



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/C.6/49/3
10 de noviembre de 1994
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

Cuadragésimo noveno período de sesiones
SEXTA COMISIÓN
Tema 137 del programa

INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE
LA LABOR REALIZADA EN SU 46º PERÍODO DE SESIONES

Carta de fecha 4 de noviembre de 1994 dirigida al
Secretario General por el Representante Permanente
interino del Japón ante las Naciones Unidas

Desearía señalar a su atención la declaración formulada por el Sr. Chusei Yamada en la Sexta Comisión, el miércoles 26 de octubre de 1994, sobre el proyecto de estatuto de una corte penal internacional, en la que expresó que "el Gobierno del Japón presentará oportunamente sus opiniones sobre esos problemas en un documento aparte".

Se adjuntan las observaciones del Gobierno del Japón sobre el proyecto de estatuto de una corte internacional indicadas en la declaración mencionada.

Le agradecería que hiciera distribuir esta carta y su anexo como documento de la Asamblea General, en relación con el tema 137 del programa.

(Firmado) Shunji MARUYAMA
Embajador Extraordinario
y Plenipotenciario
Representante Permanente interino
del Japón ante las Naciones Unidas

ANEXO

Observaciones sobre el proyecto de estatuto de una
corte penal internacional

El Gobierno del Japón desea presentar las siguientes observaciones sobre el proyecto de estatuto de una corte penal internacional formulado por la Comisión de Derecho Internacional, para complementar la declaración hecha por su representante ante la Sexta Comisión, el 26 de octubre de 1994. El Gobierno del Japón estima que se debe mejorar el proyecto de estatuto para que sea universalmente aceptable.

Las observaciones contenidas en este documento se presentan como contribución para un debate ulterior sobre las mejoras. El Gobierno del Japón ofrecerá oportunamente propuestas de redacción sobre los aspectos a que se refieren estas observaciones.

I. OBSERVACIONES GENERALES

Para garantizar el funcionamiento adecuado de la Corte Penal Internacional, que es uno de los sistemas de la justicia penal, es preciso que la Corte sea regida por tres clases de normas jurídicas, a saber: a) normas de fondo que definan claramente que los tipos de actos que constituyen crímenes y las sanciones que han de imponerse; b) normas de forma que establezcan en detalle el procedimiento de investigación, el procedimiento del juicio, el régimen de la prueba, las apelaciones, las revisiones, el procedimiento aplicable a la ejecución de las penas, etc., y c) normas de organización de la Corte que establezcan las condiciones que deben reunir los magistrados, el procedimiento para aplicar medidas disciplinarias contra ellos, etc. Los objetivos de la Corte únicamente podrán lograrse mediante el establecimiento de esas normas que protejan los derechos de los presuntos culpables y de los procesados, permitan esclarecer la verdad de los casos penales e impongan un castigo adecuado para los actos ilícitos de que se trata.

De acuerdo con los comentarios, el proyecto de estatuto parece estar concebido básicamente como un instrumento procesal, aunque su propósito haya sido el de reunir los tres tipos de normas mencionados en un solo cuerpo. Si bien está bastante bien presentado en cuanto a la organización de la Corte, adolece de muchas deficiencias en cuanto a los aspectos sustantivos y procesales. Además del proyecto de estatuto, la Comisión de Derecho Internacional también está trabajando en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, pero este proyecto en primera lectura también combina elementos de derecho procesal y de derecho sustantivo, si bien hace mayor hincapié en este último; se debería estudiar la posibilidad de adaptarlo al proyecto de estatuto.

Aun cuando el proyecto de estatuto y el proyecto de código no estén relacionados necesariamente entre sí, en el sentido de que el primero sea una ley procesal y el segundo una ley de fondo, y los dos proyectos han sido preparados separadamente, es indispensable ajustar y coordinar la relación existente entre ellos, puesto que en definitiva hay una duplicación considerable en el contenido de ambos proyectos.

Entendemos cabalmente que es preciso establecer con urgencia una Corte Penal Internacional para atender las necesidades de la sociedad internacional. No obstante, si la Corte - que debería ser un órgano modelo de justicia penal - se instalara apresuradamente sin hacer una distinción previa entre las normas sustantivas, procesales y de organización y sin establecer dichas normas, y si no se prestara la atención adecuada a los esfuerzos desplegados durante muchos años en el plano interno por cada uno de los países para proteger los derechos de los presuntos culpables y los procesados y garantizarles un juicio imparcial, sería lícito temer que la nueva institución no tuviera mayores probabilidades de obtener la cooperación de los distintos países y se convirtiera en un mecanismo ineficaz.

Por consiguiente, pensamos que es preciso coordinar el proyecto de estatuto con el proyecto de código mencionado. Debería emplearse todo el tiempo necesario para someterlo a un examen exhaustivo. Concretamente, se debería crear en la Sexta Comisión un foro, integrado no solamente por expertos en derecho internacional, sino también por un número apropiado de expertos en justicia penal que representen a los distintos sistemas jurídicos de todo el mundo, y encomendarle la tarea de seguir estudiando cuidadosamente el estatuto, sobre la base de las observaciones del Japón y otros países.

A propósito, ese examen debería llevarse a cabo en coordinación con los trabajos relativos al proyecto de código, en su etapa "de lectura" por la Comisión de Derecho Internacional, aclarándose el carácter jurídico, y la condición de ambos proyectos, así como la relación existente entre ellos.

El proyecto de estatuto abarca no solamente cuestiones que dimanen del derecho procesal, del derecho de fondo y del derecho reglamentario, sino también problemas relativos a la adaptación a los resultados de la cooperación internacional obtenida hasta ahora en la esfera de la justicia penal y a los sistemas judiciales de los distintos países. Para asegurar la eficacia de la Corte Penal Internacional, en el momento de establecerla se deberían tener presentes esos problemas, que son los que se examinan a continuación.

II. PROBLEMAS CONCRETOS RELACIONADOS CON EL DERECHO SUSTANTIVO

A. La importancia de proteger los derechos de los presuntos culpables y los procesados

En cualquier sistema de justicia penal, aparte de la lucha efectiva contra la delincuencia, nunca se podrá insistir demasiado en la importancia de proteger los derechos de los presuntos culpables y los procesados. También se han desplegado en la misma esfera esfuerzos constantes a nivel internacional, como el establecimiento de normas internacionales, a fin de garantizar los derechos humanos.

Desde ese punto de vista, se debe observar estrictamente el principio de legalidad (nullum crimen sine lege), norma fundamental de la justicia penal moderna. Sin embargo, los crímenes que son de la competencia de la Corte Penal Internacional con arreglo al proyecto de estatuto no son del todo claros en cuanto a, por ejemplo, sus elementos constitutivos, las penas que han de imponerse, etc. Si se aplicaran las disposiciones del proyecto en su

formulación actual, se contravendría el principio de legalidad y se conculcarían seriamente los derechos de los presuntos culpables y de los procesados.

B. Problemas concretos que pueden surgir desde el punto de vista del principio de legalidad

El principio nullum crimen sine lege puede ser objeto de interpretaciones diversas, pero, dadas las normas actuales de protección de los derechos humanos, debe entenderse como un principio por el que se establecen mediante leyes escritas los actos que constituyen delitos antes de que ellos sean cometidos, y las penas que se han de imponer a esos delitos.

El principio nullum crimen sine lege está reconocido por muchos países, entre ellos el Japón, como principio invariable de la justicia penal para proteger los derechos humanos y la libertad de acción de las personas del despotismo político, la injusticia o el castigo arbitrario; por lo tanto, a menos que los procedimientos de la Corte Penal Internacional se ajusten plenamente a ese principio, es probable que los derechos humanos garantizados por la legislación interna de muchos países resulten amenazados.

Sin embargo, en el proyecto de estatuto hay varios puntos cuestionables en relación con el principio nullum crimen sine lege.

1. El artículo 20 del proyecto de estatuto establece que la Corte Penal Internacional tiene competencia respecto de los crímenes de "genocidio", "agresión", "violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados" y de los "crímenes de lesa humanidad", pero no incluye disposiciones acerca de los elementos constitutivos de esos crímenes. Por consiguiente, sería contrario al principio nullum crimen sine lege que la Corte impusiera castigos para esos crímenes.

De acuerdo con los comentarios, el proyecto de estatuto ha sido elaborado fundamentalmente como un instrumento procedimental. Esto tal vez sea verdad, pero los actos de "agresión", las "violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados" y los "crímenes de lesa humanidad" no están definidos en el derecho internacional escrito, aparte del proyecto de estatuto que los define como crímenes respecto de los cuales se puede imputar responsabilidad penal a las personas y por cuya perpetración éstas pueden ser enjuiciadas. Por consiguiente, en cualquiera de los casos se contravendría el principio de legalidad si la Corte impusiera penas para esos crímenes con arreglo al proyecto de estatuto.

Se podría argüir que esos crímenes están tipificados en el derecho internacional consuetudinario, pero la afirmación es de suyo discutible y, además, nunca se podría castigar a una persona con arreglo al derecho consuetudinario sin quebrantar el principio nullum crimen sine lege. En cuanto a este punto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en el párrafo 2 de su artículo 15 que "Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que en el momento de cometerse fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional". En el supuesto de que ese párrafo no prohibiera la imposición de penas con arreglo al derecho

consuetudinario internacional y de que la "agresión", las "violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados" y los "crímenes de lesa humanidad" constituyeran crímenes de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, se consideraría admisible que con arreglo al Pacto, la Corte Penal Internacional impusiera sanciones para esos crímenes. Con todo, habida cuenta de que lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 15 del Pacto (y en el apartado a) del artículo 39 del proyecto) no es suficiente para sostener el principio nullum crimen sine lege y de que en muchos países se prohíbe actualmente castigar delitos de acuerdo con el derecho consuetudinario o en los casos en que se viola ese principio, la Corte Penal Internacional no debería imponer sanciones de acuerdo con el derecho consuetudinario.

Además, aun suponiendo que la "agresión", las "violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados" y los "crímenes de lesa humanidad" constituyan crímenes de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, no es claro que los elementos constitutivos de esos crímenes sean inevitablemente una característica del derecho consuetudinario (por ejemplo, en los comentarios del proyecto de estatuto se admite que quedan por resolver algunas cuestiones) relacionadas con la definición de los crímenes de lesa humanidad. El principio nullum crimen sine lege exige, como requisito fundamental, que los elementos constitutivos del delito se establezcan inequívocamente y con precisión; así, pues, también desde esa perspectiva la Corte violaría ese principio si castigara los crímenes mencionados.

En lo que respecta al "genocidio", existe la "Convención del Genocidio" que ofrece la definición del término, pero en ella se emplean expresiones como las de "condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial", "medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo", etc. Por ello, no se puede afirmar que la Convención establezca inequívocamente y con precisión los elementos constitutivos del crimen. Además, a los países que no sean partes contratantes en la Convención y sus nacionales se les planteará el mismo problema que con la "agresión", puesto que el "genocidio" no constituye un crimen conforme a ley escrita alguna.

2. El apartado e) del artículo 20 estipula que, además de los crímenes mencionados, la Corte Penal Internacional tendrá competencia sobre los crímenes previstos en los tratados que figuran en el anexo, pero las disposiciones de esos tratados presuponen que los elementos constitutivos de los crímenes han sido establecidos separadamente en el derecho nacional y no han sido redactados sobre la base del concepto de que las disposiciones de los tratados deban aplicarse en forma directa; en consecuencia, ellas son bastante confusas en cuanto a los elementos constitutivos de los crímenes. Por consiguiente, la Corte Penal Internacional violaría el principio nullum crimen sine lege si impusiera penas basadas en esos tratados.

A ese respecto, el artículo 33 del proyecto de estatuto menciona las normas de derecho interno entre las normas jurídicas aplicables por la Corte Penal Internacional, pero no determina cuáles son los países cuyas normas internas habrán de aplicarse y en qué casos, de manera que la inclusión del artículo 33 del proyecto no basta para precisar los elementos constitutivos de los crímenes.

3. Según el principio nullum crimen sine lege, es imprescindible que la ley establezca penas para cada delito. En el proyecto de estatuto, el artículo 47

contiene únicamente disposiciones generales sobre las penas aplicables, y menciona la reclusión a perpetuidad, la pena privativa de libertad por un determinado número de años y una multa, de manera que no se puede afirmar que el tipo de penas imponibles y su límite máximo respecto de crímenes concretos estén claramente establecidos.

A ese respecto, el párrafo 2 del mismo artículo estipula que, al determinar las penas que se impondrán, la Corte podrá tener en cuenta las sanciones previstas en la legislación interna del Estado interesado, pero no resulta claro a qué legislación nacional se refiere y en qué clase de casos o qué efectos tendría esa referencia. Así, pues, el párrafo no aclara las penas establecidas por ley.

4. De acuerdo con el principio nullum crimen sine lege, es necesario que los factores que constituyen una defensa, o no la constituyen, y las circunstancias agravantes o atenuantes de una sentencia, que son comunes a todos los delitos, se establezcan claramente por ley escrita. Por ejemplo, se deben estipular concreta y precisamente los requisitos para la absolución en casos de defensa propia y la absolución o reducción de la pena por trastornos mentales, así como los requisitos para atribuir responsabilidad a los coautores, etc. Sin embargo, el proyecto de estatuto nada dispone sobre esos puntos. Por consiguiente, la aplicación de las normas de derecho interno prevista en el artículo 33 del proyecto no satisface las exigencias del principio de legalidad.

5. La idea de aplicar las normas jurídicas nacionales a nivel internacional para suplir las lagunas del derecho penal sustantivo merece alguna consideración como medida transitoria, aun cuando la forma de llevarla a la práctica exija un estudio especial. Si bien los artículos 33 y 47 del proyecto prevén la aplicación de leyes nacionales, cabe afirmar que evidentemente el hecho de no determinar cuáles son los países cuyas normas de derecho interno son aplicables y en qué casos es de suyo contrario al principio nullum crimen sine lege. (Por ejemplo, puede suceder que se apliquen leyes desconocidas por el presunto culpable o el procesado, lo que obviamente es inapropiado.) Para que pueda admitirse la aplicación de la legislación interna, el proyecto de estatuto debe establecer con precisión los tipos de casos en que ella es aplicable, los países cuyas leyes son aplicables y el ámbito de aplicación de esas leyes.

Además, el artículo 33 del proyecto admite la aplicación de "principios y normas del derecho internacional general", pero si se permitiera que conceptos tan vagos fueran aplicables como derecho penal sustantivo, cabría la posibilidad de imponer al delincuente penas que no pudiera haber previsto. Por consiguiente, a la luz del principio nullum crimen sine lege, esa contingencia no es admisible en la esfera de la justicia penal.

6. Como se mencionó anteriormente, si la Corte Penal Internacional tiene la competencia sobre los crímenes enumerados en el artículo 20 del proyecto de estatuto, el estatuto de la Corte u otro instrumento internacional escrito debe precisar cuáles son los elementos constitutivos de esos crímenes, las sanciones legales, las concausas para la determinación de si ha habido o no un crimen y las circunstancias agravantes o atenuantes de las sentencias, comunes a todos los delitos. La imposición de penas por la Corte sin que antes se adoptara esa medida contravendría el principio de legalidad.

De tal modo, los crímenes deben estar estipulados en el derecho escrito, junto con sus elementos constitutivos, las sanciones legales, etc. Así, pues, de acuerdo con el principio de la prohibición de la ley ex post facto, los documentos de que se trata deben disponer expresamente que la Corte Penal Internacional sólo puede juzgar y castigar los crímenes que se cometan después de que una ley escrita haya estipulado claramente sus elementos constitutivos, las sanciones legales, etc.

III. PROBLEMAS CONCRETOS RELACIONADOS CON EL DERECHO PROCESAL

A. La necesidad de mantener una Corte equitativa e imparcial

El proyecto de estatuto contiene algunas disposiciones relativas al procedimiento de investigación y enjuiciamiento aplicable por la Corte Penal Internacional, tales como la composición y competencia de la Corte, el procedimiento de instrucción y el juicio oral, el régimen de la prueba, el procedimiento de apelación, la revisión y la ejecución de las penas, etc., pero en realidad esas disposiciones son elementales y, por qué no decirlo, totalmente insuficientes para garantizar los derechos de los presuntos culpables y los procesados y dar lugar a un juicio equitativo e imparcial.

Entre otras cosas, como la Corte Penal Internacional examina la responsabilidad penal de una persona en nombre de la comunidad de naciones - el conjunto de todas las naciones y de la humanidad - la diferencia de poder entre acusador y acusado salta a la vista. Además, los presuntos culpables y los procesados son acusados y juzgados por fiscales y magistrados que no solamente hablan distintas lenguas maternas sino también representan culturas, costumbres, y prácticas diferentes. Por consiguiente, el acusado está en evidente situación desventajosa cuando trata de exponer su caso y defenderse. En el sistema penal internacional se debe, pues, prestar especial atención a la protección de los derechos del acusado y tener en cuenta factores que tal vez a menudo no sean pertinentes en los procedimientos de la justicia penal nacional.

Además, los crímenes enjuiciables por la Corte Penal Internacional son muy graves, atraen la atención mundial y cabe esperar que la presión de la opinión mundial para que se castigue al presunto culpable o al acusado sea muy grande. No se puede desechar el temor de que la Corte actúe bajo la influencia de reacciones muy fuertes de la comunidad mundial e imponer penas sin prueba suficiente. Por consiguiente, se deben estipular estrictas salvaguardias para garantizar la tramitación de un juicio equitativo e imparcial, basado exclusivamente en pruebas admisibles, mediante la elaboración de disposiciones relativas a la organización de la Corte, incluida la recusación e impugnación de los magistrados, así como normas completas referentes a la prueba.

Igualmente como en muchos casos los crímenes enjuiciables por la Corte Penal Internacional tienden a ser cometidos en el contexto de disturbios políticos, cabe la posibilidad de que se abuse políticamente de la Corte mediante la presentación de acusaciones falsas contra opositores políticos, el perjurio, la destrucción de pruebas, etc. Por ello, se debe examinar de nuevo cuidadosamente ese aspecto incluida la cuestión de determinar si es necesario establecer sanciones. De acuerdo con el artículo 44 del proyecto, los Estados partes están obligados a hacer extensivas sus leyes relativas al perjurio a sus

nacionales que hayan prestado declaraciones falsas ante la Corte, pero en la medida en que las leyes contra el perjurio intentan proteger la imparcialidad de los juicios nacionales de cada país, es cuestionable, tanto teórica como prácticamente, que se hagan extensivas las leyes de un país a procedimientos tramitados en el extranjero simplemente porque la persona que ha incurrido en perjurio sea nacional de ese país.

A propósito, se dice que el proyecto de estatuto se ha elaborado utilizando como referencia el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, particularmente en lo relativo a la organización de la Corte, etc. No obstante, como surge claramente de la característica especial ya mencionada del enjuiciamiento por la Corte Penal Internacional, ésta difiere fundamentalmente de la Corte Internacional de Justicia, que conoce de controversias entre naciones en un pie de igualdad. Por consiguiente, es obvio que el estatuto de la Corte Penal Internacional no será adecuado si en su elaboración simplemente se sigue el modelo del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

B. Problemas concretos relacionados con el derecho procesal

1. Instrucción

En la medida de lo posible debe limitarse la detención física previa al juicio del presunto culpable. De acuerdo con el artículo 28 del proyecto de estatuto, por lo general el presunto culpable puede quedar detenido durante 90 días antes de ser sometido a juicio, pero la Junta de Gobierno podría autorizar su detención por tiempo ilimitado. Esto no es correcto.

Además, cuando sea necesario restringir los derechos del presunto culpable o de un tercero durante la reunión de pruebas, ello debe hacerse con sujeción a ciertos límites y, con ese fin, el Estatuto debe establecer precisamente los tipos de medidas obligatorias permitidas para la reunión de pruebas y las condiciones necesarias para dictar órdenes de detención pertinentes, así como los procedimientos de ejecución de esas órdenes. El Estatuto también debe estipular claramente las condiciones relativas a la admisibilidad de las pruebas, para garantizar el cumplimiento estricto de esas normas procesales. No obstante, el proyecto de estatuto en su forma actual establece simplemente en el artículo 26 que la Junta de Gobierno puede, a petición del Fiscal, dictar las órdenes de comparecencia y las órdenes de detención que sean necesarias para la instrucción; no establece los tipos de medidas obligatorias que habrán de adoptarse para la instrucción, ni tampoco incluye cláusulas sobre las condiciones para la emisión de las órdenes de comparecencia y las órdenes de detención o el procedimiento que debe seguir cada Estado parte para aplicar las medidas basadas en dichas órdenes.

A propósito, pensamos que se otorgan demasiadas atribuciones importantes a la Junta de Gobierno, integrada por sólo tres miembros. (Entre esas atribuciones figuran la emisión de las órdenes necesarias para la instrucción, el examen de los autos de procesamiento, la decisión de detener o liberar a un presunto culpable, la revisión de una condena, etc. Además, el Presidente, que es uno de los miembros de la Junta de Gobierno, también integra la Cámara de Apelaciones, lo que significa que el magistrado que ha participado en la emisión

de una orden, etc. también participa en el procedimiento de apelación. Eso no se compadece con la objetividad que deben mantener los magistrados.)

2. Régimen de la prueba

En cuanto al régimen de la prueba, el artículo 44 del proyecto de estatuto se limita a disponer que "no serán admisibles las pruebas obtenidas por medios contrarios a lo dispuesto en el presente Estatuto o a otras normas de derecho internacional"; no estipula condiciones concretas para la admisibilidad de las pruebas. Por consiguiente, esa disposición es insuficiente.

3. Procedimiento del juicio y otras disposiciones

Los artículos 39, 11, 48, 50 y 59 del proyecto de estatuto se refieren al procedimiento del juicio, la excusa y recusación de los magistrados, la apelación, la revisión de una decisión condenatoria y la ejecución de las penas, respectivamente. Sin embargo, todas esas disposiciones son muy generales y vagas. Además, el proyecto de estatuto no dispone sobre asuntos importantes que afectan en gran medida a los derechos del procesado como, por ejemplo, el plazo para la presentación de la apelación. El proyecto adolece de graves deficiencias a ese respecto.

C. La necesidad de que el proyecto de estatuto establezca normas procesales propiamente dichas

Al parecer, de acuerdo con los comentarios del proyecto de estatuto, el estatuto ha sido redactado con el propósito de establecer el marco de los procedimientos que ha de aplicar la Corte Penal Internacional, mientras que los detalles se estipularían en el reglamento de la Corte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 del proyecto de estatuto.

No obstante, esa idea es inapropiada, puesto que cuestiones como "la dirección de la instrucción", el "procedimiento que habrá de seguirse" y las "normas sobre la práctica de la prueba" que se delegan al reglamento de la Corte conforme al artículo 19, revisten fundamental importancia para la protección de los derechos de los presuntos culpables y los procesados y la tramitación de juicios equitativos e imparciales. Esas disposiciones deben estipularse clara y detalladamente en el proyecto de estatuto, que constituye un tratado. En otras palabras, la administración de la justicia penal limita por cierto los derechos de los presuntos culpables y los procesados; por ello, para evitar violaciones indebidas de los derechos humanos, los procedimientos penales de un país se establecen fundamentalmente mediante una ley sancionada por su legislatura, que se halla integrada por los representantes del pueblo, mientras que los procedimientos penales de la Corte Penal Internacional deben estipularse básicamente mediante un tratado.

De acuerdo con los comentarios del proyecto de estatuto, al parecer se han expresado algunas opiniones en el sentido de que sería engorroso elaborar un estatuto que dispusiera sobre todas las cuestiones procesales y que, si así se hiciera, las disposiciones podrían carecer de flexibilidad, por lo que sería

mejor que los magistrados elaboraran procedimientos detallados en el reglamento de la Corte y que esos procedimientos fueran perfeccionándose gradualmente sobre la base de la experiencia. No obstante, desde el punto de vista de la protección de los derechos de los presuntos culpables y los procesados y de la celebración de un juicio equitativo e imparcial, demás está decir que el inconveniente mencionado no es excusa válida para prescindir de unas disposiciones detalladas. Además, si se establece un procedimiento penal flexible, los magistrados y fiscales tendrían un margen mayor para aplicar su discreción y podrían abusar de ella, aumentando así la posibilidad de que los derechos de los presuntos culpables y los procesados resulten perjudicados. Por lo tanto, no se puede afirmar que sea aconsejable que las disposiciones relativas a la justicia penal deban ser flexibles.

De acuerdo con el artículo 19 del proyecto de estatuto y sus comentarios, el Reglamento inicial de la Corte y sus enmiendas importantes se someterán para su aprobación a una conferencia de Estados partes, pero se omite el procedimiento de aprobación en la conferencia. Para solucionar los problemas planteados, es preciso establecer un estricto procedimiento de aprobación. Además, como los Estados partes están obligados a cooperar en el procedimiento de instrucción y el juicio a petición de la Corte es necesario, habida cuenta también de ese aspecto, que las enmiendas del reglamento de la Corte sean aprobadas con arreglo a un procedimiento estricto. Por otra parte, el artículo 19 del proyecto de estatuto establece, en efecto, que las normas que deban ser revisadas y que la Corte no considere importantes podrán ser confirmadas por la Junta de Gobierno, a menos que la mayoría simple de los Estados partes haya comunicado por escrito su oposición. Esto es inapropiado por la misma razón.

IV. PROBLEMAS RELACIONADOS CON LAS NORMAS DE ORGANIZACIÓN DE LA CORTE Y PROBLEMAS DE OTRA ÍNDOLE

El proyecto de estatuto parece estar concebido para garantizar la imparcialidad de la Corte al establecer disposiciones sobre las condiciones que deben reunir los magistrados y fiscales, así como sobre el procedimiento aplicable a su selección, pero como los magistrados y los fiscales son falibles es necesario como requisito básico para garantizar la imparcialidad del juicio y la protección de los derechos de los presuntos culpables y los procesados, que el proyecto contenga disposiciones relativas a la responsabilidad penal en los casos en que no se haya procesado al presunto culpable detenido o en que la Corte haya absuelto al procesado; disposiciones relativas a la indemnización por daños y perjuicios sufridos por el procesado o un tercero como consecuencia de un acto ilícito cometido por negligencia intencional o grave de un magistrado o fiscal, etc.; disposiciones disciplinarias sobre actos delictivos o ilícitos cometidos por los magistrados, fiscales y otros funcionarios de la Corte; disposiciones encaminadas a evitar que los magistrados y fiscales cometan dichos actos, y disposiciones relativas a las medidas correctivas en los casos en que a raíz de esos actos se hayan violado los derechos del presunto culpable, procesado o tercero. En su forma actual, las disposiciones del proyecto de estatuto son inadecuadas.

Por lo que toca al juicio de residencia de los magistrados, es evidente que no puede ser incluido en el reglamento de la Corte, cuya redacción estará a cargo de los propios magistrados, por lo que las cláusulas pertinentes deben ser

incorporadas al estatuto, que es un tratado, definiéndose claramente la organización del tribunal competente.

V. PROBLEMAS DE ADAPTACIÓN A LOS RESULTADOS DE LA
COOPERACIÓN INTERNACIONAL LOGRADA HASTA EL
PRESENTE EN LA ESFERA DE LA JUSTICIA PENAL

En cuanto a la cooperación internacional en la lucha contra el crimen con consecuencias internacionales, ella ha evolucionado hasta ahora de tal manera que cada país, basándose en el derecho internacional, que establece las definiciones generales de los actos que han de ser castigados, ha elaborado o revisado su código penal y establecido los elementos constitutivos de los crímenes y las penas que les corresponden, y esos crímenes han sido juzgados y castigados por los tribunales nacionales del país. Por el contrario, la idea de establecer la Corte Penal Internacional, que es un órgano con arreglo al derecho internacional, consiste en imputar a una persona la responsabilidad directa de un crimen, lo que constituye un enfoque muy distinto de la manera en que se ha desarrollado la cooperación internacional hasta el presente. Por consiguiente, si se creara la Corte Penal Internacional, ella debería prestar particular atención a la tarea de adaptar su trabajo a los resultados de la cooperación internacional lograda hasta ahora y debería ser una institución complementaria del sistema de cooperación internacional existente.

Sin embargo, el proyecto de estatuto asigna a la Corte Penal Internacional competencia sobre muchos de los crímenes previstos en los tratados (las "llamadas convenciones de supresión") y tipifica los crímenes respecto de los cuales cada país debe elaborar o revisar su legislación nacional y juzgarlos y castigarlos ante sus tribunales nacionales, de la manera empleada hasta ahora. Aunque para limitar la competencia de la Corte el proyecto de estatuto establece, en el apartado e) de su artículo 20, que la Corte tiene competencia únicamente sobre los crímenes definidos en los tratados que sean excepcionalmente graves y de trascendencia internacional, las normas sobre lo que debe entenderse por "gravedad" no son claras y tampoco se exponen los motivos o la necesidad de someter esos crímenes definidos en los tratados a la competencia de la Corte, ni en los comentarios del proyecto de estatuto ni en otra parte. Los tratados que definen los crímenes que deben ser castigados por los tribunales nacionales han sido producto de la cooperación internacional desarrollada hasta ahora, de acuerdo con el enfoque seguido en el pasado; por ello tememos que sea inútil someter los crímenes definidos en esos tratados a la competencia de la Corte. (A propósito, el artículo 35 establece que la Corte podrá decidir que el asunto que se ha sometido a su consideración no es admisible porque el crimen de que se trate no es de gravedad suficiente para justificar la intervención de la Corte; sin embargo, tampoco en este punto las normas de lo que constituye "gravedad" son objetivas o claras.)

VI. PROBLEMAS RELACIONADOS CON LA ADAPTACIÓN DEL PROYECTO
DE ESTATUTO A LOS SISTEMAS JUDICIALES NACIONALES

La competencia penal es una parte fundamental de la soberanía de un Estado y cada país ha desarrollado un sistema de justicia penal propio que se funda en la Constitución y al que sirven de antecedentes la historia y la cultura

nacionales. Es indispensable prestar atención a la adaptación del proyecto de estatuto al sistema judicial particular de cada país. Por lo tanto, la redacción del estatuto de la Corte debe permitir una interpretación flexible, dando a cada país el derecho de elección amplio y margen para las reservas, con miras a asegurar la aplicación eficaz del estatuto. Si se tomara este factor en cuenta, no habría ningún país que, a pesar de aceptar el concepto de la Corte, no pudiera adherirse al estatuto a raíz de discrepancias entre ese instrumento y su sistema nacional, como en el caso de conflicto con su Constitución, etc. Desde ese punto de vista de la adaptación a los sistemas judiciales nacionales, tal vez sea necesario un estudio más a fondo de los aspectos siguientes.

A. Competencia de la Corte Penal Internacional

La transferencia de la competencia penal de un Estado a la Corte significa que la autoridad legislativa o administrativa del Estado limita el alcance del ejercicio del poder judicial, aun cuando se estipule que dicha transferencia, o la no transferencia, queda librada enteramente a la discreción del Estado. En el caso del Japón, es muy probable que la medida entrañe un conflicto con el artículo 79 de la Constitución; en muchos otros países, también existen grandes posibilidades de conflicto con las respectivas constituciones y que esa medida no sea fácilmente aceptable.

A ese respecto, no es correcto que el proyecto de estatuto haya otorgado a la Corte una competencia inherente sobre el genocidio. Como cabe la posibilidad de que algunos países tengan grandes dificultades para adherirse al Estatuto por el conflicto que ello crea con su Constitución, como se ha mencionado anteriormente, este crimen debería ser tratado con arreglo al sistema de "opción por aceptación", como en el caso de otros crímenes.

B. Non bis in idem (prohibición del procesamiento por segunda vez)

De acuerdo con el artículo 42 del proyecto de estatuto, nadie será juzgado por un tribunal nacional si ya ha sido juzgado por la Corte Penal Internacional pero, habida cuenta de que una condena en un país extranjero no necesariamente se interpreta como una condición del principio non bis in idem, parece necesario efectuar un examen más a fondo en relación con los efectos de la sentencia de la Corte. Por ejemplo, se podría permitir que un tribunal nacional juzgue por segunda vez a una persona ya juzgada por la Corte pero en el caso de una persona que ha sido declarada culpable en varias ocasiones por un mismo acto las condenas se ajustarán en el momento en que sean ejecutadas (véase el artículo 5 del Código Penal del Japón).

C. Emisión de las órdenes de detención

El proyecto de estatuto establece en el artículo 29 que "toda persona detenida será entregada sin demora a un funcionario judicial del Estado en cuyo territorio se haya efectuado la detención. El funcionario judicial determinará, de conformidad con los procedimientos aplicables en ese Estado, si la orden se ha comunicado en debida forma y si se han respetado los derechos del procesado". Tampoco aquí se indica claramente de qué manera la orden de detención dictada

con arreglo al proyecto de estatuto concuerda con las leyes nacionales. (Por ejemplo, ¿sobre qué bases se determina en las leyes nacionales la licitud del cumplimiento de una orden de detención dictada con arreglo al estatuto? ¿Qué medida puede adoptar un funcionario judicial nacional si se cometen actos ilícitos durante el cumplimiento de la orden de detención? Estas y otras preguntas siguen sin respuesta.)

Además, en virtud de los artículos 51, 53 y otros del proyecto de estatuto, todos los Estados partes o los Estados partes que hayan aceptado la competencia de la Corte, estarán obligados a diligenciar las pruebas y llevar a cabo la detención o prisión preventiva de personas y/o el traslado del inculpado, en el caso de genocidio o de cualquier otro crimen, respectivamente. No obstante, por los motivos ya mencionados, el proyecto de estatuto debería adaptarse al sistema judicial nacional de cada país.

D. Obligación de conceder la extradición o de incoar un proceso penal

El artículo 54 del proyecto de estatuto establece, con respecto a los crímenes definidos en los tratados que sean de la competencia de la Corte de acuerdo con el apartado e) del artículo 20, que el Estado parte que tenga bajo su custodia al inculpado deberá conceder la extradición del presunto culpable o incoar un proceso penal. Pero no queda claro de qué manera esta disposición se ajusta a otros tratados actualmente vigentes, como la Convención contra la toma de rehenes, que impone una obligación análoga.

De acuerdo con esa Convención, la obligación de "extraditar o procesar" se establece como obligación de crear una competencia secundaria para complementar la obligación de crear una competencia primaria que se impone al Estado parte en cuyo territorio ha ocurrido el crimen. De esa manera, se plantea la cuestión de si el propósito del artículo 54 es imponer la obligación de "extraditar o procesar" como obligación más general y no como la obligación secundaria y complementaria mencionada.
