



## “Primera Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma: de continuidades y ¿cambios?”

*by Carla Majdalani  
Agustín Sardoy*

*Working paper #20*

*Programa Organismos Internacionales*

Todos los derechos reservados. - Pág. 1

## “Primera Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma: de continuidades y ¿cambios?”

Por Agustín SARDOY

Lic. En Relaciones Internacionales / Investigador Programa Organismos Internacionales CAEI

Carla MAJDALANI

Lic. En Relaciones Internacionales / Coordinadora Programa de Organismos Internacionales CAEI

### *Resumen*

Con la entrada en vigor del Estatuto de Roma en 2002, la Comunidad internacional consagró más de un siglo de evolución del concepto de responsabilidad penal individual y universalidad de los derechos humanos. La Primer conferencia de Revisión del Estatuto puso de manifiesto las particularidades y restricciones de la Corte Penal Internacional, en tanto órgano jurídico fruto de la negociación política. Antes que una “oportunidad perdida”, la Conferencia y sus “tibios” resultados, dan cuenta del peculiar espacio que ocupa hoy la Corte como expresión de un sistema internacional en constante evolución.

### *Palabras clave*

Derecho Penal Internacional. Responsabilidad penal individual. Responsabilidad de proteger. Soberanía.

### *Abstract*

With the entry into force of the Rome Statute in 2002, the international community enshrined a century's evolution of the concepts of individual criminal responsibility and the universality of human rights. The First Review Conference of the Statute expressed the characteristics and restrictions of the International Criminal Court, as a juridical organ emerged from political negotiations. Other than a “lost opportunity”, the Conference and its “tepid” results illustrate the peculiar role played by the Court as an expression of an international system in constant evolution

### *Keywords*

*International Criminal Law. Individual Criminal Responsibility. Sovereignty*

### *Introducción: La CPI como expresión de de una comunidad internacional en evolución*

El establecimiento de la Corte Penal Internacional en 2002 supuso un avance innegable en materia de consagración de la responsabilidad penal individual y reconocimiento de los derechos humanos, a la vez que supuso la culminación de más de cien años de desarrollo progresivo del derecho penal internacional. Amén de las particularidades y restricciones que presenta la Corte – resultantes de las negociaciones de orden político que dieran origen a este organismo jurídico -, su trabajo reciente pone de manifiesto una incipiente tendencia en la comunidad internacional. Esta es, la de consagrar como principio rector la no impunidad de aquellos crímenes que atenten contra la dignidad humana.



Cierto es que los casos actualmente en análisis se restringen a situaciones acaecidas en países en desarrollo, lo que supondría una réplica de la estructura de poder vigente en el sistema internacional. Ello no obstante, tal y como lo demuestran los resultados de la reciente Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma y la remisión a la Corte de situaciones como la crisis en Libia de marzo de 2011, la existencia de la Corte Penal pone en evidencia la revisión del concepto de soberanía estatal como parámetro excluyente de las relaciones internacionales, a la vez que pone manifiesto el surgimiento de la “responsabilidad de proteger” como posible nuevo paradigma en materia de protección de los derechos humanos.

A continuación se presenta una breve síntesis de los antecedentes de la Corte Penal, una referencia al concepto de soberanía y su evolución, seguido por la presentación y análisis de los resultados de la Primer Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma celebrada en Kampala, Uganda el pasado 12 de junio de 2010.

#### *a. Antecedentes*

El objeto de este apartado será el de realizar un breve recorrido por los antecedentes al establecimiento de la Corte Penal Internacional. Para esto es necesario identificar dos tipos de antecedentes: los remotos, y los próximos. Los *antecedentes remotos* serán aquellos primeros intentos de configuración de tribunales penales internacionales, mientras que los *antecedentes próximos* serán aquellos que se desarrollen luego de la firma de la Carta de Londres<sup>1</sup> y que tendrán una vinculación más estrecha con el establecimiento de la Corte Penal Internacional.

Entre los antecedentes remotos del siglo XIX se encuentra la presentación realizada por Gustave Moynier, quien en Enero de 1872 propuso la constitución de una Corte multilateral para el juzgamiento del trato indebido a los soldados heridos en los conflictos armados. El tribunal estaría constituido por cinco jueces, tres elegidos por el Presidente de la Confederación Helvética y los restantes dos por los Estados beligerantes, asimismo únicamente los Estados involucrados tendrían la facultad de presentar denuncias. Su propuesta del establecimiento de una Corte Penal sería sucesivamente rechazada en las Conferencias de Paz de la Haya de 1899 y 1907, sin embargo este último instrumento acogería algunos principios como queda evidenciado en el Artículo 3, de la parte

---

<sup>1</sup> “*International Conference on Military Trials: London 1945; Agreement and Charter August 8, 1945*”. Lillian Goldman Law Library. Yale Law School. Disponible en: <http://avalon.law.yale.edu/imt/jack60.asp>. 10 de Marzo de 2011.

IV de la mencionada convención, el cual establece: "*A belligerent party which violates the provisions of the said Regulations shall, if the case demands, be liable to pay compensation It shall be responsible for all acts committed by persons forming part of its armed forces*"<sup>2</sup> .

El Dr. Juan Manuel Gramajo, en su trabajo "El Estatuto de la Corte Penal Internacional", destaca una problemática, que en caso de haber sido creada, "*la Corte no hubiera tenido competencia sobre las violaciones al derecho consuetudinario, siquiera durante los conflictos armados internacionales o internos*"<sup>3</sup>.

Luego de finalizada la Primera Guerra Mundial en la Conferencia de Paz preliminar del Tratado de Versalles se estableció la "Comisión sobre la Responsabilidad de los Autores de la Guerra y de la Ejecución de las Penas". En el seno de dicha Comisión se establecieron dos categorías de delitos: a) los hechos que provocaron y dieron comienzo a la Guerra Mundial; y b) las violaciones de las leyes y usos de la guerra y las leyes de la humanidad.

Se llevaron a cabo numerosas discusiones sobre el establecimiento de una Corte Internacional permanente, sin embargo, el acuerdo entre todas las potencias vencedoras se refirió a la responsabilidad directa del Kaiser Guillermo II en el estallido de la guerra y en sus consecuencias, como queda establecido en el artículo 227 del Tratado de Versalles: "*The Allied and Associated Powers publicly arraign William II of Hohenzollern, formerly German Emperor, for a supreme offence against international morality and the sanctity of treaties. A special tribunal will be constituted to try the accused, thereby assuring him the guarantees essential to the right of defence. It will be composed of five judges, one appointed by each of the following Powers: namely, the United States of America, Great Britain, France, Italy and Japan. In its decision the tribunal will be guided by the highest motives of international policy, with a view to vindicating the solemn obligations of international undertakings and the validity of international morality. It will be its duty to fix the*

---

<sup>2</sup> "La parte beligerante que violara las provisiones de las mencionadas regulaciones deberá, en caso de demanda, ser responsable por el pago de compensaciones y por todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas (traducción no oficial) en "*Laws of War: Laws and Customs of War on Land (Hague IV); October 18, 1907*". Lillian Goldman Law Library. Yale Law School. Article 3. Disponible en: [http://avalon.law.yale.edu/20th\\_century/hague04.asp#iart3](http://avalon.law.yale.edu/20th_century/hague04.asp#iart3). 10 de Marzo de 2011.

<sup>3</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires, Abril de 2003. Pág. 51.



*punishment which it considers should be imposed. [...]»<sup>4</sup>. Además, el artículo 229 establecía la responsabilidad penal de los individuos que cometieron los crímenes de guerra: “Persons guilty of criminal acts against the nationals of one of the Allied and Associated Powers will be brought before the military tribunals of that Power. Persons guilty of criminal acts against the nationals of more than one of the Allied and Associated Powers will be brought before military tribunals composed of members of the military tribunals of the Powers concerned. In every case the accused will be entitled to name his own counsel.”<sup>5</sup>.*

Lo dispuesto en el Tratado de Versalles en materia de responsabilidad penal de los individuos no llegaría a cumplirse, debido a que el Reino de los Países Bajos se rehusaría a entregar al Kaiser Guillermo II. Además de la lista inicial de 896 acusados, el gobierno alemán reconoció únicamente 45. Sólo 12 personas fueron juzgadas y únicamente 6 condenadas por el Tribunal Supremo de Leipzig.

En Febrero de 1920, el Consejo de la Sociedad de las Naciones encargó a un Comité Consultivo de Juristas el establecimiento de una Corte Penal Internacional permanente, sin embargo, el proyecto no fue tenido en cuenta y se consideró debía primar el derecho interno en materia penal, mientras que para las cuestiones internacionales la Corte Permanente de Justicia Internacional<sup>6</sup> debía ser suficiente. Paralelamente las potencias aliadas vencedoras firmaban con el Imperio Turco-Otomano el Tratado de Sèvres. El Dr. Gramajo destaca que en la declaración anglo-franca-rusa de 1915 que

---

<sup>4</sup> Los aliados y potencias asociadas públicamente procesan a William II de Hohenzollern, ex Emperador Alemán por ofensa suprema contra la moral internacional y la santidad de los tratados. Se constituirá un tribunal especial para juzgar a los acusados, de modo tal que se le aseguren todas las garantías esenciales para ejercer el derecho a la defensa. Estará conformado por cinco jueces, uno designado por cada una de las siguientes potencias, Estados Unidos de América, Gran Bretaña, Francia, Italia y Japón. En su dictamen el tribunal estará guiado por los más altos principios de la política internacional, enfocado en reivindicar las obligaciones solemnes de los compromisos internacionales y la validez de la moral internacional. Será su obligación establecer el castigo que considere, debe ser impuesto (traducción no oficial) “*The Versailles Treaty; June 28, 1919: Part VII*” Lillian Goldman Law Library. Yale Law School. Artículo 227. Disponible en: <http://avalon.law.yale.edu/imt/partvii.asp>. 12 de Marzo de 2011.

<sup>5</sup> Las personas culpables de actos criminales contra los nacionales de las potencias aliadas y asociadas serán llevados ante los tribunales militares de esa Potencia. Las personas culpables de actos criminales contra los nacionales de más de una de las potencias aliadas y asociadas serán llevados ante tribunales militares compuestos por miembros de los tribunales militares de las potencias que correspondan. En cada caso, el acusado tendrá derecho de nombrar a su propio abogado” (traducción no oficial) “*The Versailles Treaty; June 28, 1919: Part VII*” Óp. Cit. Article 229. 12 de Marzo de 2011.

<sup>6</sup> Permanent International Court of Justice. World Courts. PICJ. Documents. Statue of the Court. Disponible en: [http://www.worldcourts.com/pcij/eng/documents/1920.12.16\\_statute.htm](http://www.worldcourts.com/pcij/eng/documents/1920.12.16_statute.htm). 12 de Marzo de 2011.

precede la firma del mencionado tratado "fue consagrado el principio de la responsabilidad conjunta del gobierno turco y sus agentes [...] La declaración es, además, el primer documento oficial en el que se utiliza la expresión 'crímenes contra la humanidad' "<sup>7</sup>. Sin embargo, el tratado de Lausanne sustituiría al tratado de Sèvres en 1923 y aminoró las condiciones impuestas por el anterior.

Se desarrollarían, durante la década del 20 y el 30, proyectos para la constitución de una Corte Penal Internacional, como el desarrollado en la trigésimo primera conferencia de la International Law Association en 1922<sup>8</sup>; o el llevado a cabo por la Asociación Internacional de Derecho Penal que terminó siendo presentado en la Sociedad de las Naciones en 1928<sup>9</sup>. Sobre este último proyecto el Dr. Gramajo destaca cuatro puntos sustanciales: "1) la Corte Penal de Justicia Internacional debe tener competencia en materia penal (conf. Art.1); 2) la referida Corte debe tener también una competencia para someter a proceso a los Estados por una agresión injusta y violaciones al derecho internacional (conf. Art.3); 3) la Corte puede también tener competencia para procesar a los sujetos por las eventuales responsabilidades penales personales (conf. Arts. 4, 5 y 6); y 4) tales crímenes y penas deberán ser definidos y preestablecidos con anterioridad en textos bien determinados."<sup>10</sup>. Sin embargo, ninguno de ellos llegaría a consolidarse, aunque sentarían precedente sobre la forma y estructura que debería adquirir una Corte Penal Internacional de carácter permanente.

En 1937 en el seno de la Sociedad de las Naciones se redactó la Convención de Ginebra para la Prevención y Represión del Terrorismo. El objeto de la Convención era el de establecer conductas en el ámbito internacional referidas a la guerra que deberían ser seguidas por los Estados, a la vez que se establecían las bases para la creación de una Corte Penal Internacional que se ocupara de juzgar en caso de que se infligieran tales conductas. La convención, y proyecto de establecimiento de la Corte nunca entraron en vigor, pero tanto el Dr. Gramajo<sup>11</sup> como el Dr.

---

<sup>7</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". O. Cit... Pág. 57.

<sup>8</sup> Past Conferences. International Law Association. About us. Past Conferences. List of Previous International Law Association Conferences. Disponible en: <http://www.ila-hq.org/download.cfm/docid/8E38560D-B8D1-4C48-9633729B7DEB2F1E>. 12 de Marzo de 2011.

<sup>9</sup> Bassiouni, M. Cherif. "AIDP: International Association of Penal Law. Over a Century of Dedication to Criminal Justice and Human Rights". International Association of Penal Law. Presentation. History. Disponible en: <http://www.penal.org/IMG/histoire%20de%20%27AIDP%20version%20anglaise%20Tabita.pdf>. 12 de Marzo de 2011.

<sup>10</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Pág. 59.

<sup>11</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Pág. 61.

Bassiouni<sup>12</sup> coinciden en la importancia de este instrumento para sentar precedente en el reconocimiento de conductas que afectan el ámbito internacional y que deben ser perseguidas por encima de la jurisdicción de los Estados, como así también establecer que la Corte Penal Internacional debe respetar el principio de legalidad<sup>13</sup>, estableciendo primero los crímenes y delitos para luego perseguirlos. Luego que de estallara, en 1939, la Segunda Guerra Mundial las potencias aliadas manifiestan claramente, en las declaraciones de St. James de 1942 y de Moscú de 1943, la intención de juzgar penalmente a los individuos que cometieron las atrocidades en nombre de la Alemana hitleriana como queda establecido en el "*Statement on Atrocities*"<sup>14</sup> que cierra la Declaración de Moscú.

Como ya fue establecido previamente, los *antecedentes próximos* comienzan con la Carta de Londres de Agosto de 1945. La cual en el Artículo 2 establece "*The constitution, jurisdiction and functions of the International Military Tribunal shall be those set in the Charter annexed to this Agreement, which Charter shall form an integral part of this Agreement.*"<sup>15</sup>. Se establece en la Carta anexa al documento las características que tendría el Tribunal Militar Internacional de Nüremberg. El tribunal tendría, como queda establecido en el artículo 6 de su Carta, jurisdicción sobre cualquier individuo que actuara en nombre o bajo órdenes del Eje Europeo y su competencia sería sobre tres tipos de crímenes establecidos en la Carta: los Crímenes contra la Paz; los Crímenes de Guerra; y los Crímenes contra la Humanidad. Las conductas que serían consideradas dentro de la categoría de crímenes descriptas en la Carta, sin embargo, se encuentran también en el texto frases como

---

<sup>12</sup> Bassiouni, M. Cherif "*International Criminal Law: A Draft International Criminal Code*". Sijthoff & Noordhoff International Publishers B.V . . . Alphen aan den Rijn, Reino de los Países Bajos, 1980. Pág. VIII.

<sup>13</sup> El principio de legalidad o Primacía de la ley es un principio fundamental del Derecho público conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas (ej. el Estado sometido a la constitución o al Imperio de la ley). Por esta razón se dice que el principio de legalidad establece la seguridad jurídica. (Soto Kloss, Eduardo (1996). Derecho Administrativo: bases fundamentales. Tomo II El Principio de Juridicidad, Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile)

<sup>14</sup> "Declaración de atrocidades "*The Moscow Conference; October 1943*" Lillian Goldman Law Library. Yale Law School. Article 227. Disponible en: <http://avalon.law.yale.edu/wwii/moscow.asp> . 13 de Marzo de 2011.

<sup>15</sup> La constitución, jurisdicción y funciones del Tribunal Militar Internacional serán aquellas establecidas en la Carta anexa a este Acuerdo, la cual formará parte integral de este Acuerdo. (traducción no oficial) "*International Conference on Military Trials: London 1945; Agreement and Charter August 8, 1945*" Op. Cit.. Statement on Atrocities. 13 de Marzo de 2011.





"not limited to" (no limitados a) o "other inhumane acts"(otros actos inhumanos) <sup>16</sup> dejando a criterio de los miembros del Tribunal las conductas a ser tenidas en cuenta dentro de los crímenes establecidos. El Dr. Gramajo señala además que la descripción de estas conductas en la Carta "tuvieron como consecuencia que la institución de este Tribunal levantara una vez más la cuestión del principio 'nullum crimen, nulla poena sine lege'"<sup>17</sup> ya que las definiciones de los crímenes del Tribunal estaban basadas libremente en los instrumentos de la Haya de 1899 y 1907 que se encontraban sumamente desactualizados. En cuanto a su estructura, el tribunal estaría constituido por cuatro miembros y cada uno asignado por los firmantes de la Carta. Cada miembro del Tribunal tendría un sustituto. La defensa no tendría la facultad de querellar a los miembros del tribunal y para el quórum era necesaria la presencia de los cuatro miembros, o sus respectivos reemplazos. El presidente del tribunal debía ser acordado por los miembros del mismo. Otras críticas hacia el Tribunal de Nüremberg provienen de lo dispuesto en el Artículo 19, en dónde queda establecido que "The Tribunal shall not be bound by technical rules of evidence. It shall adopt and apply to the greatest possible extent expeditious and non-technical procedure, and shall admit any evidence which it deems to have probative value."<sup>18</sup>, y del Artículo 27, en donde la pena de muerte que establecida como una posible sentencia: "The Tribunal shall have the right to impose upon a Defendant, on conviction, death or such other punishment as shall be determined by it to be just."<sup>19</sup>. El Dr. Bassiouni señala además que entre los principales motivos para pedir la exoneración de los acusados estaban: "(1) the creation of the tribunal and its composition by allied decree, since it was not in accordance with pre-existing international law, was invalid; (2) the crimes charged violated the principles of legality of criminal law in that they were 'ex post facto'"<sup>20</sup>. El Tribunal condenó a 19

---

<sup>16</sup> "International Conference on Military Trials: London 1945; Agreement and Charter August 8, 1945" Op. Cit.. Charter of the International Military Tribunal. II Jurisdiction and General Principles. Art. 6, Inc. b) y c). 13 de Marzo de 2011.

<sup>17</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional".Op. Cit... Pág. 68.

<sup>18</sup> "El tribunal no estará sujeto a reglas técnicas de prueba. Deberá adoptar y aplicar en su máxima extensión posible un procedimiento expeditivo y no técnico y deberá admitir toda evidencia que considere tenga valor probatorio" (traducción no oficial) "International Conference on Military Trials: London 1945; Agreement and Charter August 8, 1945" Óp. Cit.. Charter of the International Military Tribunal. V Powers of the Tribunal and Conduct of the Trial. Art. 19. 13 de Marzo de 2011.

<sup>19</sup> "El Tribunal tundra el derecho de imponer ante el acusado, la pena de muerte o cualquier otra pena que se determine justa" (traducción no oficial) "International Conference on Military Trials: London 1945; Agreement and Charter August 8, 1945" Óp. Cit.. Charter of the International Military Tribunal. VI Judgment and Sentence. Art. 27. 13 de Marzo de 2011.

<sup>20</sup> (1) (1) La creación del tribunal y su composición por un decreto aliado, en tanto no fue conforme a normas legales internacionales anteriores, fue inválido (2), los crímenes establecidos violaban el principio de



criminales de guerra, de los cuales 11 recibieron la pena de muerte, y únicamente 3 fueron absueltos.

Por iniciativa del General Mac Arthur de las Fuerzas Norteamericanas, el 19 de Enero de 1946 se creó un Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, el cual se estableció el 25 de Abril del mismo año a través de su carta constitutiva<sup>21</sup>. El tribunal tendría jurisdicción sobre cualquier individuo, miembro o no de una organización, que estuviera acusado de crímenes u ofensas contra la Paz en el Lejano Oriente, como queda establecido en el artículo 5 de su Carta constitutiva. Su competencia sería sobre los mismos tres tipos de crímenes establecidos en los Juicios de Nüremberg: los Crímenes contra la Paz; los Crímenes de Guerra; y los Crímenes contra la Humanidad. Sin embargo, las conductas descriptas serían de menor alcance que las establecidas en el juicio anteriormente mencionado, y la frase "*other inhumane acts*"<sup>22</sup> aparece nuevamente en la descripción de los Crímenes contra la Humanidad. En cuanto a su estructura, de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 2, el tribunal estaría constituido por no menos de seis miembros y no más de once. Los miembros del tribunal serían asignados por las potencias aliadas firmantes en el Instrumento de Rendición de Japón junto con India, y el Commonwealth de las Filipinas. Para iniciar una sesión formal eran necesarios 6 miembros del tribunal, sin embargo, era necesaria la presencia de la mayoría para constituir el quórum. El presidente del tribunal sería establecido por el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas. Entre las críticas encontramos numerosas similitudes estableciendo que los tribunales fueron *ad hoc*, *ex post facto* y que no respetó el principio de legalidad (*nullum crimen, nulla pena sine lege*). Además encontramos que el artículo primero establece: "*The International Military Tribunal for the Far East is hereby established for the just and prompt trial and punishment of the major war criminals in the Far East. The permanent seat of the Tribunal is in Tokyo.*"<sup>23</sup>, y el Dr. Gramajo señala "*si se analiza esta norma, se advierte que la finalidad de este Estatuto era esencialmente punitiva, toda vez que no preveía la posibilidad de que alguno de los acusados fuese inocente. De ello se desprende que el propio Estatuto no partía de la*

---

legalidad toda vez que fueron definidos "ex post facto"(traducción no oficial) Bassiouni, M. Cherif "*International Criminal Law: A Draft International Criminal Code*". Óp. Cit. Pág. 11.

<sup>21</sup> "*Charter of the International Military Tribunal for the Far East*". Ibiblio Catalog. Hyper-war. Diplomatic & Political Documents of World War II. International Military Tribunal for the Far East. Annex A-5. Disponible en: <http://www.ibiblio.org/hyperwar/PTO/IMTFE/IMTFE-A5.html> . 13 de Marzo de 2011.

<sup>22</sup> "*Charter of the International Military Tribunal for the Far East*". Op. Cit. Art. 5. Inc. C. 13 de Marzo de 2011

<sup>23</sup> "*Charter of the International Military Tribunal for the Far East*". Op. Cit. Art. 1. 13 de Marzo de 2011



presunción de que todo aquel que comparece ante la jurisdicción del tribunal es inocente."<sup>24</sup>. Sin embargo el Dr. Gramajo también destaca "Un aspecto interesante del proceso de Tokyo fue la posibilidad de que los magistrados emitieran opiniones disidentes. La relevancia y el peso de las antedichas opiniones disidentes permitieron poner de relieve algunas importantes carencias del mecanismo jurisdiccional creado por los aliados."<sup>25</sup>. El tribunal juzgó a 28 personas y sólo 7 fueron condenados a muerte.

Tanto el Dr. Gramajo como el Dr. Bassiouni coinciden en que a pesar de las numerosas críticas que pueden realizarse a ambos tribunales es necesario destacar la importancia de la existencia de ambos, ya sea por la gravedad de los delitos cometidos durante la conflagración; como así también debido al precedente que establecieron para el desarrollo de la Corte Penal Internacional. "Los tribunales militares de Nüremberg y Tokyo constituyeron el primer caso de una jurisdicción internacional para el juzgamiento de los delitos más graves contra la humanidad"<sup>26</sup> acentúa el Dr. Gramajo en su análisis.

El 11 de Diciembre de 1946 la Asamblea General de Naciones Unidas dispone la creación de una Comisión para Promover la codificación y el Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional a través de la Resolución 94 (I)<sup>27</sup>. La comisión estará integrada por 17 países miembros de la organización y tendrá por objeto presentar recomendaciones a la Asamblea General sobre los pasos a seguir. De forma consecutiva también aprueba la Resolución 95 (I) en la que "Directs the Committee on the codification of international law established by the resolution of the General Assembly of 11 December 1946, to treat as a matter of primary importance plans for the formulation, in the context of a general codification of offences against the peace and security of mankind, or of an International Criminal Code, of the principles recognized in the Charter of the Nürnberg Tribunal and in the judgment of the Tribunal"<sup>28</sup>. La comisión presentaría sus informes anuales desde 1949 en adelante a la Asamblea General de Naciones Unidas, y en 1950 presentaría un primer manuscrito sobre los

---

<sup>24</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Pág. 69.

<sup>25</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Pág. 69.

<sup>26</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Págs. 72 y 73.

<sup>27</sup> "Resolution 94 (I)". Asamblea General de Naciones Unidas. 11 de Diciembre de 1946. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/033/45/IMG/NR003345.pdf?OpenElement>. 13 de Marzo de 2011.

<sup>28</sup> "Resolution 95 (I)". Asamblea General de Naciones Unidas. 11 de Diciembre de 1946. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/033/45/IMG/NR003345.pdf?OpenElement>. 13 de Marzo de 2011.

principios generales de Núremberg<sup>29</sup>, y en sus primeros tres artículos establecería la posibilidad de juzgar penalmente por crímenes internacionales al individuo, sin importar su cargo o función.

Paralelamente en 1946, a través de la Resolución 96 (I)<sup>30</sup>, la Asamblea General propone a los Estados Miembro de Naciones la incorporación del Crimen de Genocidio en sus estatutos legales internos e insta en la cooperación hacia una codificación internacional del crimen de genocidio. La Convención para la Prevención y Represión del Delito de Genocidio sería aprobada por unanimidad de la Asamblea General de Naciones Unidas en la Resolución 260 (III) del 9 de Diciembre de 1948. En artículo 6 de la mencionada Resolución se llega a una solución de compromiso en torno al juzgamiento de los individuos acusados de cometer el delito de genocidio, dando prioridad a los Estados a someterlos a juicio pero también estableciendo "*or by such international penal tribunal as may have jurisdiction with respect of those Contracting Parties which shall have accepted its jurisdiction*"<sup>31</sup>. La Comisión de Derecho Internacional continuaría trabajando y presentaría borradores, como el proyecto de 1953<sup>32</sup>, para la constitución de un tribunal penal internacional. Sin embargo, en la doceava sesión de Asamblea General de Naciones Unidas de 1957, ante la imposibilidad de definir la figura de la agresión la asamblea pediría a la Comisión que abandone el proyecto temporalmente como queda establecido en el artículo 1 de la Resolución 1186 (XII), que establece: "*1. Decides to defer consideration of the question of the Draft Code of Offences against Peace and Mankind until such time as the General Assembly takes up again the question of defining aggression*,"<sup>33</sup>.

---

<sup>29</sup> "*Principles of International Law Recognized in the Charter of Núremberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal*" International Law Commission. Second Session, 1950. Disponible en:

[http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7\\_1\\_1950.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_1_1950.pdf). 16 de Marzo de 2011.

<sup>30</sup> "*Resolución 96 (I)*" Asamblea General de Naciones Unidas. 11 de Diciembre de 1946. Disponible en:

[http://www.un.org/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/res/96%28I%29](http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/res/96%28I%29). 16 de Marzo de 2011.

<sup>31</sup> "*Resolución 260 (III)*" Asamblea General de Naciones Unidas. 9 de Diciembre de 1948. Disponible en:

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/044/31/IMG/NR004431.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.

<sup>32</sup> "*Draft Code of Offences Against the Peace and Security of Mankind with commentaries*" Comisión de Derecho Internacional. 3 de Julio de 1954. Disponible en:

[http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7\\_3\\_1954.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_3_1954.pdf). 16 de Marzo de 2011.

<sup>33</sup> "*Resolución 1186 (XII)*" Asamblea General de Naciones Unidas. 11 de Diciembre de 1957. Disponible en:

<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/119/69/IMG/NR011969.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.



La Asamblea General adoptaría una definición para la figura de agresión recién el 14 de Diciembre de 1974 con la aprobación de la Resolución 3314 (XXIX)<sup>34</sup>, y luego de someter el trabajo de la Comisión de Derecho Internacional a la revisión de los Estados miembro, el 6 de Diciembre 1981a través de la Resolución 36/106 invitaría a resumir el trabajo en el proyecto del Código de Ofensas contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, como queda establecido en el artículo primero de dicha resolución: "*1. Invites the International Law Commission to resume its work with a view to elaborating the draft Code of Offences against Peace and the Security of Mankind and to examine it with the required priority in order to review it, taking duly into account the results achieved by the process of the progressive development of International Law;*"<sup>35</sup>. En 1991 se adoptó un nuevo proyecto sobre la base del cual se trabajaría en 1996<sup>36</sup> para el establecimiento de los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional: Agresión, Crímenes de Guerra, Crímenes de Lesa Humanidad, Crímenes de Genocidio, entre otros.

El 6 de Octubre de 1992, a raíz del conflicto en el territorio de la Ex-Yugoslavia, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 780<sup>37</sup>, en la que pide a la Secretaría General por la creación de una Comisión de Expertos para la que revise las graves violaciones a la Convención de Ginebra desarrolladas durante el conflicto de la Ex-Yugoslavia. Unos meses más tarde, el 25 de Mayo de 1993, el Consejo de Seguridad aprueba la Resolución 827, en la que dispone la creación de un Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia, como queda expresado en el texto: "*2. Decides hereby to establish an international tribunal for the sole purpose of prosecuting persons responsible for serious violations of international humanitarian law committed in the territory of the former Yugoslavia between 1 January 1991 and a date to be determined by the Security Council upon the restoration of peace and to this end adopt the Statue of International*

---

<sup>34</sup> "Resolución 3314 (XXIX)" Asamblea General de Naciones Unidas. 14 de Diciembre de 1974. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/739/16/IMG/NR073916.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2010.

<sup>35</sup> "Resolución 36/106" Asamblea General de Naciones Unidas. 6 de Diciembre de 1981. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/407/32/IMG/NR040732.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.

<sup>36</sup> "Draft Statue for an International Criminal Court" Comisión de Derecho Internacional. 1994. Disponible en: [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7\\_4\\_1994.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_4_1994.pdf). 16 de Marzo de 2011.

<sup>37</sup> "Resolución 780" Consejo de Seguridad. 6 de Octubre de 1992. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N92/484/40/IMG/N9248440.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.



*Tribunal annexed to the above-mentioned report;*<sup>38</sup>. El estatuto del Tribunal<sup>39</sup> establece tres tipos de delitos que serán de competencia del mismo: Graves violaciones a los Convenios de Ginebra; violaciones a las leyes y usos de la guerra; Genocidio; y Crímenes contra la Humanidad. El tribunal está en la actualidad compuesto por 11 jueces y tiene sede en La Haya. Los gastos del tribunal, que han sido motivo de disputa, corren por cuenta de la organización de las Naciones. De forma similar y debido a los acontecimientos ocurridos en Ruanda y sus países vecinos, el 8 Noviembre de 1994, el Consejo de Seguridad a través de la Resolución 955<sup>40</sup> establece la constitución de un tribunal penal internacional para Ruanda. El estatuto del Tribunal<sup>41</sup>, adoptado por la mencionada resolución se basa en el esquema del Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia. A diferencia del anterior sin embargo, el tribunal no tendría competencia sobre los crímenes por violaciones a los usos y costumbre de la guerra. Podemos señalar que se encuentra cercenada su competencia, ya que únicamente podrá tener competencia sobre los crímenes cometidos en territorio de Rwanda y de los estados vecinos por ciudadanos de dicho país, entre el 1 de Enero y el 31 de Diciembre de 1994. Ambos tribunales suscitaron numerosas críticas desde el ámbito internacional, la principal de ellas es que ambos tribunales compartían el mismo fiscal y la Sala de Apelaciones. El Dr. Gramajo señala *"Este sistema presenta problemas por varias razones. En primer lugar, cabe destacar que es bastante complicado para un único fiscal distribuir sus actividades entre Arusha y La Haya, si se tiene en cuenta la distancia existente. Lo expresado redundaría en perjuicio de la eficiencia del trabajo y, en particular, del tribunal de Ruanda, toda vez que los esfuerzos del fiscal se han centrado mayormente en el de la ex-Yugoslavia. Por otra parte, compartir la Sala de Apelaciones presenta dos dificultades: a) el derecho sustancial aplicable a los dos tribunales es diferente. Ello significa que una eventual interpretación de los "crímenes contra la humanidad" realizada por la Sala de Apelaciones respecto de un Estatuto podría no ser coherente con la realizada respecto del otro, y b) los jueces del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia rotan en la Sala de Apelaciones, a*

<sup>38</sup> "Resolución 827" Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. 25 de Mayo de 1993. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/28/IMG/N9330628.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.

<sup>39</sup> "Updated Statute of the International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia". Naciones Unidas. International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia. Septiembre de 2009. Disponible en: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf). 16 de Marzo de 2011.

<sup>40</sup> "Resolución 955" Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. 8 de Noviembre de 1994. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/140/97/PDF/N9514097.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.

<sup>41</sup> "Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda". Naciones Unidas. International Criminal Tribunal for Rwanda. 31 de Enero de 2010. Disponible en: <http://www.unictt.org/Portals/0/English%5CLegal%5CStatute%5C2010.pdf>. 16 de Marzo de 2011.



*diferencia de lo que ocurre en el caso de Ruanda.*"<sup>42</sup> Otros problemas destacables con los tribunales radican en la preponderancia de la figura del fiscal, y la falta de un reemplazo del mismo; la discrecionalidad del Consejo de Seguridad en la elección de los Jueces de ambos tribunales; las atribuciones del Consejo de Seguridad en la creación de Tribunales Penales Internacionales de forma *ad-hoc* y *ex-post-facto*; y el problema de la cooperación de los Estados directamente relacionados con los delitos cometidos.

La creación de estos tribunales no hizo más que acelerar el proceso de debate y discusión sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional de carácter independiente y permanente. La Asamblea General adoptaría por consenso en la Resolución 51/207<sup>43</sup> del 16 de Enero de 1996 la decisión de convocar a una conferencia de plenipotenciarios para tratar definitivamente la creación de tribunal penal internacional. En el texto de la resolución se estipularía que el encuentro sería 1998. Finalmente el 15 de Junio de 1998 tendría lugar en la ciudad de Roma la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de Naciones Unidas para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional.

#### b. Conferencia de Roma

Los principales debates llevados a cabo en la Conferencia giraron en torno a cuestiones centrales del Estatuto que definirían al instrumento. La aplicación del principio de irretroactividad para establecer una competencia temporal de la Corte fue uno de los puntos que encontró mayor consenso dentro de la conferencia; sin embargo, se plantearon diferencias entre los mecanismos de aceptación de la competencia de la Corte Penal por parte de los Estados, como así también hubo disenso en la problemática de la jurisdicción universal y el alcance de la competencia de la Corte. Si bien no existió un gran debate en torno a los crímenes que juzgaría la Corte, se debatió arduamente sobre el delito de agresión y su definición en torno al individuo y su responsabilidad. En su desarrollo el Dr. Gramajo destaca los principales grupos que se establecieron en torno a los debates llevados a cabo en la conferencia. Señala la existencia particular de numerosas posturas, como la de Argentina, sin embargo, refiere a tres grupos formados a partir de principios generales comunes: "like-minded" o afines; el grupo árabe junto con India y Pakistán; y los Estados Unidos junto con

---

<sup>42</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Pág. 92

<sup>43</sup> "Resolución 51/207" Asamblea General de Naciones Unidas. 16 de Enero de 1996. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N97/761/47/PDF/N9776147.pdf?OpenElement>. 16 de Marzo de 2011.





Gran Bretaña y Francia. El Dr. Gramajo establece que en el grupo *like-minded* "no existió una completa identidad de puntos de vista, sino más bien una afinidad de posiciones respecto de las grandes líneas que debían orientar al Estatuto de la Corte"<sup>44</sup>. Entre las cuestiones consensuadas por este grupo se encuentra el deseo de formar una Corte independiente, imparcial y eficaz basada en reglas de derecho; en la que la acción penal fuera ejercida por un fiscal independiente elegido por los Estados parte, y que el mismo pudiera realizar investigaciones de oficio. Este grupo planteó que la Corte tuviera una competencia automática sobre los delitos de núcleo duro (genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra), dejando el delito de agresión sujeto a una más acabada definición. Este grupo buscaba además que las definiciones de los delitos fueran lo más amplias posibles, de manera de evitar que los elementos subjetivos del tipo penal restringieran el alcance de las normas. En torno al delito de lesa humanidad el grupo planteó un umbral de casos bajo, como así también que los delitos tuvieran carácter sistemático o generalizado, sin exigir una necesaria conjunción de ambas características. El grupo árabe, India y Pakistán por otra parte, planteaban recortar la jurisdicción de la Corte a través del consentimiento de los Estados en la aceptación de su competencia. Buscaban cercenar la libertad del fiscal para iniciar investigaciones de oficio, y proponían enfáticamente la inclusión del delito de agresión en el estatuto. Apoyaban la idea de una Corte Penal independiente y sin vinculación con el Consejo de Seguridad, ni siquiera en la activación de su competencia. India buscó además la inclusión del uso de armas nucleares como una conducta establecida dentro de los crímenes de guerra. Los Estados Unidos junto con Gran Bretaña y Francia sostuvieron una posición en la que reclamaba una jurisdicción obligatoria únicamente en torno al delito de genocidio como estaba definido en la Convención de 1948. Buscaban que la aceptación de la jurisdicción de la Corte para los demás delitos corriera por participación voluntaria de los Estados. Este grupo planteó que las investigaciones de la Corte únicamente fueran iniciadas por denuncias de los Estados parte como así también de Consejo de Seguridad, y sostenían la necesidad de una estrecha relación entre la Corte Penal Internacional y el Consejo de Seguridad. Establecieron la necesidad de incluir los elementos de los delitos en el propio Estatuto para brindar una guía para la interpretación de las normas. En torno a los delitos, este grupo buscó restringir la definición de los crímenes de lesa humanidad instituyendo una norma más estricta y acotada, y exigiendo que los delitos fueran de carácter sistemático y generalizado.

---

<sup>44</sup> Gramajo, J. M. "El estatuto de la Corte Penal Internacional". Op. Cit... Pág. 100





El 17 de Julio de 1998 culminó la Conferencia de Roma, y se adoptó el Estatuto de la Corte Penal Internacional<sup>45</sup>, también conocido como el Estatuto de Roma. El estatuto fue adoptado por votación con 120 votos a favor, 7 en contra, y 20 abstenciones. El estatuto aprobado no admite la posibilidad de reservas.

c. Sobre el concepto de soberanía

De la cronología anterior se desprende una noción clave para el análisis presente, ella es la noción de soberanía estatal como principio ordenador cuasi excluyente del Sistema Internacional.

En efecto, tal y como lo evidencia la existencia misma de los Tribunales de Nuremberg y Tokio y la existencia misma de las Naciones Unidas, la debacle que implicó la Segunda Guerra Mundial en su dimensión material, política y moral tuvo un impacto decisivo en la re configuración del concepto de soberanía. De tal suerte, la Carta de las Naciones Unidas de 1945 y la Declaración Universal de derechos del Hombre, aprobada en diciembre de 1948 por la Asamblea General dicha organización, representan la consagración de la tendencia reseñada anticipada en el apartado anterior. "Tales documentos constituyen el inicio de la transformación del orden jurídico mundial en su perspectiva normativa, trayéndolo del estado de naturaleza al Estado de la Sociedad Civil: la soberanía externa del Estado deja de ser una libertad absoluta y salvaje, quedando subordinada jurídicamente a dos normas fundamentales que son, por una parte, el imperativo de la paz, y por otra, la tutela de los Derechos humanos. (..) La soberanía estatal externa queda disminuida y limitada, ya que los derechos esenciales de las personas son objeto de tutela en el ámbito internacional frente a los Estados mismos surgiendo los tribunales y cortes internacionales con decisión jurisdiccional vinculante para los Estados partes"<sup>46</sup>

Lo anterior no implica un rechazo de la idea de soberanía como principio ordenador del Sistema Internacional; la misma Carta de las Naciones Unidas en su artículo 2º inciso 7mo reconoce el principio como parte integral del diseño institucional sobre el cual se forma la organización, a saber:

---

<sup>45</sup> "Rome Statue of the International Criminal Court" Corte Penal Internacional. 17 de Julio de 1998.

Disponible en: [http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/EA9AEFF7-5752-4F84-BE94-0A655EB30E16/0/Rome\\_Statute\\_English.pdf](http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/EA9AEFF7-5752-4F84-BE94-0A655EB30E16/0/Rome_Statute_English.pdf). 18 de Marzo de 2011.

<sup>46</sup> NOGUEIRA ALCALA H. "Las constituciones y los tratados en materia de derechos humanos: América Latina y Chile". Iues Et Praxis. Revista editada por la Universidad de Talca Año 6 N° 2. Talca Chile. Mayo 2000., página 22

*“Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados ni obligará a los Miembros a someter dichos asuntos a los procedimientos de arreglo conforme a al presente Carta; pero éste principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII”<sup>47</sup>*

En efecto, lo que se verifica en la práctica es la disminución nominal de la soberanía estatal como equivalente de “omnipotencia”, particularmente en lo que respecta al respeto de los derechos humanos. El Estado, es no obstante, quien lleva a la práctica esa “disminución” a partir de la cesión soberana de las facultades. Si bien el marco de regulación que establece el derecho internacional se va tornando cada vez más restrictivo y vinculante, la emergencia de normas de *ius cogens* y obligaciones *erga omnes* que vinculan a los Estados no logran, no obstante, resolver de forma efectiva o total la inherente debilidad del orden jurídico internacional. Ello es, la ausencia de sanción, fiscalización de la sanción y capacidad coercitiva de la misma. De tal suerte, en la práctica se observará que la supervisión del accionar estatal por parte de la comunidad internacional en ocasiones no logra trascender la mera proclama, siendo por tanto el ejercicio del poder soberano un elemento de relevante importancia.

De la mano de emergencia de esta idea “limitante” de la soberanía como absoluto en materia de derechos humanos y particularmente a partir del final de la Guerra Fría, junto con la consolidación del proceso de transnacionalización de la economía y posterior globalización proliferan una pléyade de teorizaciones<sup>48</sup> entorno a la crisis e incluso desaparición del Estado que vuelven a cuestionar la idea soberana tradicional . Sin embargo, decretar el fin del Estado pareciera implicar una toma de

---

<sup>47</sup> Carta de las Naciones Unidas. Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. DPI/511 Nueva York reimpresión 1998.

<sup>48</sup> A partir del fines de los años 1980’s, con la caída del Muro de Berlín y el efectivo final de la contienda gélida que caracterizara al sistema internacional desde la segunda posguerra, han proliferado una serie de estudios referidos al cambio sustantivo en la naturaleza del Estado Nación, producto de los nuevos fenómenos de transnacionalización económica y mundialización del orden internacional. Tomando como referencia principal al proceso de evolución de la hoy Unión Europea, numerosos teóricos postulan el cambio en la estructura del sistema internacional, previendo al emergencia de “bloques de estados”, integrados económica, política y culturalmente. Las mencionadas tesis se cimientan en diversas argumentaciones. Ver al respecto, entre otros. CASTELLS Manuel, La era de la información: Economía, Sociedad y Cultura. Fin del Milenio Vol. III. Editorial Siglo XXI México DF 1997; DRUKER Peter, La sociedad Poscapitalista. Editorial Sudamericana, Buenos Aires 1993; OHMAE Kenichi, El Fin del Estado Nación, Editorial Andrés Bello, Santiago de Chile 1997.



posición ideológica antes que una verificación empírica de la realidad. Así como es posible observar que el procesos de de internacionalización de los derechos humanos y la integración regional requieren necesariamente de la aquiescencia del orden Estatal como prerequisite para su evolución; también resulta posible interpretar la cesión de las competencias soberanas como una respuesta adaptativa frente al cambio dentro de sistema, antes que como una “derrota” o “crisis”.

En ese sentido, cabe destacar el análisis de Stephen Krasner<sup>49</sup>, quien desagrega el concepto para ofrecer un análisis funcional del mismo. Conforme a Krasner, el término “soberanía se ha utilizado al menos de cuatro maneras diferentes; como soberanía interna, referida ésta a la organización de la autoridad pública en el Estado y al nivel de control efectivo ejercido por quienes detentan la autoridad: como soberanía interdependiente, o capacidad de las autoridades públicas para controlar los movimientos transfronterizos: como soberanía legal internacional que alude al reconocimiento mutuo entre Estados u otras entidades; y como soberanía westfaliana, relacionada con la exclusión de actores externos de las formas de autoridad interna. Estos cuatro significados de soberanía no se conectan lógicamente y, en la práctica, tampoco han ido variando al unísono.

Inserta en estos cuatro usos del término se halla una distinción fundamental entre autoridad y control. Autoridad implica un derecho mutuamente reconocido por el que el actor pueda realizar determinado tipo de actividades. Si la autoridad es efectiva, nunca se deberían ejercer la fuerza o la compulsión y, entonces, autoridad sería un término coincidente con control. (..) En la práctica, la frontera entre control y autoridad se vuelve confusa (...)

Las soberanías westfalianas y legal internacional aluden exclusivamente a cuestiones de autoridad: ¿tiene el Estado derecho a excluir actores externos, y se reconoce a un Estado la autoridad para adoptar acuerdos internacionales? La soberanía interdependiente se refiere exclusivamente al control: ¿puede un Estado controlar los movimientos que atraviesan sus fronteras? La soberanía interna se utiliza de manera que se relaciona tanto con la autoridad como con el control; ¿qué estructuras de autoridad se reconocen en el interior de un Estado y hasta que punto es eficaz su nivel de control? Una pérdida de soberanía interdependiente (o sea el control de la circulación de flujos transfronterizos) implicaría casi con toda seguridad una pérdida de soberanía

---

<sup>49</sup> KRASNER STEPHEN D. Soberanía, hipocresía organizada. Paidós Buenos Aires 2001

interna en el sentido de control interno, pero no necesariamente que el Estado haya perdido la autoridad interna"<sup>50</sup>

A partir de la tipología ofrecida por el autor, es posible concluir que las diversas dimensiones complejizan aun más el análisis, y posicionan la reconceptualización en un plano de carácter estructural y funcional. Estructural, en el sentido de que existen aspectos del ser soberano que se mantienen, casi estáticamente, desde la emergencia de la noción, y pueden ser reputados a todos los entes soberanos. La perspectiva funcional, por otra parte implica considerar la adaptación del Estado a un escenario cambiante, así como también lleva a distinguir entre los diferentes Estados y su posicionamiento entorno al mismo.

#### d. Establecimiento y funcionamiento de la corte (2002-2010)

Con la aprobación del Estatuto de Roma, el Sistema Internacional daba inicio a una nueva e inédita etapa. Por un lado, tal y como queda evidenciado en los antecedentes reseñados *ut supra*, la creación de la Corte Penal Internacional responde al desarrollo progresivo de una concepción amplia de la relación entre justicia y derechos humanos con marcada distinción sobre los alcances de la soberanía estatal. Por el otro, el Estatuto viene a poner de manifiesto la *subjetividad del individuo*<sup>51</sup> en el plano internacional, no sólo como titular de derechos sino, principalmente, como responsable de deberes.

Asimismo, la consagración del Estatuto puso en evidencia la real posibilidad de cooperación y coordinación internacional en materia judicial, siendo la Corte resultante una respetuosa de los principios y garantías procesales fundacionales del derecho penal moderno, amén del origen disímil de los sistemas judiciales de los Estados negociadores.

En más de un sentido, entonces, la emergencia de la Corte expresa la realidad de una comunidad internacional en constante evolución.

---

<sup>50</sup> KRASNER STEPHEN. Op cit páginas 22-23.

<sup>51</sup> Sobre la evolución del concepto de subjetividad del individuo en el plano internacional, ver entre otros: Pastor Ridruejo, José. Curso de Derecho Internacional Público y organizaciones internacionales. Editorial Tecnos, Madrid, 2001, Barboza, Julio; Derecho Internacional Público, Buenos Aires, Zavalía Editor, 1999, Jorge E. Rampelbergh; Norma B. Bruno; La Persona Humana en el Derecho de Gentes, fascículos 24 y 25, Buenos Aires, Editorial de Belgrano, 1999.



Evolución que, al igual que en su etapa preliminar, no siguió – y de hecho tampoco sigue-, un derrotero lineal y/o unívoco.

A continuación se reseñan los principales aspectos relacionados al establecimiento y funcionamiento de la Corte en los ocho años que se extienden desde la entrada en vigor del Estatuto (1 de julio de 2002) y la culminación de la Conferencia de Revisión (11 de junio de 2010):

- *El camino de Roma a la Haya*

El 17 de julio de 1998 marcó la apertura a la firma de tratado constitutivo de la Corte Penal Internacional, cuyo depositario será – tal y como establece su artículo 125<sup>52</sup> -, el Secretario General de las Naciones Unidas. El período de adhesión al tratado se extendió hasta el 31 de diciembre del año 2000, momento en el cual 139 Estados habían firmado el instrumento.

A partir de allí, se iniciará una fuerte campaña internacional, liderada por Organizaciones de la Sociedad Civil<sup>53</sup> y el propio Secretario General de la ONU para lograr las 60 ratificaciones requeridas en el artículo 126 del Estatuto. Tal número – llamativamente, el doble del estándar requerido en tratados internacionales – se alcanzará recién el 1 de junio de 2002<sup>54</sup>. Treinta días después, el Estatuto de Roma entra en vigor tornándose así en legalmente vinculante para todos sus Estados Parte.

Entre septiembre de 2002 y septiembre de 2003 tuvieron lugar sendas reuniones de la Asamblea de Estados Partes – órgano encargado de la supervisión general de la Corte,

---

<sup>52</sup> Ver “Estatuto de la Corte Penal Internacional” A/CONF.183/9, Disponible online en [www.icc-cpi.org](http://www.icc-cpi.org)

<sup>53</sup> “Amnistía Internacional empezó a hacer campaña en favor del establecimiento de la Corte Penal Internacional en 1993. La organización tuvo un papel muy activo en la redacción del Estatuto de Roma de la Corte, que fue aprobado en julio de 1998, y de otros documentos complementarios, como las Reglas de Procedimiento y Prueba o los Elementos de los Crímenes, elaborados por la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional entre 1998 y 2002.” Amnistía Internacional, Campaña para la Ratificación Universal del Estatuto de Roma, ver <http://www.amnesty.org/es/international-justice/issues/international-criminal-court> (18/04/2011). Cabe destacar, la creación ex – profeso de coaliciones multinacionales de organizaciones de la sociedad civil como “ICC Now”(Corte Penal Ahora) que trabajaron y aun trabajan activamente por el reconocimiento universal de la Corte (ver al respecto, <http://www.iccnw.org/?mod=home> 18/04/2011)

<sup>54</sup> Párrafo aparte merece el caso de los Estados Unidos, caso inédito en materia de obligaciones internacionales puesto que no solo “no manifestó su voluntad en obligarse” tras la firma del tratado, sino que inició una campaña expresa de oposición al funcionamiento del Organismo Internacional, alegando imperfecciones en su concepción. Ver al respecto, “U.S. Policy Regarding the International Criminal Court”. Congressional Research Papers, updated 2006. Disponible en <http://www.fas.org/sgp/crs/misc/RL31495.pdf> (18/04/2011)



compuesto por representantes de los Estados Parte<sup>55</sup>-, en las cuales quedaron electas las autoridades principales de la Corte y se definieron cuestiones relativas a su estructura y funcionamiento<sup>56</sup>.

Dieciocho magistrados cubren los puestos correspondientes a las Salas de Juicio, Cuestiones Preliminares y Apelaciones. Un Secretario – el francés Bruno Cathala, seleccionado por los magistrados- coordina a la Asamblea, mientras que la acción penal será ejercida por el Fiscal, elegido por la Asamblea de Estados Parte. El primer fiscal de la Corte Penal – con un mandato de 9 años desde su nombramiento el 23 de abril de 2003- es el argentino Luis More Ocampo.

- *Situaciones y casos*

Conforme lo establecido por el Estatuto, el Fiscal – encargado de ejercer *la acción penal*, puede – previa autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares<sup>57</sup>-, iniciar investigaciones sobre situaciones remitidas por Estados Parte del Estatuto, por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y *motu proprio* a partir de las llamadas *comunicaciones* emitidas por organizaciones de la sociedad civil.

Tal y como expresa la Secretaría de la Corte:

*“To date, three States Parties to the Rome Statute – Uganda, the Democratic Republic of the Congo and the Central African Republic – have referred situations occurring on their territories to the Court. In addition, the Security Council has referred the situation in Darfur,*

---

<sup>55</sup> Ver artículo 112 “Estatuto de la Corte Penal Internacional” op cit

<sup>56</sup> Entre las tareas asignadas a la Asamblea de Estados parte se destaca, sin dudas, la estructuración del Grupo de Trabajo Especial sobre el crimen de agresión, suerte de comisión dentro de la Asamblea dedicada a la codificación del crimen de agresión para su inclusión definitiva en el Estatuto conforme lo establecido en los artículo 5 inc., 2 y 121 . Para más detalles, ver “Cronología sobre el establecimiento de la Corte Penal Internacional” en [www.iccnw.org](http://www.iccnw.org) op. Cit

<sup>57</sup> La Sala de Cuestiones Preliminares – símil a la instancia de instrucción, en el ordenamiento legal argentino-, es una de las Sala constitutivas de la Corte. Su inclusión fue el resultado de una propuesta conjunta de las delegaciones de Alemania y Argentina, durante la Conferencia de Roma y tiene como fin principal ejercer una suerte de “control procesal” sobre el Fiscal, una preocupación no menor en numerosas delegaciones que veían en el libre accionar del Fiscal una amenaza al funcionamiento eficaz de la Corte. Sobre la Sala de Cuestiones Preliminares ver GRAMAJO, J. op cit



*Sudan – a non-State Party. After a thorough analysis of available information, the Prosecutor*

*has opened and is conducting investigations in all of the above-mentioned situations.*

*On 31 March 2010, Pre-Trial Chamber II granted the Prosecution authorization to open an investigation proprio motu in the situation of Kenya.*

*On 26 February, the United Nations Security Council decided unanimously to refer the situation in Libyan Arab Jamahiriya since 15 February 2011 to the ICC Prosecutor. On 3 March 2011 the ICC Prosecutor announced his decision to open an investigation in the situation in Libya (...)<sup>58</sup>*

Un total de 18 individuos – 5 por crímenes cometidos en la República Democrática del Congo, 1 por la República Centro Africana, 4 por Uganda, 6 por la situación en Darfur y 2 por crímenes cometidos en el Keyna- han sido formalmente acusados por el Fiscal de cometer delitos de competencia de Corte. Sus casos se encuentran en diferentes estados procesales, siendo el primer caso tratado por el órgano legal – autos caratulados *El Fiscal vs. Thomas Lubanga Dyilo* nacional de la República Democrática del Congo -, el caso que más ha avanzado, llegando incluso a la instancia de apelación y cuya resolución se prevé para Agosto de 2011<sup>59</sup>.

- *La relación con el Consejo de Seguridad*

---

<sup>58</sup> “A la fecha, tres estados parte del Estatuto de Roma – Uganda, la República Democrática del Congo y la República Centroafricana- han remitido situaciones que tenían lugar en sus territorios a la Corte. En adición, el Consejo de Seguridad ha remitido la situación en Darfur, Sudán – un estado no parte. Luego de un profundo análisis de la información disponible, el Fiscal ha iniciado y está conduciendo investigaciones en todas las situaciones mencionadas. El 31 de marzo de 2010, la Sala de Cuestiones Preliminares II le dio autorización al Fiscal para iniciar una investigación motu proprio en la situación de Kenia. El 26 de Febrero (de 2011), el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas decidió de forma unánime remitir la situación en la República Árabe Siria desde 15 de febrero de 2011 al Fiscal de la CPI. El 3 de marzo de 2011 el Fiscal de la CPI anunció su decisión de iniciar una investigación en la Situación de Libia,” (traducción no oficial). Ver “Situations and Cases” Sitio web Oficial Corte Penal Internacional <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/> (18/04/2011)

<sup>59</sup> Más información sobre los Casos actualmente tratados por la Corte, aquí <http://www.icc-cpi.int/Menu/ICC/Situations+and+Cases/Cases/> (18/04/2011)





Uno de los aspectos más controversiales evidenciados tanto durante el proceso de redacción del proyecto preliminar de la Corte Penal Internacional a cargo de la Comisión de Derecho Internacional, como durante la Conferencia de Roma, fue sin dudas el rol de Consejo de Seguridad y el tipo de relación que – indefectiblemente- habrían de establecerse entre ambos organismos.

La fórmula a la cual arribó el Estatuto – una suerte de “solución de compromiso”- es un fiel reflejo de los debates emanados durante la Conferencia de Roma entre aquellos Estados que abogaban por un tipo de relación cercana a la subordinación (notablemente los Estados Unidos, miembro permanente del Consejo de Seguridad, que sostenía que la Corte Penal debía seguir el modelo de Cortes ad-hoc establecidas por el Consejo en los casos de Rwanda y Yugoslavia) y aquellos Estados que – por diversos motivos<sup>60</sup>-, pugnaban por una Corte independiente de todo control y/o supervisión del órgano ejecutivo de Naciones Unidas.

Ambas posturas se ven reflejadas en la letra del Estatuto en lo que es posible denominar como “relación restrictiva” y “relación positiva” de la Corte con el Consejo.

El primer caso refiere a lo establecido en el Artículo 16 del mencionado tratado constitutivo del órgano judicial, a saber:

#### *Artículo 16*

##### *Suspensión de la investigación o el enjuiciamiento*

*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 no inicie o que suspenda por un plazo 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.<sup>61</sup>*

---

<sup>60</sup> ver GRAMAJO, J. op cit

<sup>61</sup> Ver artículo 16 “Estatuto de la Corte Penal Internacional” op cit

Ello equivale, en efecto, a la anulación del accionar de la Corte en todo el territorio del orbe y por un plazo indefinido – los doce meses aludidos pueden ser renovados sin límite expreso, toda vez que el Consejo de Seguridad así lo determine.

Toda vez que los Estados Miembro de las Naciones Unidas al ratificar la Carta de la organización suscriben al principio de primacía de ésta por sobre todo otro tratado – consagrada en el Artículo 103<sup>62</sup> del mencionado instrumento- y, considerando que el Consejo de Seguridad es reconocido como la máxima autoridad en materia de seguridad mundial, resulta consecuente asumir que la aplicación de esta previsión estaría reservada pura y exclusivamente a aquellas situaciones en las que el desarrollo de los acontecimientos fuera de una urgencia tal que el accionar de la Corte conspiraría – amen de su corrección- con el objetivo supremo de preservar la paz en mundo.

Si bien el derrotero lógico permite coincidir con esta aseveración, su aplicación práctica – reflejada en la adopción de la resolución 1422<sup>63</sup> a poco de la entrada en vigor del Estatuto en 2002 y de su renovación en 2003 a través de la resolución 1487<sup>64</sup> – dan cuenta del trasfondo político – en modo alguno solapado- del uso de esta herramienta jurídica.

Ambas resoluciones se titulan “*El mantenimiento de la paz por las Naciones Unidas*” y de su letra se desprende el objetivo inequívoco de sustraer de la acción de la Corte Penal Internacional a todos los individuos que sirvan en misiones de paz de la organización – destacando en particular a aquellos nacionales de estados no parte del Estatuto-, en una clara manifestación de rechazo a la jurisdicción de la CPI.

Tal y como se expresa en los considerandos de la resolución 1422, preocupación principal está centrada en la preservación de los nacionales de los Estados no parte toda vez que:

*El Consejo de Seguridad,*

*(...)*

*Observando que no todos los Estados son partes en el Estatuto de Roma,*

---

<sup>62</sup> “Artículo 103 En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta.” Carta de las Naciones Unidas 1945 Disponible online en <http://www.un.org/es/documents/charter/index.shtml> (30/04/2011)

<sup>63</sup> Resolución 1422 (2002) <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/477/64/PDF/N0247764.pdf?OpenElement> (30/04/2011)

<sup>64</sup> Resolución 1487 (2003) <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N03/394/54/PDF/N0339454.pdf?OpenElement> (30/04/2011)



*Observando que los Estados Partes en el Estatuto de Roma han optado por aceptar su competencia de conformidad con el Estatuto y, en particular, con el principio de la complementariedad,*

*Observando que los Estados que no son partes en el Estatuto de Roma continuarán desempeñando sus responsabilidades en el ámbito de sus jurisdicciones nacionales en relación con crímenes internacionales,*

*Determinando que las operaciones establecidas o autorizadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas se despliegan para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales,*

*Determinando también que redundaría en interés de la paz y la seguridad internacionales dar facilidades a los Estados Miembros para que puedan contribuir a las operaciones establecidas o autorizadas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas,*

*Actuando con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas,*

*1. Pide, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 del Estatuto de Roma, que la Corte Penal Internacional, si surge un caso en relación con acciones u omisiones relacionadas con operaciones establecidas o autorizadas por las Naciones*

*Unidas y que entrañe la participación de funcionarios, ex funcionarios, personal o antiguo personal de cualquier Estado que no sea parte en el Estatuto de Roma y aporte contingentes, no inicie ni prosiga, durante un período de doce meses a partir del 1° de julio de 2002, investigaciones o enjuiciamiento de ningún caso de esa índole salvo que el Consejo de Seguridad adopte una decisión en contrario;*

*(...)"<sup>65</sup>*

Es dable a destacar que, no obstante la renovación y vigencia durante el período 2002-2004 de esta disposición, desde entonces no se ha vuelto a renovar la controvertida medida.

Tal y como se mencionaba con anterioridad, existe dentro del propio Estatuto, una suerte de contracara a la relación "restrictiva" – cuasi subordinada-, de la Corte con el Consejo de Seguridad y ella está reflejada en los artículos 12 y 13 del mencionado instrumento. A saber:

---

<sup>65</sup> Resolución 1422 (2002) op. cit

## Artículo 12

### *Condiciones previas para el ejercicio de la competencia*

1. *El Estado que pase a ser Parte en el presente Estatuto acepta por ello la competencia de la Corte respecto de los crímenes a que se refiere el artículo 5.*
2. *En el caso de los apartados a) o c) del artículo 13, la Corte podrá ejercer su competencia si uno o varios de los Estados siguientes son Partes en el presente Estatuto o han aceptado la competencia de la Corte de conformidad con el párrafo 3:*
  - a) *El Estado en cuyo territorio haya tenido lugar la conducta de que se trate, o si el crimen se hubiere cometido a bordo de un buque o de una aeronave, el Estado de matrícula del buque o la aeronave;*
  - b) *El Estado del que sea nacional el acusado del crimen.*
3. *Si la aceptación de un Estado que no sea Parte en el presente Estatuto fuere necesaria de conformidad con el párrafo 2, dicho Estado podrá, mediante declaración depositada en poder del Secretario, consentir en que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate. El Estado aceptante cooperará con la Corte sin demora ni excepción de conformidad con la Parte IX<sup>66</sup>.*

## Artículo 13

### *Ejercicio de la competencia*

*La Corte podrá ejercer su competencia respecto de cualquiera de los crímenes a que se refiere el artículo 5 de conformidad con las disposiciones del presente Estatuto si:*

- a) *Un Estado Parte remite al Fiscal, de conformidad con el artículo 14, una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes;*
- b) *El Consejo de Seguridad, actuando con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, remite al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes; o*

---

<sup>66</sup> Ver Artículo 12 Estatuto de Roma, op cit (destacado propio)

c) *El Fiscal ha iniciado una investigación respecto de un crimen de ese tipo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15<sup>67</sup>.*

Al incluir entre los mecanismos de activación de la competencia de la Corte la remisión de un caso por parte de la Consejo de Seguridad y al no especificar en este caso la relación de nacionalidad activa ni la territorial como condiciones previas para la el ejercicio de la competencia, en los hechos, la Corte adquiere una suerte de *jurisdicción universal*<sup>68</sup>.

Tales son los casos de la situaciones en Sudán y, más reciente Libia, remitidas por el Consejo de Seguridad través de las resoluciones 1593 (2005)<sup>69</sup> y 1970 (2011)<sup>70</sup>. Vale aclarar que la remisión de una situación a la Corte dista de implicar el *ejercicio de la acción penal* por parte del Consejo, toda vez que es el Fiscal de la Corte quien – una vez recibida la notificación por parte del Consejo- decide en función de la evidencia presentada el inicio de una investigación, previa autorización de Sala de Cuestiones Preliminares.

2. La Conferencia de Revisión. Temas principales :estado de situación y decisiones adoptadas en la conferencia

En el derrotero de Roma a La Haya muchos – y muy variados- fueron los temas resueltos por el novel organismo internacional. No obstante lo cual el propio Estatuto previó<sup>71</sup> la realización de una Conferencia de revisión siete años después de su entrada en vigor para atender a un universo de temas, desde la vigencia de sus polémicas disposiciones transitorias hasta la regulación de los crímenes de competencia de la Corte.

La Conferencia de Revisión, que tuvo lugar entre el 31 de mayo y el 11 de junio de 2010 en la ciudad de Kampala, Uganda, conto con de cerca de 4.600 participantes, entre representantes de

---

<sup>67</sup> Ver Artículo 13 Estatuto de Roma, op cit (destacado propio)

<sup>68</sup> Sobre el concepto de jurisdicción universal ver, entre otros O'KEEFE George. *Universal Jurisdiction Clarifying the Basic concept*. Journal of International Criminal Justice 2 (2004) 735-760. Oxford University Press. Disponible en <http://ijci.oxfordjournals.org/content/2/3/735.full.pdf> (1/5/2011)

<sup>69</sup> Resolución 1593 (2005) <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/292/76/PDF/N0529276.pdf?OpenElement> (30/04/2011)

<sup>70</sup> Resolución 1970 (2011) <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/2B57BBA2-07D9-4C35-B45E-EED275080E87/0/N1124558.pdf> (30/04/2011)

<sup>71</sup> Ver artículos 121 y 123 Estatuto de Roma op.cit

Estados, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. A continuación se detallan algunos de las enmiendas y decisiones más relevantes adoptadas

A continuación se analizan algunos de las cuestiones destacadas en la Conferencia de Revisión, que tuvo lugar entre el 31 de mayo y el 11 de junio de 2010 en la ciudad de Kampala, Uganda

*a. Crimen de agresión*

Uno de los aspectos más sobresalientes del Estatuto de 1998 era la mención explícita dentro de los crímenes de competencia de la Corte, del delito de agresión y la inmediata consideración de que:

*“La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.”<sup>72</sup>*

En efecto, una de las primeras tareas que llevó a cabo la Asamblea de Estados Parte de la CPI fue la establecer un Grupo de Trabajo especial<sup>73</sup>, encargado de la codificación del delito de agresión.

El dilema principal era el de lograr una fórmula que permitiera identificar la responsabilidad penal individual – consagrada en el artículo 25 del Estatuto y razón de ser de la Corte-, a una conducta típicamente reputable del Estado en su conjunto. Toda vez que el Acto de Agresión se consideraba explicitado por la Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>74</sup>, la discusión se centró en el modo de identificar responsabilidades primarias<sup>75</sup>.

Por otra parte, el crimen de agresión plantea un debate adicional en torno a la ya polémica relación de la Corte con el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas en virtud

<sup>72</sup> Artículo 5 inc.2 Estatuto de Roma op.cit

<sup>73</sup> El Grupo de trabajo especial, presidido por el Embajador Christian Wenaweser (Liechtenstein) se reunió desde 2004 en periodos de sesiones regulares y extraordinarios. Para más información sobre la evolución del trabajo del grupo ver <http://www.icc-cpi.int/Menus/ASP/Crime+of+Aggression/> (2/01/2011)

<sup>74</sup> Ver <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/743/93/IMG/NR074393.pdf?OpenElement> (2/5/2011)

<sup>75</sup> Para un detalle sobre las posturas desarrolladas dentro del Grupo de trabajo especial sobre el crimen de agresión ver ICC-ASP/4/32. Documento de debate 1: El crimen de agresión y el párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto. Disponible en [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/SWGCA/Annex\\_II\\_B\\_Spanish.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/SWGCA/Annex_II_B_Spanish.pdf) (3/5/5011)

de que se presume el delito de agresión se comete en forma concomitante con un *acto de agresión*, cuya determinación resulta –para los Estados Miembro de las Naciones Unidas- de una resolución del órgano ejecutivo de la ONU. Ello plantea, nuevamente, la incógnita respecto de la capacidad de la Corte de actuar en forma independiente en caso de que el Consejo – órgano de naturaleza política y, como tal, sujeto a circunstancias en materia de toma de decisiones que exceden la corrección y/o la legalidad-, no se pronuncie en una situación que amerite la determinación del un acto de agresión

La fórmula a la que arribó la Conferencia de Revisión quedó establecida en la resolución RC/Res.6 aprobada por consenso en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010.<sup>76</sup>

En lo que respecta a la definición, la enmienda aprobada sigue la definición de los Actos de Agresión conforme lo estableciera Naciones Unidas en 1974, subrayando que la comisión del crimen de agresión sólo puede realizarse en aquellos casos en los cuales el individuo esté en condiciones de “controlar o dirigir efectivamente” la acción. A saber:

*“(…) A los efectos del presente Estatuto, una persona comete un “crimen de agresión”*

*cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas (...).”<sup>77</sup>*

Tal salvedad en torno a la responsabilidad del individuo queda reflejada a su vez en la enmienda correspondiente del artículo 25 del Estatuto con la inclusión del inciso 3 bis:

*“3 bis. Por lo que respecta al crimen de agresión, las disposiciones del presente artículo sólo se aplicarán a las personas en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado”<sup>78</sup>.*

---

<sup>76</sup> Ver RC/Res.6 El crimen de agresión. Disponible en [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf) (3/5/2011)

<sup>77</sup> Artículo 8 bis Crimen de agresión RC/Res.6 El crimen de agresión ibis ídem.

<sup>78</sup> Artículo 25 inc. 3 Bis. RC/Res.6 El crimen de agresión ibis ídem.



A su vez, en lo que concierne al ejercicio de la competencia de la Corte respecto del crimen de agresión en una situación remitida por un Estado parte y/o emergente de una investigación motu proprio por parte del Fiscal, se arribó a la siguiente fórmula.

*“(...) 6. El Fiscal, si llegare a la conclusión de que existe fundamento razonable para iniciar una investigación sobre un crimen de agresión, verificará en primer lugar si el Consejo de Seguridad ha determinado la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate. El Fiscal notificará al Secretario General de las Naciones Unidas la situación ante la Corte, adjuntando la documentación y otros antecedentes que sean pertinentes.*

*7. Cuando el Consejo de Seguridad haya realizado dicha determinación, el Fiscal podrá iniciar la investigación acerca de un crimen de agresión.*

*8. Cuando no se realice dicha determinación en el plazo de seis meses desde la fecha de notificación, el Fiscal podrá iniciar los procedimientos de investigación respecto de un crimen de agresión, siempre y cuando la Sección de Cuestiones Preliminares, de conformidad con el procedimiento contenido en el artículo 15, haya autorizado el inicio de la investigación sobre un crimen de agresión, y el Consejo de Seguridad no haya decidido lo contrario de conformidad con el artículo 16.*

*9. La determinación de que hubo acto de agresión realizada por un órgano ajeno a la Corte no irá en perjuicio de las propias conclusiones de la Corte en virtud del presente Estatuto.*

*10. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de las disposiciones correspondientes al ejercicio de la competencia respecto de otros crímenes a los que se hace referencia en el artículo 5 (...)”<sup>79</sup>*

Es decir, se admite la vinculación con el Consejo de Seguridad, pero a la vez se deja abierta la posibilidad de acción de la Corte en caso de que no exista pronunciamiento alguno por parte del mismo. Ello implica, en efecto, un suerte de refuerzo a la noción de independencia de la Corte a la vez que plantea un nuevo cuestionamiento a la idea

---

<sup>79</sup> Artículo 8 bis Crimen de agresión RC/Res.6 El crimen de agresión ibis ídem.

convencional de la soberanía estatal en la medida en que extiende el ámbito de la justicia penal internacional a decisiones que en su ejecución práctica aluden indudablemente a la condición soberana de la unidad Estado.

No obstante la trascendencia de estas enmiendas al Estatuto – más aun teniendo en cuenta el incremento numérico de los Estados Parte de la Corte-, el ejercicio real de la competencia de la Corte respecto del crimen de agresión quedó sujeto a una decisión que deberá ser después del 1º de enero de 2017 por la misma mayoría de Estados Partes que se requiere para la aprobación de una enmienda al Estatuto<sup>80</sup>.

*b. La revisión del Artículo 124 del Estatuto de Roma*

Adoptada en la Conferencia de Roma como una disposición transitoria y, al momento de su aprobación, vinculada a la efectiva creación del organismo internacional, su ratificación en la Conferencia de Kampala resulta, cuando menos, decepcionante toda vez que el sentido de la misma contradice – en cierta medida- la razón de ser de la Corte. Al permitir a los Estados, al momento de manifestar su disposición a obligarse por el Estatuto, el optar por no aceptar la competencia de la Corte respecto de los crímenes de guerra presuntamente cometidos por sus nacionales o en su territorio durante un período de siete años, el artículo 124 actúa a modo de “salvaguarda” para todos aquellos Estados que presuman el accionar de sus fuerzas armadas no responde de manera cabal a los usos y costumbres de la guerra receptados en las ya tradicionales Convenios de Ginebra de 1949<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup> Ver Artículo 8 bis Crimen de agresión RC/Res.6 El crimen de agresión ibis ídem.

<sup>81</sup> Los Convenios de Ginebra y sus Protocolos adicionales son la piedra angular del derecho internacional humanitario, es decir el conjunto de normas jurídicas que regulan las formas en que se pueden librar los conflictos armados y que intentan limitar los efectos de éstos. Protegen especialmente a las personas que no participan en las hostilidades (civiles, personal sanitario, miembros de organizaciones humanitarias) y a los que ya no pueden seguir participando en las hostilidades (heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra). Los Convenios y sus Protocolos establecen que se debe tomar medidas para prevenir o poner fin a cualquier infracción de dichos instrumentos. Contienen normas estrictas en relación con las llamadas "infracciones graves". Se debe buscar, enjuiciar o extraditar a los autores de infracciones graves, sea cual sea su nacionalidad. Comité Internacional de la Cruz Roja. Ver [http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/genevaconventions \(20/05/2011](http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/genevaconventions (20/05/2011)



Llama la atención el hecho que el propio proyecto de resolución sobre el artículo 124 elaborado por el Grupo de Trabajo sobre otras enmiendas de la Asamblea de Estados Parte en sus reuniones de 2010 contemplara la posibilidad de mantener el mencionado artículo alegando la necesidad de “velar por la integralidad del Estatuto”<sup>82</sup>.

Ello no obstante, la Conferencia y convino revisar nuevamente sus disposiciones durante el 14º período de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes en 2015

*c. La inclusión del uso de ciertas armas como crimen de guerra en el contexto de un conflicto armado que no sea de carácter internacional.*

Entre las decisiones de tipo “positivo” de la Conferencia, cabe destacar la aprobación de la resolución por la que se enmendó el artículo 8 del Estatuto de Roma a fin de incorporar a la competencia de la Corte el crimen de guerra de emplear ciertas armas envenenadas y balas que se ensanchan, gases asfixiantes o tóxicos o cualquier líquido, material o dispositivo análogos, cuando sea cometido en un conflicto armado de índole no internacional, lo cual representa – sin lugar a dudas- un avance considerable en la regulación del uso de armas que en sí mismas representan una violación manifiesta a los derechos humanos.

*d. Proceso de evaluación*

---

<sup>82</sup> “(..) La Conferencia de Revisión,  
Reconociendo la necesidad de velar por la integridad del Estatuto de Roma,  
Consciente de la importancia de la universalidad del instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional,  
Recordando el carácter transitorio del artículo 124, acordado por la Conferencia de Roma,  
Recordando que la Asamblea de los Estados Partes remitió el artículo 124 a la Conferencia de Revisión para su posible supresión,  
Habiendo examinado las disposiciones del artículo 124 en la Conferencia de Revisión, de conformidad con el Estatuto de Roma,  
Decide mantener el artículo 124 en su forma actual,  
Decide además revisar nuevamente las disposiciones del artículo 124 durante el decimocuarto período de sesiones de la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma.” (Apéndice II Proyecto de resolución sobre el artículo 124. a RC/6/Rev.1. disponible online en [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/RC2010/RC-11-Annex.IV-SPA.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/RC2010/RC-11-Annex.IV-SPA.pdf) 20/05/2011)

La Corte Penal Internacional, luego de la Conferencia de Revisión que tuvo lugar en Uganda en 2010, continúa funcionando – en los hechos- de la misma forma que en el año 2002 cuando el Estatuto de Roma entró en vigor, no obstante la aprobación de las enmiendas mencionadas ut supra<sup>83</sup>. Con la excepción de la incorporación efectiva del Crimen de Guerra en el Artículo 8, el cuál amplió su descripción a través de la Resolución 5<sup>84</sup> adoptada en la Conferencia, el resto del Estatuto de Roma no sufrió modificación alguna, conservando aún irresueltas las cuestiones que son afluentes de numerosas críticas: En efecto, , a pesar de que el instrumento internacional desde su concepción planteó la no admisión reservas de ningún tipo, el artículo 124 aún se conserva dentro del Estatuto, en el cuál los Estados adherentes al Estatuto de Roma pueden manifestar su voluntad en no obligarse por el Estatuto por el término de siete años desde su entrada en vigor para los crímenes contenidos y descriptos en el Artículo 8, lo que implica – en particular para los nuevos Estados Miembro- una suerte de “período de gracia”de dudosa legitimidad

Por otra parte, en lo que respecta a la laxa definición del Crimen de Agresión es dable a destacar que el criterio establecido para que el mismo sea reputable a un individuo – es decir, el tener la “capacidad efectiva de control”- resulta conflictivo en el sentido de que lo que se describe como conductas punitivas son *actos* que requieren necesariamente para su concreción de la acción conjunta del aparato Estatal. Ello no obstante, el esfuerzo por codificar este crimen resulta un aspecto positivo en materia de evolución del derecho penal internacional.

Si se profundizara en el análisis de lo resuelto en la Conferencia de Revisión podría establecerse *a priori* que se resolvió tratar con suma cautela y discreción los temas allí desarrollados . Incluso podría considerarse que la conferencia como una “oportunidad perdida”, debido a que los temas más importantes que fueron tratados permanecen irresueltos, siendo estos: la definición operativa del Crimen de Agresión y la revisión del artículo 124 del Estatuto de Roma. Este alegato encontraría cierta validez en análisis aislado de los instrumentos resultantes de la mencionada conferencia, en especial la Resolución 6<sup>85</sup> de la Conferencia en lo pertinente al Crimen de la Agresión, y en el caso

---

<sup>83</sup> Las cuales entrarán en vigor a los treinta días de la ratificación por parte de 30 Estados, lo cual a priori pareciera ser un requisito realizable si se considera que en la actualidad son 115 Estados parte del Estatuto.

<sup>84</sup> Ver RC/Res.5 Emiendas al artículo 8 del Estatuto de Roma. Disponible en [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/RC-Res.5-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.5-ENG.pdf) (7/5/2011)

<sup>85</sup> Ver RC/Res.6 El crimen de agresión ibis ídem.



de la Resolución 4<sup>86</sup> en torno a la modificación del artículo 124 de Estatuto de Roma. No obstante, este análisis sería sesgado y poco pertinente, ya que sería un análisis centrado únicamente en la letra de la Conferencia, y no en el fenómeno del desarrollo progresivo del Derecho Penal Internacional que este trabajo intenta establecer.

### 3. Balance y Conclusiones

#### a. El significado de la CPI hoy

Frente a un análisis contextualizado en el desarrollo progresivo del derecho internacional, los pruritos demostrados en la Conferencia de Revisión en Junio de 2010 responden más a procesos de consolidación de una Corte Penal Internacional funcional, que a un interés de limitar el desarrollo de la mencionada Corte. Es frente a un análisis histórico que resulta necesario y pertinente destacar que la creación de la Corte Penal Internacional en 2002 es el resultado directo de más de cien años de progresivo desarrollo y codificación del Derecho Internacional Público, como de la consagración de la responsabilidad penal individual, y así también la consagración sobre la inescapable obligación de juzgar crímenes que atenten contra la dignidad del ser humano. La Corte Penal Internacional sigue ocupando un espacio y una relevancia internacional, que aún la sostienen como paradigma en materia de Derecho Penal Internacional. La existencia de casos presentados por los Estados miembros, como son de Uganda, la República Democrática del Congo, la República Centro Africana; junto con las múltiples investigaciones iniciadas de oficio por el fiscal; y la existencia de dos casos, Sudán y Libia, remitidos a la Corte por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas; ponen de manifiesto la vigencia de la Corte Penal Internacional aún frente a las limitaciones y restricciones del contexto internacional.

Tal vez – ante el imperativo de la realidad actual – resulte una exageración sostener el postulado del documento presentado por el Dr. Juan Mendéz en la Conferencia, el cual sostiene que la CPI actúa como disuasorio de conflictos. No obstante ello, va de suyo afirmar que la justicia es un componente casi ineludible para la paz y, en ese sentido, el nacimiento y desarrollo de la Corte Penal se vislumbra como una herramienta constructiva para hacer de éste un mundo mejor. A saber:

---

<sup>86</sup> Ver RC/Res.4 Artículo 124 del Estatuto de Roma. Disponible en [http://www.icc-pi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/RC-Res.4-ENG.pdf](http://www.icc-pi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.4-ENG.pdf) (7/5/2011)



*“La justicia contribuye a la paz y la prevención cuando no se concibe como un instrumento de ninguna de estas dos, y a condición de que se persiga por sí misma. Si se considerase a la Corte como un mero instrumento para otro fin, quedaría socavada, ya que algunos esperarían que se activase y se desactivase a tenor de las circunstancias políticas. Sería demasiado pronto para dictar una orden antes de que tuvieran lugar las negociaciones, y demasiado tarde cuando ya se hubieran concluido. Los ajustes, en particular mediante el “establecimiento de secuencias”, tendrían unos efectos funestos. La Corte perdería la legitimidad de la que deriva su fuerza, y tendría escaso valor para la consecución de la paz, puesto que los perpetradores también pueden jugar al “tira y afloja” . La justicia contribuye a la paz precisamente centrándose en sus propias funciones en beneficio de las víctimas, y contribuyendo al estado de derecho”<sup>87</sup>*

b. La Corte Penal y la Responsabilidad de Proteger

En seguimiento a lo anterior, y particularmente a partir de la adopción por parte del Consejo de Seguridad, de la Resolución 1970 (2011)<sup>88</sup> sobre la situación en Libia, es posible afirmar que la Corte Penal Internacional en la actualidad es presentada como un instrumento al servicio de la “responsabilidad de proteger”, concepto sin dudas novedoso pero en modo alguno inconsistente con el derrotero hasta aquí analizado en materia de reacción de la comunidad internacional ante la comisión de crímenes que atentan a la dignidad humana, así como también, evidencia de mutación del concepto de soberanía.

Su origen se remonta a 2005 cuando en el Documento final de la Cumbre Mundial de las Naciones Unidas de ese año, la Comunidad Internacional, afirmaba:

*“(…) 138. Cada Estado es responsable de proteger a su población del genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad. Esa*

---

<sup>87</sup> Ver MENDEZ Juan E “La importancia de la Justicia para asegurar la paz” RC/ST/PJ/INF.3 Disponible online en [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/RC2010/Stocktaking/RC-ST-PJ-INF.3-SPA.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/RC2010/Stocktaking/RC-ST-PJ-INF.3-SPA.pdf) (25/05/2011)

<sup>88</sup> S/RES/1970 (2011) Disponible online en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N11/245/61/PDF/N1124561.pdf?OpenElement> (25/05/2011)

*responsabilidad conlleva la prevención de dichos crímenes, incluida la incitación a su comisión, mediante la adopción de las medidas apropiadas y necesarias (...)*

*139. La comunidad internacional, por medio de las Naciones Unidas, tiene también la responsabilidad de utilizar los medios diplomáticos, humanitarios y otros medios pacíficos apropiados, de conformidad con los Capítulos VI y VIII de la Carta, para ayudar a proteger a las poblaciones del genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad. En este contexto, estamos dispuestos a adoptar medidas colectivas, de manera oportuna y decisiva, por medio del Consejo de Seguridad, de conformidad con la Carta, incluido su Capítulo VII, en cada caso concreto y en colaboración con las organizaciones regionales pertinentes cuando proceda, si los medios pacíficos resultan inadecuados y es evidente que las autoridades nacionales no protegen a su población del genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad. Destacamos la necesidad de que la Asamblea General siga examinando la **responsabilidad de proteger a las poblaciones del genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad**, así como sus consecuencias, teniendo en cuenta los principios de la Carta y el derecho internacional.(...)"<sup>89</sup>.*

Es decir, que la responsabilidad de proteger resume la idea de que existe un límite inquebrantable para todos los gobiernos en materia de accionar soberano: el genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad. Si se concretan alguno de estos crímenes, la comunidad internacional tendrá no solo la potestad sino la responsabilidad de intervenir para poner fin a tales excesos.

Con el caso de Libia queda claro –al menos en la manera en la que se planteo la remisión de la situación a la Corte- que la comunidad internacional es responsable, también, de garantizar justicia y reparación por los crímenes cometidos.

### c. El camino a seguir / perspectivas

A raíz del presente desarrollo pueden establecerse diversas perspectivas de análisis e interpretación sobre el rol y espacio de la Corte Penal en el sistema internacional contemporáneo. Si bien las perspectivas desarrolladas a continuación encaran el desarrollo progresivo de la Corte Penal Internacional, no son necesariamente excluyentes, sino que el análisis se focaliza específicamente en distintos aspectos de la Corte.

Analíticamente, desde un punto de vista que podría considerarse concurrente con el principal cuerpo de la teoría realista en relaciones internacionales puede entenderse que la Corte Penal Internacional ocupa una posición denominada "*dog on a leash*". La posición de "perro con correa" establece que por su rol y legitimidad, establecida en su desarrollo histórico, la Corte Penal Internacional ocupa un

<sup>89</sup> Ver A/RES/60/1 Disponible online en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/487/63/PDF/N0548763.pdf?OpenElement> (25/05/2011) Destacado propio



espacio de poder. Este espacio de poder se encuentra en disputa directa con la soberanía de los Estados puesto que la existencia de la Corte obliga a los Estados a un accionar directo. El principio "*Aut dedere aut iudicare*", (expresión latina, que alude a "o extraditar o juzgar" que se encuentra presente en numerosos tratados internacionales, como por ejemplo la Convención contra la Tortura, y otros tratos o penal crueles, inhumanos o degradantes<sup>90</sup>), , pone de manifiesto la necesidad de que ciertas conductas sean perseguidas, ya sea por el Estado, y si este no se hiciera cargo por el instrumento internacional en cuestión. Este punto de encuentro entre la soberanía y potestad del Estado para juzgar a los individuos; y el prurito y la necesidad por parte de la comunidad internacional en que ciertas conductas no queden impunes, puede ser considerado tanto como un foco de conflicto, como de cooperación.

Por un lado, es posible destacar que desde una perspectiva netamente estatista, los Estados tienen la potestad de negarse siquiera a considerar como válido el espacio de la Corte Penal, como puede interpretarse el caso de la situación Sudán, con la negativa no solo del presidente Al Bashir de dar cuenta de los reclamos de la Corte, sino – principalmente- de los Estados de la región los cuales al ser visitados por el primer mandatario desistieron de notificar a la Corte y entregar al individuo<sup>91</sup>. Por otra parte no obstante, la particularidad que el mencionado caso fuera remitido a la Corte Penal por medio del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, a través de la ampliación de la jurisdicción de la Corte, destaca la cooperación y validación que otorgan los Estados al espacio. Este equilibrio entre el no reconocimiento y el reconocimiento de la Corte como un espacio de poder sobre los Estados es lo que lo lleva a ser considerado como un "perro con correa". Los Estados reconocen universalmente (cuestionando quizá el cómo o el qué) la necesidad de juzgar penalmente a los individuos, de la misma forma que reconocen asimismo el choque latente entre la soberanía estatal

---

<sup>90</sup> En efecto, el Artículo 5 inciso 2 establece: "El Estado Parte en el territorio de cuya jurisdicción sea hallada la persona de la cual se supone que ha cometido cualquiera de los delitos a que se hace referencia en el artículo 4, en los supuestos previstos en el artículo 5, si no procede a su extradición, someterá el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de las Naciones Unidas [http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h\\_cat39\\_sp.htm](http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_cat39_sp.htm) (20/05/2011)

<sup>91</sup> Desde la emisión de su primer orden de arresto en 2009 Omar Al-Bashir, presidente de Sudán acusado de crímenes de guerra, lesa humanidad y genocidio realizó al menos 3 viajes internacionales. En ninguna instancia fue detenido. Ver al respecto "Al-Bashir: buscado, pero no arrestado" [http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/international/newsid\\_7963000/7963147.stm](http://news.bbc.co.uk/hi/spanish/international/newsid_7963000/7963147.stm) (24/05/2011)



y la jurisdicción de la Corte. Por tal motivo, la estrecha relación entre la Corte Penal Internacional y el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas hace visible la “correa”, puesto que el Consejo posee la potestad de recortar o expandir la jurisdicción de la Corte según lo considere pertinente para el equilibrio de poder. La existencia de este mecanismo puede entenderse que pone de manifiesto el reconocimiento del espacio de juzgar como un espacio de poder (ocupado en la segunda guerra mundial por las potencias vencedoras) en desarrollo.

Otra perspectiva analítica establece y desarrolla que la Corte Penal Internacional ocupa un rol y una función “instrumental” en el sistema internacional. La comunidad internacional reconoce la necesidad de juzgar penalmente ciertas conductas individuales, y a su vez, reconoce también los conflictos que emanan de dicha necesidad. De esta forma encuentra una solución en la creación y configuración de espacio legítimo y funcional que dé respuesta a esta problemática. La instrumentalización de la Corte Penal se encuentra evidenciada en la relación estrecha con el Consejo de Seguridad, en la restricción y ampliación de su competencia. En lugar de optar por la inacción o el conflicto entre las partes, el Consejo de Seguridad se escuda en la necesidad de juzgar y perseguir a los criminales y remite así las problemáticas a la Corte Penal. Por el contrario, cuando una situación sensible para el Consejo de Seguridad se encuentre en la Corte, este puede pedir que la misma no se involucre. De acuerdo con esta perspectiva la Corte Penal Internacional también es funcional e instrumental para los Estados en vías de desarrollo que deban lidiar con sus crisis y problemáticas violentas de corte político, social y religioso; proveyendo un espacio para la dimisión de problemáticas por parte del Estado, ya sea porque el abordaje de las mismas coopera con el marco de inestabilidad, o sea para focalizar todos sus esfuerzos en atravesar los procesos de crisis en los que se ven envueltos. Esta doble instrumentalización de la Corte Penal recorta el poder y la legitimidad del espacio. No obstante, la Corte conserva su esfera de influencia como espacio de poder entre los Estados, tanto para aquellos que son parte del Estatuto, como para aquellos que no manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado.

Una tercera perspectiva establece, en su abordaje de la temática, que la Corte Penal Internacional representa un nuevo espacio de poder, fruto del desarrollo y la configuración progresiva del derecho internacional público y de los derechos humanos. Sostiene que a raíz de los acontecimientos de los últimos cien años se ha afianzado entre los Estados y sobre todo en el marco de la comunidad internacional la “responsabilidad de proteger”. Esta responsabilidad se cristaliza en los esfuerzos y la aceptación de la comunidad internacional en no dejar ciertas conductas sin persecución o castigo.



Ya desde los juicios de Nüremberg, pasando por los Tribunales Penales de Ruanda y Yugoslavia, se suscitaron numerosas críticas hacia los mecanismos, procedimientos, orígenes y legitimidad de los mismos, sin embargo, en ningún momento se realizó una crítica hacia los motivos que dieron origen a los Tribunales. Ningún Estado hizo omisión de la gravedad de las conductas desarrolladas en cada caso, manifestando el carácter necesario del juzgamiento de estos crímenes. Esta perspectiva encuentra a la Corte Penal Internacional como un espacio único, no sólo por tratarse del instrumento en el cuál converge la responsabilidad de proteger, sino también por tratarse de la primera respuesta de la comunidad internacional a esta problemática que cumple con todos principios generales del Derecho Internacional Público, y del Derecho Penal Internacional. Esto brinda a la Corte una legitimidad sin precedentes en el sistema internacional, que junto con el reconocimiento del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, ponen de manifiesto la importancia de este espacio, no sólo en el presente, sino su perspectiva y desarrollo a futuro, estableciéndose como un Tribunal Penal con un alcance y jurisdicción global sin precedentes. Es posible además señalar como evidencia del mencionado reconocimiento el Consejo de Seguridad no ha renovado la Resolución 1422<sup>92</sup> de 2003. Esto puede llevar al desarrollo de un nuevo paradigma en materia de responsabilidad, jurisdicción y soberanía de los Estados, estableciendo la preeminencia de una responsabilidad ulterior común a todos los Estados que está por encima de la voluntad de cada Estado particular, acompañada por un instrumento internacional con una jurisdicción universal, que afectan directamente la soberanía del Estado, vislumbrando la posibilidad del establecimiento de una “soberanía internacional”, que resulta una instancia superadora y predominante a la suma de las voluntades individuales de los Estados. Resulta pertinente destacar que, sin importar la perspectiva analítica que se adopte, la estructura y casos de la Corte Penal Internacional actualmente responden y replican a la configuración de poder vigente. Todos los casos llevados a cabo por la Corte Penal Internacional pertenecen a países en desarrollo, ya sea por la propia voluntad de los Estados en someter los casos al tribunal, o por decisión del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas de que dichos casos sean de competencia de la Corte. Sin embargo, es relevante tener en cuenta que la Corte entró en funciones en el año 2002, y que en menos de diez años resulta poco acertado establecer una incidencia directa en la configuración de poder vigente. A medida que la Corte, y a raíz de ese desempeño, será que la Corte podrá o no tener un impacto visible y coherente en la mencionada configuración de poder en el

---

<sup>92</sup> Resolución 1422 (2002) op. cit.

sistema internacional. Además es posible recalcar que entre las funciones y potestades el Fiscal se encuentra la posibilidad de iniciar investigaciones de oficio sobre situaciones que pudieran darse en cualquiera de los Estados parte del Estatuto, entre los que se encuentran Estados que en la configuración de poder actual detentan el poder.

Finalmente, es importante y relevante, señalar que es posible referirse a una suerte de permeabilización de la soberanía de los Estados, más cercana en su acepción a una aproximación de tipo evolutiva que nociva. Este fenómeno pone en evidencia la necesidad de una revisión del concepto de soberanía estatal como parámetro excluyente de las relaciones internacionales. Es decir, que este fenómeno incrementa la necesidad de reevaluar desde la disciplina de las relaciones internacionales el concepto de soberanía, sus formas, y posibles transformaciones. Esta reforma del concepto de soberanía se ve acompañada de nuevos fenómenos internacionales como la aparición de un espacio judicial supranacional que ocupa un espacio de poder y que cristaliza la "responsabilidad de proteger" como nuevo paradigma en materia de protección de los derechos humanos.

Si bien la Corte Penal Internacional no ha cumplido los diez años de funcionamiento, ya actúa como catalizador y como disparador de numerosas cuestiones teóricas y prácticas en el ámbito de las relaciones internacionales. Frente a este fenómeno nuevo, es que resulta imposible considerar la reciente Conferencia de Revisión como una oportunidad perdida, sino que por el contrario debe ser considerada de manera inequívoca como un paso hacia el progresivo desarrollo y consolidación de este espacio que promueve además nuevos debates teóricos y cuestiona viejos paradigmas en materia de soberanía estatal y derecho internacional público.

## Referencias

### Bibliografía

- ♣ BASSIOUNI, M. Cherif. *"AIDP: International Association of Penal Law. Over a Century of Dedication to Criminal Justice and Human Rights"*. International Association of Penal Law. Presentation. History. Disponible en: <http://www.penal.org/IMG/histoire%20de%20l%27AIDP%20version%20anglaise%20Tabita.pdf>
- ♣ GOLDMAN Lillian *"The Versailles Treaty; June 28, 1919: Part VII"* Law Library. Yale Law School. Artículo 227. <http://avalon.law.yale.edu/imt/partvii.asp>
- ♣ GRAMAJO, Juan Manuel. *El Estatuto de la Corte Penal Internacional*. Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires 2003
- ♣ KRASNER STEPHEN D. *Soberanía, hipocresía organizada*. Paidós Buenos Aires 2001
- ♣ NOGUEIRA ALCALA H. *"Las constituciones y los tratados en materia de derechos humanos: América Latina y Chile"*. *Ius Et Praxis*. Revista editada por la Universidad de Talca Año 6 N° 2. Talca Chile. Mayo 2000.
- ♣ SOTO KLOSS, Eduardo (1996). *Derecho Administrativo: bases fundamentales. Tomo II El Principio de Juridicidad*, Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile)

### Documentos

- ♣ *Carta de las Naciones Unidas*. Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. DPI/511 Nueva York reimpresión 1998.
- ♣ *Charter of the International Military Tribunal for the Far East*. Ibiblio Catalog. Hyper-war. Diplomatic & Political Documents of World War II. International Military Tribunal for the Far East. Annex A-5. Disponible en: <http://www.ibiblio.org/hyperwar/PTO/IMTFE/IMTFE-A5.html> . 13 de Marzo de 2011.
- ♣ *"Draft Code of Offences Against the Peace and Security of Mankind with commentaries"* Comisión de Derecho Internacional. 3 de Julio de 1954. Disponible en: [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7\\_3\\_1954.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_3_1954.pdf). 16 de Marzo de 2011.
- ♣ *Estatuto de Roma* (1998) Disponible en [www.icc-cpi.int](http://www.icc-cpi.int)
- ♣ *"Principles of International Law Recognized in the Charter of Nüremberg Tribunal and in the Judgment of the Tribunal"* International Law Commission. Second Session, 1950. Disponible en: [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7\\_1\\_1950.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_1_1950.pdf). 16 de Marzo de 2011
- ♣ *"Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda"*. Naciones Unidas. International Criminal Tribunal for Rwanda. 31 de Enero de 2010. Disponible en: <http://www.unictt.org/Portals/0/English%5CLegal%5CStatute%5C2010.pdf>.

### Sitios web consultados

- ♣ Amnistía Internacional [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org)
- ♣ Corte Penal Internacional [www.icc-cpi.int](http://www.icc-cpi.int)
- ♣ Naciones Unidas [www.un.org](http://www.un.org)



♠ World Courts [www.worldcourts.com](http://www.worldcourts.com)

