



### Tribunales Internacionales de Justicia

Para empezar, debemos aclarar la materia de este trabajo que, es definitiva tratar de conseguir una noción básica de la formación y funcionamiento de los tribunales internacionales.

Para generar un primer acercamiento diremos que, dichos tribunales son organismos que imparten justicia. Ahora haciendo un acercamiento un poco más científicista, diremos que dichos tribunales actúan conforme la jurisdicción y el contenido determinados por reglas preexistentes, esto ve plasmado en uno de los principales principios del derecho penal “nulla pena sine legem”, es decir no hay posibilidad de pena sin ley previa.

Estas leyes previas son el fruto de la evolución en las relaciones políticas internacionales que dieron lugar, desde el entendimiento de principios básicos, a la formación de cuerpos normativos que generaron la irrupción del ser humano en la esfera internacional, básicamente desde la defensa de sus derechos, relegando lo que antiguamente era asunto de jurisdicción interna de los Estados.

Ya que hablamos de defensa de derechos, parece acertado aclarar que esta defensa se forja desde los dos puntales en que se desdobra la responsabilidad penal. La denominada *responsabilidad activa* que en definitiva no es mas que la posibilidad de reclamar la protección de derechos, y la responsabilidad pasiva, es decir que se le pueda reclamar en la esfera internacional cuando es él el violador de obligaciones internacionales (*responsabilidad pasiva*).

Ambas facetas de la responsabilidad internacional suponen que el ser humano es destinatario directo de derechos y obligaciones derivados de normas internacionales. De tal manera, cuando se enjuicia a un individuo lo que se produce es el juzgamiento de un ser humano que directamente incurrió en conductas contrarias a las obligaciones internacionales que él detentaba en la esfera internacional. La responsabilidad pasiva del ser humano, por su parte, corre de manera paralela a la responsabilidad internacional del Estado. En efecto, afirmar que se puede juzgar internacionalmente las conductas de los individuos no supone la exclusión de la responsabilidad del Estado, sino por el contrario su afirmación diferenciada.

Todo orden jurídico prevé ciertas consecuencias ante el incumplimiento de sus normas. En este sentido, el Derecho internacional demanda a los Estados el cumplimiento de una serie de obligaciones internacionales cuya infracción genera la responsabilidad internacional de éstos. En estos casos y siempre que se verifique un vínculo de causalidad entre el hecho ilícito (la acción u omisión imputable al Estado y contraria a lo que una obligación internacional exigía de él) y el daño (material o moral), se generará la obligación de reparar por parte del Estado infractor. La víctima, por tanto, tiene el derecho de exigir reparación (desde que sufre el daño) y surge el correlativo deber jurídico de reparar a cargo del autor del hecho ilícito internacional (desde que se comete violación).

La reparación puede darse a través de cualquiera de las modalidades previstas por el orden internacional como la satisfacción (excusas oficiales, por ejemplo, más adecuada para reparación de daños no materiales); la *restitutio in integrum* (como la reconstrucción de una embajada, por ejemplo) y, el más utilizado, la indemnización o resarcimiento (que incluye daño emergente y lucro cesante). La naturaleza de estos tres mecanismos hace que se diga que la responsabilidad internacional se asemeja a una responsabilidad civil porque se soluciona en términos de indemnización. Al Estado, como es evidente, no se le puede encarcelar ni demandar responsabilidad penal stricto sensu.

De esta manera encontramos **tres situaciones** distintas en el Derecho internacional: una mayoritaria y las otras dos necesariamente residuales. En primer lugar, las obligaciones cuyo incumplimiento generan responsabilidad internacional para el Estado exclusivamente (por ejemplo el incumplimiento de un tratado de comercio suscrito entre dos Estados). En segundo lugar, las obligaciones que por su importancia particular (prohibición de torturar, cometer genocidio, crímenes de guerra, entre otras) generan la responsabilidad internacional del Estado y



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

En los dos últimos supuestos, la acción del Derecho internacional no pasaba normalmente de la fijación del tipo delictivo puesto que la determinación e imposición de las penas se dejaban comúnmente a los sistemas jurídicos internos. De hecho, esta división de funciones aún persiste para muchos casos, pero una característica propia e importante del Derecho internacional de nuestros días es que la comunidad internacional ha dado pasos importantes, no sólo en el desarrollo normativo de la tipificación internacional de ciertas conductas (situación por definición sujeta a la colaboración siempre variable del Estado en cuanto a la implementación normativa y juzgamiento de los presuntos culpables), sino en el desarrollo institucional de la responsabilidad internacional del individuo acusado de haber incurrido en conductas contrarias a normas fundamentales del Derecho internacional. Es decir, el avance del Derecho internacional radica en que la propia comunidad internacional asume el juzgamiento de estas personas que han infringido un verdadero orden público internacional.

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

### Aspectos generales

Las propuestas para crear tribunales internacionales encargados de establecer la responsabilidad penal de individuos por la comisión de determinados delitos contra los derechos humanos han sido de diferente tipo. Los juicios seguidos ante los Tribunales de Nuremberg y Tokio constituyeron el inicio de la aplicación del principio de responsabilidad penal individual por tales actos, pero las circunstancias en las que desarrollaron sus actividades impiden considerarlos como modelos de la justicia penal internacional.

Es a partir de la constitución del [Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia](#), el [Tribunal Penal Internacional para Ruanda](#), así como de la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, en donde se establecen las bases de un sistema penal internacional con órganos jurisdiccionales encargados de investigar y determinar la responsabilidad penal individual por la comisión de graves crímenes contra los derechos humanos. Las características de estos tribunales son las siguientes:

- Son tribunales internacionales, creados por un órgano internacional de acuerdo a procedimientos del Derecho Internacional Público. En el caso de los tribunales para la ex Yugoslavia y para Ruanda, su creación obedeció a una decisión del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas. En el caso de la Corte Penal Internacional, su Estatuto fue aprobado en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas celebrada en Roma en 1998.



- Son tribunales que juzgan individuos. En este sentido, sólo tienen competencia para conocer casos en los que se deba determinar la responsabilidad individual de los sujetos que han participado dentro de los contextos de violencia que se desarrollaron en la Ex-Yugoslavia y Rwanda, o que incurran en algunos de los delitos previstos en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.
  
- Son tribunales con competencia para determinar la responsabilidad penal de las personas sometidas a su jurisdicción, imponiendo las penas privativas de libertad respectivas, tomando en cuenta la gravedad de la infracción y la situación personal del acusado.
  
- Son tribunales independientes, es decir, en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales no están subordinados ante los órganos u asambleas que decidieron su creación o aprobaron su Estatuto.
  
- Son tribunales colegiados, pues están integrados por varios magistrados, provenientes de distintas regiones del mundo.

### 1. Los primeros intentos de institucionalizar un mecanismo de juzgamiento internacional

La idea de juzgar individuos en la esfera internacional por la comisión de ciertos crímenes no es nueva en el Derecho internacional ni surge con los tribunales de Nuremberg y Tokio que se instauran hacia finales de la Segunda Guerra Mundial.

En efecto, pocos conocen que la primera propuesta de creación de un tribunal de este tipo la realizó hace más de un siglo, en 1872, *Gustave Moynier* uno de los fundadores y, durante mucho tiempo, presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja. Las noticias sobre las atrocidades cometidas en la guerra franco prusiana hicieron a Moynier abandonar la posición de que la presión de la opinión pública era suficiente sanción para los que incumplían el comportamiento mínimo exigible en las guerras y llegar a la plasmación de un proyecto de tribunal penal internacional<sup>5</sup>). En él se habló de principios tan adelantados a su época como la jurisdicción exclusiva del tribunal internacional para el juzgamiento de infracciones al Derecho humanitario o el tema de la indemnización de las víctimas que aún hoy constituyen puntos medulares de los tribunales internacionales en funcionamiento.

Lamentablemente, la idea sólo volvió a tomar cierta forma tras los nuevos horrores de la Primera Guerra Mundial. Los países aliados vencedores mostraron una férrea voluntad de sancionar a las personas que hubieren actuado de forma contraria a lo dispuesto en el Derecho de la época, cuando en el Tratado de Versalles forzaron a Alemania a declarar (artículo 228°) que "reconocía a las potencias aliadas la libertad de llevar ante sus tribunales a las personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las leyes y costumbres de la guerra" y, sobre todo, cuando solicitaron la extradición a Holanda (país a donde había huido el ex emperador) del *Kaiser* Guillermo II de Hohenzollern. El artículo 227° del Tratado de Versalles señalaba que "Las potencias aliadas acusan públicamente a Guillermo de Hohenzollern, por falta suprema contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados" por lo que instituían una suerte de tribunal internacional *ad-hoc* para su juzgamiento. El juicio nunca se produjo por la negativa holandesa, pero el principio de que había ciertos principios que no se podían vulnerar sin sancionar directamente a los individuos que habían decidido hacerlo, tomó fuerza a pesar de la limitación que significaba el hecho de que fueran los vencedores los que se irrogaban el derecho de juzgar a los vencidos.



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

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

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

Consideraciones de orden pragmático llevaban a optar por el ámbito internacional como el más apropiado para juzgar este tipo de conductas. Esto debido a que -"the complaining State, if it has to proceed before the tribunals of the other State, will not think that it gets its full measure of justice, while if it proceeds before its own tribunals it will be suspected of injustice or hardship, it would be better that there should be an international high court of justice which could exercise criminal jurisdiction in such cases".

Si bien las conductas justiciables se restringían a los crímenes cometidos en tiempo de guerra, no había duda de que el tiempo idóneo para decidir la creación de un órgano de esta naturaleza era el tiempo de paz.

Otro punto interesante en este desarrollo se presenta en 1937 con la firma de dos convenciones: la Convención para la prevención y represión del terrorismo y la Convención para la creación de una Corte Penal Internacional que tendría competencia para su juzgamiento. En efecto, la segunda de estas convenciones concedía a las partes contratantes la facultad de transferir a la Corte que se creaba la competencia para juzgar los delitos de terrorismo contemplados en la primera Convención. Las circunstancias excepcionales que se avecinaban hicieron imposible la entrada en vigor del texto.

No obstante, no será sino hasta el acuerdo de los países aliados del 8 de agosto de 1945 que se crearía el Tribunal militar internacional de Nuremberg y con la Carta, aprobada el 19 de enero de 1946 por el comando supremo de las fuerzas aliadas en el Extremo Oriente, el Tribunal militar internacional del Extremo Oriente. Este es el primer momento en que se juzga individuos por un tribunal internacional y por la comisión de conductas contrarias al orden internacional (el surgimiento del aspecto pasivo de la subjetividad internacional del ser humano).

Si bien esto implicó un gran avance, no fue un ejemplo de neutralidad (era la justicia que aplicaban los vencedores) ni que estuviera exento de cualquier vicio procesal (cabe recordar que primero se crea la ley y se aplica a hechos acontecidos anteriormente a su puesta en vigencia – aplicación retroactiva-). Para ello, la humanidad todavía tendría que esperar los sufrimientos de la Ex-Yugoslavia y Ruanda y algunas otras circunstancias antes de conseguir las sesenta ratificaciones para poner en marcha el Tribunal Penal Internacional.

## **2. Los tribunales *ad-hoc* y el tribunal penal internacional**

### **2.1 Creación de los tribunales**

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



En los últimos diez años hemos sido testigos de crudos enfrentamientos intra estatales que han tenido como escenario Estados en los que es manifiesta una pluralidad étnica, como son los casos de la Ex-Yugoslavia y Ruanda. Fue para sancionar los crímenes cometidos en estos territorios que se crearon los tribunales *ad-hoc*, los cuales servirían de inspiración y base para la creación del TPI.

No analizaremos el desarrollo de estos conflictos, sino más bien cómo ha venido institucionalizándose la responsabilidad del individuo en el Derecho internacional, motivo por el cual se verá la instauración de los tribunales *ad-hoc* destinados a sancionar los crímenes cometidos durante estos conflictos, así como la creación del TPI que viene a culminar este proceso.

#### a) Tribunal para la Ex-Yugoslavia (TPEY)

El conflicto bélico de la Ex-Yugoslavia, iniciado en 1991, trajo consigo una de las mayores tragedias de las últimas décadas.

Este conflicto, que se inició por el afán de una de las etnias (nos referimos a los serbios o más bien a su grupo dirigencial que tiene como personaje principal a Slobodan Milosevic) por tomar el control del gobierno en la Ex-Yugoslavia y que luego se convirtió en un conflicto por lograr la escisión del territorio. Los serbios, con el propósito de formar la Gran Serbia arremetieron contra todas las demás etnias siguiendo una política conocida como *limpieza étnica*. Militares y paramilitares serbios trasgredieron normas de DIH y cometieron actos calificados por la comunidad internacional como “genocidas”.

Así, para fines de 1992 había alrededor de 50,000 muertos y 2 millones entre desplazados y refugiados; además Serbia ocupaba el 70% del territorio yugoslavo y no estaba dispuesta a renunciar a lo ya conquistado.

Ante esta situación y la falta de una respuesta eficaz para la solución de los problemas de esta región, tanto por parte de la Comunidad Europea y de los Estados involucrados hasta ese momento, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas empezó a tomar decisiones y resoluciones más fuertes. A partir de 1992 se deja entrever la posibilidad de adoptar medidas que sancionen a los directamente responsables como lo evidencia la Resolución 764, de 13 de julio de 1992, que señala expresamente *que todas las partes tienen el deber de cumplir con las obligaciones impuestas por el derecho humanitario internacional, especialmente los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, y quienes cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios son considerados personalmente responsables de dichas violaciones*.

Más adelante, el Consejo condena las violaciones cometidas en este territorio, exigiendo su término e incluso solicita a las organizaciones internacionales y a los propios Estados que reúnan información sobre estos sucesos y se la hagan llegar a través del Secretario General para que éste elabore un informe. Para octubre de 1992, el Consejo expide la Resolución 780 por la que solicita al Secretario General que establezca una Comisión de Expertos Imparcial que se encargará de examinar y analizar la información presentada, conforme a la Resolución 771, junto con cualquier otra información que pueda obtener y presentar sus conclusiones al Secretario General.

Finalmente, ante el recrudecimiento de las acciones violatorias del DIH y habiendo recibido el informe provisional de la Comisión de Expertos, el Consejo de Seguridad crea el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia mediante Resolución 808 de fecha 22 de febrero de 1993.

La actuación del Consejo de Seguridad se puede dividir en cuatro etapas. En un primer momento califica los actos cometidos como violaciones graves al DIH (**calificación**); luego, solicita a los Estados y a las organizaciones internacionales que brinden información al Secretario General respecto de estas violaciones (**publicidad**); posteriormente, este mismo



órgano, decide intervenir a través de una Comisión de Expertos (**investigación**), hasta que constituye el tribunal con el propósito de sancionar a los responsables (**sanción**).

El Consejo de Seguridad fundamenta su actuación en el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, calificando los actos cometidos en la Ex-Yugoslavia como “*actos que configuran un quebrantamiento a la paz y seguridad internacional*”. Al respecto, es de señalar que la Carta no ha fijado expresamente qué se debe entender por quebrantamiento a la paz y seguridad internacionales, dejando a la discreción del Consejo de Seguridad esta calificación y, por consiguiente, dándole facultad para adoptar las medidas que considere más adecuadas.

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

El establecimiento del tribunal *ad-hoc* por medio de una resolución del Consejo de Seguridad generó opiniones contradictorias. Hay quienes consideran que se debió hacer mediante un tratado o por medio de una resolución de la Asamblea General que le hubiera dado mayor legitimidad. No obstante, la gravedad del conflicto hacía necesaria una solución rápida. Ésta no se hubiera podido alcanzar con un tratado toda vez que los Estados directamente interesados en el conflicto probablemente no lo hubiesen aceptado y el costo, en términos temporales, hubiese sido aún mayor para las víctimas del conflicto. Por otra parte, pese a que en la Asamblea General se encuentran representados todos los Estados miembros de Naciones Unidas, como se sabe, las resoluciones de este órgano carecen de fuerza obligatoria.

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

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

La gravedad de los hechos ocurridos en Ruanda, sobre todo a inicios de 1994, llevó al Consejo de Seguridad a constituir un nuevo Tribunal *ad-hoc*. Los sucesos ocurridos en Ruanda son bien conocidos por todos, baste señalar que en abril de 1994 más de 800,000 personas, pertenecientes no sólo a la minoría tutsi sino también hutu, fueron asesinados, situación que fue calificada como genocidio.

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

Es por ello que, al amparo del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, el Consejo adopta medidas como la creación de un Comité de Expertos y prohíbe la venta de armas a Ruanda. Sin embargo, la situación continúa por lo que, mediante la Resolución 935 de fecha 1° de julio de 1994, constituye una Comisión de Expertos Imparcial para que examine la situación -al igual que en el caso de la antigua Yugoslavia-. Esta Comisión envía al Consejo de Seguridad un informe preliminar en el cual se da a conocer la comisión de actos genocidas y otras



violaciones sistemáticas, generalizadas y manifiestas del DIH, lo cual lleva al Consejo de Seguridad a crear el Tribunal mediante Resolución 955 de fecha 8 de noviembre de 1994. A diferencia del TPEY, la creación de este órgano fue solicitada por el propio Estado ruandés tal como lo indica la propia resolución: *“Actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, (el Consejo) decide por la presente, habiendo recibido la petición formulada por el Gobierno de Ruanda, establecer un tribunal ...”*.

El fundamento de la creación de este tribunal es el mismo que para el caso de la antigua Yugoslavia, por lo que nos remitimos a lo allí señalado.

### c) Tribunal Penal Internacional (TPI)

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

Así, en 1994, la Comisión de Derecho Internacional (CDI) presenta un proyecto sobre la creación de un tribunal penal internacional ante la Asamblea General de Naciones Unidas que fue sometido a un Comité especial y, posteriormente, a un Comité preparatorio. Mientras que el proceso de negociación en el Comité especial era de naturaleza general y centrado en determinar si la proposición de crear una Corte era seria y viable; las discusiones en el Comité preparatorio se centraron en el texto del Estatuto de la Corte.

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

Llama la atención la actitud de Estados Unidos que estuvo a favor de la constitución de los tribunales *ad-hoc* y su cooperación con los mismos, pero que, sin embargo, en sesiones previas a la Conferencia de Roma, presionó para establecer definiciones restrictivas de algunas violaciones a las normas de DIH, determinar los elementos del crimen, para que no haya jurisdicción automática respecto de los crímenes contra la humanidad, con excepción del genocidio, y se mostró contrario a otorgar poder de iniciativa al fiscal para hacer investigaciones, entre otras.

En resumen, varias de las propuestas formuladas por Estados Unidos estaban dirigidas a disminuir las facultades del TPI volviéndolo inoperante. Estados Unidos exigió un precio demasiado alto por su participación y si bien la Corte será más débil sin su participación, habría sido más débil aún con una participación según sus términos.

Finalmente, el Comité culmina su labor en abril de 1998 y presenta el proyecto ante la Conferencia de Roma. Este Estatuto fue aprobado y firmado con fecha 17 de julio de 1998, por votación mayoritaria favorable de 120 Estados, 7 votos en contra y 21 abstenciones. **Entre los Estados que no firmaron el Estatuto cabe destacar a Estados Unidos, China, Israel, India y Perú.**

**Para su entrada en vigor es necesaria la ratificación de por lo menos 60 Estados, actualmente sólo ha sido ratificado por 9, entre los que se encuentran: Senegal, Trinidad y Tobago, San Marino, Italia, Fiji, Ghana, Noruega, Bélgica y Tajikistán.**

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

## 2.2 Principios y características generales de los estatutos



El ámbito en el cual se enmarcan todos estos tribunales es el del Derecho internacional penal que tiene como finalidad asignar y sancionar la responsabilidad del individuo en caso de que haya cometido un crimen internacional. En tal sentido y por el tipo de relación jurídica que regula, se hace necesaria la aplicación de ciertos principios que provienen tanto del Derecho penal como del Derecho internacional.

El principio que constituye la piedra angular de estos tres tribunales y que se encuentra expresamente reconocido en los Estatutos es el principio de *non bis in ídem*. Asimismo, a diferencia de los tribunales *ad-hoc*, el TPI consagra expresamente otros principios, a saber: el principio de *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* y el principio de irretroactividad *ratione personae*.

*a. Non bis in ídem*

Este principio significa que nadie podrá ser juzgado dos veces por un mismo hecho.

Se encuentra recogido en el artículo 14°.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, pero referido únicamente a la jurisdicción interna de cada Estado. Por el contrario, la protección que brindan los Estatutos a la cosa juzgada se refiere al ámbito internacional que es el nivel de actuación de estos tribunales. El principio se aplica tanto a los casos en que el acusado ha sido juzgado por el Tribunal internacional y luego pretende juzgársele ante un tribunal interno como en los casos en que se produjo un juzgamiento en la esfera interna de un Estado y luego se quiere proceder a un nuevo juicio en el Tribunal internacional siempre que, claro está, exista un grado de identidad suficiente entre los crímenes objeto de los juicios.

Ahora bien, tanto en los Estatutos de los Tribunales *ad-hoc* como en el caso del Estatuto de Roma, se prevé la posibilidad de llevar juicios ante estos Tribunales en **dos casos (excepciones)** en que el individuo ya ha sido juzgado en el fuero interno del Estado. En primer lugar, cuando el primer juicio obedece al propósito de sustraer al acusado de la competencia de la Corte, es decir, cuando se haya producido un “simulacro” de proceso con el propósito de proteger al acusado de un juicio en estos tribunales internacionales. Y, en segundo lugar, cuando la causa no hubiese sido instruida en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas en el Derecho internacional. Aquí de lo se trata es de evitar que el acusado eluda su responsabilidad internacional a través de un proceso parcializado o no independiente.

En el caso de los Tribunales *ad-hoc* se ve una tercer excepción como la tipificación mal realizada. Este es el caso en que un Estado califica como crimen ordinario un crimen que es internacional, como por ejemplo, tipificar el delito de genocidio como un delito de homicidio. Ello podría tener el objetivo de minimizar la sanción del acusado, por lo que se entiende que cuando el acto contenga elementos de trascendencia internacional, reflejados en los tratados sobre la materia, el hecho deberá ser calificado y procesado como crimen internacional.

Con respecto a estas excepciones conviene precisar que en caso de que el Tribunal declare culpable al acusado, se tomará en cuenta el período de detención efectivamente cumplido al momento de determinar la pena internacional.

*b. Nullum crimen sine lege*

El principio de “nullum crimen sine lege” significa que no hay crimen sin ley y también se encuentra garantizado también en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 15°. El artículo 23° hace efectivo este principio en el caso del TPI.

Este principio garantiza que no se calificará como crimen ninguna conducta que no constituya crimen de conformidad con el Derecho internacional al momento en que se hubiese realizado.



Asimismo, para llevar un caso ante el Tribunal es necesario que el Estatuto de Roma sea aplicable a la persona cuya conducta es materia de la acusación sea porque el Estado donde se cometió el crimen es parte del tratado o porque el Estado de donde es nacional el acusado es parte del tratado o porque éste decide someter este caso particular ante el Tribunal. Así, por ejemplo, si una persona cometió un crimen en un Estado que es parte del tratado podrá ser juzgada ante el Tribunal y no podrá negar la aplicabilidad del tratado invocando que es nacional de un Estado que no es parte de éste, ya que esto es indiferente.

*c. Nulla poena sine lege*

El principio de *nulla poena sine lege* también se encuentra garantizado en el artículo 15° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Este principio ha sido recogido expresamente en el artículo 23° del Estatuto de Roma para el TPI. En el caso de los Tribunales *ad-hoc*, se ha acudido al Derecho interno de cada Estado (tanto la Ex-Yugoslavia y Ruanda) para la aplicación de la pena, lo que demuestra la intención de dar efecto al principio de *nulla poena sine lege*.

Cabe señalar que la correcta aplicación de este principio es discutible en el caso de los Tribunales *ad-hoc* ya que éstos se instauraron con posterioridad a los hechos lo cual podría discrepar con las normas internas de los Estados.

*d. Irretroactividad ratione personae*

El último de los principios que inspira al TPI es el referido a la irretroactividad de la aplicación de las normas contenidas en el Estatuto, es decir, éste sólo será aplicable a partir de la entrada en vigor del tratado. Al igual que los anteriores se encuentra recogido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 15°).

Éste es un principio fundamental del Derecho penal que busca proteger la seguridad jurídica. Tiene un claro sentido protector, lo que significa que en caso se produzca un cambio normativo en el momento en que se está siguiendo un proceso se aplicará la norma más favorable. Así, cuando se modifican las normas aplicables antes de emitir la sentencia, se aplicarán las disposiciones más favorables al acusado.

Por otra parte, un aspecto que distingue a los Tribunales *ad-hoc* del TPI es el carácter de su jurisdicción: mientras que los tribunales *ad-hoc* tienen una jurisdicción concurrente con la de los Estados; el TPI tiene una jurisdicción de carácter complementario- subsidiario a la de los tribunales nacionales. De esta manera, en el caso de los sucesos ocurridos en la Ex-Yugoslavia y Ruanda, tanto los tribunales internacionales como los tribunales nacionales son competentes para llevar adelante el proceso en contra de los acusados de haber cometido alguno de los crímenes tipificados en los estatutos.

Los Tribunales *ad-hoc* tienen primacía respecto de los tribunales estatales, esto significa que el Tribunal internacional podrá solicitar la inhibición del tribunal nacional y la correspondiente remisión del caso a su jurisdicción. Con respecto al carácter complementario de la jurisdicción del TPI, es una severa restricción *ratione fori* a la competencia del Tribunal internacional, ya que éste sólo será capaz de llevar adelante un proceso si el mismo no está siendo procesado por los tribunales de algún Estado que cuenta con jurisdicción para ello.

El propio preámbulo del Estatuto reconoce la competencia de los Estados para juzgar a las personas de crímenes internacionales y, a diferencia de los Tribunales *ad-hoc*, no establece una primacía de la jurisdicción del TPI lo cual podría interpretarse como una debilidad del Tribunal acordada por los Estados que han concebido al TPI simplemente como una *boche-trou* y no como el medio de represión más apropiado para sancionar los crímenes graves de trascendencia para la comunidad internacional.



En cualquier caso, corresponde en primer lugar a los Estados reprimir la comisión de estos crímenes, pero esta actuación debe conformarse con las disposiciones internacionales ya que, de lo contrario, funcionarían las excepciones a la cosa juzgada pudiendo el TPI iniciar nuevamente un proceso.

Finalmente, cabe destacarse que el TPI se encuentra facultado para juzgar criminales cuando el Estado "no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo" (artículo 17°, 1 a). Esta posibilidad lleva a que los Estados que son parte del Estatuto deban adecuar su Derecho interno a lo aquí previsto. Esta obligación en realidad ya existe para los crímenes de guerra de acuerdo a las Convenciones de Ginebra, pero si no se hizo para este caso o para cualquier otro, bien podría darse la situación de que el Tribunal -por la vía de declarar la incompetencia del Estado- asuma todos los casos que se dieran, lo cual, en honor de la verdad, sólo debe alegrarnos porque garantiza un juzgamiento eficaz.

### 2.3 Competencias en razón de materia, lugar, persona y tiempo

#### a) *Ratione materia*

Tanto el TPI como los Tribunales *ad-hoc* tienen expresamente señaladas las materias que otorgan competencia a su labor jurisdiccional. De una lectura conjunta de los tres instrumentos se deduce que las conductas que generan responsabilidad internacional para el individuo son las siguientes:

- Genocidio (artículo 2° del Estatuto del TPR; artículo 4° del Estatuto del TPEY y artículo 6° del Estatuto de Roma).

- Crímenes contra la humanidad (artículo 3° del Estatuto del TPR; artículo 5° del Estatuto del TPEY y artículo 7° del Estatuto de Roma).

- Crímenes de Guerra (artículo 4° del Estatuto del TPR; artículos 2° y 3° del Estatuto del TPEY y artículo 8° del Estatuto de Roma).

- Crimen de agresión (artículo 5° del Estatuto de Roma).

El genocidio es un crimen de gravedad excepcional y constituye, en cierta medida, una forma agravada de los crímenes contra la humanidad (58). La definición unánimemente aceptada, y desarrollada por los Tribunales *ad-hoc* (59) y que será materia de juzgamiento por el TPI, es la siguiente:

"Se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

a) Matanza de miembros del grupo;

Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;

Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;

Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo;

Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo" (60).

i. Crímenes contra la humanidad



Aluden a los intereses comunes de todos los hombres, al bien común universal, que por definición, concierne a la humanidad entera y es por tanto la comunidad internacional la que debe juzgarlos (61).

El artículo 7° del Estatuto del TPI es la primera disposición convencional multilateral que define -con verdadera vocación codificatoria- de manera general y detallada los crímenes contra la humanidad (62). Ya lo había hecho en su momento el Estatuto de Nuremberg y los artículos 5° y 3° de los Tribunales *ad-hoc* (63), pero el contenido de esta norma supera en claridad y extensión a todas las anteriores.

En cuanto a las conductas que constituyen crímenes contra la humanidad el Estatuto del TPI extiende los actos tipificados al señalar un total de diez supuestos:

- Asesinato.
- Exterminio.
- Esclavitud.
- Deportación o traslado forzoso de población.
- Encarcelación y otra privación grave de la libertad física.
- Tortura.
- Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable.
- Persecución de un grupo (definido por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u otros).
- Desaparición forzada de personas.
- El crimen del *apartheid*.
- Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

El listado, no taxativo por definición (la mente humana es infinita cuando se trata de infligir dolores y sufrimientos), recoge los más diversos delitos que violan gravemente los derechos humanos. Varios de ellos ya han sido recogidos en instrumentos internacionales (como, por ejemplo, la tortura o el crimen del *apartheid*) o en sendos proyectos de Convenciones o desarrollados por otros tratados como, por ejemplo, las Convenciones de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario (véanse artículos 50°, 51°, 130° y 147° y artículos 11° y 85° del Protocolo Adicional I).

En cuanto al contexto en que pueden desarrollarse estos crímenes, también hay un paso adelante desde que los crímenes de lesa humanidad adquieren en el Estatuto de Roma autonomía de una situación de conflicto armado (interno o internacional). Esto resulta positivo desde que si bien pueden coincidir temporalmente con los crímenes de guerra, lo cierto es que podrían presentarse delitos cometidos por personas no protegidas por las normas de los conflictos armados, actos fuera de un conflicto armado o acciones del Estado contra su propia población civil.

De esta forma, tales afrentas a los derechos humanos podrían ser calificadas como crímenes contra la humanidad también en situaciones de relativa paz interna (disturbios o tensiones



internas) o en las que simplemente no se llega a cumplir con los requisitos para reconocer la presencia de un conflicto armado no internacional. No obstante, resulta difícil de imaginar una situación de paz total desde que la sola existencia de este tipo de violaciones constituye una situación contraria a un contexto de paz absoluta. Esto último es además evidente cuando vemos que el Estatuto ha sujetado la comisión de estos crímenes a que formen "parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil". Esto quiere decir, que no es necesario un elemento cuantitativo para juzgar a un individuo por crímenes de lesa humanidad, sino que basta un solo caso de tortura pero siempre que se pueda relacionar con una práctica sistemática o generalizada de tortura.

Finalmente, otra virtud insoslayable es que el Estatuto del TPI tiene una suerte de legitimidad de inicio desde que su formulación responde a los deseos de todos los 160 Estados que participaron en la Conferencia de Roma y no sólo a los Estados vencedores de una guerra ni siquiera a los que componen un órgano de las Naciones Unidas.

## ii. Crímenes de guerra

Éste es uno de los temas más interesantes, innovadores y polémicos del Estatuto del TPI. En efecto, el artículo 8° no viene, como en el caso anterior, a llenar un vacío en la materia ya que las Convenciones de Ginebra y el Protocolo Adicional I sobre Derecho Internacional Humanitario ya habían diseñado todo un sistema penal al respecto. Lo que tiene de novedoso es que reúne el denominado "Derecho de Ginebra" -que busca la protección internacional de las víctimas de conflictos armados- y el "Derecho de la Haya" -que limita los medios y los métodos de combate -

En cuanto a la comisión de crímenes de guerra en un contexto de conflicto armado no internacional el apartado f del numeral 2 del artículo 8° prescribe lo siguiente:

"El párrafo 2e del presente artículo se aplica a los conflictos armados [...] que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos".

El párrafo 2e lo que señala es las violaciones a las leyes y usos de la guerra en cuanto a los medios de combate y también las denominadas infracciones de los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional I. Es decir, que con el Estatuto del TPI lo que hay es un Derecho de Ginebra y un Derecho de la Haya aplicable a los conflictos armados no internacionales, aspecto último que supone de por sí una verdadera innovación de estas normas.

### b) *Ratione personae*

Tanto los Tribunales *ad-hoc* como el TPI tienen competencia para conocer casos respecto de personas naturales de conformidad con los artículos 6° del Estatuto del TPEY, 5° del Estatuto del TPR y 25°. 1 del Estatuto de Roma.

Asimismo, estos tres cuerpos normativos establecen que con independencia del cargo político o militar que estas personas ocupen o si la ejecución del acto fue debido a una orden de un superior jerárquico o del gobierno, serán sancionados los individuos que infrinjan las normas sobre Derecho humanitario o quienes cometan alguno o algunos de los crímenes tipificados en los Estatutos. En otras palabras, los Estatutos han distinguido tres niveles de responsabilidad: dirigentes políticos, el nivel intermedio y el de los simples ejecutores (nivel subalterno).

En ninguna disposición de estos Estatutos se ha imputado responsabilidad a "grupos de criminales" sino que se ha individualizado la participación de las personas en la comisión de crímenes, no siendo suficiente la sola pertenencia a un grupo u organización acusados de cometer actos criminales para ser acusado ante los tribunales.



Por otra parte, con respecto al TPI resulta de interés anotar que durante la elaboración del estatuto se planteó la posibilidad de que no sólo las personas naturales fueran responsables por la comisión de crímenes internacionales, sino también se pretendió imputar responsabilidad a las personas jurídicas. Así se señaló en el proyecto presentado por el Comité preparatorio el 14 de abril de 1998:

“Artículo 23°.- 6. La responsabilidad penal de las personas jurídicas no excluirá la responsabilidad penal de las personas naturales que hayan actuado en calidad de autores o cómplices de esos mismos crímenes.”

Sin embargo, esta posición fue desestimada en el entendido que son las personas naturales las que actúan directamente en la comisión de los crímenes y si para ello se han valido de alguna personería jurídica correspondería a ésta una sanción civil o administrativa más no penal.

Un último aspecto a señalar con respecto a la competencia de los tribunales en razón de la persona es el caso de los menores de edad. Sobre el particular, a diferencia de los Tribunales *ad-hoc*, el estatuto del TPI incluye una disposición expresa para el caso de menores de edad, respecto de los cuales el tribunal se declara incompetente (artículo 26°).

c) *Ratione loci*

En principio, conviene anotar que los Tribunales *ad-hoc* se constituyen frente a determinadas situaciones ocurridas en la Ex-Yugoslavia y Ruanda. Por tanto, la competencia de estos tribunales se limita a los actos realizados en los territorios de estos Estados, tal como lo señalan los artículos 8° y 7° de los Estatutos de los Tribunales para la antigua Yugoslavia y Ruanda, respectivamente.

No obstante, el carácter especial del conflicto en Ruanda debido a la gran movilización de refugiados hacia los Estados fronterizos (Burundi, Zaire, Uganda y Tanzania), ha permitido la expansión de la competencia del tribunal al territorio de los Estados vecinos, así señala el artículo 7° lo siguiente:

“La jurisdicción territorial del Tribunal Internacional para Ruanda abarcará el territorio de Ruanda, con inclusión de su superficie 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...”

Por su parte, el TPI tiene competencia respecto de los Estados partes del Estatuto teniendo una vocación universal respecto del juzgamiento de los crímenes internacionales. Asimismo, se prevé el ejercicio de su competencia respecto de los Estados partes del tratado en los que se hubo cometido el crimen y de los Estados de los que sea nacional el acusado del crimen.

Cabe señalar que, este tribunal puede también ejercer su competencia respecto de los Estados que aceptan su jurisdicción para un caso particular ante éste.

d) *Ratione temporis*

La competencia del TPEY se extiende en el tiempo para los actos cometidos a partir del 1° de enero de 1991 (Art. 8°) (85), pero no hay una fecha límite para el término de sus funciones, la cual deberá ser establecida por el Consejo de Seguridad hasta que se restaure la paz (86).

En el caso de Ruanda, el Consejo de Seguridad limitó la competencia temporal del tribunal desde el inicio hasta el fin, así éste tiene competencia respecto de los actos cometidos entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de ese mismo año (Art. 7°) (87).



Finalmente, la competencia del TPI se encuentra restringida a aquellos casos que ocurran con posterioridad a la entrada en vigencia del Estatuto, esto que puede parecer una estricta limitación, presenta dos ventajas según lo manifiesta WECKEL (88), ya que por un lado facilita la adhesión al tratado y, por otro lado, evita polémicas que ponen en riesgo de politizar la acción judicial.