejercicio de la competencia. La Corte podrá ejercer su competencia respecto de cualquiera de los crímenes a que se refiere el artículo 5 de conformidad con las disposiciones del presente Estatuto si:

a) Un Estado Parte remite al Fiscal, de conformidad con el artículo 14, una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes...

<sup>202</sup> Artículo 12. Condiciones previas para el ejercicio de la competencia

1. El Estado que pase a ser Parte en el presente Estatuto *acepta por ello la competencia* de la Corte respecto de los crímenes a que se refiere el artículo 5.

2. En el caso de los apartados a) o c) del artículo 13, la Corte podrá ejercer su competencia si uno o varios de los Estados siguientes son Partes en el presente Estatuto o han aceptado la competencia de la Corte de conformidad con el párrafo 3:

a) El Estado en *cuyo territorio* haya tenido lugar la conducta de que se trate, o si el crimen se hubiere cometido a bordo de un buque o de una aeronave, el Estado de matrícula del buque o la aeronave;

b) El Estado *del que sea nacional el acusado* del crimen.

en que esta primacía se puede hacer a un lado, en caso de que no haya disposición para actuar de conformidad con el artículo 17, apartado 2, la cual puede darse dentro o después del proceso que se lleve a cabo.<sup>203</sup>

De lo anterior se observa que la enmienda a la Constitución no provocó cambio alguno que prepare a nuestro país en el reto de garantizar las obligaciones contraídas por la entrada en vigor del Estatuto de Roma. Incluso, ante la falta de normatividad interna, se admite la posibilidad de que cualquiera de los operadores del derecho haga su propia interpretación para dar cumplimiento a las resoluciones y sentencias de la Corte.

Por otra parte, también resulta discutible la vía que se eligió para la ratificación, en especial porque se siguió el modelo de Francia.

Francia ratificó el 9 de junio de 2000, previa reforma a su Constitución que a la letra dice: "La República puede reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional en las condiciones

---

<sup>203</sup> Artículo 17...

2. A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidos por el derecho internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso:

a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5;

b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;

c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.



previstas por el tratado firmado el 18 de julio de 1998.”<sup>204</sup> Esta enmienda permitió que Francia ratificara el Estatuto de Roma.

El proceso francés no terminó ahí, en febrero de 2002 el parlamento francés adoptó una ley de cooperación. Esta ley establece cuestiones de procedimiento y permite que Francia coopere con la Corte con respecto a la detención y transferencia de presuntos responsables, cumplimiento de sentencias y órdenes de reparación del daño. Además, se han realizado diversas reformas a la legislación secundaria para evitar problemas con el Estatuto de Roma.

Sin embargo, Francia no fue el mejor modelo a seguir, cabe mencionar que su legislación no enfrenta tantas contradicciones con el Estatuto de Roma, a diferencia de México, cuyas incompatibilidades son comparativamente mayores. Además adolece del mismo defecto ya señalado, una vez ratificado el Estatuto sale sobrando el reconocimiento que en cada caso se quiera hacer de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Por otra parte, Francia, al ser parte de la Unión Europea ha enfrentado antes el reto de asemejar su legislación a compromisos internacionales adquiridos.

---

<sup>204</sup> Decisión 98-408 del 22 de enero de 1999, consultado en [www.iccnw.org](http://www.iccnw.org), el 30 de noviembre de 2005.

### 4.4.3. Problemas subsistentes

México ya es Estado parte de la Corte Penal Internacional, a pesar de esto, no debe estimarse que el proceso está concluido, puesto que no basta ser partícipe, también debe garantizarse la observancia de los compromisos adquiridos y en un momento dado, de las resoluciones de este organismo internacional.

Se debe tener presente que un Estado viola una obligación internacional contraída cuando no está en capacidad de respetar o cumplir cuando se presenta un caso concreto de aplicación.<sup>205</sup> Sin embargo, no hacer las adecuaciones necesarias en este caso, podría propiciar complicaciones al momento de acatar deberes, lo que se conseguiría evitar si se hace un estudio sistemático de la legislación mexicana para evitar conflictos de leyes.<sup>206</sup>

Así, en el proceso de ratificación e implementación del Estatuto de Roma, México ya superó el primer desafío concerniente a la ratificación, aunque no de manera muy acertada, porque si bien era indispensable una cláusula constitucional que permitiera reconocer una jurisdicción penal internacional,<sup>207</sup> no era necesaria la

---

<sup>205</sup> Debe recordarse que la Convención de Viena establece claramente en su artículo 27: “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”

<sup>206</sup> Lo que nos llevaría a un conflicto de validez, porque tanto la legislación interna como el tratado internacional pueden ser aplicables, lo que daría lugar a que cada caso se resuelva por criterios de jerarquía, de especialidad de leyes, interpretación, etc.

<sup>207</sup> Nuestro texto constitucional no indica la posibilidad de reconocer tribunales internacionales, debido a que en la época histórica en la que se creó eran inimaginables. Por otro lado, se ha dicho que la Constitución otorga competencia privativa a los tribunales nacionales, por lo que “...adolecen del vicio de inconstitucionalidad todas las disposiciones que existan en los tratados en virtud de los que se atribuya competencia para conocer de controversias a paneles, árbitros o tribunales internacionales.” Elisur Arteaga Nava, Op. cit., p. 585.

cláusula de procedencia; y, por otra parte, no se debe dejar de lado que la ratificación se hizo con el propósito de que era mejor asentir sin las adecuaciones necesarias, a no hacerlo.

Pero, una vez superado este apartado, no debe olvidarse una segunda etapa concerniente a revisar la legislación a fin de evitar contradicciones entre las disposiciones del tratado y la Constitución o que el tratado produzca conflictos con las leyes internas en un determinado caso concreto de aplicación. Ante esto, lo ideal es que nuestro país entre en la fase de desarrollar la legislación de adaptación a las normas del Estatuto, después de la ratificación.

El primer punto que debe contemplarse son las dudas acerca de la *soberanía*. En múltiples ocasiones dentro proceso legislativo, se hizo hincapié en que otorgar reconocimiento a un organismo supranacional sería atentar contra la soberanía de nuestro país. Para resolver este punto, conviene aclarar lo siguiente:

La soberanía nace conjuntamente con el concepto de Estado como una consecuencia del llamado contrato social mediante el cual un grupo de individuos se une para vivir en un ámbito jurídico dentro de un territorio y sujetos a una potestad en cuyo favor reconocen el derecho de gobernarlos.

A este respecto se dice que, como consecuencia de dicho pacto social, el Estado en sus diferentes sistemas de gobierno se

expresa a través de facultades esencialmente legislativas, administrativas y judiciales.

Ahora bien, el ejercicio de estas facultades en el ámbito de gobierno de un Estado encuentra su sustento en las llamadas potestas o potestades con las que se le ha investido por sus gobernados de tal manera que sus órganos actúan como poder constituido dentro de un marco jurídico (Constitución).

La soberanía bajo estos principios comprende la facultad de un Estado cuyo gobierno representa a sus gobernados y en el orden interno debe someterse al orden constitucional en su organización, estructura, facultades, obligaciones, así como actividad reguladora que son las formas fundamentales de manifestación del poder soberano del Estado sin las cuales tampoco se entendería el imperio que ejerce sobre su territorio y sus gobernados dentro y fuera de él.

En el ejercicio de su soberanía el Estado en el ámbito espacial de competencia, a fin de resolver los posibles conflictos que se suscitarían con otros Estados, ha debido celebrar tratados bilaterales o multilaterales, con estados u organismos internacionales que originan la duda de, si al permitir que sus gobernados se sujeten a un orden jurídico internacional, están subordinando su soberanía mediante los acuerdos que celebran al efecto. Sin embargo, si se toma en consideración que, en un amplio sentido, el derecho se justifica como un medio de garantizar la

pacífica convivencia entre individuos y pueblos, la celebración por los órganos facultados en el orden constitucional, se vinculan a uno de los propósitos esenciales del Estado, es decir, el ejercicio de sus facultades ejecutivas, legislativas o jurisdiccionales, que tienen como antecedente los acuerdos o convenciones de cooperación internacional, dentro de la cual se pueden incluso delegar facultades, siempre y cuando todo acto esté permitido o previsto en el orden constitucional de un estado, sin que por otra parte se ignore que dentro de la dinámica jurídica la evolución social tiende a transformar e integrar las normas rectoras supremas de ese estado.

Ante esto, confirmando la supremacía Constitucional, todos los compromisos internacionales deben adecuarse a la Carta Magna, por lo que en el caso, conviene mostrar las discrepancias subsistentes con el Estatuto de Roma, en especial, con la finalidad de que se tomen las medidas pertinentes para evitar que el logro de ser un Estado parte, llegue a ser opacado por una declaratoria de inconstitucionalidad con su consecuente responsabilidad internacional.

TEMA	CONSTITUCIÓN	ESTATUTO DE ROMA
Cosa juzgada.	Art. 23.- <i>Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.</i>	Artículo 20. Cosa juzgada... 3. La Corte <i>no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal</i> en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7 u 8 <i>a menos que el proceso en el otro tribunal:</i> a) Obedeciera al propósito de

		<p>sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o</p> <p>b) No hubiere sido instruida en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.</p>
<p>Improcedencia del cargo oficial</p>	<p>Artículos 108 a 111. En especial.</p> <p>Art. 108.-... El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.</p> <p>Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales....</p> <p>Art. 111.- Para <i>proceder penalmente</i> contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala</p>	<p>Artículo 27. Improcedencia del cargo oficial</p> <p>1. El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena.</p> <p>2. <i>Las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella.</i></p>

	<p>Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado...</p> <p>Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero <i>ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo</i>, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación...</p> <p>Por lo que toca al <i>Presidente de la República</i>, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.</p> <p>Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los</p>	
--	--	--

	<p>Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda...</p>	
<p>Procedimientos ex parte</p>	<p>Artículo 20.- En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:  A. Del inculpado:  VII.- Le serán facilitados <i>todos los datos</i> que solicite para su defensa y <i>que consten en el proceso...</i>  IX.-... También tendrá derecho a que <i>su defensor comparezca en todos los actos del proceso...</i></p>	<p>Artículo 72. Protección de información que afecte a la seguridad nacional...  5. El Estado a cuyo juicio la divulgación de información afectara a sus intereses de seguridad nacional adoptará, actuando en conjunto con el Fiscal, la defensa, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia según sea el caso, todas las medidas razonables para resolver la cuestión por medio de la cooperación. Esas medidas podrán ser, entre otras, las siguientes:  d) Un acuerdo sobre las condiciones en que se preste la asistencia, que incluya, entre otras cosas, la presentación de resúmenes o exposiciones, restricciones a la divulgación, la utilización de procedimientos a puerta cerrada o <i>ex parte</i>, u otras medidas de protección permitidas con arreglo al Estatuto o las Reglas...  7. Posteriormente, si la Corte</p>



		<p>decide que la prueba es pertinente y necesaria para determinar la culpabilidad o la inocencia del acusado, podrá adoptar las disposiciones siguientes:</p> <p>a) Cuando se solicite la divulgación de la información o del documento de conformidad con una solicitud de cooperación con arreglo a la Parte IX del presente Estatuto o en las circunstancias a que se refiere el párrafo 2 del presente artículo, y el Estado hiciere valer para denegarla el motivo indicado en el párrafo 4 del artículo 93:</p> <p>i) La Corte podrá, antes de adoptar una de las conclusiones a que se refiere el inciso ii) del apartado a) del párrafo 7, solicitar nuevas consultas con el fin de oír las razones del Estado. La Corte, si el Estado lo solicita, celebrará las consultas a puerta cerrada y <i>ex parte</i>...</p>
Investigación dentro del territorio.	Art. 21... La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato...	<p>Artículo 54. Funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a las investigaciones...</p> <p>2. El Fiscal podrá realizar investigaciones en el territorio de un Estado:</p> <p>a) De conformidad con las disposiciones de la Parte IX; o</p> <p>b) Según lo autorice la Sala de Cuestiones Preliminares de conformidad con el párrafo 3 d) del artículo 57. (Previo acuerdo de</p>

		cooperación con el estado, cuando el estado no esté en condiciones de cumplir una solicitud de cooperación o no exista autoridad competente para cumplir con la solicitud de cooperación).
--	--	--

Hasta aquí concierne a la Constitución, sin embargo, también es imperioso determinar la normatividad precisa en el orden interno, para el correcto acogimiento del Estatuto de Roma.

La atención debe centrarse en la legislación penal y militar, para prevenir que, por lagunas en la legislación y ante la imposibilidad de juzgar ciertos delitos por falta de leyes exactamente aplicables,<sup>208</sup> se otorgue a la Corte, de manera automática, la oportunidad de juzgar a un nacional.<sup>209</sup>

DELITO TIPIFICADO SEGÚN ESTATUTO DE ROMA.	CÓDIGO PENAL FEDERAL	CÓDIGO DE JUSTICIA MILITAR
CRÍMENES DE GUERRA		
CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES.		
Infligir deliberadamente grandes sufrimientos.	No	Sí
Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas armadas de una Potencia enemiga.	No	Sí
Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegales.	No	No

<sup>208</sup> Artículo 14 Constitucional.-... En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

<sup>209</sup> Si bien es cierto, los tratados internacionales son ley suprema y pueden ser aplicados de manera directa, no debe olvidarse que las definiciones marcadas en los artículos 6 a 8 sirven para fijar la competencia material de la Corte y no, como en otros tratados internacionales, para tipificar esos delitos en los Estados parte.

Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades.	No	No (Aunque si se contempla en las Convenciones de Viena)
Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que sean claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea.	No	Sí
Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares.	No	Sí
Causar la muerte o lesiones a un enemigo que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción.	No	No (Contemplado en la Convención de Viena)
El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio.	No	No
Los ataques dirigidos intencionalmente contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares.	No	Sí
Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos (sic) o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados.	No	No
Provocar intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra.	No	No
Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o	No	No

permitirles participar activamente en las hostilidades.		
Declarar que no se dará cuartel.	No	No
<b>CONFLICTOS ARMADOS INTERNOS</b>		
Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades.	No	Sí
Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, materiales, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra.	No	Sí
Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares.	No	Sí
Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades.	No	No
Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas.	No	No
Declarar que no se dará cuartel	No	No
<b>CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD.</b>		
El crimen de apartheid	No	No
Tortura	No (Aunque existe la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura)	No
Embarazo forzado y esterilización forzada	No	No

El tratado internacional en comento no hace diferenciación entre civiles y militares, por lo que deben cubrirse los aspectos carentes de reglamentación, en los casos en que ciertos delitos estén tipificados en la legislación nacional de manera exclusiva en el Código de Justicia Militar, o bien en ciertos tratados internacionales alusivos a su calidad específica de soldados.<sup>210</sup>

Puede concluirse que el Estatuto contempla una serie de conductas, las define, tipifica y pretende que se sancionen como delitos, pero en el momento de llevarlas a la práctica en el derecho mexicano, éstas no se encuentran contempladas, porque en México no se habían dado las normas necesarias para su adecuación al compromiso asumido al firmar y ratificar ese instrumento, motivo por el cual se precisa del trabajo legislativo que allane las posibles dificultades que habrán de surgir al confrontar los artículos 14 y 16 Constitucionales y la legislación vigente con el orden normativo que vincule al Estado mexicano con la Corte Penal Internacional.<sup>211</sup>

---

<sup>210</sup> No aplica viceversa, ya que el Código de Justicia Militar contempla que los militares sean juzgados por delitos del orden común.

Artículo 57. Son delitos contra la disciplina militar:...

II.- los del orden común o federal cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que enseguida se expresan:

a).- Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo;...

Artículo 58. Cuando en virtud de lo mandado en el artículo anterior, los tribunales militares conozcan de delitos del orden común, aplicarán el Código Penal que estuviere vigente en el lugar de los hechos al cometerse el delito; y si éste fuere del orden federal, el Código Penal que rija en el Distrito y Territorios Federales.

<sup>211</sup> Por otra parte, no debe olvidarse que México no ha firmado ni ratificado el *Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte*, necesario para que el personal pueda cumplir de sus funciones, en el territorio de cada Estado.

## CONCLUSIONES

1. La Corte Penal Internacional, que se encuentra en funcionamiento desde el 11 de marzo de 2003, es el primer organismo judicial permanente facultado para ejercer su jurisdicción sobre personas, respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional, con carácter complementario a las jurisdicciones penales nacionales.

2. México fue el centésimo país en ratificar el Estatuto de Roma. Para hacerlo, se llevó a cabo una reforma al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual era necesaria para establecer el reconocimiento a nivel constitucional de un tribunal internacional.

3. El requisito de procedibilidad planteado surte efectos para remitir un caso ante este organismo internacional, no debiendo olvidar que, por ser un Estado parte en el Estatuto, *acepta la competencia* de la Corte respecto de los crímenes a que se refiere el artículo 5.

4. Subsisten contradicciones con la Constitución, las cuales deben ser revisadas para evitar futuros conflictos. En este caso, se preserva la supremacía constitucional y no es aplicable la tesis de la progresividad de los derechos humanos, en virtud de que el

Estatuto de Roma, más que un instrumento protector de derechos humanos, desarrolla el derecho humanitario y establece el funcionamiento del organismo judicial.

5. La reforma constitucional debe ser un punto de partida para la realización de los ajustes necesarios que eviten lagunas o imprecisiones preponderantemente en la legislación penal y militar, así como en materia de cooperación con este organismo, de modo que se concilien de manera armónica sus disposiciones con nuestro orden interno.

6. Así, debe propugnarse por el cumplimiento cabal de las obligaciones contraídas con la ratificación. Debe promoverse el conocimiento de estas disposiciones y preparar a aquellos que las aplicarán en el ámbito interno.

7. Entre los pendientes, también queda el *Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte* necesario para que, llegado el momento, el personal de este organismo internacional pueda cumplir sus funciones en el territorio de los Estado parte, el cual nuestro país no ha firmado, y, por lo tanto, no ha ratificado.



## BIBLIOGRAFÍA

Códigos, leyes, y tratados internacionales

Acuerdo de Londres de 1945.

Carta de las Naciones Unidas de 1945.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de 1917.

Código de Justicia Militar.

Código Penal Federal.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986.

Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I) de 1949.

Convenio de Ginebra para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y de los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (Convenio II).

Convenio de Ginebra relativo al trato de prisioneros de guerra (Convenio III).

Convenio de Ginebra relativo a la protección de personas civiles en tiempos de guerra (Convenio IV).

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1998.

Ley sobre la celebración de tratados, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, en vigor desde el 23 de marzo de 1976.

Protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales de 1977 (Protocolo I).

Protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional de 1977 (Protocolo II).

Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes. (Corte Penal Internacional).

Proyecto de Texto Definitivo de las Reglas de Procedimiento y Prueba. (Corte Penal Internacional)

## Libros

AMBOS, Kai, Nuevo Derecho Penal Internacional, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2002, 902 p.p.

AMBOS, Kai y GUERRERO, Oscar Julián (compiladores), El Estatuto de Roma, Colombia, Universidad Externado de Colombia, 2003, 512 p.p.

ARTEAGA NAVA, Elisur, Derecho Constitucional, México, 1999, 915 p.p.

AYALA CORAO, Carlos M., La Jerarquía Constitucional de los Tratados relativos a Derechos Humanos y sus Consecuencias, México, Colección de la Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.C., 2003, 146 p.p.

BAZÁN, Víctor, Jurisdicción Constitucional y Control de Constitucionalidad de los Tratados Internacionales, México, Editorial Porrúa, 2003, 120 p.p.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo (director), Diccionario Militar Aeronáutico Naval y Terrestre, Buenos Aires, Argentina, Bibliográfica Omeba, 1961, 5 Tomos.

CALDERÓN SERRANO, Ricardo, Crímenes de Guerra, México, Ediciones Lex, 1949, 378 p.p.

CARBONELL, Miguel, La Constitución en serio. Multiculturalismo, igualdad y derechos sociales, México, Editorial Porrúa, 2002, 272 p.p.

CARBONELL, Miguel y VÁZQUEZ, Rodolfo (Compiladores), Estado Constitucional y Globalización, México, Editorial Porrúa, 2003, 354 p.p.

CORCUERA CABEZUT, Santiago y GUEVARA BERMÚDEZ, José Antonio (compiladores), Justicia Penal Internacional, México, Universidad Iberoamericana, Programa de Derechos Humanos, 2001, 251 p.p.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE, Carlos y QUEL, Francisco Javier (coordinadores), Las Naciones Unidas y el Derecho Internacional, México, Editorial Ariel S.A., 1997, 191 p.p.

FRAIDENRAIJ, Susana y MÉNDEZ SILVA, Ricardo (compiladores), Elementos de Derecho Internacional Humanitario, México, Instituto

de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, 178 p.p.

GALBE LOSHUERTOS, José Luis, Crímenes y Justicia de Guerra, La Habana, Cuba, Jesús Montero, Editor, 1950, 318 p.p.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, La Corte Penal Internacional, México, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Segunda Edición, 2004, 304 p.p.

GÓMEZ PÉREZ, Mara, La protección internacional de los derechos humanos y la soberanía nacional, Breviarios Jurídicos, México, Editorial Porrúa, 2003, 70 p.p.

GUEVARA B., José A. y VALDÉS RIVEROLL, Mariana (compiladores), La Corte Penal Internacional, México, Universidad Iberoamericana y Secretaría de Relaciones Exteriores, 2002, 176 p.p.

HERNÁNDEZ CUEVAS, Ramón, "Tratados internacionales y jerarquía normativa, el principio de especialidad en la solución de antinomias, derivadas de su aplicación en el derecho interno", Revista de Investigaciones Jurídicas, 299 a 367 p.p.

IBARRA ROMO, Mauricio (compilador), Memoria del Foro Internacional "La Soberanía de los Estados y la Corte Penal

Internacional", México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2002, 237 p.p.

LIROLA DELGADO, Isabel y MARTÍN MARTÍNEZ, Corte Penal Internacional, España, Editorial Ariel, S.A., 2001, 307 p.p.

LÓPEZ ORTIZ, Liliana y MÉNDEZ SILVA, Ricardo, Derecho de los conflictos armados, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, 1752 p., Tomo I y Tomo II.

ORTIZ AHLF, Loretta, Derecho Internacional Público, México, Editorial Oxford University Press, 2000, 530 p.p.

PEREIRA, Juan Carlos (coordinador), Historia de las relaciones internacionales contemporáneas, España, Editorial Ariel, S.A., 2001, 579 p.p.

RUÍZ-FUNES, Mariano, Criminología de la Guerra, la Guerra como Crimen y Causa del Delito, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1960, 268 p.p.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto, Derecho Internacional Público, vigésima edición, México, Editorial Porrúa, 2003, 908 p.p.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto, Del Congreso de Viena a la Paz de Versalles, primera edición, México, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México, 1969, 473 p.p.

SEPÚLVEDA, César, Derecho Internacional Público, México, Editorial Porrúa, 1960, 372 p.p.

SEPÚLVEDA, César, Estudios sobre Derecho Internacional y Derechos Humanos, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2000, 217 p.p.

WALSS AURIOLES, Rodolfo, Los Tratados Internacionales y su Regulación Jurídica en el Derecho Internacional y el Derecho Mexicano, México, Editorial Porrúa, 2001, 166 p.p.

Páginas de internet.

Boletín de prensa, [www.sre.gob.mx](http://www.sre.gob.mx), consultado el 28 de septiembre de 2005.

Derechos Humanos, [www.cndh.org.mx](http://www.cndh.org.mx), consultado el 20 de enero de 2005.

Derecho Internacional Humanitario, [www.icj-cij.org](http://www.icj-cij.org), consultado el 17 de marzo de 2005.



Iniciativa de reformas al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a la Corte Penal Internacional. <http://www.senado.gob.mx>, consultada el 12 de enero de 2004.

Noticias internacionales, [www.un.org/spanish/news](http://www.un.org/spanish/news), consultada el 12 de agosto de 2005.

Proceso legislativo de la iniciativa de reformas al artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y jurisprudencia, [www.sij\\_iis/redjurn](http://www.sij_iis/redjurn), red interna del Poder Judicial Federal, consultado durante de octubre de 2005.

Procesos de ratificación, [www.iccnw.org](http://www.iccnw.org), consultado el 30 de noviembre de 2005.

Resoluciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, [www.un.org/spanish](http://www.un.org/spanish), consultado del 10 de enero a junio de 2005.

Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, [www.un.org/icty/](http://www.un.org/icty/), consultada el 18 de marzo de 2005.

Tribunal Internacional para Ruanda, [www.icttr.org](http://www.icttr.org), consultada el 22 de marzo de 2005.