

VENEZUELA

Juan Luis Modolell González

1 • Introducción

Actualmente en Venezuela no hay un proyecto de implementación del Estatuto de Roma.¹ Únicamente existe un proyecto de Código Penal emanado del Tribunal Supremo de Justicia, por cierto muy cuestionable,² el cual contiene un capítulo dedicado a los crímenes internacionales. Este capítulo es bastante deficiente, además de estar mal sistematizado y presentar graves confusiones sobre los conceptos de delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra.³

Por otra parte, tampoco hay proyecto alguno que prevea una posible asistencia judicial con la Corte Penal Internacional. Inclusive, la jurisprudencia venezolana reciente se ha mostrado bastante celosa en materia de cooperación con entes supranacionales. Así, sin hacer distinción alguna, expresa la sentencia 1505, del 21 de noviembre de 2000, de la sala de casación penal del Tribunal Supremo de Justicia,⁴ que los tratados internacionales suscritos por Venezuela

[...] son aplicables en lo que a la sustancialidad se refiere y *no respecto a lo procesal o adjetivo, porque sería renunciar a la soberanía*. Tales tratados, etcétera, forman parte

¹ Venezuela ratificó el Estatuto el 7 de junio de 2000. Fue el primer país latinoamericano en hacerlo y el undécimo en el mundo.

² Al respecto véase mi trabajo, "Observaciones a la parte general del anteproyecto de Código penal", en Parra Aranguren (ed.), *Anteproyecto de Código Penal. Comentarios*, Caracas, Tribunal Supremo de Justicia, 2004, pp. 437 y ss.

³ Véase www.tsj.gov.ve/información/miscelaneas/anteproyecto.codigo_penal.html.

⁴ www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/noviembre/1505-211100-C000743.htm.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

del sistema constitucional venezolano por voluntad de la Constitución; pero en caso de que haya una antinomia o colisión con el dispositivo de la Constitución, deberá sin ningún género de duda, privar la Constitución.⁵

Esta sentencia desvirtúa totalmente el artículo 23 de la Constitución, según el cual los tratados relativos a derechos humanos⁶ tienen jerarquía constitucional y privan en el orden interno siempre que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorable a las establecidas en la propia Constitución y las leyes venezolanas. La gravedad de lo sostenido en la sentencia citada se agudiza cuando establece que “[...] esos tratados son aplicables en lo que a la sustancialidad se refiere y no respecto a lo procesal o adjetivo, porque sería renunciar a la soberanía”. En modo alguno puede aceptarse el razonamiento de la sentencia, ya que precisamente los tratados sobre derechos humanos suscritos por Venezuela contienen una gran cantidad de derechos de carácter “procesal o adjetivo”, los cuales no pueden quedar desapplicados por suponer un virtual atentado contra la “soberanía”.

En igual sentido establece la sentencia 1942, del 15 de julio de 2003, de la sala constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:⁷

Al fin y al cabo, el artículo 19 constitucional garantiza a toda persona el goce y ejercicio de los derechos humanos, siendo el respeto de ellos obligatorio para los órganos del Poder Público, de conformidad con la Constitución de 1999, con los Tratados sobre derechos humanos suscritos por la República y las leyes venezolanas, siempre que estos (*sic*) cuerpos normativos no colidan con principios constitucionales sobre Derechos Humanos, o atenten contra los Principios Fundamentales de la Constitución [...] La Sala considera que, por encima del Tribunal Supremo de Justicia y a los efectos del artículo 7 constitucional, no existe órgano jurisdiccional alguno, a menos que la Constitución o la ley así lo señale, y que aun en este último supuesto, la decisión que se contradiga con las normas constitucionales venezolanas, carece de aplicación en el país, y así se declara (*omissis*) [...] las medidas de cualquier índole destinadas a hacer cumplir en el país con los deberes y obligaciones en materia de derechos humanos, deben tomarse con arreglo a los procedimientos constitucionales y por ende a la Constitución misma.

La sentencia da a entender que no puede existir norma alguna por encima de la Constitución, ni siquiera en materia de derechos humanos, lo que contradice, al igual

⁵ Cursivas mías.

⁶ Aunque es discutible que el Estatuto de Roma sea un tratado sobre derechos humanos.

⁷ www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/julio/1942-150703-01-0415.htm.

JUAN LUIS MOLELL GONZÁLEZ

que la sentencia de la sala penal citada *supra*, el artículo 23 constitucional. Por otra parte, agrega la referida sentencia de la sala constitucional en relación con los órganos supranacionales:

[...] Los artículos 73 y 153 constitucionales contemplan la posibilidad que puedan transferirse competencias venezolanas a órganos supranacionales, a los que se reconoce que puedan inmiscuirse en la soberanía nacional. [...] Pero la misma Constitución señala las áreas donde ello podría ocurrir, cuales son —por ejemplo— las de integración latinoamericana y caribeña (artículo 153 *eiusdem*). Áreas diversas a la de los Derechos Humanos per se, y donde las sentencias que se dicten son de aplicación inmediata en el territorio de la los países miembros, como lo apunta el artículo 91 de la Ley Aprobatoria del Estatuto de Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. [...] Entiende la Sala que, fuera de estas expresas áreas, la soberanía nacional no puede sufrir distensión alguna por mandato del artículo 1 constitucional, que establece como derechos irrenunciables de la Nación: la independencia, la libertad, la soberanía, la integridad territorial, la inmunidad y la autodeterminación nacional. Dichos derechos constitucionales son irrenunciables, no están sujetos a ser relajados, excepto que la propia Carta Fundamental lo señale, conjuntamente con los mecanismos que lo hagan posible, tales como los contemplados en los artículos 73 y 336.5 constitucionales, por ejemplo [...]. Consecuencia de lo expuesto es que en principio, la ejecución de los fallos de los Tribunales Supranacionales no puede menoscabar la soberanía del país, ni los derechos fundamentales de la República.

Según el texto transcrito, únicamente se podrán transferir competencias a organismos supranacionales cuando así lo establezca expresamente la Constitución, lo cual, por cierto, no hace en relación con la CPI o a favor de organismos supranacionales protectores de derechos humanos. Esta absurda conclusión la fundamenta la última sentencia citada, en lo que califica de “derechos irrenunciables de la Nación” o, más grave y sorprendente aún, “derechos fundamentales de la República”, como son “la independencia, la libertad, la soberanía, la integridad territorial, la inmunidad y la autodeterminación nacional”. Esta curiosa sentencia muestra un innegable carácter autoritario al impedir, de cierta manera, la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos venezolanos por organismos supranacionales. La protección de los derechos humanos en Venezuela queda supeditada a principios totalmente vagos que operan a favor del Estado, como “la soberanía”, la “autodeterminación nacional” o la “integridad territorial”.

Evidentemente, sentencias semejantes también harían cuesta arriba la cooperación del Estado venezolano con la CPI, aun cuando Venezuela se haya comprometido a garantizar esa cooperación al suscribir el Estatuto de Roma.

2. Asistencia judicial interestatal

a. El mecanismo tradicional admitido por el ordenamiento jurídico venezolano para la cooperación judicial entre Estados es el procedimiento de extradición, regulado en los distintos tratados internacionales suscritos por Venezuela, así como en los artículos 6 del Código Penal y 391 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.⁸ Sobre la extradición pasiva contemplada en la ley procesal venezolana, esta tiene lugar cuando un gobierno extranjero requiere la extradición de alguna persona que se halle en territorio venezolano, supuesto en el cual el Poder Ejecutivo remitirá la solicitud al Tribunal Supremo de Justicia con la documentación recibida (artículo 395 del Código Orgánico Procesal Penal).⁹ Si la solicitud de extradición se presenta sin la documentación judicial necesaria, pero con el ofrecimiento de producirla después y con la petición adicional de que, mientras se tramita, se aprehenda al imputado, el tribunal de control, a solicitud del Ministerio Público, podrá ordenar, según la gravedad, urgencia y naturaleza del caso, la aprehensión de la persona solicitada y remitirá lo actuado al Tribunal Supremo de Justicia, el que señalará al Estado extranjero el término perentorio para la presentación de la documentación, que no podrá ser mayor de sesenta días continuos (artículo 396 del Código Orgánico Procesal Penal) vencido este lapso sin haberse enviado la documentación ofrecida, el Tribunal Supremo de Justicia ordenará la libertad del aprehendido, sin perjuicio de acordarlo nuevamente si posteriormente recibe esa documentación (artículo 397 del Código Orgánico

⁸ Algún sector de la doctrina venezolana considera que no cabe la extradición cuando no exista tratado respectivo entre Venezuela y el Estado extranjero (así, Mendoza Troconis, *Curso de derecho penal venezolano*, Caracas, PG, 1986, tomo I, pp. 288 y ss. En contra de esta opinión, con referencias jurisprudenciales, Sosa Chacín, *Derecho penal*, tomo I, Caracas, 1978, pp. 487 y ss.). Al respecto considero, en la línea de este último autor, que si no hay tratado con el Estado solicitante la extradición se regirá por el ordenamiento jurídico interno venezolano y la costumbre internacional.

⁹ La doctrina tradicional venezolana considera que el procedimiento de extradición es predominantemente judicial (por todos, Mendoza Troconis, como en nota anterior, pp. 296 y ss.). Desde mi punto de vista se trata de un procedimiento judicial que obliga al gobierno, en caso de extradición pasiva, a entregar la persona solicitada una vez acordada aquella.

JUAN LUIS MODELELL GONZÁLEZ

Procesal Penal).¹⁰ En todo caso, el gobierno extranjero podrá “designar un abogado para que defienda sus intereses en este procedimiento” (artículo 398 del Código Orgánico Procesal Penal).

A continuación establece la ley procesal penal venezolana un procedimiento para decidir si acuerda o no la extradición (artículo 399 del Código Orgánico Procesal Penal), para lo cual el Tribunal Supremo de Justicia convocará a una audiencia oral dentro de los treinta días siguientes a la notificación del solicitado. A esta audiencia concurrirán el representante del Ministerio Público, el imputado, su defensor y el representante del gobierno requirente, quienes expondrán sus alegatos. Una vez concluida la audiencia, el Tribunal Supremo de Justicia decidirá en un plazo de quince días.

Adicionalmente a las normas citadas, establece la Constitución venezolana de 1999, en su artículo 271, que en ningún caso podrá negarse la extradición de extranjeros responsables de delitos “contra los derechos humanos”. Mientras que en su artículo 69 prohíbe la extradición de ciudadanos venezolanos, prohibición reiterada en el artículo 6 del Código Penal.

Por otra parte, Venezuela ha suscrito diversos tratados internacionales de extradición, entre los cuales se pueden mencionar la Convención Interamericana sobre Extradición (25 de febrero de 1981), el Acuerdo Bolivariano sobre Extradición, suscrito con Colombia, Ecuador, Perú y Bolivia (18 de julio de 1911), los tratados de extradición suscritos con el Reino de Bélgica (13 de marzo de 1884), con los Estados Unidos de Norteamérica (19 de enero de 1922), con Chile (30 de diciembre de 1964), etcétera. En la gran mayoría de estos tratados de extradición se plasman los principios generales que en esta materia han sido reconocidos tradicionalmente por el Estado venezolano, como son la no entrega por delitos políticos, la necesidad de doble incriminación, la posibilidad de que la legislación interna prohíba la entrega de nacionales, etcétera.

Igualmente, en el ámbito latinoamericano Venezuela ha suscrito diversos acuerdos de cooperación judicial, dentro de los cuales se pueden citar los tratados sobre asistencia judicial en materia penal celebrados con Paraguay (5 de agosto de 1998),

¹⁰ Esta norma da a entender que la solicitud de extradición implica necesariamente una detención del solicitado, sin embargo considero que, en virtud del artículo 9 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual establece el principio de excepcionalidad de la privación de libertad durante el proceso penal, es posible que el procedimiento de extradición pasiva pueda realizarse con la persona solicitada en libertad.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

República Dominicana (12 de noviembre de 1998), el Acuerdo de Cooperación para la Prevención, Control y Represión del Lavado de Activos o Legitimación de Capitales, suscrito con Colombia (17 de junio de 1998), o el Convenio sobre Cooperación en Materia de Prevención del Uso Indevido y Represión del Tráfico Ilícito de Estupefacientes y de Sustancias Psicotrópicas y Delitos Conexos, celebrado con Argentina (26 de diciembre de 2001). También cabe destacar la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero (24 de mayo de 1984) y su protocolo adicional (aprobado por Venezuela el 20 de mayo de 1993).

Luego de un detenido análisis del contenido de los convenios de cooperación judicial suscritos por Venezuela, se puede concluir que la principal fuente de la cual derivan las competencias en dicha materia es el respectivo acuerdo bilateral o multilateral celebrado entre los países cooperantes. Por otra parte, muchos acuerdos bilaterales y multilaterales de cooperación judicial suponen restricciones a la libertad personal, en el sentido de permitir el traslado de personas y la realización de pruebas sobre personas, por lo tanto esos actos deben ser realizados con estricto apego a las normas constitucionales que protegen la libertad personal y demás derechos fundamentales. De allí que algunas disposiciones de los convenios de cooperación judicial suscritos por Venezuela exijan, en relación con el traslado de personas, su estricta limitación, así como requerir el consentimiento expreso de la persona que será trasladada (v. gr. artículo 1, numeral 1, literal *d* del Tratado sobre Asistencia Judicial suscrito con Paraguay, citado *supra*). Además, muchos principios aplicables en materia de extradición son extendidos a cualquier forma de cooperación judicial, por ejemplo, los principios de “doble incriminación”, denegación de asistencia en caso de delitos políticos, *ne bis in idem*, etcétera. En relación con el procedimiento aplicado en materia de cooperación judicial, se aprecia que rige aquel establecido en el propio convenio y, en ausencia de normas específicas sobre alguna actuación, se aplican las reglas de procedimiento establecidas en la legislación interna que sean más acordes con la situación particular.

b. Sobre la jurisprudencia relevante en materia de cooperación internacional interestatal, considero importante la sentencia 0869 de la sala de casación penal del Tribunal Supremo de Justicia, del 10 de diciembre de 2001,¹¹ referida a la solicitud

¹¹ www.tsj.gov.ve/decisiones/scp/diciembre/0869-101201-E010847.htm.

JUAN LUIS MOLELL GONZÁLEZ

de extradición hecha por las autoridades colombianas del presunto miembro del Ejército de Liberación Nacional (ELN), José María Ballestas Tirado, por su participación en el secuestro efectuado el 12 de abril de 1999 del avión de Avianca que cubría la ruta Bucaramanga-Bogotá. Según esa sentencia, el derecho penal humanitario debe ser aplicado a los conflictos armados internos y una de las formas de hacerlo efectivo sería mediante la asistencia judicial entre los Estados:

En el mismo sentido el derecho penal humanitario tiene como uno de sus propósitos fundamentales el de proteger los derechos humanos de las personas que no participan en las hostilidades armadas (artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo II) y, a tal fin, limitar los medios de hacer la guerra. Dicho artículo 3, en caso de conflicto armado nacional, establece que como mínimo hay la obligatoriedad de tratar “con humanidad” a los no combatientes, por lo que se prohíben los atentados contra la vida e integridad personal y especialmente el homicidio (en todas sus formas) y los tratos crueles, así como la toma de rehenes. Las normas del artículo 3 tienen un valor de derecho consuetudinario y constituyen un mínimo —en términos de obligación— que los beligerantes deben siempre respetar. Los Convenios de Ginebra de 1949 fueron un importante progreso en el desarrollo del derecho humanitario. Y se mejoró su protección a las víctimas de conflagraciones armadas con la adopción de nuevos considerandos en forma de Protocolos añadidos a los mencionados Convenios. Las altas partes contratantes tienen la obligación jurídica de difundir lo más ampliamente posible esos Convenios y sus Protocolos adicionales. El derecho penal humanitario tiene carácter imperativo y no derogable: *jus cogens*. Este derecho no es susceptible de vacíos jurídicos y, aunque con menor viabilidad, conserva su vigencia en situaciones muy difíciles (conflictos armados no convencionales o informales o “no estructurados”) y cuando la población civil está más expuesta a la violencia. Ante estas situaciones hay que desplegar esfuerzos mayores para divulgar el derecho internacional humanitario. Los jueces penales son los encargados de la sanción del derecho humanitario. *Un indefectible medio internacional para la aplicación del derecho humanitario es que los Estados se presten asistencia mutua judicial en materia penal* [resaltado de la propia sentencia].

De acuerdo con esta sentencia, la cara opuesta de la moneda implica que también a los conflictos armados internos deberían aplicársele las leyes de guerra, por lo tanto, concluye, no puede atentarse en dichos enfrentamientos en contra de inocentes, ataques que esta decisión califica de *terrorismo* cuando se hacen de forma violenta y alevosa provocando “males innecesarios, estragos y terror”. De cierta forma, esta

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

última afirmación haría que todo ataque a inocentes durante un conflicto armado sea una forma de terrorismo. Así expresa dicha sentencia:

Es una realidad inconcusa e indiscutible que la lucha armada de índole política *debe regirse por las leyes de guerra*. Así que atentar contra inocentes o los derechos privados o de personas particulares, aunque se alegue un móvil político, *no está justificado en lo absoluto*. [...] Entonces: si semejante atentado contra inocentes o los derechos privados se realiza por medio de una violencia y alevosía tales que provoquen males innecesarios, estragos y *terror*, estaríase ante el *terrorismo indiscriminador*, esto es, aquel que no es selectivo al escoger sus blancos y ex profeso ataca inocentes. [...] El terrorismo, y máxime el terrorismo indiscriminador, desconoce las prescripciones del derecho penal humanitario, hace peligrar vidas humanas inocentes y muchas veces las aniquila, por lo que atenaza las libertades esenciales y yugula los derechos humanos, por todo lo cual violenta la paz social e impide la convivencia humana al lesionar las instituciones sociales fundamentales, por lo que es un delito de lesa humanidad o *delicta iuris gentium* y no merece el beneficio del delito político puro o idealista. El *terrorismo* es un *falso* delito político. No se finca en un legítimo y sano móvil político, sino en uno espurio y corrompido: no es un buen ideal de gobierno el perjudicar inocentes y hasta matarlos deliberadamente. El terrorismo no es un delito político de los que merecen un beneficio. Beneficio que repugnaría a la justicia, al derecho penal y al sentido moral de las gentes en el mundo. [...] El terrorismo es proteiforme porque abarca numerosos medios de comisión. Uno es el *secuestro de aviones* y es una de las acciones que se le imputan en Colombia al ciudadano José María Ballestas Tirado. Otro es el *secuestro de personas* y así mismo es un proceder por el cual se acusa penalmente (“secuestro extorsivo”) en Colombia al ciudadano José María Ballestas Tirado. Sobre la base de la imputación de tales conductas se decretó en Colombia la detención del ciudadano José María Ballestas Tirado. [...] A los autores o indiciados o sospechosos de hechos delictivos calificables y calificados como *terrorismo*, no se les debe conceder el derecho al asilo o refugio cuando se les acusa, con sólidos fundamentos, de cometer actos que no solo perturbaron el orden de un Estado determinado, sino el de todas las naciones civilizadas. La solidaridad debe unir a los Estados en el rechazo a ese tipo de actuaciones. Un problema internacional debe tener una solución internacional y, ante la universalización del *terrorismo*, es un deber cosmopolita el de prestar toda la cooperación al efecto: es indispensable para la aplicación del derecho humanitario que los Estados se prodiguen una recíproca asistencia mutua judicial en materia penal. [...] El *terrorismo* es un delito proditorio, protervo y proteico, que hace víctimas, en particular, a las poblaciones de los Estados en los cuales se escenifican los bárbaros medios de comisión. Y, en general, hace víctima a la población mundial que sufre el terror de que atentados similares se produzcan en

JUAN LUIS MODOLELL GONZÁLEZ

todas partes. Al *terrorismo* se le considera un delito internacional contra el derecho de gentes y por eso se han organizado unas coaliciones universales para enfrentarlo. [...] El *terrorismo* está constituido por una serie de conductas de atroz inhumanidad, que no son delitos políticos y que por esto *siempre* deben dar lugar a la *extradición*: es inadmisibles que baste un móvil político para justificar cualquier clase de crimen. El fin político no debe justificar ciertos medios de lucha. Los delitos políticos, como idealistas que son o debieran ser, son refractarios a los crímenes más graves y aunque tengan una finalidad política o sus autores la pretextaran: predominaría el carácter de delito común por la teoría de la preponderancia y no hay lugar a inmunidad internacional alguna [resaltados de la propia sentencia].

3. La cooperación con la Corte Penal Internacional

a. Como se indicó con anterioridad, actualmente en Venezuela no existe proyecto alguno que establezca mecanismos jurídicos tendentes a posibilitar la cooperación y asistencia judicial con la CPI. Sin embargo, los tratados internacionales suscritos por Venezuela gozan en el ordenamiento interno del rango de ley.¹² Por lo tanto, las normas ejecutivas sobre asistencia judicial establecidas en el Estatuto de Roma son directamente aplicables en el territorio venezolano. No obstante lo anterior, considero que sería necesaria una ley que además de sistematizar y perfeccionar las disposiciones relativas a la mencionada cooperación judicial establecidas en el Estatuto, permitiera solucionar las remisiones que este hace al derecho interno en esa materia, sobre todo por el caos legislativo existente en Venezuela, que impide la fácil determinación de las normas internas aplicables.

Por otra parte, desde mi punto de vista, una posible ley venezolana de cooperación judicial con la CPI, además de fundamentarse obviamente en el propio Estatuto, debería basarse igualmente en los diversos tratados internacionales sobre extradición y asistencia judicial suscritos por Venezuela (práctica internacional), y en las disposiciones del derecho interno compatibles con el Estatuto. La armonización de

¹² Inclusive, como señalé antes, aquellos tratados relativos a derechos humanos, según el artículo 23 constitucional, “tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorable a las establecidas” en la propia Constitución y las leyes venezolanas.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

estas últimas fuentes, dentro del marco general del Estatuto de Roma, permitiría la ejecución efectiva de la cooperación judicial de Venezuela con la CPI sin mayores “traumas normativos” por la adopción de nuevas normas ajenas a la tradición jurídica del derecho venezolano.

b. De acuerdo con lo anterior, las disposiciones de una futura ley venezolana de cooperación judicial con la CPI deberían cumplir los siguientes requisitos:

- **Órgano competente**

En lo referente a la entrega de una persona solicitada por la CPI que se encuentre en Venezuela, la futura ley de cooperación debe establecer, en general, disposiciones análogas a las que actualmente regulan la extradición en el ámbito del derecho interno. En tal sentido, el órgano competente para recibir la solicitud de entrega de una persona, emanada de la CPI, deberá ser el Ministerio de Relaciones Exteriores. La razón de que la solicitud sea recibida por este órgano se fundamenta en el artículo 87 inciso 1.a del Estatuto, según el cual las solicitudes podrán tramitarse por vía diplomática. Ese Ministerio a su vez remitiría la solicitud al Ministerio de Interior y de Justicia, —de conformidad a los artículos 40 y 41 de la Ley Orgánica de la Administración Central—, quien a su vez la enviará al Tribunal Supremo de Justicia con la documentación recibida. En efecto, aunque la tramitación de la solicitud debe hacerse por vía diplomática, su ejecución (bien sea para la entrega de una persona solicitada, bien para la ejecución de una pena, o bien para la práctica de alguna prueba) debe ser realizada judicialmente.

- **Detención y entrega de personas**

— En cuanto a la solicitud de detención y entrega, las normas establecidas en el artículo 91, incisos 2 y 3, del Estatuto pueden ser aplicadas directamente sin mayores dificultades. No obstante, para cumplir lo establecido en la letra *c* del inciso 2, la futura ley de cooperación, con base en el artículo 11 de la Convención Interamericana sobre Extradición, pudiera exigir los siguientes requisitos adicionales: la traducción al castellano de la orden de detención; la indicación sobre la nacionalidad de la persona solicitada y, cuando sea posible, fotografías, impresiones digitales o cualquier otro medio satisfactorio de identificación.

JUAN LUIS MOLELL GONZÁLEZ

— Normalmente los tratados sobre extradición suscritos por Venezuela contienen algunos principios que igualmente se establecen en el ordenamiento interno (artículo 6 del Código Penal). Particularmente quisiera referirme a dos de ellos: la no entrega de nacionales venezolanos y la no entrega de personas que puedan ser objeto de una pena perpetua o de la pena de muerte en el Estado requirente. ¿Perjudicarían estos principios la entrega de personas a la CPI? Desde mi punto de vista la prohibición de penas perpetuas (artículo 44 numeral 3 de la Constitución venezolana) solo se refiere a las penas aplicables por el Estado venezolano. Además, la prohibición de extradición en el caso de que la persona solicitada “tenga asignada en la legislación del país requirente la pena de muerte o una pena perpetua” (artículo 6, penúltimo párrafo del Código Penal, repetido en diversos tratados de extradición suscritos por Venezuela) solo tiene carácter legal; de allí su posible derogatoria en el caso especial de solicitudes de la CPI. Ahora bien, en cuanto al principio de no entrega de nacionales, este tiene rango constitucional y resulta más ventajoso para el reo, por lo tanto no puede ser evitado por la futura ley de cooperación. Su derogatoria supondría necesariamente una modificación previa de la Constitución.

En relación con la detención provisional de la persona solicitada,¹³ la futura ley venezolana de cooperación judicial con la CPI deberá establecer el lapso de esta detención, el cual podría tener un máximo de sesenta días continuos, según lo determine el Tribunal Supremo de Justicia, hasta tanto se reciba la documentación establecida en el artículo 91 del Estatuto. Este lapso sería similar al establecido en el Código Orgánico Procesal Penal venezolano para el caso de la detención provisional en los supuestos de extradición, cuando el Estado requirente no ha enviado la documentación necesaria pero se ha comprometido a remitirla posteriormente (artículo 396). Igualmente, tomando como parámetro de comparación esta misma disposición de la ley procesal citada, la detención provisional no podrá ser ejecutada directamente por el Tribunal Supremo de Justicia sino por un tribunal de control a solicitud del Ministerio Público. Por lo tanto, para hacer compatible el mandato de entrega de la CPI con el sistema procesal penal venezolano, en el caso de que existiera una solicitud de

¹³ Como establece el inciso 1 del artículo 92 del Estatuto, la CPI podrá pedir la detención provisional de la persona buscada hasta que se presente la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen de conformidad con el artículo 91 de dicho texto normativo.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

detención provisional mientras se adjunta la documentación necesaria, el Tribunal Supremo de Justicia deberá remitirla al Ministerio Público, el que a su vez la presentará al juez de control para que decida al respecto. Ahora bien, ¿podiera este último organismo no acordar esta detención? Desde mi punto de vista, la función del juez de control se limitaría únicamente a determinar si concurren los extremos establecidos en el artículo 92 del Estatuto, los cuales fundamentan la medida cautelar excepcional requerida. En caso de que no concurren los extremos, deberá remitirse la decisión negativa del juez de control al Tribunal Supremo de Justicia, el que a su vez la enviará a la CPI por vía diplomática (Ministerios de Interior y de Justicia, y de Relaciones Exteriores).

En todo caso, al igual que la extradición, considero que en virtud del carácter excepcional de la privación de libertad durante el proceso penal, según el ordenamiento venezolano, el procedimiento que decide sobre la entrega a la CPI podría realizarse con la persona solicitada en libertad.

— En el punto de las garantías del detenido, en materia de extradición pasiva, como señalé anteriormente, el Código Orgánico Procesal Penal venezolano prevé en su artículo 399 una audiencia oral con presencia de la persona solicitada dentro de los treinta días siguientes a su notificación. ¿Se justifica una institución semejante en el caso de la solicitud por parte de la CPI? Considero que sí, aunque en esa audiencia la persona solicitada solo podrá circunscribir su defensa al control de la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 91 (en caso de detención adelantada) del Estatuto de Roma. A esa audiencia también acudirá el Ministerio Público, el que deberá señalarle a la persona solicitada la existencia de las condiciones establecidas en los referidos artículos que justifican su entrega a la CPI.¹⁴ Una vez concluida la audiencia oral, donde se escuchará al Ministerio Público y a la persona solicitada (asistida por su abogado defensor), el Tribunal Supremo de Justicia decidirá al día siguiente sobre la entrega de la persona.

— El procedimiento aplicable para la entrega de personas sería el indicado en el punto anterior. Además, con base en el artículo 20 de la Convención Interamericana

¹⁴ Desde mi punto de vista, en razón de la existencia de cooperación internacional entre el Estado y la CPI, el Ministerio Público deberá cumplir una función de representante de la CPI durante el proceso de entrega de la persona solicitada.

JUAN LUIS MODELELL GONZÁLEZ

sobre Extradición, podría incluirse una norma en la futura ley de cooperación según la cual la entrega de la persona solicitada a la CPI podrá postergarse cuando ella esté cumpliendo condena en Venezuela, hasta que esta se extinga. No obstante, como hace la Ley de Cooperación alemana en su § 28, párrafo 1, en caso de que el sujeto esté siendo investigado o procesado por las autoridades venezolanas, el Ministerio Público venezolano podrá renunciar a la persecución a favor de la CPI. Asimismo, con fundamento en el citado artículo, podría incluirse otra norma según la cual ningún proceso civil o administrativo podrá postergar la entrega. Con igual base debe establecerse que la entrega se puede postergar por razones de salud, concretamente cuando el traslado pudiera poner en peligro la vida de la persona solicitada. Esta postergación será hasta que desaparezca esa circunstancia. En todo caso, considero que en razón del principio de complementariedad de la jurisdicción nacional en relación con la jurisdicción de la CPI, la entrega podrá negarse cuando el sujeto ya ha cumplido condena en Venezuela por los mismos hechos objeto de investigación por la CPI, o bien cuando ya ha sido juzgado por los mismos hechos por la propia CPI o por cualquier otro tribunal internacional. En tal supuesto, la entrega podrá quedar suspendida, según el artículo 89 inciso 2 del Estatuto, hasta que la Corte decida su procedencia.

Por otra parte, basándose en el artículo 21 de la citada Convención Interamericana sobre Extradición, la futura ley de cooperación deberá prever el caso de entrega simplificada, la cual procedería cuando la persona reclamada acceda por escrito y de manera irrevocable a su entrega después de haber sido informada por la autoridad competente sobre sus derechos a un procedimiento formal que le brinda el ordenamiento jurídico venezolano.

En cuanto a la entrega material de la persona solicitada, inspirada en el artículo 19 de la Convención citada, la futura ley de cooperación pudiera establecer que la entrega del reclamado se hará en el sitio que determine la CPI, preferiblemente en un aeropuerto internacional con salidas hacia el destino que indique la CPI. Igualmente, con fundamento en la referida disposición, si la solicitud de entrega o detención provisional se extendiese a la retención de documentos, dineros u otros objetos provenientes del delito, o que puedan servir de prueba, tales objetos serán recogidos y depositados bajo inventario por el Estado venezolano, concretamente por el Ministerio Público, para ser entregados junto a la persona solicitada. En este último caso siempre quedarán a salvo los derechos de terceros.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

— En materia de solicitudes concurrentes, la futura ley de cooperación debe adoptar literalmente la disposición establecida en el artículo 90 del Estatuto, o remitir a esta.

— Sobre el principio de especialidad, nada se opone desde el punto de vista del derecho interno a la aplicación textual del artículo 101 del Estatuto.

• **Traslado del detenido**

En relación con el traslado de detenidos, según lo establece el artículo 89 inciso 3 del Estatuto, Venezuela pudiera adoptar en una futura ley de cooperación una disposición semejante a la prevista en el artículo 375 de la Convención sobre Derecho Internacional Privado (Código Bustamante) suscrita por Venezuela, según la cual el tránsito por el territorio de la persona solicitada, en este caso por la CPI, y sus custodios, “se permitirá mediante la exhibición del ejemplar original o de una copia auténtica del documento que concede la extradición”. Esta norma contempla un mecanismo mucho más expedito que el establecido en el Estatuto, por lo tanto nada obsta su adopción en la futura ley de cooperación.

• **Ejecución de sentencias y órdenes de la CPI**

— Para la ejecución de la sentencia, en aplicación de los artículos 103, 105, 106 y 109 del Estatuto, Venezuela debe manifestar en la ley de cooperación su disposición a recibir reclusos condenados por este órgano internacional. No obstante, según la Constitución venezolana (artículo 44 numeral 3) las penas a ejecutar no podrán tener carácter perpetuo, ni ser mayores de treinta años. En este caso tiene total aplicación esta disposición constitucional ya que se trata de una pena a ejecutar en Venezuela. Además, de conformidad a lo establecido en el artículo 106 inciso 2 del Estatuto, los reclusos que cumplan la pena en Venezuela estarán bajo la supervisión de un juez de ejecución, al igual que el resto de los reclusos. Sin embargo, la pena no podrá ser modificada por ese juez de control, según lo establecido en el artículo 105 del Estatuto.

Sobre la pena de multa, el artículo 109, inciso 1, del Estatuto remite al derecho interno para lo relativo al procedimiento de ejecución. En una futura ley de cooperación pudiera establecerse, con fundamento en el artículo 489 del Código

JUAN LUIS MODOLELL GONZÁLEZ

Orgánico Procesal penal, que en el supuesto de que el penado no pague la multa dentro del plazo fijado por la sentencia, podrá el juez de ejecución, si lo solicita el condenado y la CPI manifiesta su acuerdo, conceder un plazo hasta por seis meses para su cumplimiento.

— En lo que respecta a la reparación a favor de las víctimas, los artículos 75 inciso 5 y 109 del Estatuto obligan al Estado venezolano a ejecutar las decisiones adoptadas por la CPI en esta materia. Sobre el particular, la futura ley de cooperación debe establecer el órgano encargado de hacer efectiva la decisión, el cual debería ser el Tribunal Supremo de Justicia. Igualmente, basándonos en el artículo 431 del Código Orgánico Procesal Penal referido a la ejecución de la sentencia que determina la responsabilidad civil derivada del delito, debe establecerse una norma en la futura ley de cooperación que permita al interesado solicitar al Tribunal Supremo de Justicia la ejecución forzosa de la sentencia, según lo dispuesto en la ley de procedimiento civil venezolana. Por otra parte, considero que en la futura ley de cooperación debe regularse el caso de la reparación, indemnización, etcétera, cuando la víctima fuese un indígena habitante del territorio venezolano.

Igual solución cabría en el supuesto de ejecución en el territorio venezolano de las indemnizaciones por error judicial acordadas por la CPI, como establece el artículo 85 del Estatuto.

— En lo relativo al traslado del condenado, una vez cumplida la pena en el territorio venezolano, debe preverse en la ley de cooperación que aquel se realizará inmediatamente cesada la condena, por el Ministerio de Interior y de Justicia (artículo 40 de la Ley Orgánica de Administración Central) y el Ministerio de Relaciones Exteriores (artículo 41 *eiusdem*), quien se encargará de notificar por vía diplomática al Estado al cual se entregará la persona. En todo caso quedan a salvo las disposiciones establecidas en el artículo 107 del Estatuto.

• **Otras formas de asistencia**

— Las formas de asistencia expresamente contempladas en los artículos 93 y 99 del Estatuto deben realizarse de acuerdo con el derecho interno, tal como establecen los mencionados artículos. En tal sentido, las normas que deben servir

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

de guía para la redacción del procedimiento interno de ejecución de la asistencia, en una futura ley de cooperación judicial, deberían ser los distintos tratados que en la materia haya suscrito Venezuela. Sin embargo es de advertir que aun cuando usualmente la solicitud de actuación judicial de un Estado a otro se hace mediante comisiones rogatorias o exhortos, en el caso que nos ocupa no debe recurrirse a este medio por tratarse de un sistema de cooperación vertical. Ello no obsta para que la redacción de las normas pertinentes en la futura ley de cooperación deba tener en cuenta una fuente fundamental del ordenamiento interno venezolano, como es la Convención Americana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero, suscrita en Panamá, en enero de 1975.

De esta fuente deben tenerse en cuenta, en una posible ley de cooperación judicial, las siguientes disposiciones: a) Venezuela podrá negarse a la solicitud cuando el cumplimiento de la solicitud sea manifiestamente contrario al orden público (artículo 16); b) Los gastos de las pruebas a practicar, como establece el artículo 7 de esa Convención, correrán por cuenta del Estado venezolano; c) Similar al artículo 10 de la referida Convención deben establecerse los siguientes requisitos formales para la solicitud: 1. legalización de la solicitud. Se entenderá que lo está cuando haya sido expedida por un funcionario autorizado de la CPI; 2. traducción de la solicitud al idioma castellano.

Además, haciendo un paralelismo con el artículo 4 de la Convención citada, la solicitud deberá cumplir los siguientes requisitos de fondo: 1. indicación clara y precisa acerca del objeto de la prueba solicitada; 2. copia de los escritos y resoluciones que fundamenten y motiven la solicitud, así como de los interrogatorios y documentos que fueran necesarios para su cumplimiento; 3. nombre y dirección tanto de las partes como de los testigos, peritos y demás personas intervinientes y los datos indispensables para la recepción u obtención de la prueba; 4. informe resumido del proceso y de los hechos materia de este, en cuanto fuere necesario para la recepción u obtención de la prueba; 5. descripción clara y precisa de los requisitos o procedimientos especiales que el órgano de la CPI considere aplicables, siempre que no estén expresamente prohibidos por la legislación venezolana.

Siguiendo el artículo 3 de esta Convención, debe establecerse en la futura ley de cooperación que el órgano judicial venezolano podrá utilizar los medios de apremio establecidos en la legislación interna. Por otra parte, la referida Convención en su artículo 12 establece que la persona

JUAN LUIS MODELELL GONZÁLEZ

[...] llamada a declarar en el Estado requerido [...] podrá negarse a ello cuando invoque impedimento y excepción o el deber de rehusar su testimonio: 1. conforme a la ley del Estado requerido; o 2. conforme a la ley del Estado requirente, si el impedimento, la excepción o el deber de rehusar invocados consten en el exhorto o carta rogatoria o han sido confirmados por la autoridad requirente a petición del tribunal requerido.

Acogiendo esta norma, en la futura ley de asistencia judicial debe establecerse que la persona llamada a declarar puede negarse a ello de acuerdo con las causas legales establecidas en la legislación procesal penal venezolana, o bien en las reglas de procedimiento y prueba (especialmente reglas 74 y 75).

La futura ley de cooperación debe atribuir al Ministerio de Relaciones Exteriores la competencia de recibir la solicitud, el que a su vez la remitirá al Ministerio de Interior y de Justicia. Este la enviará al Tribunal Supremo de Justicia, que la transmite al Ministerio Público para su ejecución bajo la supervisión del llamado juez de control. Una vez practicada la prueba, el procedimiento de remisión a la CPI seguirá la vía inversa.

— Todo lo anterior sería aplicable también en el caso de otras formas de asistencia no prohibidas expresamente por la legislación venezolana, según lo establecido en el artículo 93, inciso 1, letra *l*, del Estatuto. Igualmente es de señalar que en la legislación procesal penal venezolana rige el principio de libertad de pruebas, salvo disposición contraria establecida expresamente en la ley (artículo 198 del Código Orgánico Procesal Penal).

• Procedimientos de consulta ante la CPI

La formulación de las consultas a la CPI, en los casos previstos en el artículo 97 del Estatuto, deberá producirse sin mayores dilaciones. A tal efecto, la futura ley de cooperación deberá establecer que las consultas se realizarán directamente por el Tribunal Supremo de Justicia, una vez recibida la notificación de la dificultad, emanada del Ministerio Público o del tribunal inferior, aunque en todo caso el máximo tribunal deberá remitir copia de la consulta a los Ministerios de Interior y de Justicia, y de Relaciones Exteriores.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

- **Actuación de funcionarios de la CPI en territorio nacional**

En este punto, al igual que la ley alemana de cooperación con la CPI (§§ 60 y 61), pudiera permitirse la presencia del personal y apoderados de la Corte en la práctica de las pruebas. Igualmente, la CPI podrá realizar audiencias judiciales y practicar pruebas directamente en territorio venezolano cuando aquella así lo solicite. Al respecto, Venezuela ha suscrito el Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional, el 17 de julio de 2003; sin embargo, hasta el momento no lo ha ratificado.¹⁵

- **Solicitudes del Estado a la CPI**

En el futuro proyecto debe hacerse remisión a los artículos 93, inciso 10, y 94 inciso 4 del Estatuto, para la regulación de este aspecto, o bien transcribir esos artículos en esa regulación.

4 ● Protección penal de la administración de justicia de la Corte

a. La legislación penal venezolana no contempla delitos que protejan expresamente la administración de justicia de la CPI. Únicamente prevé los tradicionales delitos contra la administración de justicia, en el título IV del libro segundo del Código Penal (artículos 238 y ss.), y en los artículos 109 y 110 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Dentro de estos artículos se contemplan los siguientes delitos: “negativa a servicios legalmente debidos”, “simulación de hechos punibles”, “calumnia”, “falso testimonio”, “prevaricación”, “encubrimiento”, “fuga de detenidos y quebrantamiento de condenas”, “prohibición de hacerse justicia por sí mismo”, “intento de influir sobre denunciante, parte, abogado, jurado, escabino, testigo o intérprete” y “obstrucción o impedimento a la ejecución de una actuación judicial”. La negativa

¹⁵ Véase www.iccnw.org.

JUAN LUIS MODELELL GONZÁLEZ

a servicios legalmente debidos consiste en negarse a comparecer, o negarse a declarar, ante el tribunal cuando este lo solicita (artículo 238 del Código Penal). El tipo exige además que la persona sea llamada en calidad de “testigo, experto, médico, cirujano o intérprete”. Este artículo no posee un correlativo expreso en el Estatuto. En cuanto al delito de calumnia (artículo 240 del Código Penal), consiste fundamentalmente en denunciar o acusar a un individuo ante la autoridad judicial, o ante el órgano que tenga la obligación de transmitir la querrela o denuncia, a sabiendas de su inocencia, “atribuyéndole un hecho punible, o simulando las apariencias o indicios materiales” de este. Dicho artículo tampoco corresponde exactamente a los tipos penales previstos en los artículos 70 y 71 del Estatuto. En lo atinente al falso testimonio, el artículo 242 del Código Penal venezolano describe la conducta y el artículo siguiente se refiere a las causas de exclusión de la pena por haber declarado falsamente. La tipificación del artículo de la ley venezolana es mucho más extensa y detallada que la regulación del Estatuto. En relación con la prevaricación, el Código Penal venezolano describe largamente varias formas de realización de este delito, pero dichas conductas no concuerdan con algunas de las previstas en el artículo 70 del Estatuto. Mientras tanto, los delitos de encubrimiento, quebrantamiento de condenas o autojusticia, contemplados en la ley venezolana, carecen de correlativo alguno en los citados artículos del Estatuto.

Sobre los tipos penales que protegen la administración de justicia establecidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial, es de resaltar que el delito de influencia en denunciante, partes, etcétera (artículo 109), es más amplio que el supuesto de intimidación y obstrucción del testigo, previsto en el artículo 70 inciso 1.c del Estatuto, ya que no restringe esa actividad solo a los testigos. Sin embargo, la conducta de influir sobre la parte (v. gr. el Ministerio Público) pudiera abarcar un aspecto de la conducta contemplada en la letra *d* del mencionado inciso 1. Por su parte, conductas establecidas en el Estatuto, como la presentación de pruebas falsas (artículo 70 inciso 1.b), la destrucción o alteración de pruebas, y la interferencia en diligencias (inciso 1.c), no tienen un correlativo expreso en la legislación interna venezolana.

El artículo 71 del Estatuto castiga el desacato a las órdenes de la CPI, en relación con personas presentes en la Corte. De modo similar, los artículos 92 y siguientes de la Ley Orgánica mencionada sancionan las conductas de desorden o tumulto en el recinto judicial, así como el irrespeto a los funcionarios judiciales y otros sujetos que intervienen en el proceso.

COOPERACIÓN Y ASISTENCIA JUDICIAL CON LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

b. Actualmente no existe proyecto alguno de Código Penal, o de implementación del Estatuto, que castigue penalmente los delitos contra la administración de justicia de la CPI. En tal sentido, considero conveniente tipificar en la futura ley de cooperación judicial los delitos respectivos establecidos en el Estatuto no contemplados en la legislación interna venezolana, según lo expresado en el punto anterior, y extender, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 70 inciso 4.a del Estatuto, los delitos de “negativa a servicios legalmente debidos”, “encubrimiento” y “fuga de detenidos y quebrantamiento de condenas” a los casos en que se atente contra la administración de justicia de la CPI.

5 • Conclusiones

En Venezuela no existe un proyecto de implementación del Estatuto de Roma, ni de cooperación judicial con la CPI.

La jurisprudencia venezolana se ha mostrado bastante celosa en materia de cooperación con entes supranacionales, lo cual dificultaría cualquier colaboración judicial con la CPI, aun cuando Venezuela se haya comprometido a garantizar esa cooperación al suscribir el Estatuto de Roma.

El mecanismo tradicional admitido por el ordenamiento jurídico venezolano para la cooperación judicial entre Estados es el procedimiento de extradición, regulado en los distintos tratados internacionales suscritos por Venezuela, así como en los artículos 6 del Código Penal, y 391 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal.

Los tratados internacionales suscritos por Venezuela gozan en el ordenamiento interno del rango de ley. Por lo tanto, las normas sobre asistencia judicial establecidas en el Estatuto de Roma son directamente aplicables en el territorio venezolano.

No obstante lo anterior, dado el caos legislativo existente en Venezuela, que impide la fácil determinación de las normas internas aplicables, sería necesaria una ley que además de sistematizar y perfeccionar las disposiciones relativas a la mencionada cooperación judicial establecidas en el Estatuto, permitiera solucionar las remisiones que hace aquel al derecho interno en esa materia.

Una posible ley venezolana de cooperación judicial con la CPI, además de fundamentarse, obviamente, en el propio Estatuto, debería, igualmente, basarse en

JUAN LUIS MODOLELL GONZÁLEZ

los diversos tratados internacionales sobre extradición y asistencia judicial suscritos por Venezuela y en las disposiciones del derecho interno compatibles con el Estatuto. La armonización de estas últimas fuentes dentro del marco general del Estatuto de Roma permitiría la ejecución efectiva de la cooperación judicial de Venezuela con la CPI sin mayores “traumas normativos”.

Sería conveniente establecer en la futura ley de cooperación judicial con la Corte los delitos contra la administración de justicia contemplados en el Estatuto (artículos 70 y 71), no previstos en la legislación interna venezolana y extender, de conformidad a lo establecido en el artículo 70 inciso 4.a del Estatuto, los delitos de “negativa a servicios legalmente debidos”, “encubrimiento” y “fuga de detenidos y quebrantamiento de condenas”, de la legislación venezolana, a los casos en que se atente contra la administración de justicia de la CPI.

6. Bibliografía

- MENDOZA TROCONIS, José: *Curso de derecho penal venezolano*, tomo I, Caracas: PG, 1986.
- MODOLELL GONZÁLEZ, Juan: “Observaciones a la parte general del anteproyecto de Código Penal”, en Parra Aranguren (ed.), *Anteproyecto de Código Penal. Comentarios*, Caracas: Tribunal Supremo de Justicia, 2004, pp. 437 y ss.
- SOSA CHACÍN, Jorge: *Derecho penal*, tomo I, Caracas, 1978.