

## ¿La Justicia que viene?

**Fabián Omar Salvioli\***

*«Oh, Todos estos años de gente»*

*Luis Alberto Spinetta*

*Poeta Argentino Contemporáneo*

**I.- Introducción: los caminos que condujeron a Roma; II.- Un análisis de las principales disposiciones del Estatuto y de sus principios; II.1.- Los crímenes bajo competencia de la Corte Penal Internacional; II.1.a.- Genocidio II.1.b.- Crímenes de lesa humanidad; II.1.c.- Crímenes de guerra; II. 2.- El adiós a la jurisdicción universal. Condiciones para el ejercicio de la competencia; II.3.- El principio de complementariedad; II.4.- El rol del fiscal; II.5.- La perspectiva de género dentro del Estatuto; II.6.- En cuanto a la víctima; II.7.- La obligación general de cooperar; II.8.- Los principios generales del derecho penal y las garantías para acusados; II.9.- El artículo 98, peligro de impunidad!; II.10.- La Corte, características, composición y administración; II.11.- La Asamblea de los Estados Partes; III.- Consideraciones finales.**

**I.- Introducción: los caminos que condujeron a Roma**

hacen al contenido del Derecho Internacional Público y de las Relaciones Internacionales,. Es en este marco temporal, cuando la Organización de las Naciones Unidas ha iniciado, propiciado y desarrollado

con frecuencia, una "diplomacia de megaconferencias"**(1)**. Una de estas cumbres, celebrada entre los meses de junio y julio de 1998 en la ciudad de Roma, concluyó con la adopción del Estatuto para la creación de una Corte Penal Internacional con carácter permanente. En esta reunión, se acreditaron ciento sesenta Estados, organizaciones intergubernamentales regionales, otros órganos internacionales de las Naciones Unidas, los Tribunales Internacionales para la Ex Yugoslavia y para Rwanda, y observadores pertenecientes a ciento veinticuatro organizaciones no gubernamentales con estatuto consultivo dentro de Naciones Unidas.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, por su dinamismo, es un continuo generador de actualizaciones conceptuales y de contenido para el Derecho Internacional Público. La protección internacional tiene como una de sus características a la progresividad **(2)**. Dentro de esta afirmación, y a las puertas del siglo XXI, cabe poner definitivamente en el pasado la discusión acerca de la subjetividad jurídico internacional del individuo: tanto desde el punto de vista activo como pasivo, la persona humana ha surgido como incipiente sujeto del derecho internacional público, y su capacidad y legitimación tienden a aumentar progresivamente **(3)**.

La responsabilidad en materia de derecho internacional, recae principalmente en el Estado como sujeto pasivo: los actuales tribunales permanentes de derechos humanos juzgan a Estados, dejando de lado la responsabilidad individual (nos referimos a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y a la recientemente creada pero aún no constituida Corte

Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, los cuáles entienden respectivamente, en violaciones a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al Convenio Europeo sobre Derechos Humanos, y a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos).

En el presente siglo, la Justicia Penal Internacional encuentra algunos antecedentes (4)•, pero sin duda, fueron los Tribunales de Nuremberg y Tokio los hitos más destacables en la materia, hasta el fin de la guerra fría (5)•. Estos tribunales especiales, han merecido varias críticas que exceden al propósito del presente estudio, pero han asentado el criterio que afirma que ciertos crímenes ofenden a la comunidad internacional en su conjunto, y en ningún caso deben permanecer impunes.

El mantenimiento de la Paz y Seguridad Internacionales estuvo intencionalmente separado de la protección de los derechos humanos, desde la parcializada y siempre política visión del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (6)•. Este, desde la Guerra del Golfo Pérsico, ha tomado una actitud más enérgica en cuanto a las violaciones a los derechos humanos producidas en conflictos armados, dando lugar a la primer reunión extraordinaria de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Más adelante, el Consejo de Seguridad crea los tribunales *ad hoc* para la Ex Yugoslavia y para Rwanda, órganos jurisdiccionales encargados de juzgar a individuos que han cometido violaciones muy graves a los derechos humanos y al derecho humanitario (7)•.

Entre 1989 y 1992, la Asamblea General de las Naciones Unidas había pedido a la Comisión de Derecho Internacional que se ocupara de la cuestión del establecimiento de una corte penal

internacional **(8)**. En los dos siguientes períodos de sesiones, la Asamblea pidió a la Comisión que prepare con carácter prioritario, un proyecto de estatuto de esa corte **(9)**.

Cumpliendo con este cometido, la Comisión de Derecho Internacional presentó a la Asamblea General un proyecto de estatuto en 1994, tras lo cual ésta decidió establecer un Comité especial que examine las principales cuestiones sustantivas y administrativas que tenía aquel proyecto. Un año después se da un paso trascendente, cuando la Asamblea resuelve establecer un Comité Preparatorio con vistas a celebrar una Conferencia de Plenipotenciarios. Entre 1996 y 1998, el Comité se reunió seis veces en la ciudad de Nueva York **(10)**, dejando un borrador de Estatuto para la discusión en la Conferencia, con muy pocas disposiciones acordadas por unanimidad.

En la Conferencia de Roma, que comenzó oficialmente el 15 de junio y finalizó el 17 de julio, existió un juego de poder con predominantes aristas políticas donde algunas de las potencias más poderosas y ciertos aliados de las mismas, presionaron permanentemente hasta último momento, a la gran mayoría que propugnaba la creación de una Corte permanente eficaz, e independiente.

Como suele suceder en las últimas conferencias globales que se celebran bajo el patrocinio de las Naciones Unidas, los foros formales (es decir, el Comité Plenario, los Grupos de Trabajo oficiales y el Comité de Redacción), han cedido espacio protagónico frente a la gran cantidad de reuniones informales de los delegados ("informal meetings"). En estos encuentros, celebrados por los delegados gubernamentales a puerta cerrada, y en estricta ausencia de las organizaciones no gubernamentales

y la prensa, era donde se desnudaban de manera descarnada las posiciones de los gobiernos y se tomaban las decisiones que se plasmaron en el Estatuto aprobado (11).

Varias instancias intergubernamentales y organizaciones que poseen relaciones de trabajo con las Naciones Unidas, como el Comité Internacional de la Cruz Roja, han realizado aportes importantes previamente y durante el encuentro; uno de los ejemplos es la firme posición en muchos puntos álgidos del Estatuto, sostenida por Mary Robinson, la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos (12).

La vital tarea de *lobby* llevada adelante en los últimos años por las Organizaciones No Gubernamentales (13), nucleadas en la NGO Coalition for an International Criminal Court, consiguió convencer y propiciar la postura favorable de un grupo de países llamados "grupo afín" (*like minded*) para crear una Corte independiente y eficaz (14). La actuación de estos gobiernos ha sido fundamental, aunque en muchas ocasiones cada uno trabajó aislado de sus pares, lo cual restó fuerza a sus posiciones, que se enfrentaron a la férrea cohesión de aquellos que pretendían obstruir el camino hacia una justicia penal internacional eficiente.

## **II.- Un análisis de las principales disposiciones del Estatuto y de sus principios**

Sin pretender realizar un trabajo exhaustivo sobre el Estatuto, lo cual escapa a las posibilidades de el

presente estudio, es dable señalar las principales características de su contenido.

En las semanas de debates realizados en Roma, se ha discutido si el Estatuto iba a aceptar reservas al mismo o no. Esta última posición, auspiciada por las ONGs y la mayoría de los gobiernos, se fundamentaba porque a través de las reservas se podría obstaculizar el funcionamiento eficaz de la Corte. Luego de las discusiones, el texto aprobado no admite la posibilidad de formular reservas al Estatuto **(15)**. Sí podrán proponerse enmiendas a las partes substanciales del mismo, a partir de siete años después de su entrada en vigor, la cual sucederá el primer día del mes siguiente, a partir de los sesenta días de haberse depositado el sexagésimo instrumento de ratificación. Asimismo, transcurridos siete años de la entrada en vigor del tratado, se contempla la convocatoria a una Conferencia de Revisión por parte del Secretario General de las Naciones Unidas **(16)**.

## **1.- Los crímenes bajo competencia de la Corte Penal Internacional**

Uno de los fundamentos más fuertes que se ha argumentado para la creación de la Corte Penal Internacional, es la necesidad por la que atraviesa la comunidad internacional, de asegurar que determinados crímenes no quedarán impunes: la discusión acerca de cuáles debían ser estos crímenes ocupó una de los principales debates en el encuentro de plenipotenciarios. Varias delegaciones procuraron consignar bajo la competencia de la Corte, a ciertos crímenes como terrorismo o narcotráfico, los cuales se encuentran tipificados en ciertos tratados. Esta pretensión,

sin embargo, ha sido desechada en la última semana de la Conferencia (17).

La Corte Penal Internacional tendrá competencia respecto al crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, y el crimen de agresión; aunque para este último, se aplazaron para una futura conferencia de revisión, la definición y las condiciones bajo las cuales la Corte va a entender del mismo (18). Los crímenes bajo competencia de la Corte se consagran imprescriptibles (19).

#### **a) Genocidio**

La definición de genocidio, a los efectos del Estatuto, ha sido copiada textualmente del concepto establecido en la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, tratado adoptado el nueve de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (20).

#### **b) Crímenes de lesa humanidad**

El contenido de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto es satisfactoriamente amplio, incluyendo el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o el traslado forzoso de población, la desaparición forzada de personas, la tortura, la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable, y el apartheid. Sabiamente, el Estatuto hace referencia a "otros actos similares que

causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o salud mental o física" (21). La Corte tendrá competencia tanto si estos actos se producen en tiempo de paz como de guerra.

La Conferencia se hubiese ahorrado tiempo si la definición de aquellos crímenes que ya están definidos en los tratados internacionales se hubiese copiado (22), tal como se ha hecho para el genocidio; en las posturas de volver a definir estos crímenes, se han escondido las intenciones de agregarles requisitos y, por ende, disminuir la protección.

Cualquiera de los actos señalados como crímenes de lesa humanidad debe cometerse, a los efectos del Estatuto, como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Se requiere además que el responsable posea conocimiento de que dicho ataque obedece a una política, estatal o de una organización, de cometer dichos actos, o para promover una determinada política. Estos requisitos dificultarán la tarea del Fiscal por lo complejo que será obtener pruebas sobre dichos puntos, con lo cual se aumentan las probabilidades de que algunos de estos crímenes atroces no sean debidamente juzgados.

### ***c) Crímenes de guerra***

Actualmente, el Derecho Internacional Humanitario no exige requisito alguno para que un tribunal

juzgue a una persona que sea sospechosa de haber cometido un crimen de guerra. La mayoría de los gobiernos no quería establecer condiciones en el Estatuto; sin embargo, para buscar el consenso frente a quienes deseaban restringir al máximo las situaciones bajo las cuáles la Corte tendría competencia **(23)**, se arribó a una solución de compromiso. El Estatuto adoptado afirma que la Corte tendrá competencia sobre cualquiera de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes **(24)**, poniendo una condición que agrega a la ardua tarea del Fiscal, demostrar la existencia de dicho plan o política cuando no exista comisión en gran escala.

Se encuentran tipificadas como crímenes de guerra a los efectos del Estatuto, las violaciones graves a los Convenios de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario, de 1949, y otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del campo del derecho internacional. Asimismo, para los conflictos armados no internacionales, se tipifican las violaciones graves del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra, y del Protocolo I anexo a dichos instrumentos **(25)**. Se destaca la previsión que tipifica como crimen de guerra el reclutar o alistar a niños menores de quince años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades; sin embargo hubiese sido mejor que la prohibición abarque a fuerzas armadas en general, en una comprensión mayor que la de "fuerzas nacionales", ya que abundan en el mundo los casos de "niños soldados" en fuerzas que no pueden ser tipificadas como nacionales **(26)**.

## **2.- El adiós a la jurisdicción universal. Condiciones para el ejercicio de la competencia**

La Corte no posee la misma capacidad que cualquier Estado tiene respecto de estos crímenes (es decir, que pueden ejercer su competencia sobre una persona que sea sospechosa, y proceder a su juzgamiento con independencia del lugar de comisión del delito). Si bien varios Estados habían hablado en favor de la jurisdicción universal (27)•, la búsqueda del consenso llevó al presidente del Comité Plenario en la Conferencia, a quitar dicha propuesta. A partir de allí, los gobiernos se volcaron masivamente hacia una proposición de Corea del Sur que planteaba que al menos un Estado (donde se produjo la acción, donde esté detenido el sospechoso, del cual sea nacional el acusado, o del cual sea nacional la víctima), debe ser parte en el Estatuto o aceptar la competencia de la Corte. Las otras propuestas, en particular la del Reino Unido, eran más restrictivas aún. Algunas delegaciones han presionado en esta última dirección: "... Los Estados Unidos apoyan con fuerza la opción que requiere el consentimiento prioritario del Estado de nacionalidad del acusado, para el caso que ese Estado no sea parte en el Estatuto ..." (28)•. (traducción no oficial realizada por el autor). Estas posturas llevaron a las organizaciones no gubernamentales a reaccionar de inmediato, a punto tal que Amnesty International manifestó públicamente que algunas delegaciones pretendían con sus posiciones dar "facultades de veto a Pol Pot" (29)• .

La decisión a la que se ha arribado luego de los debates, fue la siguiente: para los asuntos que le llegan al Fiscal por denuncias de un Estado Parte, o cuando este inicia una investigación de oficio,

queda establecido que la jurisdicción de la Corte será automática en casos de genocidio o crímenes de lesa humanidad, siempre que sea Parte del Estatuto, o haya consentido expresamente que la Corte entienda en el crimen de que se trate, al menos uno de los siguientes Estados: aquel del cual el acusado sea nacional, o aquel que posea jurisdicción en el lugar de comisión del crimen **(30)** .

El Estado que es parte en el Estatuto acepta por ello la competencia de la Corte, evitando la necesidad de una declaración posterior, tal como sucede de hecho para algunos otros tribunales **(31)** .

. Esta disposición, se relativiza debido a una cláusula temporal respecto a los crímenes de guerra, que señala que un Estado, al hacerse parte en el Estatuto, podrá declarar que, durante un período de siete años contados a partir de la fecha en que el Estatuto entre en vigor a su respecto, no aceptará la competencia de la Corte sobre los mismos, cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio**(32)** .

Esta cláusula de exclusión voluntaria se adoptó por presión del gobierno de Francia, quien se apartó manifiestamente de lo señalado por el resto de los Estados integrantes de la Unión Europea. La Organización de las Naciones Unidas no debería incluir entre las fuerzas que participen en operaciones militares bajo su nombre, a aquellas que pertenezcan a Estados que no ratifiquen el Estatuto, o que ratificándolo hagan uso de dicha opción.

Para la activación de casos que pueden llegar a ser entendidos por la Corte, el Estatuto faculta una de las vías siguientes: un Estado Parte en el Estatuto, o el Consejo de Seguridad de las Naciones

Unidas, pueden remitir un asunto al Fiscal. Estas dos opciones no merecían mayor discusión dentro de la Conferencia, ya que contaban con una abrumadora mayoría en su favor. Según el Estatuto, el Fiscal también es competente para iniciar una investigación *ex officio*, para lo cual, se encuentra facultado a recibir información de los Estados, las organizaciones internacionales intergubernamentales o no gubernamentales, o cualquier fuente fidedigna que considere apropiada (33) .

Si bien no merece críticas la facultad del Consejo de Seguridad para remitir al Fiscal un asunto dentro de las atribuciones que le otorga la Carta de las Naciones Unidas, sí es preocupante una disposición del Estatuto que le faculta a petitionar a la Corte que suspenda una investigación o enjuiciamiento por un plazo no mayor de doce meses, renovable de forma indefinida; máxime cuando este "pedido" es en realidad obligatorio para el Tribunal (34) . Es poco probable encontrar un justificativo para que un órgano de naturaleza política y antidemocrática como el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, pueda detener un juicio por genocidio, un crimen contra la humanidad o un crimen de guerra. La disposición introduce una innecesaria interferencia política en un órgano que debe estar lo más alejado de acciones como estas, y por el contrario, ser indiscutible en cuanto a la imparcialidad judicial.

### **3.- El principio de complementariedad**

En el Estatuto se ha consagrado el principio de complementariedad; es decir, que el Tribunal tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales (35). . El Preámbulo del texto acordado en Roma, recuerda que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales; por ende, la Corte resolverá como inadmisibile un caso, si existe una investigación o enjuiciamiento del asunto en el Estado que tenga jurisdicción sobre el crimen objeto del litigio, o se haya decidido no incoar la acción penal, o ya haya existido enjuiciamiento.

No obstante lo anterior, la Corte podrá proceder a la admisibilidad de un asunto si el Estado no está dispuesto realmente a llevar adelante una investigación, o se encuentre imposibilitado de hacerlo. Asimismo, el Estatuto dispone que para determinar si el Estado tiene o no disposición para actuar, debe contemplarse si la decisión adoptada se ha hecho para sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o si existe una demora injustificada con la intención de no hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia; o si resulta a las claras que no existen muestras de independencia e imparcialidad en el proceso.

Lo importante en este punto, es que el Estatuto brinda a la Corte la posibilidad de interpretar la incapacidad de investigar o enjuiciar del Estado, considerando cualquier razón que le imposibilite a este cumplir con su deber de ejercer su jurisdicción penal respecto de crímenes que aquel contempla

**(36)** . El Tribunal tiene, en todo caso, la potestad exclusiva de decidir si está habilitada para entender en un asunto, y de resolver si un Estado no ha podido o no ha querido juzgar a un responsable de los crímenes que caen bajo su competencia.

#### **4.- El rol del fiscal (37)**

Un punto neurálgico en las discusiones de la Conferencia, ha sido si el fiscal debía poseer o no capacidad de actuar *motu proprio*. La gran mayoría de las delegaciones sostenían, junto a las organizaciones no gubernamentales, que si el Fiscal no estaba dotado de dicha posibilidad, la Corte fracasaría antes de nacer **(38)**. Esta postura se enfrentó a la férrea oposición de pocos, pero poderosos Estados, como Bangladesh, China, Estados Unidos, Rusia, India, Indonesia, Irán, Irak, Japón, México, Pakistán, Israel, los Emiratos Arabes Unidos, y Turquía.

Si el Fiscal no tuviese la facultad de iniciar una investigación por sí mismo, no caben dudas de que muchos casos en que se cometan estos crímenes nunca serían juzgados por la Corte. En medio siglo, y a pesar de las múltiples comisiones de estas acciones, el Consejo de Seguridad sólo ha procedido a la creación de dos tribunales *ad hoc*; por su parte, el sistema de denuncias entre Estados que permiten algunos tratados frente a órganos de derechos humanos dentro de las Naciones Unidas jamás fue utilizado; el mecanismo encuentra solamente pocos ejemplos de aplicación dentro del Consejo de Europa, por violaciones al Convenio Europeo de Derechos Humanos, adoptado en Roma en 1950.

Finalmente, tal como hemos destacado *supra*, se hizo lugar a la facultad *ex officio* del Fiscal. Por ende, el inicio de una investigación es una decisión que puede estar a su exclusivo cargo, evaluando la información de que disponga; aunque debe ser autorizado para esto por la Sala de Cuestiones Preliminares. Si decide no investigar por creer que ello no redundaría en beneficio de la justicia, a pedido del Estado que haya remitido el asunto, o del Consejo de Seguridad, o de oficio (según el caso), la Sala de Cuestiones Preliminares revisará la decisión, y podrá pedir al fiscal que la reconsidere. En salvaguarda del proceso, mientras se decide la admisibilidad, el Fiscal puede solicitar con carácter excepcional a la Sala de Cuestiones Preliminares, que esta le autorice a llevar adelante las indagaciones que considere necesarias cuando exista una oportunidad única de obtener pruebas importantes o exista un riesgo significativo de que esas pruebas no estén disponibles ulteriormente.

El compromiso ha sido aceptado con la condición de incorporar disposiciones muy arduas para la tarea del Fiscal, propuestas por la delegación de México en la Conferencia: en primer lugar, debe notificar a todos los Estados Partes y a aquellos que "normalmente ejercerían la jurisdicción de que se trate" (es decir, a todos, ya que estos crímenes son de competencia universal). Un Estado tiene la facultad de pedirle al Fiscal que se inhiba de realizar la investigación debido a que se encuentra llevando a cabo una investigación sobre sus nacionales o personas bajo su jurisdicción, recayendo la decisión sobre este punto, en la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte, cabiendo apelación tanto por el Fiscal como por el Estado.

Las funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a las investigaciones, son amplias conforme al Estatuto, para asegurar la eficacia de la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes que son de competencia de la Corte, respetando las circunstancias e intereses personales de víctimas y testigos; podrá realizar investigaciones dentro del territorio de un Estado, con la cooperación de este conforme a las normas del Estatuto, o en su defecto, con la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares (39).

La Fiscalía será ejercida por un fiscal y fiscales adjuntos; su elección es por mayoría absoluta de la Asamblea de los Estados Partes, y duran nueve años en sus cargos, sin poder ser reelectos.

## **5.- La perspectiva de género dentro del Estatuto**

Si el abordaje de las cuestiones de género dentro de las Conferencias Mundiales de la presente década ha sido objeto de grandes debates, el encuentro de Roma no fue la excepción. Las Organizaciones No Gubernamentales llevaron adelante una ardua tarea de *lobby* para que los gobiernos incorporen en todos los aspectos del Estatuto, una adecuada perspectiva de género (40).

También dentro de las delegaciones gubernamentales, algunas manifestaban su insistencia en trabajar dentro del Estatuto las cuestiones de género con profundización; dentro de ellas, en América Latina han sido destacables las posturas de Costa Rica y Chile.

Una de las discusiones principales dentro de la cuestión de género, ha sido sobre la incorporación o no del embarazo forzado como crimen de lesa humanidad o crimen de guerra, según el caso. Los países árabes han obstruido muy fuertemente dicha incorporación, junto al Vaticano y las naciones del Golfo Pérsico, pensando que podría darse lugar a la legalización del aborto por vía indirecta (41) .

El Estatuto, finalmente incorporó como crímenes de lesa humanidad a la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable. El artículo que tipifica a los crímenes de guerra contiene una disposición de iguales características.

En el Estatuto, tal como ya se ha señalado *supra*, no se ha modificado la definición de genocidio que posee la Convención de 1948. Una de las pretensiones de las Organizaciones No Gubernamentales que trabajan específicamente en el campo de los derechos de la mujer, era haber contemplado como genocidio ciertos delitos que son cometidos específicamente contra la mujer cuando se llevan adelante con intención genocida.

El Estatuto contempla medidas especiales para acompañar eficazmente las exigencias de investigación y enjuiciamiento de delitos contra las mujeres. El Fiscal nombrará asesores jurídicos especialistas en determinados temas como, por ejemplo, violencia sexual, violencia por razones de género y violencia contra los niños. Igualmente, la Secretaría establecerá una Dependencia de Víctimas y Testigos que contará con personal especializado para atender a las víctimas de traumas,

incluidos los traumas relacionados con delitos de violencia sexual **(42)** .

También, se tiene en cuenta la protección de víctimas o testigos en la participación del juicio, particularmente cuando el crimen de que se trate entrañe violencia sexual o por razones de género. A tal efecto, la Corte puede tomar medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, y la vida privada de víctimas y testigos. Asimismo, las Salas de la Corte podrán decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada, o permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos u otros medios especiales **(43)** .

Un balance adecuado de género se contempla en cuanto a la integración de la Corte, como se verá luego. Asimismo, el Estatuto destaca que en la Corte deben existir juristas especializados en temas concretos, como la violencia contra las mujeres o los niños, al igual que dentro de la Fiscalía y del personal de la Secretaría.

En cuanto al derecho aplicable, se señala que la Corte al aplicar o interpretar el derecho, debe hacerlo de compatibilidad con los derechos humanos universalmente reconocidos, sin distinción alguna basada en motivos como el género.

Finalmente, la definición de género a los efectos del Estatuto "... Los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad" **(44)** , se aparta del concepto que se viene trabajando desde hace más de dos décadas en las Naciones Unidas "... El concepto género devela que las

diferencias entre hombres y mujeres no son el producto "natural" e "inevitable" de las diferencias biológicas entre los sexos. Asimismo, el término género incorpora otro tipo de desigualdades basadas en condiciones étnicas, de raza, edad, discapacidad, etc., en tanto estas evidencian situaciones específicas de discriminación para las mujeres y privilegios para los hombres **(45)** .

Es de esperar que las mínimas previsiones positivas obtenidas luego de arduos debates y negociaciones, se respeten en el funcionamiento del Tribunal. Será fundamental que el enfoque de género se refleje en las denuncias del Fiscal, y una adecuada interpretación por parte de la Corte en la materia, por ejemplo, considerando a la violación puntual como un acto de tortura.

## **6.- En cuanto a la víctima**

En la letra del Estatuto se tienen en cuenta los derechos de las víctimas y sus familiares, tanto en el desarrollo del proceso, como para obtener una reparación adecuada por la violación sufrida por aquella a sus derechos fundamentales.

En primer lugar, el Estatuto admite la presentación de observaciones por parte de las víctimas o sus familiares cuando el Fiscal ha decidido iniciar una investigación, y en general sobre las cuestiones relativas a la competencia y admisibilidad **(46)**.

Asimismo, se prevé la protección de las víctimas y los testigos, y la participación de las víctimas en

las actuaciones: en el primero de los casos, la Corte debe adoptar las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y testigos, pudiendo hacer excepciones al principio de carácter público de las audiencias. Asimismo, la Corte permitirá cuando lo estime conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las observaciones y opiniones de las víctimas si se vieran afectados sus intereses personales (47). De igual forma, la Corte fijará principios aplicables a la reparación, incluidas la restitución, la indemnización y rehabilitación, para las víctimas o sus causahabientes, señalando incluso la reparación adecuada que habrá de otorgarse (48). Por último, por decisión de la Asamblea de Estados Partes, se establecerá un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias.

## **7.- La obligación general de cooperar**

Una sección clave para el funcionamiento de la Corte es la atinente a la cooperación de los gobiernos nacionales con el Tribunal. Muchos Estados intentaron disminuir hasta lo mínimo indispensable esta premisa "... Nuestro Tribunal es como un gigante que no tiene ni brazos ni piernas. Para andar y para trabajar necesita miembros artificiales. Estos miembros artificiales son las autoridades estatales; sin su ayuda el Tribunal no puede funcionar" (49).

Los Estados partes, están obligados a cooperar plenamente con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de competencia de la Corte (50). Los Estados no partes pueden ser invitados a cooperar con el Tribunal. Asimismo, la Corte puede requerir asistencia y colaboración de cualquier organización intergubernamental. Las solicitudes de cooperación serán tramitadas por la Corte a los Estados, y revisten el carácter de confidenciales. Si un Estado obligado se niega a cooperar, la Corte podrá informar de ello a la Asamblea de los Estados Partes, o al Consejo de Seguridad, si éste le hubiese remitido el asunto. Las solicitudes de entrega (51) de una persona a la Corte, serán cumplidas acuerdo al Estatuto y al derecho interno del Estado Parte. El Estatuto prevé disposiciones acerca de la concurrencia de solicitudes de la Corte y de un tercer Estado.

Los Estados, deberán cumplir las solicitudes de asistencia para identificar y buscar personas y objetos, practicar pruebas, interrogar a una persona, notificar documentos, facilitar la comparecencia ante la Corte de testigos o peritos, y dar en general toda asistencia no prohibida por la legislación del Estado. La ejecución de un pedido de asistencia realizado por la Corte a un Estado, puede aplazarse por la existencia de una investigación o enjuiciamiento en curso (en este caso el aplazamiento es por el lapso que establezca la Corte), y por haberse impugnado la admisibilidad de la causa (hasta que la propia Corte decida sobre la impugnación).

## **8.- Los principios generales del derecho penal y las garantías para acusados (52).**

En la discusión celebrada dentro de la Conferencia, se ha pretendido, y logrado finalmente, armonizar la necesidad de hacer justicia frente a estos crímenes que ofenden la conciencia de la comunidad internacional, y asimismo no descuidar los *standards* internacionales de protección de las personas sometidas a un proceso judicial.

La Association Internationale des Avocats de la Défense, una organización no gubernamental especializada en la cuestión, señalaba entre sus preocupaciones al respecto, llamando la atención sobre aspectos importantes: "... Como la Corte Penal Internacional propuesta está fijada según la misma estructura de base que los Tribunales Internacionales para la Ex Yugoslavia y para Rwanda, la experiencia de estos dos tribunales *ad hoc* nos permiten tener una buena idea de la manera en la cual aquella sería susceptible de funcionar ... los fiscales de ambos tribunales tienen poderes discrecionales ... a tal punto que la independencia de la defensa se compromete o se limita indirectamente ..." (53). (traducción no oficial realizada por el autor). Se proponía finalmente, la creación de una Oficina Independiente de la Defensa.

El Estatuto adopta los principios de *nullum crimen sine lege*, y *nullum poena sine lege*. Es decir, la conducta de que se trate ha de constituir un crimen según la competencia de la Corte, la cual sólo puede encontrar culpable a alguien en virtud del Estatuto. También, se consagran la irretroactividad en materia de la persona (por lo cual no puede condenarse a nadie por una conducta anterior a la

entrada en vigor del Estatuto), y el principio de ley más favorable (aplicación de la norma más benigna) (54).

La responsabilidad penal es de tipo individual, quedando excluidas las personas jurídicas (55), y comprende al autor material, al autor intelectual; al cómplice y al encubridor que tengan por fin facilitar la comisión del crimen, y al colaborador cuando contribuya intencionadamente con un grupo de personas que tengan el propósito de cometer el crimen. Para el caso de genocidio, la instigación pública y directa a su comisión también genera responsabilidad penal individual.

El grado de tentativa se encuentra penado en el Estatuto, aunque exime a quien desista voluntariamente de la comisión del crimen, o impida de alguna forma la consumación del mismo. La Corte no posee competencia respecto de personas menores de dieciocho años al momento de la Comisión del hecho.

La responsabilidad penal no puede eximirse en ningún caso por causa de cargo oficial, jefatura de Estado o de Gobierno, o ser integrante de gobierno o parlamento; asimismo, las inmunidades derivadas del cargo oficial, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre cualquier persona.

El Estatuto afirma la responsabilidad penal de los jefes militares, y superiores en general, por los crímenes cometidos por fuerzas o personas bajo su mando y dominio efectivo, cuando no se haya

ejercido un control apropiado. Es evidente que el Estatuto propugna una verdadera actitud activa de los jefes y superiores, quienes tienen la obligación de prevenir y reprimir adecuadamente cualquier intención de cometer estos crímenes por parte de alguna persona bajo su mando.

En torno a los eximentes de responsabilidad, el Estatuto recoge los criterios generales de muchos ordenamientos penales (incapacidad de comprender la criminalidad del acto por enfermedad, deficiencia mental, actuación razonable en defensa propia, o bajo coacción dimanante de amenaza de muerte o lesiones corporales graves para él u otra persona). Se deja librado a criterio de la Corte el considerar las circunstancias eximentes aplicables al caso que esté conociendo **(56)**.

La obediencia debida puede ser eximente de responsabilidad, sólo si una persona está obligada a obedecer órdenes por ley; desconozca la ilicitud de la orden; y la orden no fuera manifiestamente ilícita. Resulta difícil imaginar que tipos de órdenes pueden esconder la ilicitud y sirvan de justificación para la obediencia debida, teniendo en cuenta que nos encontramos en presencia de actos de genocidio, o de crímenes de lesa humanidad.

Durante la investigación del fiscal, se establece que nadie será obligado a declarar contra si mismo, ni a declararse culpable, y se garantizan los principios establecidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos (interdicción de la tortura o malos tratos, prohibición del arresto arbitrario, presunción de inocencia, derecho de asistencia judicial, etc.) **(57)**; en el desarrollo del proceso ante la Corte, se prevén disposiciones similares **(58)**. También, las decisiones tomadas por la Sala de

Primera Instancia pueden ser apeladas por el acusado.

Respecto a las penas, el Estatuto contempla la reclusión por un número de años que no exceda de treinta, o la reclusión a perpetuidad (por la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado).

Además de la reclusión, la Corte puede imponer una multa, o el decomiso de productos, bienes y haberes procedentes del crimen **(59)**; una propuesta que no prosperó, de dieciocho países, pretendía incorporar expresamente la multa y el decomiso, como penas aplicables a personas jurídicas **(60)**.

La pena de muerte queda excluida del Estatuto, a pesar de la insistencia en su incorporación por varios de los Estados integrantes de la Conferencia Islámica, y otros integrantes del CARICOM, representados por Trinidad y Tobago.

El Cumplimiento de la pena será en un Estado designado por la Corte , y las condiciones de reclusión se regirán por la legislación del Estado de ejecución y se ajustarán a las normas generalmente aceptadas de las convenciones internacionales sobre el tratamiento de reclusos **(61)**. El Estatuto contempla el examen de una reducción de pena cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la misma, o veinticinco años de prisión en caso de haber sido condenado a cadena perpetua **(62)**.

Algunos gobiernos como Francia, Holanda, Italia, Corea, Trinidad y Tobago e Irán, eran partidarios de

los juicios en ausencia de los acusados; otros como Estados Unidos, el Reino Unido, Israel, China y Vietnam pensaban que al menos, al inicio del juicio debía estar presente el acusado. En los últimos días de la Conferencia, la propuesta francesa sobre juicios en ausencia ha sido dejada de lado.

Por último, el Estatuto también contempla el derecho a la indemnización para quien haya sido ilegítimamente detenido o condenado (63) .

### **9.- El artículo 98, peligro de impunidad!**

El artículo 98 del Estatuto prohíbe a la Corte que proceda a la petición de entrega de un acusado que no sea ciudadano del Estado bajo cuya custodia este se halle, cuando dicha entrega viole un acuerdo del Estado de custodia con el Estado del cual es ciudadano el acusado. Es factible que algunos gobiernos, preocupados por la existencia de una Corte independiente que pueda juzgar a nacionales suyos, pretendan celebrar este tipo de acuerdos con otros Estados. De hecho, ya hay voces que se alzan en este sentido: "... Los Estados Unidos incorporarán en todos sus tratados bilaterales de extradición una disposición que prohíba al socio del tratado la extradición de ciudadanos estadounidenses a la Corte ..." (64) .

El artículo bajo estudio puede favorecer una peligrosa herramienta de impunidad, ya que si estos acuerdos se multiplican, particularmente por Estados cuyos nacionales participan de conflictos, tanto

a nivel interno o internacional, se irá directamente en contra de lo expresado por los propios gobiernos en el preámbulo del Estatuto, en el sentido de que "... los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo ..." (65).

## **10.- La Corte, características, composición y administración<sup>66</sup>**

La Corte tendrá su sede en la ciudad de La Haya, posee personalidad jurídica internacional (67), y cuenta con los siguientes órganos: la Presidencia, Una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia, una Sección de Cuestiones Preliminares; la Fiscalía y la Secretaría.

La Corte se integrará por diez y ocho jueces, que deberán ser personas de alta consideración moral, imparcialidad e integridad, con las condiciones para ejercer las funciones más altas a nivel judicial dentro de sus países, con reconocida competencia y experiencia en derecho y procedimiento penales, o con reconocida competencia en materias pertinentes de derecho internacional y experiencia en funciones jurídicas profesionales relacionadas con la labor judicial de la Corte. El mandato de los jueces durará nueve años, y no pueden ser reelectos.

Los Estados siempre han de proponer como jueces a nacionales de los Estados partes, y la elección se llevará a cabo por una mayoría de dos terceras partes de miembros presentes y votantes de la Asamblea de Estados Partes. No pueden elegirse dos nacionales del mismo Estado, y en la

composición de la Corte, deben estar representados los principales sistemas jurídicos del mundo, una distribución geográfica equitativa, y un equilibrio de magistrados mujeres y hombres.

La Secretaría estará ejercida por el Secretario, quien ejerce sus funciones bajo la autoridad del Presidente de la Corte. Es electo por los magistrados, teniendo en cuenta las recomendaciones de la Asamblea de los Estados Partes; durará cinco años en su función y puede reelegirse sólo una vez.

Los idiomas oficiales de la Corte serán el árabe, el chino, el español, el francés, el inglés y el ruso; en ellos, se publicarán las sentencias y decisiones que resuelvan cuestiones fundamentales en que conozca la Corte. Sin embargo, los idiomas de trabajo de la Corte serán el inglés y el francés. En cuanto a las reglas de procedimiento y prueba, estas serán aprobadas por la mayoría de dos terceras partes de los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Como es habitual en estos órganos, la Corte aprobará su propio reglamento.

El funcionamiento de la Corte se financiará con las cuotas de los Estados Partes, y fondos que procedan de las Naciones Unidas. También se prevé la creación de un fondo de contribuciones voluntarias como recursos adicionales para el sostenimiento de la labor del Tribunal (68).

## **11.- La Asamblea de los Estados Partes**

Este órgano está encargado de la designación de magistrados, fiscales y fiscales adjuntos; realiza

recomendaciones generales a la Corte para la designación del secretario, ejerce supervisión sobre la administración de la Corte, examina y decide el presupuesto de la Corte; y estudia las cuestiones que se le presenten, relativas a la falta de cooperación estatal. Se reúne una vez al año, y salvo indicación en contrario del Estatuto, tomará las decisiones por consenso. Si ello deviene imposible, las cuestiones de procedimiento se votarán por mayoría simple, y las cuestiones de fondo por mayoría de dos terceras partes de presentes y votantes (69).

Hubiese sido deseable que el Estatuto previera la posibilidad de que la Asamblea haga recomendaciones a los Estados que incumplan, o apruebe decisiones de censura cuando haya falta de cooperación de un gobierno con los pedidos que le formule la Corte.

### **III.- Consideraciones finales**

El proceso que llevó a la realización de la Conferencia era irreversible. Ningún gobierno, con los ojos de la prensa y de las ONGs del mundo encima, se animó a oponerse a la creación de la Corte. Sin embargo, algunos apostaron a la creación de una Corte atada de pies y manos, o intentaron excluir de la competencia del Tribunal hechos tan aberrantes como las violaciones masivas y flagrantes a los derechos humanos y al derecho humanitario en conflictos de carácter no internacional. Otra estrategia ha sido llevar al extremo las posiciones para romper el trabajoso consenso mantenido

hasta casi el final por el canadiense Philippe Kirsch, presidente del Comité Plenario **(70)**.

A pesar de las dificultades señaladas, y los obstáculos presentados por varios gobiernos de forma sistemática tanto en las reuniones previas como en la propia Conferencia de Roma, se ha llegado finalmente a la adopción del Estatuto, un hecho que pocos días antes del final del encuentro, contados analistas e incluso participantes de la Conferencia se animaban a pronosticar con seguridad.

La contribución de las Organizaciones No Gubernamentales para ello ha sido enorme; en un momento clave del encuentro, las ONGs de América Latina y el Caribe, Africa, Medio Oriente y Asia, suscribieron una Declaración que apelaba a la responsabilidad de los gobiernos para el establecimiento de una Corte Penal Internacional justa, efectiva e independiente **(71)**, dejando claro que no cesarían en sus esfuerzos por presionar a los gobiernos para lograr este fin, y mostrando que no había diferencias culturales que puedan ser utilizadas como excusa por los gobiernos, para justificar un hipotético fracaso de la Conferencia.

Pero el naufragio de la Corte aún corre peligro de suceder. Hay que considerar que sobre el final del encuentro, como sucediera en la Conferencia del Mar de las Naciones Unidas de 1982, se rompió el consenso y debió procederse a la votación del Estatuto, el cual ha sido aprobado de forma abrumadora por 121 votos a favor, 7 en contra **(72)** y 21 abstenciones. Es evidente que no será sencilla la tarea de ratificación, máxime si algunos gobiernos como el de los Estados Unidos o China,

están decididos firmemente a presionar al resto. Los países que han acompañado el esfuerzo en crear la Corte, deberán dar el ejemplo y ratificar rápidamente el Estatuto (73).

Los tiempos que vienen deben presenciar pasos firmes para fortalecer a la Corte. El Estatuto tiene que entrar en vigor lo antes posible, y los Estados deben adoptar la legislación de aplicación para cooperar eficazmente con la Corte, absteniéndose de hacer uso de la cláusula de exclusión voluntaria para los crímenes de guerra.

La Asamblea General de las Naciones Unidas puede ayudar en esta dirección, si afirma categóricamente que es inaceptable la composición de fuerzas de la ONU con efectivos de cualquier Estado que se haya excluido voluntariamente de los crímenes de guerra. Igualmente, si los gobiernos no desean ser vistos como de moral hipócrita, no deben realizar bajo ningún aspecto acuerdos entre ellos que permitan a cualquier persona substraerse de la competencia de la Corte.

La Corte deberá poseer los medios humanos, económicos y técnicos para realizar su tarea con corrección; seleccionando a los integrantes de los diferentes órganos y al personal, respetando a rajatabla la cualificación y la perspectiva de género.

La Organización de las Naciones Unidas tiene que garantizar que las Organizaciones No Gubernamentales, puedan realizar adecuadamente el seguimiento previsto para esta Conferencia, tanto en la Comisión Preparatoria, como en la Asamblea de los Estados Partes.

El edificio de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), ubicado muy cerca del foro imperial romano, ha sido escenario de la Conferencia de Plenipotenciarios más importante de la historia de la humanidad en materia de justicia penal internacional. El Siglo que viene nos dirá si los grandes esfuerzos llevados a cabo quedan sólo en buenas intenciones, o si tendremos por fin en funcionamiento una Corte Penal Internacional eficaz e imparcial. Quizás entonces, por una vez, la sociedad internacional podrá contemplar los ojos de las víctimas de violaciones a los derechos humanos, sin verse obligada a bajar la mirada.

*\* Fabián Salvioli es Profesor de Derecho Internacional Público y de la Maestría en Relaciones Internacionales, UNLP.*

*El autor agradece la colaboración de Javier Surasky, y dedica el presente trabajo a todo aquel o aquella que amerite sentarse en la Mesa de las Utopías; y por ende a Juan Rovarino, como no.*

1 En estos encuentros «... se han podido encontrar todos los gobiernos del mundo, un sinnúmero de organismos especializados, y las organizaciones no gubernamentales, para discutir diferentes cuestiones que hacen a los problemas más graves de la «aldea global»: medio ambiente, población, desarrollo, pobreza, derechos humanos ... ». Conf. Salvioli, Fabian: «La mujer en el Derecho Internacional Público: un viaje de medio siglo desde San Francisco a Pekin»; en: «A un año de Beijing»; págs. 7 a 31, Edit. Instituto de Relaciones Internacionales UNLP, Serie Documentos N° 13, La Plata, Republica Argentina, 1996.

2 Conf. Nikken, Pedro: «La Protección Internacional de los Derechos Humanos. Su desarrollo progresivo»; pág. 18. Edit. Cívitas IIDH, Madrid, España, 1987.

3 Remitimos a nuestro trabajo: Salvioli, Fabian: "El Derecho Internacional Público y sus modificaciones a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos", en Anuario de Derecho N° 3, Universidad Austral, págs. 177 a 203; particularmente el acápite titulado "La subjetividad jurídica internacional del individuo", sito en las págs. 183 a 192; Edit. Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1997.

4 Nos referimos a las disposiciones pertinentes del Tratado de Versalles para juzgar a los criminales de guerra, lo cual no fue llevado a cabo finalmente, y a la pretensión de juzgamiento de los responsables del exterminio de más de medio millón de ciudadanos armenios en Turquía.

5 Los juicios de Nüremberg y Tokio fueron seguidos de tribunales de guerra formados por los Aliados en sus respectivas zonas de ocupación en Alemania, y los países de Europa juzgaron a los nazis y nacionales que habían colaborado con ellos.

6 Conf Salvioli, Fabian: "Relaciones Internacionales, Derechos Humanos y Educación para la Paz"; en: "Direitos

Humanos, a promessa do século XXI"; pág. 292, Ed. ELSA Portucalense, Universidade Portucalense, Porto, Portugal, 1996.

7 Resoluciones 808/93 y 955/94 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. El Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia entiende, según la Resolución 827/93 del Consejo de Seguridad, en violaciones a los Convenios de Ginebra de 1949, la Cuarta Convención de La Haya sobre Guerra Terrestre, y la Convención contra el Genocidio de 1948; asimismo, la Resolución 955/94 del Consejo de Seguridad, determina que el Tribunal Internacional para Rwanda tiene como competencia el juzgamiento por la comisión de crimen de genocidio y de lesa humanidad, y las violaciones al art. 3 común de los Convenios de Ginebra (1949) y del Protocolo Adicional II anexo a los mismos (conflictos internos). Es decir, la competencia en razón de la materia de ambos tribunales se centra en normas de derecho internacional humanitario.

8 Resolución 44/39 del 4 de diciembre de 1989, resolución 45/41 del 28 de noviembre de 1990; Resolución 46/54 del 9 de diciembre de 1991.

9 Resoluciones 47/33 del 25 de noviembre de 1992 y 48/31 de 9 de diciembre de 1993.

10 Del 25 de marzo al 12 de abril y del 12 al 30 de agosto de 1996; del 11 al 21 de febrero, del 4 al 15 de agosto y del 1 al 12 de diciembre de 1997; y del 16 de marzo al 3 de abril de 1998.

11 Cabe también señalar la diferencia de preparación y medios entre los gobiernos que asistieron con más apoyo técnico y delegados, frente a delegaciones muy reducidas, que no podían estar representadas en todos los debates, y que muchas veces no contaban con todo el tiempo necesario para procesar la masa de información que se produjo a propósito de la Conferencia de Roma.

12 Ver United Nations: High Commissioner for Human Rights "The High Commissioner's position paper on the establishment of a permanent International Criminal Court, Geneva 15 June 1998.

13 Ha sido fundamental la tarea silenciosa de las ONGs, realizada durante los últimos años, cuando se discutía el proyecto de Estatuto que se iba a abrir a debate en Roma; un ejemplo de ello, puede verse en Human Rights Watch "Lo más destacado del Comentarino de Human Rights Watch para la sesión de diciembre de 1997 del Comité Preparatorio para el establecimiento de una Corte Penal Internacional (resumen, el documento completo es en idioma inglés): asimismo, el trabajo de Amnistía Internacional y su soporte documental ha sido excelente; véase Amnistía Internacional: "Corte Penal Internacional La elección de las opciones correctas Partes I, II, III y IV", Londres, Reino Unido, 1997/8. Por último, otro estudio al proyecto de estatuto que se discutió en Roma ha sido el realizado por la Asociación Internacional de Derecho Penal: "Nouvelle Eludes Pénales; París, 1998

14 Algunos de ellos eran Andorra, Argentina, Australia, Benín, Canadá, Chile, Costa Rica, Dinamarca, España, Polonia Uruguay, Venezuela, varios países africanos representados por el gobierno de Sudáfrica, la gran mayoría de los miembros de la Unión Europea, etc. Asimismo, la creación de una Corte Independiente contaba con un importante apoyo político como el expresado en el Parlamento Europeo, en una resolución adoptada en la ciudad de Estrasburgo, el 17 de marzo de 1997.

15 Existían propuestas en el sentido contrario, lo que ha sido fuertemente combatido por las Ongs; véase como ejemplo, Human Right. Watch "Justice in the balance", págs. 162, 164 United States, jun 1998

16 Arts. 120 a 133

17 Pueden señalarse como ejemplos el de Afganistán, que quiso incorporar los crímenes cometidos por el personal de Naciones Unidas, o Argelia, Arabia Saudita y Egipto, que bregaron por la inclusión del terrorismo.

18 La mayoría de las delegaciones que hablaron en el Comité Plenario se manifestaron por respetar las directrices de la Resolución 3314 de la Asamblea General de la ONU para definir la agresión; el Camerún ensayó una definición que finalmente no ha sido aceptada, señalando que la Agresión la determinaría el Consejo de Seguridad de la ONU para cada caso. A/ CONF. 183/C.1/L.39 de 2 de julio de 1998 original: francés, propuesta presentada por el Camerún sobre los crímenes bajo competencia de la Corte.

19 Arts. 5, 29.

20 Art. 6.

21 Art. 7.

22 Por ejemplo, la Desaparición Forzada tiene una Convención aprobada dentro del sistema interamericano de derechos humanos (Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas 1994); por su parte, la Tortura también cuenta con convenios que la tipifican, tanto en Naciones Unidas como en otras organizaciones.

23 Estos gobiernos (un verdadero frente duro a lo largo de toda la Conferencia) eran Argelia, China, Ghana, India, Irán, Israel, Nepal, Nigeria, Rusia, Turquía, y Estados Unidos. Curiosamente, Uruguay también participó de dicha posición.

24 Art. 8.1.

25 La inclusión en el Estatuto de las violaciones al derecho internacional humanitario en casos de conflictos armados internos, estuvieron jaqueadas por quienes pretendieron quitarlas; en particular, Argelia, Bahrein, Bangladesh, China, Egipto, Indonesia, Iran, Irak, Libia, Nepal, Pakistan, Rusia, Arabia Saudita, Sri Lanka, Sudan, Siria, Tailandia, Turquía, Uruguay y Vietnam. Otros, aceptaban la jurisdicción de la Corte para estos crímenes en casos de "colapso total de la nación"; ellos eran Namibia, Oman, Qatar y Yemen. El 75 por ciento de los gobiernos, acertadamente, se pronunciaban por incluir las dos secciones bajo discusión sin esos requisitos.

26 Se ha debido ceder a las presiones del Líbano, quien tiene especial interés en que no queden cubiertas las fuerzas del Hezbollah, que combaten en el sur del país con el ejército israelí. Cont Terra Viva N 15, Roma, 3 de julio de 1998.

27 Pueden citarse como ejemplos a Alemania, quien hizo una propuesta en ese sentido, Trinidad y Tobago, Sierra Leona, Guinea, Rumanía, Holanda, España, Venezuela y Noruega.

28 United States Delegation: Intervention on the Bureau's Discussion Paper A/CONF. 183 C.1/L.53, July 9, 1998.

29 Amnesty International: "Amnesty International is concerned that diplomats are adopting lowest common denominator in efforts to adopt a Statute for a permanent International Criminal Court, Roma, 9 de Julio de 1998.

30 Art. 12.

31 Por ejemplo la jurisdicción contenciosa de la Corte Internacional de Justicia.

32 Art. 124.

33 Arts. 13 y 15.

34 Art. 16 "En caso de que el Consejo de Seguridad, de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, pida a la Corte que suspenda por un plazo que no podrá exceder de doce meses la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado, la Corte procederá a esa suspensión; la petición podrá ser renovada por el Consejo de Seguridad en las mismas condiciones".

35 Art. 1.

36 Art. 17.3 in fine.

37 Particularmente, en los Arts. 53 a 61.

38 Sobre 76 Estados, el 83% apoyó dicha postura en sus alocuciones. Conf. Terra Viva N 23, Roma, 15 de julio de 1998.

39 Es importante al respecto el art. 56: "Disposiciones que podrá adoptar la Sala de Cuestiones Preliminares cuando se presente una oportunidad única de proceder a una investigación".

40 Puede mencionarse con destaque la labor de Women's Caucus for Gender Justice in the International Criminal Court; asimismo, otras entidades como Amnistía Internacional han hecho particular hincapié en documentos específicos, en que el Estatuto debe asegurar la justicia para la Mujer.

41 Conf. Terra Viva N 14, Roma, 2 de Julio de 1998

42 Arts. 42 y 43.

43 Art. 68.

44 Art. 7. 3.

45 Women's Caucus for Gender Justice in the International Criminal Court: Documento presentado en el foro de Ongs que aborda la definición de género, la violencia y el balance de género.

46 Art. 15.3. y 19.3.

47 Art. 68.

48 Art. 75.

49 Cassese, Antonio: Discurso pronunciado a la Asamblea General de las Naciones Unidas por el Presidente del tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, 7 de noviembre de 1995; en: Amnistía Internacional: "Tribunales Penales Internacionales: manual sobre cooperación de los gobiernos"; Edai, Madrid 1996.

50 Art. 86.

51 Algunos especialistas consideran positivo que el Estatuto hable de "entrega" y no de extradición, por las dificultades que conlleva este último instituto; conf. Relva, Hugo (Amnistía Internacional): Conferencia pronunciada en el Seminario "Los derechos humanos, a 50 años de la Declaración Universal"; La Plata, 18 de noviembre de 1998.

52 Arts. 22 a 33.

53 Association Internationale des Avocats de la Défense: "Proposition pour la création d'un Bureau Indépendant de la Défense" (presentado en el foro de Ongs de la Conferencia de Roma). El documento aborda cuestiones tales como la libertad de elegir abogado, la estrategia del expediente, la comunicación de la prueba, la confidencialidad y el secreto profesional, los honorarios profesionales, las cualidades de los abogados, la formación, y la necesidad de que exista un código deontológico para la defensa.

54 Arts. 22, 23 y 24.

55 Francia alegaba por incluir la responsabilidad penal de las personas jurídicas.

56 El estatuto también prevé la eximición de la responsabilidad si el autor ha incurrido en error de hecho o de derecho, siempre y cuando este haga desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por el crimen (art. 31).

57 Art. 55.

58 Arts. 66 y 67.

59 Art. 77.

60 A/CONF.183/C.1/WGPI.L.12 (2 de julio de 1998) original: inglés; propuesta presentada por Bélgica, Benin, Brasil, Burundi, Egipto, Eslovenia, Francia, Oman, Portugal, Reino Unido, República de Corea, República Dominicana, República Unida de Tanzania, Rumania, Samoa, Sudafrica, Tailandia y Togo.

61 Art. 103.

62 Art. 110.

63 Art. 85.

64 Jesse Helms (presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores del Senado de los Estados Unidos), artículo publicado bajo su firma en el Financial Times, Londres, el viernes 31 de julio de 1998 (traducción realizada por el equipo Nizkor, Madrid, 1998). El autor va más allá, refiriéndose a la Corte señala "tenemos que aniquilar ese monstruo, votar en contra no es suficiente. Los Estados Unidos deben intentar acabar con ella":

65 Preamble, párrafo cuarto.

66 Arts. 34 a 52.

67 Arts. 1 a 4. 68 Arts. 113 a 118. 69 Art. 112.

70 Algunos de los gobiernos que mas obstaculos pusieron en los debates fueron Argelia, Bahrein, Bangladesh, China, Irak y los Estados Unidos. Los países árabes han obstruido en discusiones muchas veces superfluas durante las primeras semanas de la Conferencia; por su parte, en América Latina, Perú, Cuba, Colombia y México fueron los mas retrógrados.

71 "Declaración conjunta de la alianza de tres continentes"; Roma, 6 de julio de 1998.

72 A pesar de ser muy pocos los votos en contra, representan a una importantísima porción de la humanidad, ya que China, Estados Unidos e India se encuentran entre los que se opusieron. Por su parte, el Estado de Israel ha votado en contra del Estatuto para la constitucion de una Corte que juzgue a genocidas y a personas que cometan crímenes contra la humanidad, una de las paradojas mas grandes del fin de siglo, y una ofensa para las victimas del holocausto perpetrado por los nazis durante la segunda guerra mundial.

73 Al 11 de setiembre de 1998, segun Amnistia Internacional, 34 Estados ya habian procedido a la firma del Estatuto.