

La política de cooperación internacional en materia penal

Antonio Murguía Rosete*

Resumen

Los problemas que genera la criminalidad han obligado a conjuntar las acciones de los Estados, organismos internacionales, organizaciones no gubernamentales y académicos, para impulsar las acciones en defensa del orden jurídico y la defensa de los derechos de los individuos, partiendo de la consideración de que la cooperación internacional en materia penal es un proyecto que requiere del esfuerzo de la sociedad en su conjunto y no sólo de algunos niveles de los gobiernos y que hace necesario adecuar las estructuras orgánicas, el personal que tiene a su cargo estas tareas, los mecanismos y los instrumentos de combate al delito, pero en especial, la actitud general ante las prácticas criminales, ya que el apoyo de las grandes masas en la vigilancia, denuncia, no colaboración o participación en las actividades ilícitas, abstención y persecución de los responsables, son el principal supuesto del éxito.

Al estudiar la política de cooperación internacional en materia penal partiremos de la definición de González Ortiz, que define a la política pública como "las normas y programas gubernamentales, esto es, las decisiones que surgen como resultado del sistema político"¹ y le añadiremos el criterio de Frohock² que señala que

una política pública es una práctica social y no un evento singular o aislado ocasionado por la ne-

Abstract

The problems resulting from crime have required the joint action of States, international organizations, non-governmental organizations and academics, so as to promote the defense of the legal order and the defense of individual rights, based on the assumption that international cooperation on criminal matters is a project that requires the efforts of society as a whole and not only at some government levels and requires the adaptation of organic structures. The main requirements for success, are the personnel in charge of these tasks, the mechanisms and instruments for fighting crimes, but first and foremost, the general attitude towards criminality.

cesidad de reconciliar demandas conflictivas o establecer incentivos de acción colectiva entre aquellos que comparten metas, pero encuentran irracional cooperar con otros

y dentro de este contexto, procederemos en primer lugar a identificar lo que es y debiera ser la cooperación penal internacional, y posteriormente plantearemos los criterios que a nuestro juicio deben dictarse como políticas para llevar a efecto.

La cooperación en materia penal

Para identificar el problema partiremos del hecho de que la cooperación presupone la acción conjunta de dos o más personas para el logro de un objetivo común, o el auxilio que mutua o unilateralmente se prestan para tal fin, por lo que dentro de este criterio la cooperación internacional requiere de la participación de dos o más

* Doctor en Relaciones Internacionales por la UNAM. Profesor de carrera adscrito al Centro de Relaciones Internacionales.

¹ González Ortiz Beauregard en "El concepto de Política Pública en la Administración Pública Norteamericana", *Revista de Administración Pública*, Universidad de Puerto Rico, citado por Carlos Ruiz Sánchez, en su *Manual para la Elaboración de Políticas Públicas*, editado por Plaza y Valdés Editores, México, D. F. 1996, p. 14.

² Frohock, F.M.- *Public Policy Scope and Logic*. Prentice Hall Inc. Englewood Cliffs, N.J. 1979, pp. 11, citado por Carlos Ruiz Sánchez pp. 15, en su *Manual para la Elaboración de Políticas Públicas*, editado por Plaza y Valdés Editores, México, D. F. 1996.

Estados o de uno o más Estados y uno o más organismos internacionales, lo que implica la existencia de un acuerdo entre las partes.

Debe dejarse bien sentado que lo que cuenta como cooperación internacional son las manifestaciones concretas de la voluntad de hacer honor a un compromiso, por medio de las cuales racionalizan las actividades, se simplifican los arreglos y procedimientos, se facilita la planeación general y la coordinación de los diversos programas para la prevención y combate de las conductas ilícitas.

La cooperación internacional en el campo del derecho penal puede darse en el área política, económica, cultural, técnica, informática, educativa, judicial, financiera (como donación o crédito), policiaco militar o mediante el suministro de equipos, transportes o personal especializado.

Puede comprender desde un examen de métodos, de formulación de planes, de la estrategia de su ejecución y organización, el análisis de la correlación recíproca de planes y políticas internacionales en materia de combate a la delincuencia, a la evaluación de sus resultados y la propuesta de las adecuaciones necesarias para mejorarlos.

La sociedad internacional ha aceptado que la cooperación internacional en todos sus aspectos ocupa en la actualidad un papel central en las relaciones internacionales y en especial en los aspectos de seguridad y preservación del orden jurídico y el combate a la delincuencia.

El explosivo crecimiento económico y tecnológico mundial con sus agudas disparidades, aunado a las perturbaciones políticas y sociales de diversas áreas del mundo, dentro de otras las del mundo socialista y la descomposición de los valores, han generado un campo fértil para que por una parte la violación de los derechos humanos se use una vez más como elemento de control político y por la otra el submundo de la delincuencia se desarrolle no sólo al parejo de los procesos económicos, sino que lo haga muy por encima de ellos, no sólo en el aspecto cuantitativo, sino en el cualitativo, creando cada día figuras y métodos nuevos para delinquir, saliéndose del ámbito espacial de cada uno de los Estados, expandiéndose a terceros Estados como nunca antes, y obligando a que sí la sociedad internacional quiere crear un mejor orden mundial, previamente atiendan los problemas de la criminalidad, a fin de evitar que las organizaciones delictivas asuman un papel protagónico, aún mayor, en el nuevo siglo.

Desde luego es necesario separar el aspecto de la criminalidad relacionada con el control político y los abusos de los órganos del Estado, de aquella que se desarrolla por particulares, actuando como tales, sea en forma independiente o por medio de organizaciones criminales.

Por lo que se refiere a la criminalidad de los particulares la problemática a resolver no sólo es de carácter policiaco y judicial, pues la mayoría de los Estados a los que se denomina subdesarrollados, o de menor desarrollo relativo, han visto disminuir sus niveles de bienestar y el agravamiento de las desigualdades internas, por lo que parte de su población ha optado por cambiar sus ocupaciones por otras más redituables y no necesariamente apegadas a la ley, sin embargo, en este trabajo no nos ocuparemos de las soluciones que ataquen la raíz económica del problema, sino de la parte de las medidas que se contraen al combate y la sanción de las actividades criminales.

Para el combate a la criminalidad en todos sus aspectos, es indispensable una acción que con base en el conocimiento de las nuevas características de la realidad mundial y de los instrumentos y métodos del delito, esté no solamente planificada y coordinada, sino que cuente con los instrumentos mínimos tanto desde el punto de vista material y tecnológico, como financiero, que aseguren un aceptable nivel de éxito.

Es evidente que tanto las acciones nacionales como internacionales que se instrumenten en el futuro, no pueden ser las mismas que a la fecha se contemplan y que han dado lugar a preocupantes niveles de impunidad, abusos y acciones no sólo ilegales, sino que constituyen auténticas agresiones internacionales, o por lo menos, interferencias en los asuntos de otros Estados.

Dentro de esta tónica debe desarrollarse una política en materia penal, que cambie la concepción actual y que transforme la práctica de colaboración que en general se presenta como un modelo de apoyo de carácter restringido, con fuertes reservas y múltiples medidas de protección a los intereses locales o a los nacionales, en donde la posición de dominio de un Estado sobre el otro es frecuente y en donde se distorsiona la cooperación para el combate de la delincuencia, al confundirla con una fuente de financiamiento que complementa los esfuerzos locales contra el crimen, o con una práctica asistencial que atiende sólo a los problemas que la delincuencia crea a otro Estado, para generar una política que vea a la cooperación como una forma recíproca de atender problemas que más temprano que tar-

de afectarán a toda la comunidad internacional, y que son un instrumento para mejorar la calidad del diálogo político, allegar recursos a las tareas comunes, transmitir conocimientos y tecnología, mejorar las relaciones internacionales, proteger el intercambio comercial y de servicios, y las transacciones financieras, pero sobre todo la seguridad y la salud de los seres humanos.

Los problemas que genera la criminalidad han llegado a tal nivel, que han obligado a conjuntar las acciones de los Estados, organismos internacionales, organizaciones no gubernamentales y académicos, para impulsar las acciones en defensa del orden jurídico y la defensa de los derechos de los individuos, partiendo de la consideración de que la cooperación internacional en materia penal es un proyecto que requiere del esfuerzo de la sociedad en su conjunto y no sólo de algunos niveles de los gobiernos y que hace necesario adecuar las estructuras orgánicas, el personal que tiene a su cargo estas tareas, los mecanismos y los instrumentos de combate al delito, pero en especial, la actitud general ante las prácticas criminales, ya que el apoyo de las grandes masas en la vigilancia, denuncia, no-colaboración o participación en las actividades ilícitas, abstención y persecución de los responsables, son el principal supuesto del éxito.

Para señalar aquellas partes de la política penal de nuestro país que deben adecuarse para estructurar una política de cooperación internacional en esta materia, procederemos a analizar el contexto dentro del cual se da, el medio internacional en el cual opera y el marco legal dentro del cual debe operar.

Por lo que toca al marco de la cooperación penal internacional, debemos hacer la separación en los diversos tipos que puede revestir la misma, enfocando las diversas modalidades que se adoptan para la ayuda externa, la asistencia técnica y la participación en la constitución y operación de los tribunales internacionales y, las causas que han afectado la eficacia de la cooperación internacional y una revisión de las principales tendencias e iniciativas de cooperación dentro del marco de las organizaciones internacionales, en especial de la ONU, y las deficiencias que se han detectado, así como las medidas que en su caso se deben adoptar para adecuar la legislación mexicana a los sistemas generados desde estos organismos.

Nos concentraremos en el análisis de la situación legal y de hecho que rige en nuestro país y de los instrumentos con que se cuenta para llevar a efecto las acciones de cooperación y en la posibilidad y dificultades

que se espera encontrar para lograr una adecuación a los nuevos modelos de cooperación dentro de la estrategia mundial.

En este último aspecto se presenta la forma en que en la actualidad se ataca el fenómeno delictivo y se realizará un breve juicio sobre sus resultados y los aspectos que se podrían mejorar, para concluir proponiendo los posibles objetivos de la política de cooperación en el campo penal que se recomendaría seguir y las medidas que sería deseable realizar, para que las mismas pudieran tener éxito, entre otras, la ampliación de los tratados internacionales en vigor y de los acuerdos de todo tipo al respecto; la adecuación de las estructuras e instrumentos mediante los cuales se presta la colaboración y el número y tipo de recursos que se destinan a la misma.

Situación de la cooperación internacional en materia penal

La coexistencia pacífica de los Estados, depende no sólo de la solución de los conflictos por vía de negociación y en última instancia por el fallo de un tribunal supranacional, sino más bien de la comprensión de los intereses ajenos, la creación de un ambiente de confianza, la renuncia a toda forma de intervención en los asuntos internos de otro Estado y la cooperación internacional sobre las bases de igualdad y reciprocidad.

No existe la menor duda de que para que el respeto y la cooperación puedan fructificar es indispensable la existencia de un conjunto de reglas que determinen los derechos y las obligaciones de los Estados, mismas que deben ser completas y claras e interpretadas y cumplidas con la más exquisita buena fe. Este conjunto de normas que integran el derecho a acatar, es un factor clave para la vida social, y si bien tienen divergencias de un cuerpo legal nacional a otro, marcadas por el diverso origen y fundamento teórico de las concepciones básicas de cada grupo humano, invariablemente deben responder a un mínimo de principios que marquen la interdependencia de los Estados y el imperativo de abandonar toda idea de supremacía, aceptando que el bien supremo internacional es la coexistencia pacífica y que dentro de este marco deben aceptarse las diferencias y aprender a vivir con ellas.

En el mundo existe una multitud de Estados, cada uno con un sistema jurídico independiente acorde a su realidad social y económica, y con frecuencia, con al-

gunas instituciones legales incompatibles con las del resto de los sujetos del derecho internacional, que cuando se proyectan al ámbito internacional, ocasionalmente entran en conflictos de aplicación, sea por razón del territorio donde se generaron los hechos, sea por las personas a las que se pretende aplicar o por los actos que pretenden regir.

Podría considerarse exagerado pretender que el derecho interno de un Estado afectara la coexistencia pacífica internacional, pero debemos recordar que las relaciones tanto entre personas como gobiernos, con frecuencia se refuerzan o deterioran por los pequeños detalles y que en no pocas ocasiones la aplicación de una disposición legal a un extranjero, ha sido la causa real o aparente del desencadenamiento de un conflicto armado, o por lo menos de sanciones o represalias internacionales.

Para una coexistencia armónica y pacífica es menester no sólo reconocer el imperio del derecho y aceptar las normales diferencias entre sistemas y Estados, sino aprender a vivir con la idea de que la cooperación internacional es indispensable y que el mejor instrumento para encausarla es el derecho internacional, mismo que en atención a sus evidentes limitaciones, debe someterse a revisión para perfeccionar y aclarar su contenido y sobre todo procurar que los organismos internacionales respondan cada vez más a los intereses generales y menos a las fuerzas reales de poder que contribuyeron a su creación.

La necesaria adecuación del derecho internacional, de los organismos internacionales y la creación de nuevos entes, debe generar una nueva época de cooperación internacional en la que las relaciones amistosas, la armonía y la buena voluntad sean la guía y en la que los acuerdos y no la presión sean el método de solución de las controversias.

Es de cultura general que la Carta de la Organización de las Naciones Unidas prohíbe cualquier forma de violencia como instrumento de la política, así como que la realidad internacional una y otra vez nos señala cuan lejos estamos aún de ese paradigma, por lo cual, dentro de nuestras prioridades debe encontrarse invariablemente establecer las estructuras que aseguren el desarrollo de relaciones amistosas y ello sólo será posible si cada una de las partes siente garantizados sus derechos y que la actuación de los demás es congruente con las obligaciones asumidas.

Dentro de los aspectos más sensibles en las relaciones internacionales, encontramos aquellos en los que

se pueden afectar los valores de respeto y seguridad de las personas, por lo cual cobran una importancia primordial las medidas que tienden a salvaguardar los derechos fundamentales del hombre.

La salvaguarda de los derechos fundamentales del hombre, dentro de otros obstáculos ha topado con la mala fe de algunos gobiernos que alegando la violación de los mismos y su supuesta defensa, intervienen en asuntos internos de los demás o respaldan acciones que nunca tolerarían en su territorio, olvidando que la Carta de las Naciones Unidas no consagra la posibilidad de intervención alguna, pues establece en su artículo 1 párrafo 3, que se "estimularan el respeto de los Derechos del Hombre", limitando la posibilidad de intervención a aquellos casos en que la violación de estos derechos pusiera la paz o la seguridad internacionales en peligro, con lo cual se deja como cuestión interna su protección, si bien para su preservación se han realizado innumerables tratados y constituido tribunales para juzgar a los que los violen.

Empero la protección de los principios de derecho que tutelan el orden público, no se agota con la protección de los Derechos Humanos, sino que se extiende a una multitud de figuras que son contempladas por los sistemas de derecho penal de los Estados, en los cuales se presentan insospechadas variantes, dentro de las cuales nos ocuparemos de aquellas en las cuales existe un elemento de extranjería o un valor universal que pueda condicionar la aplicación de una ley extranjera o requieran de la participación para el mantenimiento de la idea del derecho, de los órganos de investigación, persecución o judiciales de más de un Estado o de un órgano internacional.

Hemos de recordar que el derecho penal se creó para proteger el orden público interno, representado por todos aquellos valores que se han considerado dignos de ser protegidos, dotando por su conducto a los Estados de los elementos necesarios para reprimir las conductas antisociales y restaurar el imperio de la ley.

El derecho penal, al operar dentro del ámbito territorial de un Estado, al cual se consideraba el destinatario único del poder para impartir la protección necesaria al bien público objeto de tutela, fue eminentemente territorial, dado que el ejercicio del poder estatal se daba casi de forma exclusiva dentro del espacio sujeto a su control.

No obstante lo anterior, desde tiempos inmemoriales se han dado conductas antisociales en zonas que no estaban bajo la competencia territorial de ninguna

unidad política o que, realizándose dentro de su ámbito territorial, los responsables de inmediato se retiraban del mismo, siendo la figura más conocida la de la piratería, que produjo el primer intento de cooperación internacional en materia penal, misma que podemos localizar en la expresión que declaraba al pirata "enemigo común", por lo cual, cualquier unidad política podía capturarlo, juzgarlo y ejecutarlo; sin embargo, salvo excepciones de este tipo, se soslayó la existencia de estas conductas, así como de la existencia de acciones bárbaras que atentaban contra todos los criterios de justicia y humanidad, que realizadas en territorio extranjero, eran objeto de repulsa pública, o de venganza cuando afectaban a sus súbditos sí se llegaba a tener la oportunidad de desquitarse, con frecuencia, realizando actos similares a los que supuestamente combatían.

Sólo hasta el siglo pasado encontramos los primeros intentos de ampliar el ámbito del derecho penal al área internacional, con lo que poco a poco se han introducido en el campo de las políticas de gobierno las medidas para ampliar la competencia de los tribunales del ramo.

Por lo que toca al derecho penal internacional cabe recordar que originalmente el derecho internacional estaba dirigido a los sujetos del mismo, por lo cual no podía ser invocado por las personas sino cuando las normas que de él derivaban, pasaban a formar parte del derecho interno, pero en la actualidad, los Estados han decidido conferirles a las personas derechos, e imponerles obligaciones en el ámbito penal internacional.

Es posible distinguir las dos situaciones anteriores en el proyecto de Código Penal Internacional de 1996, donde se separa por un lado a los *crímenes internacionales* que corresponden a los actos ilícitos de los Estados, representados por tipos tales como mantener la esclavitud o el apartheid y que son definidos en el artículo 19 del referido proyecto, como el

hecho internacionalmente ilícito que resulta de la violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguarda de los intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación es reconocida como un crimen por esta comunidad en su conjunto.³

³ Susana Hernández Pacheco, "El Derecho Penal Internacional y el Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU relativo al Estatuto de un Tribunal Penal Internacional", en *Revista LEX*, 3a. Época, año 1, octubre 1995, núm. 4, pp. 68 y 69.

y por la otra a los *delitos internacionales* que son cometidos por los individuos, lo cual plantea el problema de cómo considerar el caso cuando los individuos actúan como órganos de un Estado, situación que al ser abordada por el Tribunal de Nuremberg, se resolvió al señalar que los crímenes contra el derecho internacional son cometidos por personas.⁴

En este siglo se ha tipificado los crímenes de Guerra entre otros en el Tratado de Versalles que puso fin a la Primera Guerra Mundial en cuya parte VII arts. 227 a 230 se establecieron como tales las ofensas a la moralidad internacional, a la inviolabilidad de los tratados y las acciones contrarias a los derechos y costumbres de la guerra.

El Estatuto del Tribunal de Nuremberg por su parte, establece en su art. 6, tres tipos de crímenes: contra la paz, de guerra y contra la humanidad, ubicando dentro de éste último la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos, y además consideraba como tales "la destrucción insensata de ciudades y aldeas".⁵

Las normas de derecho penal internacional, en general derivan de tratados y tomándolas de ellos, se han introducido a los derechos internos de los Estados, o como ocurre en el caso de nuestro derecho, se incorporan a su texto las figuras delictivas contenidas en los tratados al expresar el artículo 6 del Código Penal del Distrito Federal y para toda la República en materia del Fuero Federal,⁶ que se considera a un delito como tal, no obstante no estar tipificado en dicho Código, sí el mismo esta previsto en un tratado, actualizando así el carácter de ley suprema que tienen estos instrumentos, con lo cual se cumple el requisito de que no puede haber delito sin ley, es decir sin haber sido previamente considerado como tal, en una ley.

En atención a que existen múltiples delitos por su naturaleza afectaban a más de un Estado o que por su trascendencia y gravedad afectaban valores fundamentales de la comunidad internacional se decidió considerarlos como delitos internacionales, como el narcotráfico, el lavado de dinero, la falsificación de moneda, el tráfico de órganos, el tráfico internacional de vehículos y de obras de arte, por lo que su consideración como tales ha ocupado una participación destacada en el derecho convencional y así nos encontramos

⁴ Susana Hernández Pacheco, *op. cit.*, p. 69.

⁵ Susana Hernández Pacheco, *op. cit.*, p. 72.

⁶ *Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal*, Editorial Porrúa, S.A., México 1999, p. 8.

con un sinnúmero de tratados que podemos clasificar en los siguientes grandes rubros:

- Violaciones a la prohibición de la guerra;
- Prohibición de ciertos medios y métodos de beligerancia;
- Prohibición del emplazamiento de armas en ciertas áreas;
- Crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad;
- Protección de los Derechos Humanos;
- Genocidio;
- Discriminación y segregación racial;
- Prohibición de la tortura;
- Esclavitud y crímenes relativos a la esclavitud;
- Piratería;
- Captura de aeronaves y delitos conexos;
- Secuestro de diplomáticos, de personas que gocen de protección internacional y rehenes civiles;
- Empleo del correo para actos de violencia;
- Terrorismo;
- Tráfico internacional de drogas;
- Falsificación de moneda;
- Protección de tesoros nacionales y arqueológicos (monumentos, museos e instituciones científicas o culturales);
- Corrupción de funcionarios públicos;
- Medios internacionales de comunicación, y
- Tráfico internacional de publicaciones obscenas.⁷

La competencia internacional

Es cierto que en las relaciones internacionales la única constante es el cambio, pues a través de la historia se concurren épocas de estabilidad, seguidos por otras de cambios graduales o acelerados, y que de esta manera, después de la crisis que significó la Segunda Guerra Mundial y la relativa estabilidad de la posguerra, se ha dado un momento de especial aceleración en todos los aspectos de la vida económica política y social, que ha generado cada vez mayor interrelación de los Estados y con ello la posibilidad de que los intereses de los mismos se vean afectados por hechos ocurridos fuera de su esfera de control, lo que ha con-

dicionado el incremento de las tensiones internacionales. En especial se han presentado dificultades vinculadas con las transformaciones en la estructura y en la forma de organización de los Estados, o por su integración o desintegración, el manejo de la economía, por la forma en que se ha pretendido estructurar la división internacional de trabajo, por la competencia resultante de la creación de zonas de libre comercio o de integración económica, o por las crisis políticas derivadas del colapso de los sistemas o de las áreas de influencia.

A causa de los desajustes propios de los cambios, se ha dado oportunidad al surgimiento de reivindicaciones que habían estado aletargadas por siglos, ajustes de cuentas, uso de oportunidades, obtención de lucros debidos o indebidos y desviaciones de todo tipo, dando pie al debilitamiento del control de los Estados y abriendo oportunidades de éxito a conductas indeseables.

En la actualidad han proliferado los delitos que tienen su origen en cuestiones políticas o resentimientos reales o supuestos de carácter histórico, o si no han proliferado sino que ya existían, la sociedad internacional ha decidido no ignorarlos con la misma frecuencia del pasado, en la cual se pretendió fincar responsabilidad por estos delitos a los del bando contrario, ignorando los cometidos por los propios súbditos o de los Estados amigos. Con una hipocresía superlativa, han soslayado o justificado los propios crímenes y los de sus aliados y pretendido que las ideas del derecho y la justicia se salvaguarden sancionando a los contrarios, siempre y cuando la coyuntura política no aconseje lo contrario.

Por otra parte nos encontramos otros grupos delictivos en los cuales el motivo político o estratégico no son los determinantes y es en esta esfera donde nos encontramos en esta época con la generación de delitos de todo tipo, que han ampliado su campo de acción, que era intraestatal a otro cuyo ámbito de realización o de afectación excede las fronteras de un Estado, y que han florecido aprovechando las nuevas oportunidades que generan la internacionalización de todas las figuras económicas, políticas y sociales y las facilidades que proporcionan entre otros el tráfico internacional y los nuevos medios de comunicación. Es así, que se ha llevado a niveles no imaginados el crimen organizado, los fraudes, las falsificaciones, el tráfico ilegal de drogas, personas, órganos y mercancías, todo ello sin menoscabo de las figuras delictivas tradicionales como

⁷ Bassiouni M. Cherif, *CPI Ratificación y Legislación Nacional de Actuación*, Human Rights Law Institute, De Paul University, 1999, pp. 27-37.

piratería, contrabando de armas y falsificación de moneda, etcétera.⁸

La nueva situación mundial ha hecho necesario que se consideren situaciones que si bien con anterioridad no eran recomendables, en la actualidad se estiman como antisociales, como son la contaminación ambiental y los daños a la biosfera.

Para preservar los principales valores de la humanidad, limitar el poder o su abuso, resolver los conflictos y combatir los delitos, las reglas de derecho y las medidas de colaboración penal entre Estados se desarrollan y pasan a constituir uno de los aspectos relevantes de la política exterior de los Estados y su interpretación, aplicación, y expansión devienen en una de las preocupaciones fundamentales de los sujetos de derecho internacional.

La colaboración penal internacional es definida por G. Martens como

el conjunto de reglas jurídicas que determinan las condiciones en las cuales los Estados deben auxiliarse mutuamente a fin de asegurar el ejercicio del poder penal en la esfera de la comunidad de naciones.⁹

Es decir, plantea que más allá de la simple determinación de cual de los diversos derechos nacionales o reglas de competencia judicial debe aplicarse a un delito cuando el mismo afecta o se realiza entre dos o más Estados, o de la identificación de las normas procesales que deben aplicarse en estos casos para la buena marcha de la justicia, existe la mutua obligación de auxilio entre las naciones civilizadas.

La cooperación penal internacional es mucho más amplia que la aplicación del derecho penal internacional, en efecto, los delitos cometidos por los extranjeros no obstante el hecho de su nacionalidad, el territorio donde se prepararon o perpetraron, o sí afectan tan sólo a un Estado, no deben ser contemplados a la luz del Derecho de un Estado, ya que se multiplican los conflictos derivados no sólo de las circunstancias an-

teriores o del lugar donde residan o busquen refugio los delincuentes y los medios de comunicación o instrumentos que hubieren utilizado, y generan la posibilidad de que se requiera la participación de las autoridades de más de un Estado para restablecer el orden alterado, planteando la necesidad del mutuo apoyo internacional, mismo que va más allá de la simple aplicación del derecho.

La materia penal ha evolucionado su territorialidad absoluta a favor de su faceta internacional; el criterio de que la ley penal se aplica a cualquier hecho tipificado como delito que ocurra en el territorio de un Estado y que interpretado a contrario sensu se traduce en que no se puede aplicar a los hechos idénticos ocurridos en el extranjero, sin importar si los delincuentes o los ofendidos son nacionales o extranjeros, ha cambiado para adaptarse a la nueva realidad, reconociendo la posibilidad de que se pueda dar la concurrencia de jurisdicciones de los diversos Estados involucrados en la comisión del delito, para su persecución y castigo.

El derecho penal positivo, a más de establecer su competencia sobre los actos delictivos realizados en su territorio, consagra lo que se conoce como *la jurisdicción ampliada* que extiende la competencia estatal a aquellos delitos que se consideran como ejecutados en territorio nacional, tales como los realizados en las naves de todo tipo en áreas exentas de la jurisdicción de un Estado o en un buque extranjero surta en puerto o aguas territoriales de la república, sí se turba la tranquilidad pública, sí el delincuente o el ofendido no fueren de la tripulación, a los cometidos en los consulados y no juzgados, a los delitos continuos o sea los cometidos en el extranjero que se sigan cometiendo en territorio mexicano, a aquellos en que el tipo realizado en el extranjero se repite en nuestro país, a los que se pueden cometer a distancia, es decir los que se ejecutan en el extranjero pero surten efectos en otro Estado, en donde podemos atender a la ley del resultado, sí esta es mexicana, y finalmente a los cometidos en el extranjero contra mexicanos y que no hubieren sido objeto de juicio.¹⁰

Es conveniente señalar que para la aplicación extraterritorial de la ley penal es necesario que el Estado en el cual la norma extranjera pretende ser aplicada evite la aplicación de sus propias normas.

¹⁰ Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, Editorial Porrúa, S.A., México 1999, ver arts. 2, 3, 4 y 5, p. 8.

⁸ Bassiouni M. Cherif, obra citada. Ver origen y desarrollo del derecho penal internacional desde una perspectiva histórica, p. 50 y ss.

⁹ G. Martens. Tratado de Derecho Internacional, Fontamara, España, 1990, tomo III, p. 2, citado por Juan Carlos Velázquez Elizarrarás en "El Derecho Internacional Penal y la Justicia Penal Internacional en el tercer milenio" artículo inédito elaborado para el Anuario Jurídico 2000 del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, p. 18.

Por lo que se refiere a los delitos universales o sea los cometidos contra la humanidad, existe extraterritorialidad de jurisdicción, sin importar el lugar de comisión del delito, en virtud de que la comunidad internacional al considerar delitos internacionales los que atentan contra bienes y valores reconocidos, los saca del ámbito estatal e incluso plantea la posibilidad de que se elimine el requisito de doble delictuosidad, consistente en que el hecho debe ser considerado como delito tanto en el lugar donde se comete como en donde se pretende sancionarlo, esta situación se contempla en algunos de los tratados internacionales de los que México es parte.

Los llamados delitos universales demuestran la tendencia hacia la universalización de la justicia y los derechos humanos, cosa que desde luego ha generado múltiples inquietudes de los gobernantes que se sienten afectados, apresurándose a precisar al respecto que "no puede llevarse adelante" un juicio en su contra, "en detrimento de la soberanía de los Estados y su igualdad jurídica"¹¹ pues "de vulnerarse esos principios con acciones unilaterales, la universalidad de la jurisdicción penal se convertiría en un factor de anarquía internacional", ya que la intervención de terceros Estados en asuntos de orden judicial que corresponde conocer al Estado en cuyo territorio se cometió el delito, importa un quebrantamiento del principio de igualdad soberana de los Estados que consagra el artículo 2.1 de la Carta de la ONU,¹² circunstancia que desde luego consideramos un exceso de autodefensa de un régimen que se siente afectado, ya que lo que se busca con el carácter universal de los delitos, es únicamente que nadie escape a la acción de la justicia.

El principio del lugar de realización del delito (*locus delicti*) es una base de jurisdicción indiscutible, los delitos deben ser juzgados donde se cometen. Sin embargo la jurisdicción de los tribunales locales que se reconoce en el campo internacional, no es un principio absoluto, ya que como lo señaló la Corte Permanente de Justicia Internacional el 9 de septiembre de 1927 en el Caso Lotus,

Aunque es verdad que en todos los sistemas legales es fundamental el carácter territorial del Derecho Penal, no es menos cierto que todos, o

¹¹ Antonio Remiro Brotons, "El Caso Pinochet, los límites de la impunidad", *Estudios de Política Exterior*, Madrid, 1999, Editorial Biblioteca Nueva, S. L., Madrid, 1999, p. 16.

¹² Antonio Remiro Brotons, *op. cit.*, p. 16.

casi todos estos sistemas extienden su jurisdicción a los delitos cometidos más allá del territorio del Estado. La territorialidad del Derecho Penal no es, en consecuencia, un principio absoluto del Derecho Internacional y de ningún modo coincide con la soberanía territorial.¹³

En efecto, en el presente siglo se ha agregado el principio *personalidad pasiva*, que se utiliza para establecer la jurisdicción sobre un caso con base en la nacionalidad de las víctimas, el de *jurisdicción extraterritorial*, que es la que se establece sobre espacios donde ningún Estado ejerce soberanía, y el principio de *persecución universal*, que permite extender la competencia sobre ciertos crímenes internacionales con independencia del lugar de realización y del origen de los involucrados. En el segundo caso tenemos a la regla sobre piratería contemplada en la Codificación del Derecho Internacional que dio lugar art. 19 del Convenio de Ginebra del 29 de abril de 1958, y que permite apresar al pirata en lugares no sometidos a la jurisdicción de ningún Estado y en el tercero el proyecto de Código Penal Internacional de 1996, en el cual se pretende imponer para los delitos internacionales realizados en el territorio de un Estado, el principio de jurisdicción universal, cuyo ejercicio se precisa conforme a las normas de derecho internacional, planteando una jurisdicción concurrente.

Al respecto señala Lord Millet,¹⁴ que los crímenes prohibidos por el derecho internacional atraen una jurisdicción universal conforme al derecho internacional consuetudinario, cuando se cumplen dos condiciones: 1) Los crímenes deben ser contrarios a una norma perentoria de derecho internacional (*ius cogens*) y 2) Los crímenes deben ser tan graves y ejecutados a tan gran escala que puedan ser percibidos como un ataque al orden jurídico internacional.

Con base en los criterios ya expuestos, sobre los hechos delictivos realizados en un territorio pueden conocer subsidiariamente las jurisdicciones de tribunales internacionales o de tribunales de terceros Estados.

La competencia múltiple para conocer de un delito se ha establecido en diversos instrumentos internacionales tales como la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, que le otorga al

¹³ Antonio Remiro Brotons, *op. cit.*, p. 48.

¹⁴ Antonio Remiro Brotons, *op. cit.*, p. 63.

Estado donde se realizó la conducta, al de la residencia habitual del menor, al del lugar donde se encuentre el delincuente, si no ha sido extraditado, o aquel en donde se localice el menor.¹⁵

La cooperación internacional en materia de delitos comunes y delitos internacionales

En el campo de la cooperación internacional en materia penal, tenemos por un lado la que se presta para el castigo de los delitos comunes y los delitos internacionales cuando de los mismos conocen los tribunales y los órganos de persecución de los Estados y por otra, la que se debe o deberá prestar para la persecución de los crímenes internacionales, en especial cuando de los mismos vayan a conocer los tribunales internacionales. En primer lugar analizaremos la situación en que se encuentra la cooperación internacional para el grupo de los delitos y después, la de los crímenes y las perspectivas que se visualizan al respecto.

La constante entre los Estados es que los órganos responsables de la administración de la justicia se proporcionen apoyo mutuo, el cual, en atención a las características de la materia, no puede constreñirse a la simple cooperación para el trámite de los procesos penales, sino que debe atender también la prevención de las figuras antisociales, su persecución y la investigación tanto de las actividades delictivas como de la identidad y grado de responsabilidad de cada uno de los presuntos involucrados en cada una de las conductas.

Como principales formas de cooperación internacional en materia penal encontramos las siguientes: Búsqueda y localización de personas u objetos; detención de presuntos responsables y su extradición; práctica de pruebas; interrogatorios a presuntos responsables, toma de testimonios, emisión de dictámenes e informes periciales; notificaciones de todos tipos; inspecciones oculares, exhumaciones, examen de cadáveres y fosas comunes; práctica de decomisos; proporcionar registros y documentos particulares y oficiales, y preservar pruebas, y cumplimiento de sentencias extranjeras.

Es usual que la cooperación se proporcione en relación con el conocimiento de hechos que hagan presumir que se prepara una acción que puede tipificarse como delito y cuya realización o efectos afectarán a otro Estado; sobre las conductas delictivas consumadas que pueden dañar a personas o intereses de súbditos de terceros Estados; mediante la información sobre el arresto o enjuiciamiento de una persona conectada en alguna forma con otro Estado o con algún ilícito que trascienda las fronteras del Estado actuante; proporcionando o solicitando apoyo para recabar información o pruebas para perseguir algún delito; informando sobre la sentencia dictada en un proceso penal, cuando por la nacionalidad del enjuiciado o por el tipo de delito que se le imputó, pudiera considerarse que existiere interés al respecto en otra entidad y por último, cuando se requiere solicitar la extradición de una persona.

Los medios por los cuales se solicitan o se proporcionan los informes o apoyos son tan diversos como la realidad misma y en gran parte dependen del Estado en que se encuentren las relaciones administrativas, políticas y en especial las humanas, entre los órganos que de cualquier manera participan en la administración de la justicia y así tendremos que van desde las comunicaciones telefónicas, los apoyos fronterizos, el envío de copias o documentos sin mayor formalidad o trámite, al cumplimiento de los más estrictos cánones de la formalidad o el puntual apego a las leyes internas o a los tratados internacionales, e incluso a requerir la participación del personal consular para obtener o proporcionar el auxilio del caso.

Dentro de este último método encontramos por ejemplo la actuación de los tribunales que necesariamente deben sujetarse a la forma escrita y recurrir para toda solicitud de apoyo, de gestiones o trámites para obtener medios probatorios, o para atender las solicitudes que a su vez reciban. Los instrumentos que para estos casos se utilizan se conocen como exhortos y oficios. Usándose los primeros para solicitar apoyo y los segundos para proporcionarlo. Por lo que toca a los exhortos, además debe de usarse la vía diplomática y previamente, como en el caso de México,¹⁶ recurrir a la legalización de los mismos, cuidando en todo caso que se cumpla con lo que disponga la ley extranjera, a fin de evitar que por la omisión de alguno de los aspectos

¹⁵ Leonel Pereznieta Castro y Jorge Alberto Silva Silva.- *Derecho Internacional Privado.- Parte Especial*, Oxford University Press, México, 2000, p. 315 y ver Reproducción de la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, art. 12, p. 556.

¹⁶ *Código Federal de Procedimientos Penales y Ley de Extradición Internacional*, Ediciones Delma, México, agosto del 2000, artículo 58.

que contempla, la solicitud pudiera resultar improcedente. Debe cuidarse que al expedir cualquier informe o medio probatorio a un juez extranjero, la documentación o el material relativo cubra todos los requerimientos que marca la legislación del lugar de destino, a fin de evitar la inutilidad del apoyo o la impugnación al mismo.

También nos encontramos en un caso de cooperación cuando se informa a un Estado sobre la detención de uno de sus nacionales, circunstancia que se encuentra prevista en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, caso en el cual es necesaria la solicitud al respecto del afectado. El requisito de que sea necesaria la petición del inculcado para que se comunique al cónsul el problema que lo aqueja, ha dado lugar a que grupos de muy bajo nivel económico y cultural resulten afectados, ante el hecho de que desconocen no sólo esta posibilidad, sino aún de la existencia y funciones de los cónsules, dando pie a que a la barrera idiomática y a su nula capacidad de defensa, se agregue la imposibilidad de recibir ayuda calificada de su Estado de origen, como es el caso de los migrantes mexicanos en los Estados Unidos y de los africanos en Europa.

La colaboración para la obtención de pruebas es una forma de ayuda internacional que requiere del uso de la vía diplomática, en la cual corresponde al procurador general de la República el papel de coordinador en los términos del Tratado de Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América sobre Asistencia Jurídica Mutua;¹⁷ esta forma de colaboración puede ser escrita o verbal y engloba una diversidad de acciones que a más de la relativa a la obtención de pruebas comprende localización de personas, cateos, confirmación de datos y permite aún que se proporcione información que se pueda considerar confidencial y, desde luego, autoriza que se emita sin sujetarla al cumplimiento trámites burocráticos.

Las pruebas recabadas por este método tienen plena validez, ya que por lo que toca a la ley mexicana su valor probatorio se reconoce en el artículo 58 del Código Federal de Procedimientos Penales,¹⁸ en el que se autoriza además la práctica de diligencias por medio de tribunales extranjeros, aceptando la validez de las pruebas que cumplan con las formalidades del país de origen.

Para los efectos de cooperación para la localización de presuntos responsables o investigación de delitos

existe la INTERPOL, que tiene competencia internacional para el efecto.

Cooperación en materia de extradición

Quizás la forma más conocida de cooperación internacional en materia penal la representa la extradición, que es un acto típico de auxilio jurisdiccional, por medio del cual un Estado solicita a otro la detención y entrega de una persona que se encuentra en el territorio del último y sobre la cual pesa una acusación o una condena y que mediante una solicitud formal y un proceso judicial, eventualmente puede ser entregada al solicitante.

El origen de la extradición lo encontramos en el antiguo Egipto hace cuatro mil años, al firmarse el primer tratado que incluye una cláusula de extradición de fugitivos alrededor del 1280 A.C., entre Ramsés II y Hattusil III, rey de los Hititas.¹⁹

La extradición se realiza en cumplimiento de un tratado, pero también existe la posibilidad de que la misma se conceda sin la existencia del mismo, como ocurre en la República Mexicana en que en los términos de los artículos 1, 3 y 5 de la Ley de Extradición Internacional mexicana el tratado previo no es requisito. Por lo anterior notamos que la extradición se puede regir por la ley interna, la Ley de Extradición Internacional en el caso de México o por el derecho internacional, tanto con base en los tratados como en la costumbre.

Para tramitar una solicitud de extradición el juez local o federal deberá por conducto de la Procuraduría General de la República pedir a la Secretaría de Relaciones Exteriores que cumpliendo con los requisitos que señale la legislación del Estado requerido, gestione la detención y entrega de la persona señalada.

La posibilidad inversa también es procedente, es decir atender a una solicitud del extranjero de detener a un presunto inculcado, siempre que el delito por el cual se le persigue tenga en el Estado solicitante o en el nuestro, por lo menos una penalidad de un año,²⁰ que el reo no haya sido juzgado, indultado o amnistiado, exista querrela del ofendido, cuando la misma se

¹⁹ Bassiouni M. Cherif, p. 51, Este tratado es el segundo documento más antiguo de la historia diplomática.

²⁰ *Tratados y Convenios sobre Extradición y Cooperación Bilateral en Materia Penal Suscritos entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América*, Procuraduría General de la República.- México 1994, Ver el Tratado de Extradición entre México y los Estados Unidos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de febrero de 1980, en vigor desde el 29 de febrero de 1980, art. 2, p. 39.

¹⁷ Leonel Pereznieta Castro y Jorge Alberto Silva Silva, *op. cit.*, p. 319.

¹⁸ Código Federal de Procedimientos Penales.

requiere en nuestro Estado; no haya prescrito el delito en alguno de los Estados; que el delito no se haya cometido en territorio nacional; no se trate de un perseguido político o de un mexicano y que no tenga proceso pendiente en México.

Es interesante reflexionar que la decisión final sobre la extradición no la formula el juez, sino la Secretaría de Relaciones Exteriores, en los términos de los artículos 29 y 30 de la Ley de Extradición Internacional mexicana, la cual puede o no tomar en cuenta la opinión del juez, quien sólo resolverá sobre si se respetaron o no las garantías y se cumplieron con los procedimientos, por lo cual, en última instancia, la decisión es de carácter político.

De cualquier manera, la Ley de Extradición Internacional establece limitantes para conceder la extradición, tales como la existencia de reciprocidad en el solicitante, que sólo se le juzgue por los delitos que se relacionaron en la solicitud de extradición, que se le juzgue ante un tribunal ya establecido en el que se cumplan las garantías básicas, que no se le condene a muerte ni a otras penas trascendentales prohibidas en nuestro Estado, que no se le pueda reextraditar a un tercer Estado y que se acepte enviar a México copia de la sentencia que se dicte.

Es de considerar que la Ley de Extradición Internacional obliga a sujetar las extradiciones que México solicite a los tratados vigentes y sólo en su ausencia a esta ley.

Cooperación en relación con las sentencias

En referencia a las sentencias penales dictadas en el extranjero existe una forma indirecta y otra directa de cooperación, la indirecta reconociendo efectos en territorio nacional a la misma para otorgar al hecho el carácter de cosa juzgada o para considerar a un delincuente como reincidente, al momento de un nuevo proceso penal, o para inhabilitarlo para el ejercicio de otros derechos, como es el caso del presunto heredero, que habiendo delinquido en contra del autor de la herencia queda inhabilitado para heredar.

Como forma directa de cooperación en materia de sentencias penales dictadas en el extranjero, encontramos la ejecución de las mismas fuera del territorio en que fueron emitidas, cuando afectan a un nacional del Estado que la hará cumplir, cuentan con la conformidad del afectado y se emitieron por un hecho considerado en ambos Estados como delito, caso en el cual

las penas privativas de libertad pueden purgarse en el país de origen del reo.²¹

Cooperación en materia de crímenes internacionales

En este aspecto tenemos que distinguir aquellos casos en los que el presunto responsable es una persona actuando a título propio o como funcionario de un Estado, de aquellos en que la imputación no se hace al funcionario sino al Estado mismo.

Es lamentable reconocerlo pero en la actualidad quedan fuera de la esfera de la cooperación internacional los crímenes imputados a los Estados, ya que por razón de la materia y las características de los responsables, normalmente quedan impunes; los tribunales internacionales carecen de jurisdicción obligatoria para conocer de ellos y la Comisión de Derecho Internacional de la ONU no ha podido atender a su regulación, si bien ha impulsado su estudio.

Al predecesor de la Comisión de Derecho Internacional, el Comité de Codificación de Derecho Internacional, a quien se consideró el ente idóneo para coordinar la cooperación multilateral y estructurar la justicia penal internacional, desde el 21 de noviembre de 1947 se le encomendó la elaboración de un Código Único de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, misma que se demoró en el inicio por la falta de definición del concepto de Agresión, cosa que se pudo lograr hasta 1974, lo que permitió continuar con el referido Código, sin que a la fecha se hubiere logrado otra cosa que una aprobación provisional en 1991, y un segundo estudio en 1994 y un proyecto en 1996, por lo cual, a la fecha contamos con las convenciones de Ginebra de 1949 que se refiere a los Crímenes de Guerra, mismos que en 1968 fueron declarados imprescriptibles, y desde luego con las normas de derecho internacional de origen consuetudinario que derivan de los innumerables instrumentos internacionales que existen y de la práctica internacional, mismas que son el método con que contamos para definir los Crímenes Internacionales, lo cual si bien permite actuar contra los delincuentes internacionales,

²¹ Tratados y Convenios sobre Extradición y Cooperación Bilateral en Materia Penal Suscritos entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, *op. cit.* Ver el Tratado sobre la Ejecución de Sentencias Penales entre México y los Estados Unidos publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de noviembre de 1977, en vigor desde el 30 de noviembre de 1977, p. 55.

no aminora el problema que significa carecer de un cuerpo unificado de normas.

En el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente se destacó la necesidad de combatir a la delincuencia en forma legalmente planificada, con personal capacitado, buscando adecuar la legislación a las nuevas formas delictivas,²² para atender lo anterior, consideramos que debería darse movilidad a la justicia penal para propiciar una amplia acción persecutoria, la cual presupone una decidida colaboración internacional, misma que plantea la urgente necesidad de adecuar los derechos estatales y llevar a efecto reformas a conceptos básicos de los mismos, tales como la prohibición de entrega de los delincuentes nacionales al extranjero, incorporar a la legislación nacional los tipos penales definidos en los tratados internacionales, la posibilidad de que los Estados asuman la responsabilidad internacional por los actos de sus funcionarios y matizar la soberanía, a fin de limitar la posibilidad de que los delincuentes puedan prevalerse de ella para obtener refugio, y evitar por otra parte toda posibilidad de que las acciones para sancionar delitos puedan llegar a ser distorsionadas por funcionarios de mala fe, para violar las leyes o intervenir en los asuntos de otro Estado y por el contrario, que legítimos reclamos de justicia puedan considerarse injerencias en los asuntos internos.

Un paso de trascendencia en esta dirección lo constituye el Estatuto de Roma, el cual fue suscrito por el gobierno de nuestro país el 7 de diciembre del 2000, por medio del cual se establece la Corte Penal Internacional, misma que se presenta con bastante retraso, ya que desde 1948 en el artículo 6 de la Convención sobre Genocidio y en 1973 en la Convención sobre el Apartheid ya se hacía mención a esta Corte, cuya encomienda al predecesor de la Comisión de Derecho Internacional ha cumplido 50 años.

La Corte funcionará como complemento de las nacionales, no tiene facultades para conocer de hechos anteriores a su creación, establece con toda precisión los límites entre la Corte y los tribunales nacionales; La Corte conocerá de los asuntos que los Estados le cedan o de los que estén sin trámite. Conoce de Genocidio,

Crímenes de Lesa Humanidad (acreditando que la persona o cargo tenían conocimiento del ataque y de la existencia de un plan o política de acciones múltiples) y de los Crímenes de Guerra. Puede actuar como tribunal *ad hoc* aún para los Estados no partes por remisión del Consejo de Seguridad, circunstancia esta última que será un gran avance, pues la existencia de la Corte Internacional impedirá que se constituyan tribunales *ad hoc* por el Consejo de Seguridad como el de la ex Yugoslavia y que bajo este expediente se asegure la impunidad de los miembros permanentes del mismo.

Para los efectos de este estudio son de gran importancia una serie de disposiciones del Estatuto de Roma relativas a su competencia y a la cooperación internacional que la Corte requiere se le proporcione o la que puede prestar, por lo que haremos un pequeño análisis al respecto.

El Estatuto de Roma

El Estatuto de Roma establece como supuestos base que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales, así como de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas, por lo que nada de lo dispuesto en dicho Estatuto deberá entenderse en el sentido de que se autoriza a un Estado parte a intervenir en una situación de conflicto armado o en los asuntos internos de otro Estado, por lo que se decidió establecer una Corte Penal Internacional de carácter permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas, que tenga competencia sobre los crímenes más graves o de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, misma que será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales.²³

Competencia de la Corte Penal Internacional

La Corte tendrá competencia respecto de:

- a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;

²² Juan Carlos Velázquez Elizarrarás "El Derecho Internacional Penal y la Justicia Penal Internacional en el tercer milenio" artículo inédito elaborado para el Anuario Jurídico 2000 del Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 28.

²³ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado el 17 de julio de 1998, Editado Electrónicamente, 2000. Preámbulo y art. 1.

c) Los crímenes de guerra y,

d) El crimen de agresión; éste una vez que se apruebe una disposición en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Disposición ésta, que deberá ser compatible con las pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas y que en el mejor de los casos entrará en vigor dentro de siete años, primer momento en el cual podrán realizarse reformas al Estatuto de Roma.²⁴

Al definir el tipo legal del genocidio, señala que se entenderá por él cualquier acto perpetrado con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal, y que se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquier acto cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, enumerando los siguientes tipos:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de *apartheid*;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.²⁵

Al establecer su competencia respecto de los crímenes de guerra, en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o en gran escala, entiende por ellos:

a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:

- Matar intencionalmente;
 - Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
 - Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
 - Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;
 - Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una potencia enemiga;
 - Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial;
 - Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegales;
 - Tomar rehenes;
- b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:
- Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
 - Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares;
 - Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea;
 - Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;
 - Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves;
 - El traslado, directa o indirectamente, por la potencia ocupante de parte de su población civil al

²⁴ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, arts. 5 y 121, pp. 5 y 84.

²⁵ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, p. 5.

territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;

- Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;

- Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;

- Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;

- Cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes y degradantes;

- Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares determinados puntos, zonas o fuerzas militares;

- Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;

- La toma de rehenes.

La definición de estos tipos también se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, pero *no se aplica a situaciones de disturbios y tensiones internas*, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Pero si se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

Por otra parte se señala que nada de lo dispuesto afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener y restablecer el orden público en el Estado y de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo.²⁶

Admisión de los asuntos como competencia de la Corte

La Corte al ejercer su competencia debe proceder en primer lugar a calificar los asuntos para establecer la posibilidad de someterlos a su jurisdicción, momento

en el cual se presenta una situación que a la luz de los conceptos penales actuales es por lo menos perturbadora, su peculiar consideración del principio universal de cosa juzgada.

En efecto, es notoria la situación excepción que marca cuando trata en su art. 17²⁷ la posibilidad de conocer de un asunto del cual conoció o esta conociendo un Estado, en los siguientes casos:

a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte;

b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;

c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo substanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo substanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

Asimismo, a fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio. Establece en su artículo 20²⁸ que nadie será procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes por los cuales ya hubiere sido condenado o absuelto por la Corte o por otro tribunal, a menos que el proceso en el otro tribunal:

a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o

b) No hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional, o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

²⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 8, p. 7.

²⁷ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, p. 18.

²⁸ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, p. 19.

Consideramos que en el trasfondo de esta regla está la realidad internacional, que con frecuencia nos recuerda el uso de toda clase de excusas y subterfugios para evitar que los responsables de este tipo de crímenes paguen por sus culpas, y quizá a título de ejemplo vale la pena recordar que al término de la Primera Guerra Mundial, de los 895 presuntos responsables de los 32 delitos previstos como crímenes de guerra y cuya sanción se encomendó a Alemania, sólo fueron juzgados en la Corte de Leipzig 12 y de estos sólo 6 fueron condenados, uno a 10 años y el resto de cuatro años a seis meses de prisión.²⁹

Derecho aplicable por la Corte

La Corte como derecho aplicará:

a) En primer lugar, el Estatuto de Roma, y los documentos en proceso sobre los elementos de los crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba;³⁰

b) En segundo lugar, cuando proceda, los tratados y los principios y normas de derecho internacional aplicables, incluidos los principios establecidos del derecho internacional de los conflictos armados;

c) En su defecto, los principios generales del derecho que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda, *el derecho interno de los Estados* que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el Estatuto ni con el derecho internacional ni las normas y principios internacionalmente reconocidos.³¹

El Estatuto establece la aplicación de los demás principios generales de derecho penal tales como el ningún delito sin ley y ninguna pena sin ley (*Nullum crimen sine lege* y *Nulla poena sine lege*), de los cuales deriva que las conductas delictivas y las penas deben haber sido previamente establecidas como tales en las normas jurídicas e interpretadas en forma estricta, o en caso de ambigüedad, a favor del inculpado; acepta la irretroactividad de la ley, agregando por otra parte que nada de lo dispuesto en el Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales, afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho

internacional, y en el art. 30 precisa que sólo conocerá de delitos *intencionales*.³²

Principios especialmente trascendentes

El Estatuto se declara *aplicable por igual a todos* sin distinción alguna basada en el cargo oficial de una persona, *sea Jefe de Estado o de Gobierno*, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, circunstancia que en ningún caso lo eximirá de responsabilidad penal ni constituirá *per se* motivo para reducir la pena. Agregando que las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella y que el jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas, cuando hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos y no hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.³³

Otro de los aspectos perturbadores que contiene el Estatuto, que desde luego no es ninguna novedad, ya que lo contemplan diversos tratados, es que *los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán*.³⁴

Además establece:

Que quien hubiere cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que:

a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate;

²⁹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, arts. 22, 23, 24 y 25, p. 20.

³⁰ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, ver arts. 27 y 28, pp. 21 y 22.

³¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 29 p. 22.

²⁹ Susana Hernández Pacheco, *op. cit.*, p. 70.

³⁰ Proyecto de texto definitivo de Las Reglas de Procedimiento y Prueba.- Naciones Unidas, 2000, Edición electrónica.

³¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 21, p. 19.

- b) No supiera que la orden era ilícita; y
- c) La orden no fuera manifiestamente ilícita.

Señalando en este artículo 33 que se entenderá que *las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas*.

Autoriza al fiscal de la Corte para adoptar determinadas medidas de investigación en el territorio de un Estado parte sin haber obtenido la cooperación de éste, cuando la Sala respectiva haya determinado que dicho Estado manifiestamente no está en condiciones de cumplir una solicitud de cooperación, debido a que no existe autoridad u órgano alguno de su sistema judicial competente para cumplir una solicitud de cooperación.³⁵ La Corte está facultada para solicitar la detención y entrega de una persona a los Estados parte.³⁶

Como excepción al principio del carácter público de las audiencias establecido en el artículo 67, las Salas de la Corte podrán, a fin de proteger a las víctimas y los testigos o a un acusado, decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o *permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos* u otros medios especiales, y cuando la divulgación de pruebas o información entrañare un peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el fiscal podrá *no presentar dichas pruebas o información y presentar en cambio un resumen de éstas*, medidas que no podrán redundar en perjuicio de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni serán incompatibles con éstos.³⁷

Si un Estado tiene conocimiento de que información o documentos suyos están siendo divulgados o pueden serlo en cualquier fase del procedimiento y estima que esa divulgación afectaría a sus intereses de seguridad nacional, tendrá derecho a pedir, actuando en conjunto con el fiscal, la defensa, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia según sea el caso, todas las medidas razonables para resolver la cuestión, entre otras la obtención de la información o las pruebas de una fuente distinta o en una forma diferente; o un acuerdo sobre las condiciones en que se preste la asistencia, que incluya, entre otras cosas, la presentación de resúmenes o exposiciones, restricciones a la divulgación, la utilización de pro-

cedimientos a puerta cerrada o *ex parte*, u otras medidas de protección permitidas con arreglo al Estatuto o las Reglas de Procedimiento y Prueba.³⁸

Sí la Corte decide que la prueba es pertinente y necesaria para determinar la culpabilidad o la inocencia del acusado, podrá, sí no ordena la divulgación, establecer las presunciones relativas a la culpabilidad o a la inocencia del acusado que sean apropiadas en razón de las circunstancias.

Un asunto importante es que los Estados que quieran formar parte de la Corte Internacional de Justicia Penal deben aceptar la totalidad de las disposiciones, ya que "no se admitirán reservas al presente Estatuto".³⁹

Sanciones

La Corte podrá imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el Estatuto, una de las penas siguientes:

- a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30; o
- b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

Además de la reclusión, la Corte podrá imponer:

- a) Una multa con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba;
- b) El *decomiso* del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.⁴⁰

c) Se establecerá un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias con las sumas y los bienes que reciba a título de multa o decomiso.

El condenado o, después de su fallecimiento, el cónyuge, los hijos, los padres o quien estuviera vivo al momento de la muerte del acusado y tuviera instrucciones escritas del acusado de hacerlo, o el Fiscal en su nombre, podrá pedir a la Sala de Apelaciones *que revise la sentencia definitiva condenatoria* o la pena por existir pruebas supervenientes, o por que uno o varios de los jueces que intervinieron en la sentencia condenatoria o

³⁵ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 57, p. 41.

³⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 89, p. 66.

³⁷ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, arts. 68 y 69, pp. 52 y 53.

³⁸ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 72, p. 55.

³⁹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 120, p. 84.

⁴⁰ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 77, p. 59.

en la confirmación de los cargos han incurrido, en esa causa, en una falta o un incumplimiento de sus funciones de gravedad suficiente para justificar su separación del cargo.⁴¹

La cooperación internacional y la asistencia judicial en el Estatuto de Roma

Los Estados Partes, deberán cooperar con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de su competencia y la Corte estará facultada para formular solicitudes de cooperación a los Estados partes, mismas que se transmitirán por vía diplomática o por cualquier otro conducto adecuado que haya designado o por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal o de cualquier organización regional competente.

El Estado requerido preservará el carácter confidencial de toda solicitud de cooperación y de los documentos que las justifiquen, salvo en la medida en que su divulgación sea necesaria para tramitarla.

Respecto a las solicitudes de asistencia, la Corte podrá adoptar todas las medidas, incluidas las relativas a la protección de la información, que sean necesarias para proteger la seguridad y el bienestar físico o psicológico de las víctimas, los posibles testigos y sus familiares.

La Corte podrá solicitar de cualquier organización intergubernamental que le proporcione información o documentos. Asimismo, la Corte podrá solicitar otras formas de cooperación y asistencia que se hayan acordado con cualquiera de esas organizaciones, de conformidad con su competencia o mandato.⁴²

Los Estados partes se asegurarán de que en el derecho interno *existan procedimientos* aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en el Estatuto.⁴³

Las formas de Cooperación se establecen en el art. 93 del Estatuto y son:

- a) Identificar y buscar personas u objetos;
- b) Practicar pruebas, incluidos los testimonios bajo juramento, y presentar pruebas, incluidos los dictámenes e informes periciales que requiera la Corte;

⁴¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 84, p. 63.

⁴² Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, arts. 86 y 87, p. 64.

⁴³ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 88, p. 65.

c) Interrogar a una persona objeto de investigación o enjuiciamiento;

d) Notificar documentos, inclusive los documentos judiciales;

e) Facilitar la comparecencia voluntaria ante la Corte de testigos o expertos;

f) Proceder al traslado provisional de personas a fin de su identificación o de que preste testimonio o asistencia de otra índole;

g) Realizar inspecciones oculares, inclusive la exhumación y el examen de cadáveres y fosas comunes;

h) Practicar allanamientos y decomisos;

i) Transmitir registros y documentos, inclusive registros y documentos oficiales;

j) Proteger a víctimas y testigos y preservar pruebas;

k) Identificar, determinar el paradero o inmovilizar el producto y los bienes y haberes obtenidos del crimen y de los instrumentos del crimen, o incautarse de ellos, con miras a su decomiso ulterior y sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe; y

l) Cualquier otro tipo de asistencia no prohibida por la legislación del Estado requerido y destinada a facilitar la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de la competencia de la Corte.

La Corte podrá a solicitud de un Estado parte que lleve a cabo una investigación o sustancie un juicio por una conducta que constituya un crimen de la competencia de la Corte o que constituya un crimen grave con arreglo al derecho interno del Estado requirente, cooperar con él y prestarle asistencia y acceder a una solicitud de asistencia presentada por un Estado que no sea parte en el Estatuto.

Cooperación para la ejecución de sentencias

Cuando se sancione a un reo, la pena privativa de libertad se cumplirá en un Estado designado por la Corte sobre la base de una lista de Estados que hayan manifestado a la Corte que están dispuestos a recibir condenados;⁴⁴

Todos los Estados partes harán efectivas las multas u órdenes de decomiso de conformidad con el procedimiento establecido en su derecho interno.⁴⁵

⁴⁴ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 103, p. 77.

⁴⁵ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *op. cit.*, art. 109, p. 79.

Incompatibilidades

Como habrá podido notarse, existe una gran cantidad de las disposiciones del Estatuto de Roma que chocan con los principios de derecho constitucional, penal y procesal de los Estados que desean suscribirlo, por lo cual deberán proceder a adecuar sus leyes a fin de evitarse problemas mayores, ya que no obstante que este tratado contradiga el derecho interno, deben cumplirlo bajo riesgo de incurrir en responsabilidad internacional.

A título de ejemplo de las contradicciones y problemas procederemos a analizar cual es la situación en es-

te aspecto de México, país que ya firmó el tratado y tiene su ratificación pendiente.

Al efecto consideramos que existen las siguientes incompatibilidades con el derecho mexicano:

El Estatuto de Roma ya ha sido firmado por el gobierno de México por lo cual en un plazo más o menos breve deberá someterse a la ratificación por el Senado, por lo cual es oportuno se inicie el análisis del contenido de dicho tratado a la luz del derecho mexicano, a fin de determinar, *si se decide ratificar el tratado*, las medidas a adoptar para resolver las contradicciones que existen entre ambos cuerpos legales. Al efecto hemos identificado los siguientes aspectos:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Estatuto de Roma
<p>Art. 23. "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene".</p>	<p>Art. 20. Nadie será procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes por los cuales ya hubiere sido condenado o absuelto por la Corte o por otro tribunal, a menos que el proceso en el otro tribunal:</p> <p>a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o</p> <p>b) No hubiere sido instruida en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el Derecho Internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.</p>

Este aspecto si bien es salvable estableciendo en la Constitución la excepción en casos de tratados internacionales, es muy fuerte, ya que elimina la seguridad jurídica que puede derivar de una sentencia, sin embargo consideramos que en vista de los precedentes inter-

nacionales, debe procurarse la aceptación de la excepción, misma que a final de cuentas será en beneficio de la justicia, al permitir se corrija una desviación que se puede inducir desde las más altas esferas del Poder.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Estatuto de Roma
<p>Art. 108. segundo párrafo: El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y por delitos graves del orden común.</p> <p>Art. 111 tercer párrafo: Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable. Por lo que toca al resto de los altos funcionarios en los términos del primer párrafo del artículo 111, la Cámara de Diputados Resolverá por mayoría absoluta sí ha lugar o no para proceder.</p>	<p>El Estatuto se declara <i>aplicable por igual a todos</i> sin distinción alguna basada en el cargo oficial de una persona, <i>sea Jefe de Estado o de Gobierno</i>, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, circunstancia que en ningún caso lo eximirá de responsabilidad penal ni constituirá <i>per se</i> motivo para reducir la pena. Agregando que las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella.</p>

La situación anterior al permitir afectar al propio jefe de Estado, es idónea para mover al nacionalismo, por lo cual debe meditar con absoluta frialdad, que en primer lugar este Tribunal Penal Internacional es complementario de las jurisdicciones penales nacionales, por lo que sólo actuará en ausencia de acción de los tribunales locales, y sí los más altos funcionarios del gobierno han dado pie a un juicio por delitos internacionales excepcionalmente graves, y los tribunales locales no los han podido enjuiciar, deben responder por ellos, así como que en estos extremos, podrían recurrir al incumplimiento del tratado y agregar a sus

problemas la responsabilidad internacional del Estado mexicano.

Cabe agregar que en atención a que el Estatuto de Roma no se aplicará a ningún delito que ya se hubiere cometido, sólo tendrá base para oponerse al mismo el que piense delinquir en esta materia en el futuro, por lo cual, ante la poca elegancia de admitir un ánimo delictivo para el futuro, se puede obtener el respaldo necesario para la aprobación senatorial.

Como método para la modificación, también en este caso se puede hacer la reforma constitucional aceptando la excepción por tratado.

Constitución Mexicana y el Código Federal de Procedimientos Penales	Estatuto de Roma
Arts. 14, 17 y 21 Constitucionales establecen Las garantías para un proceso y que el mismo deberá realizarse por los tribunales y conforme a las leyes nacionales y los Arts. 6 a 14 del Código Federal de Procedimientos Penales establecen las reglas para fijar la competencia de un tribunal, dentro de las cuales no se contempla un tribunal distinto a los nacionales.	Señala la posibilidad de conocer de un asunto del cual podría conocer, conoció o está conociendo un Estado

En atención a que el Estatuto de Roma señala la posibilidad de que el Tribunal Penal Internacional pueda decidir hacerse cargo de un asunto eliminando la competencia del tribunal local, debe por una parte aceptar-

se esta posibilidad en la Constitución y reformarse el Código Federal de Procedimientos Penales marcando la declinatoria obligada en los casos de tratado internacional.

Código Penal	Estatuto de Roma
Arts. 100 al 115 que establecen la Prescripción de todos los delitos.	Los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán.

Esta situación no debe preocuparnos mucho dado que México es parte de tratados en los que se establece la imprescriptibilidad de algunos de los delitos internacionales, si bien es conveniente se haga la reforma del Código Penal, y se marque la excepción en caso de

tratado internacional, dado que en él la prescripción es una cuestión de orden público, ya que ni siquiera es necesario la invoque el inculpado, sino que debe aplicarse de oficio por el juzgador.

Código Penal	Estatuto de Roma
Art. 15 Son circunstancias excluyentes de responsabilidad: VII. Obedecer a un superior legítimo en el orden jerárquico aún cuando su mandato constituya un delito, sí esta circunstancia no es notoria ni se prueba que el acusado la conocía.	No será eximido de responsabilidad penal a Menos que: b) No supiera que la orden era ilícita; y c) La orden no fuera manifiestamente ilícita. Señalando expresamente en este artículo 33 que se entenderá que las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas.

Es importante reformar el Código Penal para establecer un criterio idéntico al del Estatuto de Roma, ya que da una interpretación auténtica de cuando se esta en presencia de una orden ilegal y, por otra parte,

difundir profusamente entre las fuerzas del orden el tipo del genocidio y crímenes de lesa humanidad, en especial, a fin de limitar los casos de responsabilidad por obediencia.

Código Federal de Procedimientos Penales	Estatuto de Roma
Establece reglas de competencia y procedimientos sólo para tribunales nacionales.	Autoriza al Fiscal de la Corte para adoptar determinadas medidas de investigación en el territorio de un Estado Parte sin haber obtenido la cooperación de éste.

Es necesario establecer la posibilidad de actuación del fiscal de la Corte, señalándole un mínimo de condiciones para hacerlo.

Ley de Extradición Internacional	Estatuto de Roma
Podrán ser entregados conforme a esta ley los individuos contra quienes en otro país, se haya incoado un proceso penal como presuntos responsables de un delito, o que sean reclamados para la ejecución de una sentencia dictada por las autoridades judiciales del Estado solicitante. Pero no establece tal posibilidad a favor de una Corte Internacional.	La corte esta facultada para solicitar la detención y entrega de una persona a los Estados parte.

Debe reformarse la Ley de Extradición Internacional a fin de establecer la posibilidad de extraditar o

entregar a un presunto delincuente a un organismo internacional como lo será la Corte.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Estatuto de Roma
<p>Art. 20 En todo proceso del orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías:</p> <p>III. Audiencia Pública...</p> <p>IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del Juez con quienes depongan en su contra.</p> <p>VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.</p> <p>Penúltimo párrafo: Las garantías previstas en las fracciones I,V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa.</p> <p>No permite Juicios en ausencia.</p>	<p>Como excepción al principio del carácter público de las audiencias establecido en el artículo 67, las Salas de la Corte podrán, a fin de proteger a las víctimas y los testigos o a un acusado, decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada o <i>permitir la presentación de pruebas por medios electrónicos</i> u otros medios especiales y cuando la divulgación de pruebas o información entrañare un peligro grave para la seguridad de un testigo o de su familia, el Fiscal podrá, <i>no presentar dichas pruebas o información y presentar en cambio un resumen de éstas...</i></p> <p>Si un Estado tiene conocimiento de que información o documentos suyos están siendo divulgados o pueden serlo en cualquier fase del procedimiento y estima que esa divulgación afectaría a sus intereses de seguridad nacional, tendrá derecho a pedir, actuando en conjunto con el Fiscal, la defensa, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia según sea el caso, todas las medidas razonables para resolver la cuestión, entre otras la obtención de la información o las pruebas de una fuente distinta o en una forma diferente; o un acuerdo sobre las condiciones en que se preste la asistencia, que incluya, entre otras cosas, la presentación de resúmenes o exposiciones...</p> <p>Si la Corte decide que la prueba es pertinente y necesaria para determinar la culpabilidad o la inocencia del acusado, podrá, si no ordena la divulgación, <i>establecer las presunciones</i> relativas a la culpabilidad o a la inocencia del acusado que sean apropiadas en razón de las circunstancias. Permite excepcionalmente juicios en ausencia.</p>

Debe adecuarse el artículo 20 para establecer la posibilidad contemplada en el Estatuto y en su caso establecer medidas para evitar excesos o que se deje en estado de indefensión al reo.

Código Penal	Estatuto de Roma
La legislación mexicana establece penas máximas de 50 años.	La Corte podrá, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el Estatuto una de las penas siguientes: a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30 años; o b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado.

Estas discrepancias de hecho no entrañan problema, dado que las penas que establece el Estatuto no son de las consideradas por la Constitución Mexicana como inusitadas y trascendentales, por lo cual no sería indispensable una reforma.

Cooperación

Código Federal de Procedimientos Civiles	Estatuto de Roma
No establece la Cooperación con Organismos Internacionales.	Los Estados Partes se asegurarán de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación especificadas en el estatuto. Formas no previstas de procedimiento: e) Facilitar la comparecencia voluntaria ante la Corte de testigos o expertos; f) Proceder al traslado provisional de personas a fin de su identificación o de que preste testimonio o asistencia de otra índole;

Estas adecuaciones no presentarán mayor problema, ya que de hecho se está proporcionando la cooperación.

Sanciones

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Estatuto de Roma
Último párrafo del Art. 18 permite que los mexicanos sentenciados en el extranjero puedan purgar sus sentencias en México.	Cooperación para la Ejecución de Sentencias: La pena privativa de libertad se cumplirá en un Estado designado por la Corte sobre la base de una lista de Estados que hayan manifestado a la Corte que están dispuestos a recibir condenados;

Si se desea que por lo menos los mexicanos puedan purgar sus sentencias en México hay que hacer la adecuación e informar a la Corte.

Legislación Fiscal	Estatuto de Roma
Establece la facultad para cobrar adeudos fiscales nacionales y apoyo a las autoridades judiciales mexicanas para el cobro de sus multas.	Los Estados Partes harán efectivas las multas u órdenes de decomiso de conformidad con el procedimiento establecido en su derecho interno.

Debe establecerse la obligación de pago y la competencia de las autoridades fiscales para el cobro de las multas judiciales y para el *decomiso* del producto de los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, y tomar en cuenta que *los bienes que se decomisen pasarán a ser propiedad de la corte*, donde se integrarán al fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias.

Políticas que se propone adoptar

Como conclusión de este estudio presentaremos las propuestas de políticas que se sugiere adoptar, su objetivo, viabilidad, factibilidad de llevarlas a cabo desde el punto de vista técnico, de disponibilidad de recursos, organización de todo tipo de que se dispone o podría disponerse y de las prioridades a seguir.

Respecto a nuestra propuesta conviene separar las políticas referentes a los delitos del fuero común, de las relativas a los delitos internacionales y crímenes internacionales, por lo que sugerimos:

A) En materia de delitos del fuero común y cooperación entre Estados:

1. Promover la cooperación del sector privado en el combate a la delincuencia, ya que la falta de solidaridad del Sector Privado con el Público dificulta o anula las acciones, para lo cual debe mejorarse la imagen de las autoridades encargadas de la persecución de los delitos, ya que la postura de colaboración o neutralidad del sector privado, en buena medida deriva de la mínima credibilidad en los motivos de las autoridades y en la presentación abierta del éxito de quienes delinquen o se benefician de las actividades delictivas de terceros.
2. Revisar a todas las corporaciones que participan en la Cooperación de tipo penal a fin de procurar que sea eficaces, eficientes y menos corruptibles.
3. Cuidar de la suficiencia en la asignación de recursos, procurando depender cada vez menos de la cooperación económica extranjera.
4. Promover la Reforma de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, eliminando la necesidad de solicitud del inculpa-

do de notificación a su Estado para que se pueda proceder a informar al cónsul del problema que afecta a un nacional, y en su lugar, establecer la notificación de oficio al cónsul, a fin de que exista la posibilidad de dar apoyo especializado al reo.

5. Con carácter de urgente propalar en un tratado con los Estados Unidos, la obligación del Estado aprehensor de que previamente al inicio de cualquier procedimiento judicial, requiera la presencia de un funcionario consular, con lo cual se reducirán los casos de condenas dudosas por inadecuada defensa.
6. En atención a que en el Tratado de Extradición del 4 de mayo de 1978 concluido entre México y los Estados Unidos de Norteamérica, se reproducen las limitantes de nuestra ley a la extradición, y se establece como variante la posibilidad de extraditar a mexicanos, a criterio de nuestras autoridades y la obligación de devolver los bienes, instrumentos, documentos o cualquier otro objeto relacionado con el delito que funda la solicitud, misma que debe realizarse aún en el caso de que el presunto inculpaado hubiere muerto sin que se hubiere obsequiado la extradición, valdría la pena completar este tratado, al igual que cualquier otro de los que se tiene celebrados y propalar nuevos, a fin de prever todas las hipótesis factibles, aún los casos en que la extradición no se conceda, evitar que los fondos que los presuntos delincuentes sustrajeron de nuestro país o que son fruto de conductas delictivas, queden a favor de los Estados donde los extraditables obtuvieron o solicitaron refugio para sus personas o bienes.
7. Agregar a las reglas de preferencia para la extradición que de momento se contemplan en el artículo 12 de la Ley de Extradición Internacional, para que a la prioridad establecida a favor del que reclame en virtud de tratado y en caso de que dos o más Estados lo invoquen el del lugar donde el delito se cometió, y si en todos se hubiere delinquirido en el que se aplique la pena mayor y en otros casos al que sea primero en tiempo; como reforma señalar una preferencia al Estado que hubiere concedido la extradición a Méxi-

- co con mayor frecuencia, a fin de premiar la efectiva reciprocidad internacional y no atender sólo a las expectativas o posibilidades de trato recíproco.
8. Incorporar a la legislación nacional los tipos penales definidos en los tratados internacionales, a fin de dar seguridad a los presuntos reos y congruencia a la ley penal con los tratados internacionales.
 9. Matizar la soberanía a fin de limitar la posibilidad de que los delincuentes puedan prevalerse de ella para obtener refugio, evitando por otra parte, que las acciones para sancionar delitos puedan llegar a ser distorsionadas por funcionarios de mala fe, para violar las leyes o intervenir en los asuntos de otro Estado, y por el contrario, que legítimos reclamos de justicia puedan considerarse injerencias en los asuntos ajenos.
 10. Dar movilidad a la justicia penal, de manera que se propicie una amplia acción persecutoria, misma que presupone una decidida colaboración internacional.
 11. Establecer un cuadro de equivalencias en las penas aplicables por los delitos a fin de evitar la extradición de reos sin la posibilidad que se les pueda asignar una pena congruente con la peligrosidad y la gravedad de la que considera nuestro derecho.
 12. Formar cuadros de abogados e internacionistas especializados en la materia de extradición a fin de evitar los lastimosos casos de incompetencia que se han dado en las últimas fechas, que al destruir la credibilidad de los órganos responsables de la impartición de justicia, fomentan la criminalidad.

B) En materia de Delitos y Crímenes Internacionales:

1. De considerarse conveniente ratificar el Tratado de Roma, como estimamos procede, revisar la legislación para identificar los cambios que deben efectuarse para cumplir con las obligaciones que marca el Estatuto de Roma, tanto por lo que se refiere a los juicios como para prestar la cooperación comprometida, tomando en cuenta las discrepancias y sugerencias que se expusieron con anterioridad.
2. En su caso procurar la ratificación del Tratado de Roma a la brevedad posible ya que el 11 de abril del 2002 se recibieron 10 ratificaciones con las cuales se rebasó el número de 60 ratificaciones, que era previsto para su entrada en vigor, a fin de ver si aún existe alguna posibilidad de poder participar en la selección de los magistrados y demás funcionarios de la corte, privilegio que se reservará exclusivamente a los Estados que ya sean parte del mismo.
3. Formar un grupo de estudio del más alto nivel en el que participen especialistas en Derecho Penal y en Derecho Internacional, bajo el modelo que sigue la Corte para designar Ministros, para que efectúen un detallado análisis de la misma, de los Tribunales *ad hoc* integrados a la fecha, de la actuación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Europea de Derechos Humanos, a fin de que se pueda contar con un grupo de expertos que asesoren o se ocupen de cuidar y representar a los intereses nacionales en esta materia y recomienden medidas para tener un adecuado desempeño en el ámbito internacional penal; participar en el desarrollo de las normas procesales internacionales, cumplir de manera adecuada con las obligaciones asumidas y atender a la necesaria cooperación internacional.
4. Coordinarse con los Estados medianos y pequeños que han firmado el Estatuto de Roma para tener alguna participación en la elaboración del Código de Penal Internacional, las Reglas de Procedimiento y Prueba, del Texto de los Elementos de los Crímenes, del Acuerdo sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional y las reglas básicas de Cooperación, para que con sentido práctico se presente una posición conjunta.
5. Pugnar por que el *crimen de agresión* sea competencia de la Corte, para lo cual se deberá promover la disposición relativa ante la Comisión Preparatoria, dado que inicialmente no fue aceptado por los Estados, por lo que sólo podrá incluirse pasados siete años de la

fecha en que el Estatuto entre en vigor. Igual cosa se requiere para que los delitos *de terrorismo y tráfico de drogas* pasen a ser materia de su competencia.

6. En atención a que el Estatuto establece la compatibilidad del delito de agresión con la carta de la ONU y a que diversos Estados señalan que como condición previa requieren que el Consejo de Seguridad en los términos del Capítulo VII de la Carta de la ONU constate que existió agresión, debe gestionarse que dicha declaración no sea necesaria, ya que en caso contrario nunca se procesará a los miembros permanentes del Consejo de Seguridad, que son los más proclives a cometerlo.
7. A fin de limitar la política de fuerza que han practicado algunas potencias al pretender sancionar a presuntos delincuentes, cosa que se ha traducido en auténticas invasiones, considerar como una medida de solución de conflictos agudos en los cuales se presenten implicaciones penales, el someter todos estos casos a la Corte Internacional de Justicia, con lo cual se evitarán fricciones o conflictos internacionales.
8. Llevar a efecto las negociaciones internacionales necesarias para que se consideren como Delitos Internacionales la experimentación médica o biológica ilícita y como Crímenes Internacionales la promoción o conducción de un movimiento armado desde el extranjero para impulsar o socavar un movimiento social o un cambio económico o político y los delitos contra la naturaleza.

Objetivos

Proponemos que como objetivos de las políticas anteriores, que orienten su definición, se establezcan:

- El combate a la creciente criminalidad mundial buscando reducir a niveles manejables los delitos que trascienden las fronteras de los Estados y los Delitos y Crímenes Internacionales;
- Abatir la tensión internacional, en especial con los Estados con los que las relaciones tradicionalmente han sido más difíciles y,

- Atacar los delitos que mayor daño ocasionan a la salud, la economía y la seguridad nacionales.

Factibilidad de las políticas

Consideramos que las reacciones que las políticas propuestas originaran en el ámbito interno son superables, por que el Estatuto de Roma establece que su competencia será complementaria de la de los Estados miembros y no será retroactiva, es decir sólo se podrá enjuiciar por estos motivos en los casos que se presenten a partir de que el estatuto entre en vigor, con lo cual la oposición de la clase política se debilitará ante la certidumbre de que no se les aplicarán sanciones por la Corte respecto a sus transgresiones del pasado.

Desaparecido el temor, y dado que la mayoría de las medidas dependen de decisiones de una o ambas cámaras del Congreso, se puede utilizar la bondad de la imagen que dará respaldarlas, para lo cual deberá hacerse una difusión tipo cabildeo, con expertos, donde se disuelvan dudas y temores y se destaquen los puntos positivos.

En el campo internacional es factible el éxito en el largo plazo en atención a que la mayoría de los Estados tienen intereses similares al nuestro.

Formalización de las políticas

La formalización de las políticas deberá darse mediante ratificación del Tratado de Roma, reformas a la Constitución, disposiciones reglamentarias, acuerdos, circulares y eventualmente nuevos tratados internacionales; para obtenerla debe diseñarse una estrategia en la que se establezca una ruta crítica y se precisen líneas de acción y responsables de cada una de ellas.

Bibliografía

- Amnistía Internacional, *La Jurisdicción Universal: Catorce principios fundamentales sobre el ejercicio eficaz de la jurisdicción universal*, España, 1999.
- Andrade Sánchez, Eduardo, *Instrumentos Jurídicos contra el Crimen Organizado*, Consejo de la Judicatura Federal-Poder Judicial de la Federación, Universidad Nacional Autónoma de México y Senado de la República, México, 1997.

- Bassiouni M. Cherif, *CPI Ratificación y Legislación Nacional de Actuación*, Human Rights Law Institute, De Paul University, 1999.
- Blanc Altemir, Antonio, *La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional*, Bosch Casa Editorial, Barcelona, España, 1990.
- Código Federal de Procedimientos Penales y Ley de Extradición Internacional, Ediciones Delma, México, agosto del 2000.
- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, Editorial Porrúa, S.A., México, 1999.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista, México, 1994.
- Despouy, Leandro, *Los Derechos Humanos y los Estados de Excepción*, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1999.
- Estatuto de Roma, Editado Electrónicamente, 2000.
- Gómez Robledo Verduzco, Alonso, *Extradición en Derecho Internacional, Aspectos y Tendencias Relevantes*, Universidad Nacional Autónoma de México- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2000.
- González Souza, Luis y Ricardo Méndez Silva, *Los problemas de un mundo en proceso de cambio*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1978.
- Hernández Pacheco, Susana, "El Derecho Penal Internacional y el Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU relativo al Estatuto de un Tribunal Penal Internacional", *Revista LEX*, 3a. época, año 1, octubre 1995, número 4.
- Plascencia Villanueva, Raúl, *Teoría del Delito*, Universidad Nacional Autónoma de México- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1998.
- Pereznieto Castro Leonel y Jorge Alberto Silva Silva, *Derecho Internacional Privado-Parte Especial*, Oxford University Press, México, 2000.
- Proyecto de texto definitivo de Las Reglas de Procedimiento y Prueba, Naciones Unidas, 2000, Edición electrónica.
- Remiro Brotóns, Antonio, *El Caso Pinochet, los límites de la impunidad*, Estudios de Política Exterior, S.A. Madrid, 1999, Editorial Biblioteca Nueva, S. L., Madrid, 1999.
- Ruiz Sánchez, Carlos, *Manual para la Elaboración de Políticas Públicas*, Ed. Plaza y Valdés, México, D. F., 1996.
- Tratados y Convenios sobre Extradición y Cooperación Bilateral en Materia Penal entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, PGR, México, 1994.
- Velázquez Elizarrarás, Juan Carlos, "El Derecho Internacional Penal y la Justicia Penal Internacional en el tercer milenio", *Anuario Jurídico 2000* del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.