

legislativa de adopción y complementación en su legislación interna, de las instituciones y mecanismos de efectividad de la Corte Penal Internacional.

Legítiman tal deseo y compromiso, no solo la actualidad mundial, sino el sentimiento que, desde la sociedad colombiana toda, pide un marco de fortalecimiento institucional y la seguridad de erradicación de la impunidad.

DERECHO PROCESAL
“PRINCIPIOS, PROCEDIMIENTO Y REGLAS DE PROCEDIMIENTO Y PRUEBA, en el Estatuto de Roma, de la CORTE PENAL INTERNACIONAL”
DR.: AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN*

Presentación

Agradezco la invitación que se me cursa, por parte de las diversas instituciones que convocan a este “Seminario Internacional”, en buena hora denominado “Verdad, Justicia y Reparación Frente a las más Graves Violaciones de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario”, en especial al Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. El estado del Arte lo impone y la necesidad del país lo clama.

El “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, aprobado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, no solo constituye un hito en materia internacional y Penal, sino además el propósito de señalar a ese nivel, el repudio, la desaprobación y la persecución a los más graves atentados, a las macrovulneraciones contra la humanidad toda. Pero al mismo tiempo es una forma de ver, de entender y de hacer operativo el concepto y protección de la víctima de dichos atentados.

Colombia se encuentra comprometida y bien que deseosa de alcanzar la ratificación del Tratado de Roma y, por comenzar una constructiva actividad

* Profesor Titular de la Universidad Externado de Colombia y de Derecho Penal Pontificia Universidad Javeriana.

legislativa de adopción y complementación, en su legislación interna, de las instituciones y mecanismos de efectividad de la Corte Penal Internacional.

Legitiman tal deseo y compromiso, no solo la actualidad mundial, sino el sentimiento que, desde la sociedad colombiana toda, pide un marco de reforzamiento Institucional y la seguridad de erradicación de la impunidad.

Para esta charla me correspondió, el tema Procesal, es decir, debemos reflexionar sobre los "Principios y las Reglas de Procedimiento y Prueba". Ello se llevará a cabo, presentando primero una visión del preámbulo del Estatuto, sus relaciones con la Política Criminal, la soberanía, los derechos humanos y el bloque de constitucionalidad; posteriormente, se ofrecerán y perfilarán, genéricamente, los componentes del proceso y, por último, haremos algunas citas sobre las pruebas y la actuación de las víctimas.

I. LA POLÍTICA CRIMINAL, EL PREÁMBULO DEL ESTATUTO Y LOS PRINCIPIOS DENTRO DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD.

- De la soberanía, la Jurisdicción y los Derechos Humanos

Desde el punto de vista de la "Política Criminal", el Estatuto de Roma es la Globalización de la Justicia, la Globalización de la protección a algunos bienes jurídicos, la Globalización de la persecución a la barbarie, la Globalización del concepto y protección de la víctima; ello mediante la creación de una Corte Global. Es pues, "Política Criminal" Internacional de persecución, que difiere de la "Política Criminal" interna y de la "Política Criminal" internacional de reforzamiento¹.

Las directrices de dicha "Política Criminal", como estrategia, mecanismo y medio de persecución, se pueden identificar como elementos en el PREÁMBULO del Estatuto de Roma, que posteriormente se convierten, en su cuerpo, en Principios.

Se proclaman en el preámbulo del Estatuto unas declaraciones de inicio que presuponen un contenido y que llevan a una consecuencia o a un marco de disposición, así:

¹ Ver, IBÁÑEZ GUZMÁN, Augusto J. La Globalización y las Actuales Orientaciones de la Política Criminal En Derecho Penal Iberoamericano. IV Reunión de la Comisión Redactora del Código Penal Tipo para Iberoamérica. Universidad Externado de Colombia. Bogotá. 2001. pág. 81 y ss.

- Al aceptar la existencia de la macrovulneración Universal, se acepta por ello, la existencia de la víctima, pues se reconoce que millares de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad.

El afirmar que existen crímenes de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, es aceptar que existen bienes jurídicos universales, objeto de tutela.

- El indicar que esos crímenes no deben quedar sin castigo, es proponer la lucha contra la impunidad. Por ello, los compromisos a nivel nacional: de adoptar medidas (proyectivo); de cumplir el deber de todo Estado de ejercer su jurisdicción penal (jurisdicción y jus Imperium); así como intensificar la cooperación internacional (jurisdicción Global).

- El decidir entonces, acabar con la impunidad, es también contribuir a la prevención.

- El reafirmar el propósito de paz, conforme a la Carta de Naciones Unidas, es reiterar y evidenciar principios tales como: la autodeterminación de los pueblos, la no intervención², la no agresión. Lo que coloca de presente, en el plano político que dichos crímenes son una amenaza contra la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad. En consecuencia, la Jurisdicción Global se fundamenta y legitima por el cambio de la fuerza material por la fuerza normativa.

- Al decidir y para el futuro, el establecimiento de 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 de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, se propone, se crea una justicia Global, por una parte, pero también, la proscripción de los denominados "Tribunales ad hoc".

² Destacando, en este contexto, que nada de lo dispuesto en el presente Estatuto deberá entenderse en el sentido de que autorice a un Estado Parte a intervenir en una situación de conflicto armado en los asuntos internos de otro Estado.

• Al destacar que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del Estatuto de Roma será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales, se está resaltando la soberanía de los Estados, siempre que la soberanía y la jurisdicción interna cumplan con su deber.

Son muchos los dilemas: Jurisdicción interna–jurisdicción global; Jueces nacionales–jueces internacionales; soberanía–dependencia–cooperación; autodeterminación–direccionismo.

Los dilemas se resuelven por la protección a unos bienes jurídicos, ahora de reconocimiento y tutela internacional. El reconocimiento de la barbarie y su persecución. La protección de la víctima de los atentados y de la barbarie, trasciende el marco nacional, territorial y la legislación doméstica, el daño, la vulneración y la violación que desafían la imaginación. En fin, es la protección de los derechos humanos y la sanción a las violaciones de derecho Internacional Humanitario, las que resuelven a favor de la justicia global, los dilemas y las posturas de independencia y autodeterminación a ultranza.

Colombia, en tema tan cardinal ya había resuelto el dilema con cláusulas de aplicación de los tratados internacionales ratificados por Colombia, colocándolos como norma aplicable y rectores en la interpretación de la legislación doméstica. A ello se le denominó “bloque de constitucionalidad”.

Al canto, algunos presupuestos de constitucionalidad que coinciden con el enfoque de “Política Criminal” y de novel concepto de soberanía, en punto de las reflexiones sobre y por las declaraciones contenidas en el Preámbulo del Estatuto de Roma.

En control Constitucional con respecto a los Convenios de Ginebra y los Protocolos adicionales, se ordenó:

a. La obligatoriedad del Derecho Internacional Humanitario como normas de tutela universal.

‘En síntesis, los principios del derecho internacional humanitario plasmados en los Convenios de Ginebra y en sus dos Protocolos, por el hecho de constituir un catálogo ético mínimo aplicable a situaciones de conflicto nacional o internacional, ampliamente aceptado por la comunidad internacional, hacen parte del ius cogens o derecho

consuetudinario de los pueblos. En consecuencia, su fuerza vinculante proviene de la universal aceptación y reconocimiento que la comunidad internacional de Estados en su conjunto le ha dado al adherir a esa axiología y al considerar que no admite norma o práctica en contrario. No de su eventual codificación como normas de derecho internacional, como se analizará con algún detalle más adelante. De ahí que su respeto sea independiente de la ratificación o adhesión que hayan prestado o dejado de prestar los Estados a los instrumentos internacionales que recogen dichos principios.

El derecho internacional humanitario es, ante todo, un catálogo axiológico cuya validez absoluta y universal no depende de su consagración en el ordenamiento positivo³.

b. La justicia Global frente a los atentados.

"8- El respeto del derecho internacional humanitario es un asunto que interesa a la comunidad internacional como tal, como lo demuestra la creación, el 17 de noviembre de 1993, en La Haya, de un tribunal internacional para juzgar los crímenes cometidos en la guerra civil en la antigua Yugoslavia. En efecto, la Corte de La Haya se encargará de juzgar a través de este tribunal, integrado por once magistrados de diferentes países, a quienes hayan ordenado o cometido crímenes de guerra o violaciones al derecho internacional humanitario desde 1991 en ese territorio"⁴.

c. La imperatividad y aplicabilidad en Colombia, sin respeto a la ratificación del tratado.

"10- En el caso colombiano, estas normas humanitarias tienen además especial imperatividad, por cuanto el artículo 214 numeral 2º de la Constitución dispone que 'en todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario'. Esto significa que, como ya lo señaló esta Corporación, en Colombia no sólo el derecho internacional humanitario es válido en todo tiempo sino que, además, **opera una incorporación**

³ Sentencia C-574/92, M.P. Dr. Ciro Angarita Barón.

⁴ Sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, sobre la revisión de Constitucionalidad de la Ley 171 del 16 de diciembre de 1994 Por medio de la cual se aprueba el "Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (Protocolo II)", suscrito en Ginebra el 8 de junio de 1977.

automática del mismo 'al ordenamiento interno nacional, lo cual, por lo demás, es lo congruente con el carácter imperativo que, según ya fue explicado, caracteriza a los principios axiológicos que hacen que este cuerpo normativo integre el *ius cogens*'⁵. (resalto fuera de texto).

- d. En el concepto y alcance de la soberanía, en la protección de la persona humana.

"Esto significa que se sustituye la idea clásica de una soberanía estatal sin límites, propia de los regímenes absolutistas, según la cual el príncipe o soberano no está atado por ninguna ley (*Principis Legibus solutus est*), por una concepción relativa de la misma, según la cual las atribuciones del gobernante encuentran límites en los derechos de las personas (...) En efecto, esta concepción corresponde más a la idea de un Estado social de derecho fundado en la soberanía del pueblo y en la primacía de los derechos inalienables de la persona (CP arts 1º, 3º y 5º)⁶.

En consecuencia, el Estatuto de Roma, como se evidencia en el PREÁMBULO, es una estrategia contra la macrovulneración, dado por la protección de la persona humana y en tal diseño, lejos de ser una violación a la soberanía es, un cambio en su contenido, en procura de lograr la tutela, evitar la impunidad y proteger a la víctima. Razones de más para que propugnar por su ratificación.

II. DEL PROCEDIMIENTO Y LAS REGLAS DE PROCEDIMIENTO Y PRUEBA.

2.1. PRESENTACIÓN.

- a. Norma aplicable.

Surgen algunas inquietudes: La primera pregunta que se ofrece es, ¿Cuál la razón para unas reglas de procedimiento y prueba?, la segunda, ¿qué integra esas denominadas reglas de procedimiento y prueba?

Pues bien, como se señaló, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional es, sin lugar a dudas, la concreción del esfuerzo que por muchos

⁵ Sentencia C-574/03, M.P. Ciro Angarita Barón.

⁶ Sentencia C-225 de 1995.

años y a través de varios contextos históricos hicieron posible un instrumento que contuviese un conjunto de normas e institutos, para la persecución, investigación y juzgamiento de los infractores o perpetradores de los más bárbaros atentados contra la humanidad; por manera que, contiene además de los instrumentos operativos para hacerla efectiva y viable (financieros, de organización interna, de relaciones con los Estados, de cooperación, etc), la configuración de los crímenes sobre los cuales ejercerá competencia (arts. 5, 6, 7 y 8), se diría mejor, jurisdicción y, por supuesto, la estructura de un procedimiento, que se denomina "Reglas de Procedimiento y Prueba".

Los anteriores componentes, demuestran y ponen de presente una estructura normativa, para el futuro, reglas de juego en la investigación y juzgamiento del perpetrador, y, por supuesto, reglas, institutos y normas de protección, de reparación de la víctima.

¿Qué integra las reglas de procedimiento y prueba?

Podemos decir que: En cuanto a la norma aplicable, el Estatuto resuelve el interrogante en el artículo 21, derecho aplicable. La Corte aplicará:

- En primer lugar, el Estatuto, los Elementos del Crimen y sus Reglas de Procedimiento y Prueba;
- 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;
- 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.
- Igualmente, la Corte podrá aplicar principios y normas de derecho respecto de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores (antecedente).

Tanto las "Reglas de Procedimiento y Prueba", como "los Elementos de los Crímenes", ya citados, son el desarrollo de un mandato aprobado

en el Estatuto de Roma, para su elaboración. Por lo tanto, aunque existe un Proyecto 'aprobado', dichos documentos han de ser aprobados igualmente, en sesión especial de las Naciones Unidas, previa la entrada en vigencia del Estatuto.

Por lo anterior, la expresión "Artículo" corresponde al Estatuto (PCNICC/1999/INF/3) y la expresión "Regla" hace referencia al documento PCNICC/2000/1/Add.1, que contiene el "Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional. Adición. Primera parte Proyecto de texto definitivo de las Reglas de Procedimiento y Prueba".

Las "Reglas de Procedimiento y Prueba", en síntesis, según el art. 51, entrarán en vigor una vez sean aprobadas por los miembros de la Asamblea de los Estados Partes. Las enmiendas serán propuestas por cualquier Estado Parte, por los magistrados (por mayoría absoluta), o el Fiscal. Y de igual manera, entrarán en vigor tras su aprobación en la Asamblea de los Estados Partes.

En casos urgentes y cuando éstas no resuelvan una situación concreta suscitada en la Corte, los magistrados podrán, por una mayoría de dos tercios, establecer "reglas provisionales", que se aplicarán hasta que la Asamblea de los Estados Partes las apruebe, enmiende o rechace en su siguiente período ordinario o extraordinario de sesiones.

Con todo, las "Reglas de Procedimiento y Prueba", las "enmiendas" a ellas y las "reglas provisionales", deberán estar en consonancia con el Estatuto.

Las "enmiendas a las Reglas de Procedimiento y Prueba", así como las "reglas provisionales" aprobadas, no se aplicarán retroactivamente en detrimento de la persona que sea objeto de la investigación o el enjuiciamiento o que haya sido condenada.

Y por último, en caso de conflicto entre las disposiciones del Estatuto y las de las "Reglas de Procedimiento y Prueba", prevalecerán las del Estatuto.

b. De la Corte Penal Internacional.

- Composición. La Corte estará compuesta por la Presidencia y por varias secciones: la de asuntos preliminares, la de primera Instancia y la de Apelación; la Fiscalía y la Secretaría (Art. 34 CPI).

– Elección y designación. Los jueces, con especiales calidades, serán elegidos por la Asamblea de los Estados Partes, en un número de 18, representarán a los diferentes sistemas jurídicos y serán distribuidos en forma equitativa geográficamente (Art. 36 CPI).

c. De los principios Generales.

c.1. Principios Generales.

– La legalidad del delito. El Estatuto determinó los crímenes sobre los cuales se tiene competencia (Art. 5); describe los crímenes (Arts. 6, 7, y 8) y determina sus elementos (“Proyecto de texto definitivo de los Elementos de los Crímenes”⁷). Nullum crimen sine lege, prohibición de analogía y favorabilidad (Art. 22). Irretroactividad *ratione personae* (Art. 24).

– Establece los factores o elementos de configuración de la responsabilidad personal: Autoría, participación, complicidad, tentativa, culpabilidad dolosa (Arts. 25 y 30).

– Determina las circunstancias eximentes de responsabilidad: inimputabilidad, justificación, inculpabilidad (Arts. 31, 32 y 33).

– La legalidad de las penas: Reclusión, cadena perpetua, la multa y el decomiso (Art. 77); Nulla poena sine lege (Art. 23).

– Cosa juzgada; sin embargo, hay que destacar que este principio contempla excepciones cuando el proceso en el otro tribunal haya obedecido al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal o no hubiese sido instruido en forma independiente o imparcial o lo hubiese sido de alguna manera que fuese incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia (Art. 20 CPI).

– La presunción de inocencia, con especiales consecuencias procesales: “1. Se presumirá que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el

⁷ PCNICC/2000/INF/3/Add.2.

derecho aplicable⁸. 2. Incumbirá al Fiscal probar la culpabilidad del acusado⁹. 3. Para dictar sentencia condenatoria, la Corte deberá estar convencida de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable". (Art. 66).

c.2. Principios y garantías del imputado y del enjuiciado.

– Durante la investigación se tienen los siguientes DERECHOS:

▲ En las investigaciones, realizadas de conformidad con el Estatuto, **en general para todas las personas**, se tiene: Nadie será obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable; nadie será sometido a forma alguna de coacción, intimidación o amenaza, a torturas ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes; quien haya de ser interrogado en un idioma que no sea el que comprende y habla perfectamente contará, sin cargo alguno, con los servicios de un intérprete competente y las traducciones que sean necesarias a los efectos de cumplir el requisito de equidad¹⁰; nadie será sometido a arresto o detención

⁸ Artículo 21 Estatuto.

⁹ Artículos 15 (solicitud y autorización para iniciar la Investigación), 53 (Inicio de la Investigación), 54 (atribuciones del Fiscal en la Investigación), 58 (solicitud y orden de detención y comparecencia), 61 (confirmación de cargos y enjuiciamiento) y 76 (fallo condenatorio) del Estatuto. Reglas 46-50 (Solicitud y Autorización para el Inicio de la Investigación), 104 a 110 (Inicio de la investigación), 117-120 (detención) y 121-126 (confirmación de cargos).

¹⁰ En las reglas de Procedimiento y prueba se tienen especiales desarrollos sobre el tema, pues el artículo 50 que habla de los **idiomas Oficiales** y de trabajo, señala: que los idiomas Oficiales de la Corte son los de Naciones Unidas, es decir, árabe, chino, español, francés, inglés, ruso. Y agrega que las sentencias y otras decisiones que resuelvan cuestiones fundamentales, serán publicadas en los idiomas oficiales. No obstante dejó para las "Reglas de Procedimiento y Prueba" determinar cuáles son esas cuestiones fundamentales; por ello la Regla 40 determina: "**Publicación de las decisiones en los idiomas oficiales de la Corte.**"

1. A los efectos del párrafo 1 del artículo 50, se considerará que las decisiones siguientes resuelven cuestiones fundamentales:

a) Todas las decisiones de la Sección de Apelaciones;

b) Todas las decisiones de la Corte respecto de su competencia o de la admisibilidad de una causa de conformidad con los artículos 17, 18, 19 y 20;

c) Todas las decisiones de una Sala de Primera Instancia acerca de la culpabilidad o inocencia, la condena y la reparación que se haya de hacer a las víctimas de conformidad con los artículos 74, 75 y 76;

d) **Todas las decisiones de una Sala de Cuestiones Preliminares de conformidad con el párrafo 3 d) del artículo 57;**

arbitrarios ni será privado de su libertad salvo por los motivos previstos en el Estatuto y de conformidad con los procedimientos establecidos en él¹¹.

2. Las decisiones sobre la confirmación de los cargos de conformidad con el párrafo 7 del artículo 61 y sobre los delitos contra la administración de justicia de conformidad con el párrafo 3 del artículo 70 serán publicadas en todos los idiomas oficiales de la Corte cuando la Presidencia determine que resuelven cuestiones fundamentales.

3. La Presidencia podrá decidir que se publiquen otras decisiones en los idiomas oficiales cuando se refieran a cuestiones importantes relacionadas con la interpretación o la aplicación del Estatuto o a una cuestión importante de interés general”.

Igualmente, el art. 50 determina que **los idiomas de trabajo** de la Corte serán el Inglés y el Francés; no obstante en las “Reglas de Procedimiento y Prueba se determinará en qué casos se podrá utilizar como *idioma de trabajo*, un *idioma oficial*. Tal el sentido de la regla 41 que establece los idiomas de trabajo de la Corte: **“Idiomas de trabajo de la Corte.**

1. A los efectos del párrafo 2 del artículo 50, la Presidencia autorizará el uso como idioma de trabajo de la Corte de un idioma oficial cuando:

- a) Ese idioma sea comprendido y hablado por la mayoría de quienes participan en una causa de que conozca la Corte y lo solicite alguno de los participantes en las actuaciones; o
- b) Lo soliciten el Fiscal y la defensa.

2. La Presidencia podrá autorizar el uso de un idioma oficial de la Corte como idioma de trabajo si considera que ello daría mayor eficiencia a las actuaciones.

El mismo art. 50, establece la posibilidad de utilizar **otro idioma**, cuando cualquiera de las partes o los Estados que han intervenido en el proceso, lo solicite y lo justifique.

Otra situación es la encontrada a efecto de garantizar aún más el Derecho de Defensa, cuando en la Nota Explicativa inicial al documento PPNICC/2000/1/Add.1, del Proyecto de “Reglas de Procedimiento y Prueba”, se solicita o se sugiere a la Asamblea de los Estados Parte, la consagración de un ‘precepto’, ya sea en el Reglamento de la Corte, en donde se permita y obligue a que por lo menos un magistrado que conoce de la causa, conozca del idioma de trabajo aplicada en la misma.

“Nota Explicativa. En relación con la regla 41, la Comisión Preparatoria consideró si facilitaría su aplicación la inclusión de una disposición en el Reglamento de la Corte según la cual en el sentido de que por lo menos uno de los magistrados de la Sala que entendiera en la causa tendría que conocer el idioma oficial utilizado como idioma de trabajo en una causa determinada. Se invita a la Asamblea de Estados Partes a que considere más detenidamente este asunto”.

Existe también a este propósito del idioma, entre otras Reglas la del “Servicio de traducción e interpretación”, contemplada en la número 42, así:

“La Corte adoptará disposiciones para que se presten los servicios de traducción e interpretación necesarios para el cumplimiento de sus obligaciones con arreglo al Estatuto y a las presentes Reglas”.

¹¹ La detención y la libertad condicional, se encuentran regulados en las Reglas 117 a 120. De especial consideración lo referente a la ‘Libertad Condicional’. A este respecto ordena la Regla 119:

“Libertad condicional

1. La Sala de Cuestiones Preliminares podrá imponer una o más condiciones restrictivas de la libertad de una persona, incluidas las siguientes:

△ Cuando, haya motivos para creer que una persona ha cometido un crimen de la competencia de la Corte y esa persona haya de ser interrogada por el Fiscal o por las autoridades nacionales, en cumplimiento de una solicitud, tendrá además los derechos siguientes, de los que será informada antes del interrogatorio, **norma especial para posibles imputaciones**: A ser informada de que existen motivos para creer que ha cometido un crimen de la competencia de la Corte; a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o

- a) No poder viajar más allá de los límites territoriales fijados por la Sala sin el consentimiento expreso de ésta;
- b) No poder ir a los lugares ni asociarse con las personas que indique la Sala;
- c) No poder ponerse en contacto directa ni indirectamente con víctimas o testigos;
- d) No poder realizar ciertas actividades profesionales;
- e) Tener que residir en determinada dirección fijada por la Sala;
- f) Tener que responder cuando la cite una autoridad o una persona autorizada designada por la Sala;
- g) Tener que depositar una fianza o dar garantías reales o personales, cuya cuantía, plazos y modalidades de pago determinará la Sala;
- h) Tener que entregar al Secretario de la Corte todos los documentos de identidad, en particular el pasaporte.

2. A solicitud de la persona o del Fiscal, o de oficio, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá en todo momento modificar las condiciones fijadas con arreglo a la disposición precedente.

3. Antes de imponer o modificar esas condiciones restrictivas de la libertad, la Sala de Cuestiones Preliminares consultará al Fiscal, al interesado, a los Estados que corresponda y a las víctimas que se hayan puesto en contacto con la Corte en esa causa y que, a juicio de la Sala, podrían correr peligro como resultado de la puesta en libertad o la modificación de las condiciones.

4. La Sala de Cuestiones Preliminares, si estuviere convencida de que la persona ha dejado de cumplir una o varias de las obligaciones impuestas podrá, por ese motivo, y a petición del Fiscal o de oficio, dictar una orden de detención en su contra.

5. La Sala de Cuestiones Preliminares, cuando dicte una orden de comparecencia con arreglo al párrafo 7 del artículo 58 y decida imponer condiciones restrictivas de la libertad, se cerciorará de las disposiciones pertinentes de la legislación nacional del Estado que la haya de recibir. La Sala de Cuestiones Preliminares, actuando de conformidad con la legislación nacional del Estado destinatario, procederá en la forma indicada en las subreglas 1, 2 y 3. La Sala, si recibe información en el sentido de que no se han cumplido las condiciones impuestas, procederá de conformidad con la subregla 4”.

Es interesante resaltar la Regla 120, sobre “Instrumentos para limitar los movimientos”, que determina:

“No se utilizarán instrumentos para limitar los movimientos excepto como recaudo contra la fuga, para proteger al detenido a disposición de la Corte o a otras personas o por razones de seguridad. Dichos instrumentos se quitarán al momento de la comparecencia ante una Sala”.

inocencia; a ser asistida por un abogado defensor¹² de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes; a ser interrogada en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado voluntariamente a su derecho a asistencia letrada (Art. 55).

– Derechos del acusado.

- ▲ En la determinación de cualquier cargo, el acusado tendrá derecho a ser oído públicamente, y a una audiencia justa e imparcial.
- ▲ Especialmente, cuenta con las siguientes garantías mínimas en pie de plena igualdad: a ser informado sin demora y en forma detallada, en un idioma que comprenda y hable perfectamente, de la naturaleza, la causa y el contenido de los cargos que se le imputan; a disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse libre y confidencialmente con un defensor de su elección¹³; a ser juzgado sin dilaciones indebidas; el acusado tendrá derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciere de medios suficientes para pagarlo; a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo¹⁴.

¹² Ello se establece en las “Reglas de Procedimiento y Prueba”, reglas 20 a 22 (de la defensa) y las Reglas 76 a 84 (Divulgación de Documento e información). Además, sobre privilegios e inmunidades, que hacen factible y práctica la defensa en igualdad de condiciones, con la labor desarrollada por el Fiscal y aún, por las funciones de los Magistrados y Funcionarios de la Corte, existe el documento PCNICC/2001/WGAPICL/L.1.

¹³ En las “Reglas de procedimiento y prueba”, aparece, además, la garantía de confiabilidad Regla 73.

¹⁴ Desarrollo especial se encuentra en la Regla 140 así:

“Instrucciones para las diligencias de prueba y el testimonio

1. Si el magistrado que preside la Sala de Primera Instancia no imparte instrucciones con arreglo al párrafo 8 del artículo 64, el Fiscal y la defensa llegarán a un acuerdo sobre el orden y la forma en que se presentarán las pruebas a la Sala. De no llegarse a un acuerdo, el magistrado que presida la Sala de Primera Instancia impartirá las instrucciones del caso.

El acusado tendrá derecho también a oponer excepciones y a presentar cualquier otra prueba admisible de conformidad con el Estatuto; a ser asistido gratuitamente por un intérprete competente y a obtener las traducciones necesarias para satisfacer los requisitos de equidad, si en las actuaciones ante la Corte o en los documentos presentados a la Corte se emplea un idioma que no comprende y no habla¹⁵; a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia; a declarar de palabra o por escrito en su defensa sin prestar juramento¹⁶; y a que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas.

- ▲ En cuanto a las pruebas, el Fiscal divulgará a la defensa, tan pronto como sea posible¹⁷, las pruebas que obren en su poder o estén bajo su control y que, a su juicio, indiquen o tiendan a indicar la inocencia del acusado, o a atenuar su culpabilidad, o que puedan afectar a la credibilidad de las pruebas de cargo. (Art. 67).

2. En todos los casos, con sujeción a lo dispuesto en los párrafos 8 b) y 9 del artículo 64, el párrafo 4 del artículo 69 y la subregla 5 de la regla 88, el interrogatorio de un testigo podrá tener lugar de la manera siguiente:

- a) La parte que presente prueba testimonial de conformidad con el párrafo 3 del artículo 69 tendrá derecho a interrogar al testigo;
- b) El Fiscal y la defensa tendrán derecho a interrogar al testigo sobre cuestiones relacionadas con su testimonio y si es fehaciente, la credibilidad del testigo y otras cuestiones pertinentes;
- c) La Sala de Primera Instancia tendrá derecho a interrogar al testigo antes o después de que éste sea interrogado por uno de los participantes mencionados en las subreglas 2 a) o b);
- d) **La defensa tendrá derecho a interrogar al testigo en último lugar.**

3. A menos que la Sala de Primera Instancia disponga otra cosa, el testigo que no sea un perito ni un investigador, de no haber prestado testimonio aún, no se encontrará presente cuando otro lo esté prestando. No obstante, el testigo que haya escuchado el testimonio de otro no será descalificado como testigo por esa sola razón. Cuando el testigo declare después de haber escuchado el testimonio de otro, se dejará constancia en las actas de este hecho, que será tenido en cuenta por la Sala de Primera Instancia al evaluar las pruebas”.

¹⁵ En las “Reglas de Procedimiento y Prueba, como ya se estudió existe un marco de garantía de defensa, por medio del idioma.

¹⁶ Es especialmente celoso el documento denominado “Reglas de Procedimiento y Prueba”, con el derecho de defensa, pues aun cuando existe la posibilidad de autoinculpación, tal situación se regula, en la Regla 74, que comentaremos oportunamente.

¹⁷ En las “Reglas de Procedimiento y Prueba”, la divulgación de las pruebas se encuentra en las Reglas 76 a 84. En el acápite de pruebas describiremos su contenido.

- La imparcialidad del proceso se garantiza, también, mediante la posibilidad de presentar “dispensas”¹⁸, que en Colombia y en otros países denominamos “Impedimentos”, presentadas por el propio magistrado, y “recusaciones” (Art. 41).
- Principio de la doble instancia. Los fallos condenatorios o absolutorios son apelables por el condenado o por el Fiscal (Art. 81), así como otras decisiones, con trámite especial, tales como las relativas a la competencia o admisibilidad, y la autorización o denegación de la libertad de una persona (Art. 82)¹⁹.
- Especial desarrollo de las garantías se encuentra en las el documento “Reglas de Procedimiento y Prueba”²⁰.

d. También están expresamente consagrados los siguientes principios:

d.1. Las Garantías para los Estados, sobre la Competencia de la Corte:

- El Estatuto establece que la Corte estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves, con carácter complementario a las jurisdicciones penales nacionales (Art. 1). Por lo tanto, no es una suplantación o interferencia en la competencia, ni en la soberanía del Estado.
- La Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto (Art. 11). Lo que implica la ninguna interferencia con la realidad jurídica del Estado.
- La información o documentos de un Estado que puedan, a juicio de éste, afectar la seguridad nacional, será protegida (Art. 72).
- Lo dispuesto en la Parte II del Estatuto (De la Competencia, la Admisibilidad y el Derecho Aplicable, arts. 5 a 21) no se

¹⁸ Ver Reglas 33 a 26.

¹⁹ Ver Reglas 149 a 158.

²⁰ PCNICC/2000/1/Add.1.

interpretará en un sentido que limite o menoscabe de alguna manera las normas existentes o en desarrollo del derecho internacional para fines distintos del Estatuto (Art. 10).

- Las notificaciones a los Estados para la apertura de la investigación. Y la posibilidad de inhibirse el Fiscal a favor del Estado; **principio de oportunidad**. Tal decisión es revisable por el Fiscal. (art. 18).
- La impugnación a la admisibilidad de la causa y de la competencia (art. 17, 19).

d.2. Las garantías a las víctimas y los testigos:

En términos generales, la Corte tiene la obligación de adoptar las medidas adecuadas para proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas y los testigos. Así como la de garantizar la participación en las actuaciones (entre otros el art. 68). Además les brindará asesoramiento y asistencia.

2.2. Del Proceso.

En una presentación bien que esquemática, se puede decir lo siguiente:

a. Iniciación del proceso.

- Conocimiento de los hechos. Una situación puede ser colocada en conocimiento de la Corte, por un Estado Parte que los remite al Fiscal; o por Consejo de Seguridad que la remite al Fiscal; o el Fiscal ha iniciado una investigación respecto de un crimen (Art. 13 "Ejercicio de la Competencia")²¹.

b. La investigación.

- Apertura de la investigación²² (art. 15).

▲ Colocada la situación en conocimiento de la Corte, el Fiscal puede recabar sobre la información suministrada y podrá recibir

²¹ Ver Regla 45.

²² Ver Reglas 46 a 50.

testimonios en la sede de la Corte. Si llegare a la conclusión que existe fundamento suficiente para abrir la investigación, **principio de oportunidad**, presentará a la Sala de Cuestiones Preliminares una petición de autorización para ello. En caso contrario, informará a quienes presentaron la información, que ella puede luego ser examinada, frente a otros hechos y pruebas.

- ▲ Si existiere fundamento, la Sala de Cuestiones Preliminares, autorizará el inicio de la investigación, sin perjuicio de las resoluciones que posteriormente se tomen con respecto a la competencia y a la admisibilidad.
- ▲ En caso contrario, el Fiscal queda en posibilidad de presentar ulteriormente otra petición, basada en hechos y pruebas nuevas. Lo que conduce a deducir, la posibilidad de continuar investigando.
- ▲ Las víctimas podrán intervenir.
 - De la decisión para solicitar la apertura de la investigación o de no proceder a la investigación²³ (art. 53-1).
- ▲ Al decidir si ha de iniciar una investigación, el Fiscal deberá tener en cuenta: Si la información de que dispone constituye fundamento razonable para creer que se ha cometido o se está cometiendo un crimen de la competencia de la Corte; si la causa es o sería admisible de conformidad al artículo 17, como veremos adelante; si existen razones sustanciales para creer que aún teniendo en cuenta la gravedad del crimen y los intereses de la víctima, la investigación no redundaría en interés de la justicia. **Principio de oportunidad**. En este último caso, lo comunicará así a la Sala de Cuestiones Preliminares.
- ▲ En caso de no iniciar la investigación, a petición del Estado que ha remitido el asunto o del Consejo de Seguridad, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá examinar la cuestión y pedir al Fiscal que reconsidere la decisión.

²³ Ver Reglas 104 a 110.

- ▲ No obstante, si se trata de la decisión de no iniciar la investigación, por cuanto ella no redundaría en interés de la justicia, la Sala de Cuestiones Preliminares, de oficio, podrá revisarla (Art. 53-3).
- ▲ En cualquier momento la decisión de no iniciar la investigación puede ser reconsiderada por el Fiscal (art. 53-3).
- El examen de admisibilidad y de competencia²⁴.
- ▲ La admisibilidad y la incompetencia son, sin duda, dos conceptos y elementos que legitiman la actuación de la Corte. Por ello, amerita una reflexión de inicio, como lo estamos haciendo. Aparentemente se puede alegar una sola vez, no obstante, se puede presentar varias veces, con autorización de la Corte y si la realiza un Estado, su presentación debe hacerse lo mas pronto posible (art. 19-4, 5 y 7).
- ▲ Al ser una jurisdicción complementaria, se resolverá la inadmisibilidad cuando exista cosa juzgada, salvo que el Estado, a juicio de la Corte, no quiera o no pueda llevar a cabo la investigación y ejecutar la sanción correspondiente; o cuando el caso no sea de la gravedad suficiente para justificar otras medidas por la Corte, **principio de oportunidad** (art. 17).
- ▲ La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves, de trascendencia para la comunidad internacional y con respecto al Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto al crimen de Genocidio, a los Crímenes de Lesa Humanidad, a los Crímenes de Guerra y, al crimen de agresión (art. 5). En consecuencia, es viable la alegación de incompetencia, por situaciones o hechos que no sean de competencia de la Corte (art. 19).
- ▲ La inadmisibilidad de la causa o la impugnación de incompetencia, puede ser presentada por el acusado o por aquel en cuya contra se haya dictado una orden de comparecencia; por el Estado que tenga jurisdicción en la causa y esté investigando, enjuiciando o, haya realizado la investigación o enjuiciamiento; o por el Estado no parte que conciente en el ejercicio de la competencia de la Corte.

El fiscal puede solicitar a la Corte que se pronuncie (art. 19-2). Las víctimas podrán, también intervenir (art. 19-3).

▲ Si la impugnación es presentada por el Estado, se suspenderá la investigación. No obstante, el Fiscal puede pedir a la Corte autorización para llevar a cabo las indagaciones urgentes en protección de la prueba; tomar declaraciones o llevar a cabo reuniones o exámenes de pruebas que había iniciado con anterioridad a la impugnación; o, impedir, en cooperación con los Estados que corresponda, se eluda la acción de la justicia, respecto a las personas de las cuales haya pedido orden de detención (art. 19-8).

▲ El Fiscal, cuando existe la resolución de inadmisibilidad, podrá pedir que se revise la decisión (art. 19-10).

– Funciones del Fiscal y de la Sala de Cuestiones Preliminares en la investigación.

▲ El Fiscal: investigará los hechos que apunten, mediante la prueba, a demostrar tanto la responsabilidad como la exoneración de los supuestos autores o perpetradores. Adoptará las medidas para hacer efectiva la investigación y la protección de víctimas y testigos, teniendo en cuenta su especial situación personal; respetará los derechos de las "personas" consagrados en el Estatuto. Realizará la investigación en el territorio de un Estado, conforme lo establece el Estatuto y según la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares. Podrá también reunir y examinar pruebas; hacer comparecer a testigos y víctimas e interrogarlos; solicitar la cooperación de que habla el Estatuto y concertarla; convenir confidencialidad de documentos o de información, para obtener nuevas pruebas; adoptar o pedir se adopten medidas para la protección de una persona, la preservación de la prueba y asegurar el carácter confidencial de una información (art. 54).

▲ La Sala de Cuestiones Preliminares, debe, entre otras funciones (art. 57): autorizar el inicio de la investigación (art.15); autorizar las indagaciones, cuando exista un trámite de inhibición del Fiscal (art. 18); resolver la impugnación de inadmisibilidad y de incompetencia (art. 19); autorizar la investigación en un territorio (párrafo 2, art. 54); decidir sobre la confirmación de cargos (art. 61); actuar y decidir lo relativo a la protección de información que

afecta la seguridad nacional; dictar las órdenes de detención o comparecencia; etc.

– Orden de detención u orden de comparecencia²⁵ (art. 58).

▲ La orden de detención. En cualquier momento, luego del inicio de investigación, la Sala de Cuestiones Preliminares, dictará, a solicitud del Fiscal, una orden de detención, tras el estudio de la solicitud, de las pruebas y la información presentada por el Fiscal. Procede cuando la Sala estuviere convencida de que: Hay motivo razonable para creer que se ha cometido un crimen de la competencia de la Corte; que se hace necesario para garantizar la comparecencia en juicio del presunto responsable, para que la persona no obstruya ni ponga en peligro la investigación; para evitar que la persona continúe en la comisión del crimen, o uno conexo de competencia de la Corte. La solicitud y la orden deben contener: todos los datos de identificación de la persona; el crimen por el cual se detiene; descripción de los hechos, pruebas; razones de la necesidad de la detención. Tal orden puede ser variada, por motivo y razones explicadas por el Fiscal. La orden de detención, su ejecución y cumplimiento implican unas obligaciones para la Corte que pueden llevar a la libertad provisional (art. 60).

▲ La orden de comparecencia. La solicitud de comparecencia y su orden, implican la no existencia de la necesidad de detención.

– De la decisión para iniciar el enjuiciamiento²⁶ (art. 53).

▲ Al decidir si se han de presentar los cargos, es decir, si hay fundamento para el enjuiciamiento, el Fiscal puede llegar a la conclusión contraria, es decir, que no existe fundamento, pues, no hay una base suficiente de hecho o de derecho para pedir una orden de detención o comparecencia; que la causa es inadmisibile; o el enjuiciamiento no redundará en interés de la justicia, entre ellas la gravedad del crimen, los intereses de la víctima, y la edad o enfermedad del presunto autor y su participación en el presunto crimen. **Principio de oportunidad.**

²⁵ Ver Reglas 117 a 120.

²⁶ Ver Reglas 104 a 110.

- ▲ Notificará a la Sala de Cuestiones Preliminares, como también, al Estado o al Consejo de Seguridad, según sea el caso, en aplicación de los artículos 14 y párrafo b) del artículo 13, respectivamente.
- ▲ A petición del Estado que ha remitido el asunto o del Consejo de Seguridad, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá examinar la cuestión y pedir al Fiscal que reconsidere la decisión.
- ▲ No obstante, si se trata de la decisión de no enjuiciar, por cuanto no redundaría en interés de la justicia, la Sala de Cuestiones Preliminares, de oficio, podrá revisarla.
- ▲ En cualquier momento la decisión puede ser reconsiderada por el Fiscal.
 - Confirmación de los cargos²⁷ (art. 61).
- ▲ Tras la entrega de la persona o su comparecencia voluntaria, la Sala de Cuestiones Preliminares, celebrará una audiencia para pedir el procesamiento.
- ▲ Se podrá realizar la audiencia en ausencia del acusado, cuando: haya renunciado a su derecho de estar presente; haya huido o no sea posible encontrarlo y se hayan tomado todas las medidas para asegurar su comparecencia e informarle de los cargos y de la celebración de la audiencia.
- ▲ Antes de la audiencia: se le proporcionará un ejemplar del documento en que se formulan los cargos; se le informará de las pruebas que el Fiscal proponga presentar en la audiencia.
- ▲ El Fiscal, antes de la audiencia puede seguir con la investigación, modificar o retirar cargos, lo que será conocido por el acusado. En caso de retiro de cargos el Fiscal así lo comunicará a la Sala de Cuestiones Preliminares.
- ▲ En la audiencia, el Fiscal presentará las pruebas o resumen de pruebas que fundamenten los cargos.

²⁷ Ver Reglas 121 a 126.

- ▲ El acusado puede, en la misma audiencia, impugnar los cargos; impugnar las pruebas presentadas por el Fiscal; y, presentar pruebas.
- ▲ La Sala de Cuestiones Preliminares, con base en la audiencia, confirmará los cargos, para que prosiga el enjuiciamiento; empero, puede no confirmarlos, caso en el cual levantará la audiencia y pedirá al Fiscal, presentar nuevas pruebas o llevar a cabo nuevas investigaciones en relación con determinado cargo; o, modificar el cargo en razón a que las pruebas apuntan a un crimen distinto.
- ▲ Confirmados los cargos, se pueden modificar, con la autorización de la Sala y previa notificación del acusado. Si se presentan nuevos cargos o más graves se debe solicitar nueva audiencia²⁸.
- ▲ Iniciado el juicio el Fiscal puede retirar los cargos. **Principio de oportunidad.**
- ▲ Confirmado los cargos se dará inicio al juicio, ante la Sala de Primera Instancia²⁹.
- c. El juicio.
 - Iniciación.

Confirmados los cargos, se inicia el juicio que se celebrará, en principio, en la sede de la Corte (art. 62) y con la comparecencia del acusado (art. 63).

- Desarrollo.

La Sala de Primera Instancia, debe garantizar los derechos de las personas, del acusado y de las víctimas, en especial. Además:

- ▲ Se celebrarán consultas con las partes³⁰ y se adoptarán los procedimientos para que el juicio se celebre de manera justa y sea

²⁸ Ver Reglas 127 a 129

²⁹ Ver Regla 130.

³⁰ Ver Regla 132.

expedito³¹; se determinará por la Sala, el idioma o los idiomas que habrán de utilizarse en el juicio³²; se divulgará toda la información existente, para permitir la debida preparación de la defensa.

- ▲ Al notificar a las partes la Sala podrá indicar que se deben acumular o separar los cargos³³, cuando haya más de un acusado.
- ▲ En desarrollo de sus funciones, antes del juicio o en el curso de éste, la Sala, puede ordenar la comparecencia y la declaración de testigos, la presentación de documentos y otras pruebas; adoptar medidas de protección de la información confidencial; ordenar la presentación de pruebas; ordenar medidas de protección del acusado, de los testigos y de las víctimas.
- ▲ El juicio será público, salvo necesidades especiales, con respecto a la recepción de pruebas, por ejemplo, en caso de delito sexual o en atención al testigo, o a la confidencialidad del documento o de la prueba.
- ▲ La Sala de oficio o a petición de parte, podrá decidir sobre la admisibilidad o pertinencia de las pruebas.
- ▲ Se dará lectura de los cargos confirmados, dando oportunidad al acusado de declararse inocente o culpable³⁴. En caso de declararse culpable, se cerciorará de los alcances del mismo y podrá condenarlo por ese crimen, salvo que no acepte la declaración, caso en el cual prosigue el juicio (art. 65).
- ▲ Llegada la oportunidad y presentadas las alegaciones finales³⁵, se procede a dictar el fallo condenatorio o absolutorio.

³¹ Ver Regla 131 y 134.

³² Ya se estudió el tema en el acápite del derecho de los Investigados y acusados y se determinaron las Reglas correspondientes.

³³ Ver Regla 136.

³⁴ Ver Regla 139.

³⁵ Es importante tal momento y actuación, pues no solo fija las posturas, sino que limita el alcance de la actuación y es punto de partida para la posible Apelación. La Regla 141 determina:

“Cierre del período de prueba y alegatos finales.

1. El magistrado que presida la Sala declarará cerrado el período de prueba.
2. El magistrado que presida la Sala invitará al Fiscal y a la defensa a hacer sus alegatos finales. La defensa siempre tendrá la oportunidad de hablar en último lugar.

- ▲ Proceden los recursos y se garantiza la segunda instancia³⁶ (art. 81, 83)
 - Acción de revisión.
 - ▲ El condenado o, después de su fallecimiento, el cónyuge, los hijos, los padres o quien tuviese instrucciones del acusado de hacerlo, el Fiscal en su nombre, podrá pedir a la Sala de Apelaciones que revise la sentencia definitiva, cuando: hubiese descubierto pruebas nuevas que varíen la situación del condenado; o se hubiese descubierto que la prueba sobre la cual se funda la sentencia es falsa; o cuando uno o varios de los jueces que intervinieron en la sentencia o en la confirmación de cargos, han incurrido en esa causa, en una falta o en un incumplimiento de funciones para justificar su separación del cargo.
 - ▲ Si la solicitud es atendible, podrá, según sea el caso, convocar nuevamente la Sala de Primera Instancia, constituir una nueva Sala de Primera Instancia o, mantener su competencia respecto al asunto.
 - ▲ Luego de oír a las partes, según las "Reglas de Procedimiento y Prueba"³⁷, determinará si ha de revisarse la sentencia. (art. 84)
 - La indemnización del detenido o condenado³⁸.
 - ▲ Será indemnizado quien haya sido ilegalmente detenido o recluso.
 - ▲ Si la decisión es anulada, será indemnizado, cuando se demuestre concluyentemente error judicial, salvo que la falta de conocimiento oportuno le fuere total o parcialmente imputable.
 - ▲ Excepcionalmente, la Corte puede otorgar indemnización a quien es puesto en libertad, luego de sentencia absoluta, luego de existir un error judicial.

³⁶ Ver Reglas 149 a 158.

³⁷ El trámite y detalle de la Acción de Revisión, se encuentra en las Reglas 159 a 161.

³⁸ Ver Reglas 173 a 175.

2.3. De las Pruebas.

Las normas que refieren a la prueba, su pertinencia, conducencia, decreto y recepción se encuentran presentadas en el artículo 69; no obstante, en las facultades del Fiscal (art. 54), en las funciones de la Sala de Cuestiones Preliminares (art. 57) y en las propias de la Sala de Primera Instancia (art. 64), entre otros mandatos, como señalamos en precedencia, se encuentran determinaciones sobre las pruebas. Además de lo anterior, corresponde aplicar e interpretar las "Reglas de Procedimiento y Prueba". En otros términos, tema tan importante y crucial en el proceso, no se dejó, como se deseaba por algunas propuestas, al arbitrio del Juzgador, sino que se trató, por todos los medios, de regular y garantizar los elementos esenciales de la actividad probatoria, Veamos:

- En el Estatuto, por disposición del artículo 69, se regula la práctica de las pruebas:
 - ▲ En la declaración, cada testigo se comprometerá, conforme a las "Reglas de Procedimiento y Prueba", a decir la verdad.
 - ▲ Se consagra y permiten medios técnicos y se establece que el momento de recepción sea, especialmente en el juicio, todo ello, conforme a las "Reglas de Procedimiento y Prueba".
 - ▲ Se respetarán los "Privilegios de Confidencialidad", establecidos en las "Reglas de Procedimiento y Prueba".
 - ▲ Con respecto a las pruebas presentadas por un Estado, al momento de decidir su 'pertinencia y admisibilidad', la Corte no podrá pronunciarse sobre la aplicación del derecho interno de ese Estado. Lo que tiene importancia para efectos del artículo 21, sobre el "Derecho Aplicable", ya citado.
- En las "Reglas de Procedimiento y Prueba".

Como se observa, la regulación especial de las pruebas se dejó para que fuera desarrollada en las "Reglas de Procedimiento y Prueba"³⁹, de las cuales resulta oportuno destacar algunas características allí contenidas.

³⁹ Ver. PCNICC/2000/1/Add.1. Capítulo 4. Disposiciones Relativas a las Diversas Etapas del Proceso. Sección I. La Prueba.

A Disposiciones Generales (Regla 63).

- Las Reglas contenidas en la Sección son aplicables a todas las actuaciones que se sustancien ante **todas las Salas**.
- Hay libertad valorativa para evaluar la "Pertinencia o admisibilidad" de los medios probatorios.
- La Sala no requiere de la corroboración de la prueba para evaluarla.
- El Fiscal y la defensa pueden dar por demostrado un hecho, ya que se encuentra probado. Tal acuerdo, posteriormente, hace innecesario el debate y la controversia sobre el hecho demostrado. Es pues un 'Acuerdo de Prueba' (Regla 69).
- Se tiene especial consideración a la prueba en casos de violencia sexual (Regla 70) y prueba sobre el 'comportamiento sexual' (Regla 71). El examen de 'pertinencia y admisibilidad', puede hacerse a puerta cerrada (Regla 72).
- Existe Procedimiento para hacer valer una circunstancia eximente de responsabilidad Penal (Regla 80).
- Se tiene la posibilidad de nombrar "Peritos", como prueba pericial o como expertos y asesores de la Corte (Regla 19).

A Disposiciones Especiales.

- En cuanto a la "pertinencia y admisibilidad" de medios probatorios, se resuelve al momento de su presentación ante la Sala, salvo que se realice por quien no la ha presentado y conoce de ella en momento posterior. La Sala motivará su decisión (Regla 64).
- La Corte podrá obligar a la comparecencia y la declaración del testigo, salvo en casos de confidencialidad, situación especial del testigo o autoinculpación (Regla 65). Existe juramento para prestar el testimonio (Regla 66). Se permite y regula los medios técnicos para el testimonio (Regla 67).
- Los privilegios y las comunicaciones o informaciones confidenciales, poseen una regulación especial y enumerativa, para Abogados,

defensores y sus dependientes, para el CICR, para los miembros del clero etc. (Regla 73⁴⁰). Dando alcance al anterior dispositivo,

⁴⁰ Regla 73. “**Comunicaciones e información privilegiadas**

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 b) del artículo 67, las comunicaciones que tengan lugar en el contexto de la relación profesional entre una persona y su abogado se considerarán privilegiadas y, en consecuencia, no estarán sujetas a divulgación, a menos que esa persona:

- a) Consienta por escrito en ello; o
- b) Haya revelado voluntariamente el contenido de la comunicación a un tercero y ese tercero lo demuestre.

2. En cuanto a la subregla 5 de la regla 63, las comunicaciones que tengan lugar en el contexto de una categoría de relación profesional o relación confidencial de otra índole se considerarán privilegiadas y, en consecuencia, no estarán sujetas a divulgación en las mismas condiciones que en las subreglas 1 a) y 1 b) si la Sala decide respecto de esa categoría que:

- a) Las comunicaciones que tienen lugar en esa categoría de relación forman parte de una relación confidencial que suscita una expectativa razonable de privacidad y no divulgación;
- b) La confidencialidad es esencial para la índole y el tipo de la relación entre la persona y su interlocutor; y
- c) El reconocimiento de ese carácter privilegiado promovería los objetivos del Estatuto y de las Reglas.

3. La Corte, al adoptar una decisión en virtud de la subregla 2, tendrá especialmente en cuenta la necesidad de reconocer el carácter privilegiado de las comunicaciones en el contexto de la relación profesional entre una persona y su médico, psiquiatra, psicólogo o consejero, en particular las relativas a las víctimas o en que participen ellas, o entre una persona y un miembro del clero; en este último caso, la Corte reconocerá el carácter privilegiado de las comunicaciones hechas en el contexto del sacramento de la confesión cuando ella forme parte de la práctica de esa religión.

4. La Corte considerará privilegiados y, en consecuencia, no sujetos a divulgación, incluso por conducto del testimonio de alguien que haya sido o sea funcionario o empleado del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), la información, los documentos u otras pruebas que lleguen a manos de ese Comité en el desempeño de sus funciones con arreglo a los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o como consecuencia del desempeño de esas funciones, a menos que:

- a) El Comité, tras celebrar consultas de conformidad con la subregla 6, no se oponga por escrito a la divulgación o haya renunciado de otra manera a este privilegio; o
- b) La información, los documentos o las otras pruebas consten en declaraciones y documentos públicos del Comité.

5. Nada de lo dispuesto en la subregla 4 se entenderá en perjuicio de la admisibilidad de la misma prueba obtenida de una fuente distinta del Comité y sus funcionarios o empleados cuando esa fuente haya obtenido la prueba con independencia del Comité y de sus funcionarios o empleados.

6. La Corte, si determina que la información, los documentos u otras pruebas en poder del Comité revisten gran importancia para una determinada causa, celebrará consultas con el Comité a fin de resolver la cuestión mediante la cooperación, teniendo presentes las circunstancias de la causa, la pertinencia de la prueba, la posibilidad de obtenerla de una fuente distinta del Comité, los intereses de la justicia y de las víctimas y el desempeño de sus funciones y las del Comité”.

por su naturaleza y razón jurídica, se regula la 'Inculpación por familiares (Regla 75⁴¹).

- Se tiene regla especial sobre la 'Autoinculpación de un testigo', desarrollo del derecho de defensa y de las garantías para las personas señaladas en los Artículos 55 y 67 del Estatuto. Se fijan los derechos, la evaluación y las garantías de defensa (Regla 74⁴²).

⁴¹ **Regla 75. "Inculpación por familiares"**

1. El testigo que comparezca ante la Corte y sea cónyuge, hijo o padre o madre de un acusado no podrá ser obligado por la Sala a prestar una declaración que pueda dar lugar a que se inculpe al acusado. En todo caso, el testigo podrá hacer voluntariamente esa declaración.
2. Al evaluar un testimonio, la Sala podrá tener en cuenta si el testigo a que se hace referencia en la subregla 1 se negó a responder una pregunta formulada con el propósito de que se contradijera de una declaración anterior o si optó por elegir qué preguntas respondería".

⁴² **Regla 74. "Autoinculpación de un testigo."**

1. A menos que un testigo haya sido notificado con arreglo a la regla 190, la Sala le notificará las disposiciones de esta regla antes de que preste declaración.
2. La Corte, cuando determine que procede dar seguridades con respecto a la autoinculpación a un testigo determinado, le dará las seguridades previstas en el apartado c) de la subregla 3, antes de que comparezca, directamente o atendiendo a una solicitud formulada con arreglo al párrafo 1 e) del artículo 93.
3. a) Un testigo podrá negarse a hacer una declaración que pudiera tender a incriminarlo;
- b) Cuando el testigo haya comparecido tras recibir seguridades con arreglo a la subregla 2, la Corte le podrá ordenar que conteste una o más preguntas;
- c) Tratándose de los demás testigos, la Sala podrá ordenarles que contesten una o más preguntas, tras asegurarles que la prueba constituida por la respuesta a las preguntas:
 - i) Tendrá carácter confidencial y no se dará a conocer al público ni a un Estado; y
 - ii) No se utilizará en forma directa ni indirecta en su contra en ningún procedimiento ulterior de la Corte, salvo con arreglo a los artículos 70 y 71.
4. Antes de dar esas seguridades, la Sala recabará la opinión del Fiscal, *ex parte*, para determinar si procede hacerlo.
5. Para determinar si ha de ordenar al testigo que conteste, la Sala considerará:
 - a) La importancia de la prueba que se espera obtener;
 - b) Si el testigo habría de proporcionar una prueba que no pudiera obtenerse de otra manera;
 - c) La índole de la posible inculpación, en caso de que se conozca; y
 - d) Si, en las circunstancias del caso, la protección para el testigo es suficiente.
6. La Sala, si determina que no sería apropiado dar seguridades al testigo, no le ordenará que conteste la pregunta. Si decide no ordenar al testigo que conteste, podrá de todos modos continuar interrogando al testigo sobre otras cuestiones.
7. Para dar efecto a esas seguridades, la Sala deberá:
 - a) Ordenar que la declaración del testigo se preste a puerta cerrada;

- Reglas sobre la divulgación de documentos o información: Divulgación, antes de juicio, de información relativa a los testigos de cargo (Regla 76); inspección de Objetos que obren en poder del Fiscal o la defensa (Regla 77, 78); Divulgación de información por la defensa (Regla 79); restricción a la divulgación de documentos o información (Regla 81, 82); dictamen sobre la existencia de prueba sobre eximentes o atenuantes de la culpabilidad (Regla 83); Divulgación de documentos o información y presentación de pruebas adicionales (Regla 84).

2.4. De las Víctimas.

En el acápite de principios y de garantías, se hizo mención a la Víctima y a la 'Protección de Víctimas y Testigos', contemplado genéricamente en el artículo 68 del Estatuto. Dicho artículo prevé la participación de la víctima en el proceso, de manera genérica, así:

a. Cláusula General.

"3. La Corte permitirá, en las **fases** del juicio que considere conveniente, que se presenten y tengan en cuenta las opiniones y observaciones de las víctimas si se vieren afectados sus intereses personales y de una

b) Ordenar que no se den a conocer en forma alguna ni la identidad del testigo ni el contenido de su declaración y disponer que el incumplimiento de esa orden dará lugar a la aplicación de sanciones con arreglo al artículo 71;

c) Informar concretamente al Fiscal, al acusado, al abogado defensor, al representante de la víctima y a todos los funcionarios de la Corte que estén presentes de las consecuencias del incumplimiento de la orden impartida con arreglo al apartado precedente;

d) Ordenar que el acta de la diligencia de la actuación se guarde en sobre sellado; y

e) Disponer medidas de protección en relación con su decisión de que no se den a conocer ni la identidad del testigo ni el contenido de la declaración que haya prestado.

8. El Fiscal, de saber que la declaración de un testigo puede plantear cuestiones de autoinculpación, deberá solicitar que se celebre una audiencia a puerta cerrada para informar de ello a la Sala, antes de que el testigo preste declaración. La Sala podrá disponer las medidas indicadas en la subregla 7 para toda la declaración de ese testigo o para parte de ella.

9. El acusado, el abogado defensor o el testigo podrán informar al Fiscal o a la Sala de que el testimonio de un testigo ha de plantear cuestiones de autoinculpación antes de que el testigo preste declaración y la Sala podrá tomar las medidas indicadas en la subregla 7.

10. La Sala, de plantearse una cuestión de autoinculpación en el curso del procedimiento, suspenderá la recepción del testimonio y ofrecerá al testigo la oportunidad de recabar asesoramiento letrado si así lo solicita a los efectos de la aplicación de la regla".

manera que no redunde en detrimento de los derechos del acusado o de un juicio justo e imparcial ni sea incompatible con estos. Los representantes legales de las víctimas podrán presentar dichas opiniones y observaciones cuando la Corte lo considere conveniente y de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba” (resalto fuera de texto).

El resalto es conveniente y necesario, pues no se habla del juicio como parte del proceso, sino de las fases, plural, del juicio, tomado en la acepción las ‘fases del proceso’. Por ello, en el estatuto existen citas de intervención, entre otras, las

b. Cláusulas Especiales.

b.1. Al momento de presentar por parte del Fiscal la petición de autorización para abrir la investigación. Intervención de la Víctima, conforme a las “Reglas de Procedimiento y Prueba” (art. 15).

b.2. En la impugnación de la admisibilidad o de la competencia, la víctima puede presentar sus observaciones (art. 19).

b.3. En el trámite y decisión de la reparación (art. 75).

b.4. En la apelación de la decisión de reparación, de conformidad con las “Reglas de Procedimiento y Prueba” (art. 82).

c. Desarrollo en las “Reglas de Procedimiento y Prueba”.

– Se consignó una definición de víctima, siguiendo los antecedentes en instrumentos internacionales (Regla 85⁴³), así:

“Definición de víctimas

Para los fines del Estatuto y de las Reglas de Procedimiento y Pruebas:

a) Por “víctimas” se entenderá las personas naturales que hayan sufrido un daño como consecuencia de la comisión de algún crimen de la competencia de la Corte;

b) Por víctimas se podrá entender también las organizaciones o instituciones que hayan sufrido daños directos a alguno de sus bienes que esté dedicado al culto religioso, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia o a sus monumentos, hospitales u otros lugares u objetos que tengan fines humanitarios”.

– La Cláusula General, se desarrolló de la siguiente manera (Regla 92):

- △ Para intervenir en las actuaciones, la víctima deberá solicitarlo a la Corte, quien determinará la forma de intervención y momento para realizarlo. La Sala puede rechazar la solicitud por no cumplir con los presupuestos señalados en la definición. La solicitud puede ser presentada nuevamente. También se puede actuar en su nombre (abogado) y la Corte decidirá el mecanismo de intervención, para asegurar la eficacia del procedimiento (Regla 89).
- △ Podrán elegir su representante legal. Que de ser varios, se fijan reglas para que la actuación no sea en contra de la eficacia del proceso. La víctima sin recursos será asistida (Regla 90).
- △ Se podrá participar en las actuaciones y audiencias, salvo norma en contrario. Para que sea posible interrogar a un perito, a un testigo o al acusado, debe así solicitarse a la Sala. Dichas restricciones no se aplican cuando se está en trámite y diligencia exclusiva de reparación (Regla 91).
- △ A la víctima se le notificarán varias decisiones, entre otras: la de no abrir la investigación o no proceder al enjuiciamiento conforme al artículo 53; la decisión de celebrar audiencia de confirmación de cargos conforme al artículo 61; por secretaría se notificarán: las actuaciones de la Corte, la fecha de las vistas o su aplazamiento y la fecha en que se dictará la decisión; las peticiones, escritos, solicitudes y otros documentos relacionados con dichas peticiones, escritos o solicitudes; en caso de que las víctimas o sus representantes hayan participado en una cierta fase de las actuaciones, el Secretario les notificará a la mayor brevedad posible las decisiones que adopte la Corte en esas actuaciones.
- △ Una Sala podrá recabar observaciones de las víctimas o sus representantes que participen, sobre cualquier cuestión, incluidas

aquellas a que se hace referencia a la decisión de no enjuiciamiento (art. 53 y reglas 107, 109), de celebrar audiencia de confirmación de cargos (art. 61 y Regla 125), de notificación de cargos (art. 64 y Regla 128), de acumulación o separación de cargos (art. 64, Regla 136), sobre la decisión de la declaración de culpabilidad (art. 65, Regla 139) y seguridades en la cooperación (art. 93, Regla 191).

- ▲ Podrá, además, recabar observaciones de otras víctimas, cuando proceda.