

LA RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA Y EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO

Eduardo Ibarrola Nicolín

Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales
de la Procuraduría General de la República

INTRODUCCIÓN

Si bien el siglo que concluyó fue escenario de importantes avances tecnológicos, científicos y culturales, gracias a los cuales el hombre ha logrado controlar y dar cura a enfermedades y padecimientos, salvando y prolongando la vida de millones de seres, también es cierto que este desarrollo se ha aplicado a la fabricación del armamento, instrumentos y herramientas que se han utilizado para subyugar poblaciones, dar muerte y causar sufrimiento a seres humanos inocentes.

El siglo XX fue testigo de las peores conflagraciones mundiales y regionales, así como de innumerables hechos de violencia generados por la intolerancia y el odio racial y religioso, en los cuales millones de seres humanos perdieron la vida o sufrieron las peores vejaciones imaginables. Ante estos hechos, afortunadamente, la comunidad internacional no fue insensible, aunque sí lenta en su respuesta.

ANTECEDENTES

La idea del establecimiento de una Corte Penal Internacional (CPI) existe desde la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), sin embargo, éste no fue un asunto prioritario en la Comisión de Derecho

Internacional sino hasta 1993, año en que se estableció el Tribunal para la antigua Yugoslavia.

A partir del establecimiento de este tribunal, los Estados negociaron con más intensidad para poder lograr un instrumento que diera origen a un tribunal internacional permanente, capaz de juzgar los peores delitos cometidos en contra de la humanidad.

Los antecedentes recientes de la CPI los encontramos en los tribunales de Nüremberg y Tokio, establecidos por los aliados después de la Segunda Guerra Mundial para juzgar a los criminales de guerra alemanes y japoneses por las atrocidades cometidas durante esa conflagración.

A punto de concluir la Segunda Guerra, el 8 de agosto de 1945, los Estados Unidos de América, el gobierno provisional de Francia y los gobiernos del Reino Unido y de la URSS celebraron el Acuerdo de Londres, cuyo propósito era enjuiciar y castigar a quienes, de modo genérico, se les denominó los «Grandes criminales de la guerra del eje europeo».

En virtud de este acuerdo se establecía un tribunal militar internacional, conocido como Tribunal de Nüremberg, para el enjuiciamiento de dichos criminales de guerra.

Este tribunal estaba integrado por cuatro miembros con sus respectivos suplentes, nombrados por cada una de las naciones que firmaron el Acuerdo de Londres, que solamente podrían ser suplidos en caso de enfermedad o por otras «buenas razones», y los delitos de su competencia eran: delitos en contra de la paz, crímenes de guerra y delitos en contra de la humanidad.

La labor del Tribunal de Nüremberg concluyó con tres sentencias absolutorias, 12 sentencias de muerte (por ahorcamiento), tres sentencias de cadena perpetua y cuatro penas de prisión.

Por otro lado, el 19 de enero de 1946, en virtud de la «Proclamación especial del comando supremo de las potencias aliadas de ocupación en Japón», se constituyó el tribunal militar internacional para el Lejano Oriente o Tribunal de Tokio, que tenía como propósito juzgar y sentenciar a los criminales de guerra nipones de acuerdo con los mismos principios que sirvieron de guía al Tribunal de Nüremberg. La labor de este tribunal concluyó con siete sentencias de muerte (por ahorcamiento), 16 cadenas perpetuas y dos penas de prisión.

El siguiente antecedente se encuentra en la creación, por resolución del Consejo de Seguridad de la ONU, de los tribunales de Yugoslavia y Ruanda en 1993 y 1994, respectivamente.

El Tribunal internacional para el proceso de personas responsables de violaciones serias del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la antigua Yugoslavia desde 1991 (La Haya, Holanda), se estableció mediante las resoluciones 808

y 827 del Consejo de Seguridad de la ONU, del 22 de febrero y 25 de mayo de 1993, respectivamente, y tiene competencia sobre personas responsables de serias violaciones al derecho internacional humanitario, a los Convenios de Ginebra, a las normas o costumbres de guerra, genocidio y delitos contra la humanidad, cometidos en la antigua Yugoslavia desde 1991.

Por otra parte, el tribunal internacional para Ruanda (Arusha, Tanzania) se estableció mediante la resolución 955 del Consejo de Seguridad de la ONU, el 8 de noviembre de 1994. Tiene competencia sobre personas responsables de genocidio y otras serias violaciones al derecho internacional humanitario cometidas por ciudadanos de Ruanda en su territorio y en el de países vecinos, entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994.

Desafortunadamente, todos estos esfuerzos tuvieron, entre otros, los defectos siguientes:

- ▶ Ser tribunales *ad hoc*, creados con posterioridad a los hechos y que desaparecieron o desaparecerán una vez terminado su encargo;
- ▶ Los delitos que juzgaron, si bien son principios generalmente reconocidos, no se encontraban codificados en legislación alguna, con lo que se violan los principios de *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege*, (salvo las acciones ilícitas violatorias de los usos de guerra);
- ▶ La selección de sus miembros no derivaba, en principio, del consenso de la comunidad internacional. En los casos de Yugoslavia y Ruanda,

el Consejo de Seguridad sometía a la aprobación de la Asamblea General de la ONU dichos nombramientos;

- ▶ Establecieron la posibilidad de que un individuo fuera juzgado en ausencia; e,
- ▶ Incluyeron la imposición de la pena de muerte (Nüremberg y Tokio).

LA CONFERENCIA DE Plenipotenciarios DE ROMA

Después de este largo camino se llegó al Estatuto de la Corte Penal Internacional, el cual fue aprobado por 120 países, con siete votos en contra y 21 abstenciones, durante la Conferencia de Plenipotenciarios que tuvo lugar en Roma, Italia, en junio y julio de 1998. Hasta el 31 de agosto de 2001, 139 países lo han firmado y 37 lo han ratificado.

A diferencia de los tribunales que antecedieron a la CPI, surgidos de la voluntad de un reducido número de naciones, en las negociaciones sobre el estatuto participaron 160 Estados y asistieron, con carácter de observadores, 16 organizaciones intergubernamentales, cinco agencias especializadas y organizaciones relacionadas, nueve programas y entidades de la ONU y 133 organizaciones no gubernamentales (ONG).

México participó activa y entusiastamente en esta Conferencia, sin embargo, en ese momento se abstuvo de aprobar el Estatuto en virtud de que no se consideró conveniente la intervención que se otorgó al Consejo

de Seguridad y la existencia de algunas posibles inconsistencias entre el texto de este instrumento y el régimen constitucional mexicano. Nuestro país firmó el Estatuto el 7 de septiembre de 2001, en el marco de la Cumbre del Milenio.

CARACTERÍSTICAS DEL ESTATUTO

Sin duda, las características más importantes de la CPI son las siguientes:

- ▶ Es un organismo internacional autónomo, con personalidad jurídica propia y con carácter permanente, lo que implica que no se encuentra supeditado a la Organización de las Naciones Unidas o a algunos de sus órganos.
- ▶ Tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.
- ▶ Establece con claridad los tipos penales en los que ejercerá su jurisdicción.
- ▶ El nombramiento de los integrantes de sus diversos órganos surge del consenso de los Estados parte.
- ▶ Las solicitudes de asistencia jurídica serán sustanciadas por los Estados, de conformidad con su legislación interna.
- ▶ Establece con claridad los principios generales de derecho penal que rigen su actuación, entre ellas:
 - ▶ *Nullum crimen sine lege*;
 - ▶ *Nulla poena sine lege*;
 - ▶ Irretroactividad del Estatuto;

- ▶ Exclusiones de los menores de 18 años;
- ▶ Las inmunidades y procedimientos especiales vinculados con el cargo del acusado no impedirán que ejerza su competencia;
- ▶ Los delitos de su competencia serán imprescriptibles; y
- ▶ Sólo serán sancionadas las conductas intencionadas.

Ahora bien, entre las principales críticas que se han realizado al Estatuto se encuentran:

- ▶ La CPI será competente para conocer de un asunto aun cuando esté siendo o haya sido juzgado en un Estado, en el caso de que determine que el proceso está viciado por falta de capacidad, independencia o imparcialidad (Principio de complementariedad);
- ▶ El Consejo de Seguridad puede resolver que, en un plazo de doce meses (renovables), la CPI no inicie o continúe un juicio; y
- ▶ La posibilidad de que el fiscal realice investigaciones en el territorio de un Estado parte.

Los delitos competencia de la Corte Penal Internacional son:

- ▶ Crímenes de genocidio (consistentes en la realización de actos¹ tendientes a destruir, total o parcialmente, a un

grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal);

- ▶ Crímenes de lesa humanidad (actos de homicidio, exterminio, esclavitud, tortura, delitos sexuales, desaparición forzada de personas, *apartheid*, etcétera, con la característica de ser parte de un ataque sistemático o generalizado contra la población civil y con conocimiento del ataque);
- ▶ Crimen de agresión (el tipo penal se definirá en la Conferencia de Revisión de los Estados partes, siete años después de que entre en vigor el Estatuto);

- ▶ Crímenes de guerra (en términos generales, violaciones graves a los Convenios de Ginebra de 1949, a las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales y tratándose de conflictos armados no internacionales, violaciones graves al artículo 3 común de los Convenios de Ginebra y de las leyes y usos aplicables dentro del marco establecido del derecho internacional).

La Asamblea de los Estados partes aprobará los elementos de los delitos, adicionales a los contenidos en el Estatuto, para ayudar a la CPI a interpretar y aplicar los artículos respectivos.

La CPI podrá imponer las sanciones siguientes:

- ▶ Prisión hasta por 30 años;

¹ Matanza o lesión grave de los miembros del grupo, sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que lleven a su destrucción física, aplicación de medidas para impedir nacimientos en el grupo y traslado forzoso de niños del grupo a otro grupo.

- ▶ Prisión a perpetuidad;
- ▶ Multa; y
- ▶ Decomiso del producto del delito.

Al imponer las penas, la Corte Penal Internacional tendrá en cuenta la gravedad del delito y las circunstancias personales del acusado. Puede darse la acumulación de penas, pero sin que ésta exceda de 30 años de prisión, o bien, prisión a perpetuidad, cuando sea procedente. Después de transcurridos dos tercios de la pena o 25 años, en el caso de cadena perpetua, se evaluará la reducción a la misma.

EL ESTATUTO Y EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO

Como se mencionó, una delegación del gobierno de México, integrada por servidores públicos de distintas dependencias, entre otras, de las Secretarías de Relaciones Exteriores, Gobernación y de la Defensa Nacional, así como de la Procuraduría General de la República, participó activa y entusiastamente en la negociación de este instrumento internacional.

Sin embargo, como se señaló con anterioridad, no se juzgó adecuado, en el marco de la Conferencia de Roma, aprobar y firmar el Estatuto, al no considerar convenientes las facultades otorgadas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para suspender un proceso penal del que conoce la CPI, así como por la existencia de inconsistencias en su texto que podrían ser contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Si bien es cierto que el Estatuto contiene algunas deficiencias e inconsistencias respecto del marco jurídico mexicano y, desde luego, algunos problemas que pueden obstaculizar su pleno funcionamiento, también es verdad que, ante la magnitud e importancia de la creación de esta institución, no podía esperarse contar con un instrumento perfecto que se adecuara a todos los sistemas jurídicos del mundo.

En este sentido, es propicio hacer referencia al doctor José Ovalle Favela, quien de forma atinada ha señalado: *no hay contradicción sino diversidad de ámbitos de aplicación. Si cada país se pusiera a exigir que haya identidad entre el Estatuto y su Constitución, simple y sencillamente no habría CPI y los futuros crímenes internacionales quedarían impunes o sujetos a las decisiones políticas de potencias que tengan la fuerza militar o económica para imponerlas.*

En virtud de lo anterior, las dependencias e instancias del gobierno mexicano involucradas, se abocaron a un profundo análisis del texto a efecto de plantear una estrategia a seguir respecto de su firma y ratificación.

Derivado de este análisis, se determinó que:

- ▶ A efecto de ratificar el Estatuto era necesario revisar y plantear al Constituyente permanente reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que los instrumentos internacionales que celebre el Estado mexicano deben ser acordes a nuestra Carta Magna.

- ▶ Una vez logradas las modificaciones constitucionales necesarias y ratificado el Estatuto, se deberán promover ante el Congreso de la Unión las reformas legales reglamentarias requeridas para facilitar la aplicación de las disposiciones del Estatuto.
- ▶ De conformidad con los artículos 1 al 5 del Estatuto, la CPI ejercerá su jurisdicción sobre personas que hayan cometido los delitos comprendidos en el Estatuto y sus funciones y atribuciones las llevará a cabo en el territorio de cualquier Estado parte.
- ▶ No obstante lo anterior, de conformidad con las disposiciones de la Ley de celebración de tratados, era posible firmar el Estatuto *ad referendum*.
- ▶ Finalmente, de conformidad con estas disposiciones, la CPI podrá proponer las penas establecidas en su Estatuto.

Como consecuencia, el 7 de septiembre de 2001, México firmó *ad referendum* el Estatuto de la Corte Penal Internacional, haciendo constar que su consentimiento para obligarse por un tratado requiere, para ser considerado como definitivo, de su posterior ratificación. Con la firma del Estatuto, el gobierno mexicano hizo manifiesto su apoyo a la Corte Penal Internacional y dejó claro su compromiso de realizar las acciones necesarias para lograr su ratificación.

Derivado del análisis constitucional realizado al texto del Estatuto, se ubicaron diversas disposiciones que podrían ser contrarias al texto de la Carta Magna.

Tal es el caso de:

- ▶ Los artículos 1 y 17 del Estatuto de Roma disponen que la CPI tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales, es decir, que ejercerá sus funciones cuando el Estado no esté dispuesto a hacerlo o no pueda hacerlo o el tribunal nacional no haya actuado con imparcialidad e independencia.

Al respecto, cabe señalar que, de conformidad con el artículo 104 constitucional, corresponde a los tribunales de la Federación conocer de las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales y tratados internacionales; por su parte, el artículo 94 de nuestro máximo ordenamiento establece que el ejercicio del Poder Judicial de la Federación se deposita en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en un tribunal electoral, en tribunales colegiados y unitarios de circuito y en jueces de distrito.

Asimismo, el artículo 21 constitucional establece que la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.

En virtud de lo anterior, podría impugnarse el ejercicio en nuestro país de la jurisdicción y competencia de la CPI en términos de lo establecido en el Estatuto, toda vez que las disposiciones constitucionales citadas no incluyen a dicha Corte.

- ▶ Los artículos 15 y 42 del Estatuto establecen que el órgano encargado

de iniciar una investigación y ejercitar acción penal por la comisión de alguno de los delitos competencia de la CPI es *la fiscalía*.

Lo anterior podría contravenir lo dispuesto en el artículo 21 constitucional, ya que éste establece que la investigación y persecución de los delitos es facultad exclusiva del Ministerio Público.

- ▶ El artículo 72 del Estatuto de Roma prevé la protección de información o documentos de un Estado, en los casos en que su divulgación pueda afectar, a juicio del Estado parte, sus intereses de seguridad nacional. En este caso, el Estado parte podrá presentar la información mediante la utilización del procedimiento *ex parte*, lo que implica que la misma no se notificará a la contraparte, que en este caso sería el acusado.

A este respecto, es preciso hacer referencia a la garantía constitucional que otorga a todo inculcado la fracción VII del artículo 20 constitucional, de que se le faciliten todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso, sin que pueda restringirse dicha garantía.

- ▶ Una de las disposiciones más controvertidas es la prevista en el artículo 20 del Estatuto de Roma, el cual establece una excepción al denominado principio *non bis in idem*. Este dispositivo establece que la CPI no juzgará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal por crímenes de genocidio, lesa humanidad o de guerra, a menos que el propósito del proceso en ese

tribunal fuese sustraer al acusado de su responsabilidad penal o no hubiese sido instruido en forma independiente o imparcial o lo hubiere sido de alguna manera que fuere incompatible con la intención; de someter a la persona a la acción de la justicia.

Parecería que el artículo 20 del Estatuto de Roma contraviene lo dispuesto por el artículo 23 constitucional, que establece que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito. Sin embargo, de acuerdo con los supuestos previstos en el artículo 20 del Estatuto, para que la Corte pueda conocer de un delito de su competencia que ya ha sido conocido por un tribunal nacional, será necesario que dicho órgano judicial haya pretendido sustraer al inculcado de su responsabilidad penal, o que no lo haya juzgado con imparcialidad e independencia.

- ▶ El artículo 27 del Estatuto de Roma establece que éste será aplicable a toda persona sin importar el cargo público que ostente; asimismo, que las inmunidades establecidas en la legislación interna no serán obstáculo para que la Corte ejerza su competencia.

Por su parte, el artículo 111 constitucional dispone como requisito para proceder penalmente en contra del servidor público de los descritos en el mismo precepto, la declaración de procedencia dictada por la Cámara de Diputados.

- ▶ El artículo 89 del Estatuto de Roma estatuye la facultad de la CPI para solicitar la entrega de personas a

todo Estado en cuyo territorio pudiesen encontrarse. En estos términos, los Estados partes están obligados a cumplir con las solicitudes de detención y entrega de la Corte.

El régimen constitucional y legal mexicano prevé la figura de la extradición internacional, la cual es un acto de cooperación internacional mediante el cual un Estado hace entrega a otro, previa solicitud, de una persona que se encuentra en su territorio y que es legalmente señalada como probable responsable de un delito.

Esta figura está regulada a nivel constitucional por los artículos 15 y 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 119 citado, la entrega de una persona en extradición debe hacerse a un Estado extranjero, pero no prevé la posibilidad de que sea entregado a un organismo internacional.

Algunos estudiosos y muy entusiastas promotores de la ratificación de la CPI por parte de nuestro país, han manifestado su opinión en el sentido de que no son necesarias reformas constitucionales para lograr dicha ratificación, sin embargo, para tener la plena instrumentación de cada una de las disposiciones del Estatuto y evitar dilaciones e incluso obstáculos derivados de interpretaciones de su texto, es necesario realizar reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que dejen en claro que:

- ▶ Se reconoce plenamente la jurisdicción y procedimientos de los

tribunales internacionales como la CPI;

- ▶ Las disposiciones constitucionales, en caso del orden penal, no serán impedimento para que dichos tribunales desarrollen sus procedimientos y se cumplan sus resoluciones y sentencias; y
- ▶ Dichas resoluciones y sentencias serán definitivas e inatacables, y las autoridades deberán garantizar su cumplimiento.

Actualmente, las autoridades mexicanas ya cuentan con un proyecto de reformas que será sometido al Constituyente Permanente y después de que ese órgano apruebe las reformas planteadas, u otras que cumplan el propósito señalado, el Estado mexicano estará en condiciones de ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Una vez que dicho instrumento internacional sea ratificado, será necesario adecuar la legislación secundaria aplicable en materia penal y de cooperación internacional para efecto de facilitar la instrumentación del Estatuto.

A este respecto, sería necesario promover ante el Congreso de la Unión la emisión de una ley reglamentaria de las disposiciones constitucionales relacionadas con la CPI, o bien las modificaciones a los códigos penales federales sustantivo y adjetivo, así como a la Ley de Extradición Internacional. Esta decisión estará en manos del Poder Legislativo.

Con la firma del Estatuto y las acciones realizadas hasta el momento para lograr su ratificación, México se ha sumado al esfuerzo de un número cada vez mayor de países que buscan castigar a los responsables de los crímenes más graves de trascendencia internacional, que no terminaron en la Segunda Guerra Mundial, ni en Ruanda o en Yugoslavia, pues es claro que continúan ocurriendo todos los días en diferentes regiones del mundo donde no ha sido posible superar el odio racial, la intolerancia religiosa, los nacionalismos violentos y excluyentes, la negación al respeto a la autodeterminación y otras expresiones de encono social.

Por ello, la Procuraduría General de la República, encabezada por el licenciado Rafael Macedo de la Concha, dará su total apoyo para que el Estatuto de la Corte Penal Internacional sea aprobado y ratificado a la brevedad por nuestro país.

Son importantes las barreras que deberán ser superadas para ver su efectiva instrumentación pero, sin duda, la labor que se está realizando será de gran valor y utilidad, y dará un mensaje claro al mundo sobre la voluntad de los mexicanos por promover y defender los derechos humanos en un marco democrático y de imperio de la ley.