

MARCO INTRODUCTORIO

Este libro representa, junto con otros cinco textos anteriores que publiqué entre 2004 y 2017 en la Facultad de Ciencias Políticas y en la Facultad de Derecho de la UNAM, la culminación de una investigación de larga data y amplio aliento que comenzó en 1998, cuando tuve la oportunidad de participar en los trabajos preparatorios de la delegación que representó a México en la Conferencia de Diplomáticos Plenipotenciarios de las Naciones Unidas que aprobó el Estatuto de Roma, el cual estableció ese mismo año la Corte Penal Internacional (CPI). Luego, el estudio continuó de 1999 a 2003 con la elaboración de la tesis doctoral intitulada *El derecho internacional penal*, para la obtención del grado de doctor en ciencias políticas y sociales, y prosiguió con las tres estancias de investigación posdoctoral que realicé en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (2) y en el Instituto Nacional de Ciencias Penales (1) en el periodo discontinuo de 2013 a 2021. Por este esfuerzo arduo y consistente, es para un profesor e investigador universitario —con marcada inclinación por el derecho internacional, la política mundial y las relaciones internacionales— motivo de una gran satisfacción presentarlo al público nacional y extranjero, como una obra única en su género, no sólo por las aportaciones doctrinales que contiene, sino por la experiencia práctica en que está cimentada, así como la alta calidad de las fuentes de consulta que la soportan, la mayoría de ellas provenientes directamente de los acervos documentales del propio Tribunal de La Haya (capítulos cuarto y quinto, principalmente).

Hasta la fecha no se ha elaborado un estudio integral, comprensivo y actualizado sobre la naturaleza, el objeto, los sujetos y el método del derecho internacional penal, especialmente en lo relativo tanto al funcionamiento como a la labor sustantiva general y el desempeño jurisprudencial de sus principales instrumentos jurisdiccionales, como lo son las cortes penales permanentes y los tribunales criminales especiales de las Naciones Unidas, y que al mismo tiempo analice su desarrollo teórico y doctrinal, revisando las principales situaciones y problemas que en esta disciplina compleja se presentan constantemente en el ámbito de las relaciones jurídicas internacionales, y, en particular, que evalúe la relación del Estado mexicano con el exterior y su inserción en el tráfico jurídico internacional penal. De ahí la

relevancia que tiene realizar este tipo de investigaciones sobre el estado del arte de la jurisprudencia internacional como fuente subsidiaria del derecho internacional penal, una temática concreta del saber jurídico tan necesaria e importante como desconocida y poco debatida.

La sociedad mundial engendra e imprime dinamismo tanto al derecho internacional general y al derecho penal como a las relaciones de integración y fragmentación de la cooperación y la justicia en todo el mundo, a la vez que provoca fuertes tensiones, antagonismos, crímenes y delitos, conflictos, diferendos, revoluciones y guerras, que originan a su vez movimientos sociales que buscan proteger las condiciones de vida, de trabajo y los derechos humanos de los individuos y grupos vulnerables, por encima incluso de nacionalismos y regionalismos. Y en este contexto, si bien la CPI no ha funcionado del todo conforme lo previenen el Estatuto de Roma, sus reglas y las intrincadas negociaciones diplomáticas que le dieron origen, ha tenido que desarrollarse en el primer cuarto del presente siglo, con un sistema de Estados que pierden fuerza y credibilidad, y que, al no tener de cierto el monopolio legal de la violencia, ni siquiera parecen confiables en materia de seguridad. Es decir, muestran incapacidad para detener tanto esta diseminación de actos violentos de toda índole como a la delincuencia organizada internacional, la corrupción y los abusos de y desde el poder. Al mismo tiempo, esta incertidumbre que se cierne sobre el Estado nación es acentuada por la recomposición que afecta a la naturaleza misma del conflicto internacional.

El sistema internacional de nuestro tiempo evoluciona en un escenario caótico, en el que el modo de vida de las personas físicas y jurídicas está amenazado por nuevos y viejos riesgos que acechan a las sociedades en todos los niveles, que ya suponen alteraciones sustanciales en el entorno más inminente, por inmediato y real, que un conflicto armado generalizado o un gran desastre natural, o probablemente manipulado y exacerbado por el deterioro de la ecología planetaria, como lo ha sido la pandemia mundial del Covid-19, que ya ha arrojado una cifra probada de más de quince millones de pérdidas humanas. Se trata, entre otros flagelos, de la transnacionalización del delito y la violación creciente del orden social y de los derechos humanos, una de las amenazas más graves para la comunidad internacional en su conjunto, y ya no sólo para las denominadas democracias occidentales, como se afirmaba hasta las postrimerías del siglo XX. En la actual posguerra fría, se está consolidando un Estado anómico del orden establecido en el cuadro del derecho, la justicia, la cooperación y la seguridad internacionales, donde el derecho internacional penal y sus métodos más

importantes, como la CPI y los tribunales establecidos para juzgar grandes crímenes desde Nuremberg hasta el momento, cobran enorme relevancia, porque el sistema y sus estructuras prevalecientes se mueven en una dinámica de características conflictuales, donde imperan la violencia, el caos y el desorden, la inseguridad, los crímenes y las nuevas manifestaciones de organización delictiva transnacional, en un clima de inoperancia política, corrupción, falta de certeza jurídica e impunidad generalizadas.

Expresado de otro modo, el derecho internacional penal y los distintos instrumentos e instituciones que lo integran, como el Estatuto de Roma (ER), las convenciones multilaterales para el combate a la criminalidad y las cortes y tribunales especializados, como la CPI, representan recursos insustituibles en la agenda de una sociedad internacional en franca descomposición, donde los grandes delitos y crímenes son enfrentados con suma ineficacia y lentitud, principalmente al interior de las comunidades nacionales, donde los gobiernos que tienen la misión de pautar los estándares de justicia y consagrar el Estado de derecho se muestran muchas veces omisos, inactivos o carentes de voluntad política. Por estas y otras razones, las relaciones internacionales y el derecho internacional se encuentran cada día más enlazados con el quehacer cotidiano de todas las agendas nacionales y con la vida interestatal en común, de tal suerte que la transnacionalización de las actividades políticas, económicas y sociales trae aparejada la diseminación multidireccional de las conductas criminales de todo tipo, que demandan una fuerte y especial colaboración entre los Estados y por medio de las organizaciones internacionales especializadas, para prevenir y reprimir tales acciones, entre las que destacan los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, el terrorismo, el tráfico ilegal en todos los rangos, y la agresión.

En esta suerte de concurso de fenómenos delictivos y conflictos políticos graves, la mundialización en marcha pone en relieve la existencia de un amplio conjunto de problemas transfronterizos que sólo pueden ser encarados de manera eficaz reconociendo ese carácter transnacional de los actos criminales, y adoptando acciones y estrategias de amplio espectro en los planos local, nacional, regional e internacional, sin olvidar la problemática que en cada campo enfrentan la justicia y el derecho internacional penal, los derechos humanos, la protección humanitaria, la migración, el desarme, los derechos de la infancia, la violencia contra las mujeres, y los delitos económicos transnacionales, por mencionar sólo algunos de los temas del catálogo de retos y pendientes de la comunidad internacional. Es en parte bajo este argumento que germinó hace veinticinco años la iniciativa de establecer una Corte Penal Internacional de alcances realmente supraestatales.

De ahí que el funcionamiento eficiente y eficaz de este importante Tribunal exige, ante todo, ampliar no sólo su ámbito competencial, sino el alcance mismo de la cooperación internacional en materia criminal en la que se inserta, la cual debe ser más extensa y comprensiva para resolver cuestiones interconectadas de naturaleza compleja, como la protección al medio ambiente y la salvaguarda de los derechos sociales, la proscripción de la delincuencia organizada y el tráfico ilegal en todas sus manifestaciones, amén del vital reforzamiento de la seguridad individual y colectiva. Empero, la viabilidad de esta cooperación internacional en materia penal descansa principalmente en las decisiones de los centros de poder mundial, que parecen no simpatizar con la premisa básica de establecer un compromiso para la construcción de un nuevo orden de justicia penal internacional que impacte y transforme verdaderamente los sistemas penales internos de los Estados; al tiempo que éstos, como en los casos de México y el resto de América Latina, inmersos en reformas penales desarticuladas y sin resultados concretos, están enfrentado su propia realidad sin reconocer que son los únicos responsables de sus fracasos y desaciertos. Reproducen al interior de sus sociedades los mismos comportamientos y falta de soluciones del modelo de desarrollo impuesto por una sociedad global anárquica y desordenada.

El resultado es que, a más de veinte años de su establecimiento, la CPI ha quedado a deber, pero no precisamente por causas atribuibles a su estructura o funcionamiento formales, sino a que las soberanías estatales permanecen ancladas en las concepciones tradicionales del derecho y la justicia penales, y el combate simulado a la impunidad. Es cierto que al paso del tiempo la soberanía se ha visto modificada en gran medida, pero no su validez por cuanto principio de soberanía jurídica de un Estado nacional frente a otros. Es decir, en realidad lo que ha variado sustancialmente es el número y características de los Estados que integran actualmente la sociedad internacional, así como las circunstancias y problemas a los que cada uno o todos en conjunto se tienen que enfrentar, todo lo cual obliga a buscar un ejercicio de la soberanía del Estado mucho más dinámico y equilibrado. Un accionar de fondo que, sin dejar de ser complicado, permita el establecimiento de relaciones de colaboración efectiva en campos no penales, como el de la eliminación de la pobreza extrema, la solución pacífica de controversias internacionales, la salvaguarda de la paz y de los derechos humanos, la seguridad nacional e internacional, que conforman lo que la sociología histórica ha identificado como desafíos de un “estado patológico de las relaciones internacionales”.

La CPI también viene operando con el Estado soberano, que enfrenta primeramente a actores cada vez más diferenciados, algunos con identidad

de Estado; otros no, siendo así dispensados de las obligaciones que implica un Estado, pero reivindicando con éxito una palpable capacidad diplomático-militar. Por su parte, también la guerra tiende a hacerse más compleja, y con ella los crímenes de guerra, sin que sea posible, ante esta diseminación de la violencia, denunciar sistemática y automáticamente la responsabilidad de los Estados ni poner en marcha, por las mismas razones, los mecanismos institucionales y jurídicos de regulación, administración de justicia y conciliación. En otros términos, el escenario de anomia social internacional en que se desenvuelve la CPI está de algún modo hecha a la medida de la parálisis de los Estados, ante las violencias que escapan a su control, a las técnicas diplomáticas notoriamente insuficientes y a las reglas de derecho nacional e internacional que resultan inoperantes en el momento en que las relaciones de conflicto salen de los espacios interestatales. Por su parte, el individuo, y los actores privados que disponen de más recursos, confirman también su posición en el sistema político mundial, mostrando mayor capacidad para definir los cursos beligerantes, y de oponer la delicada rivalidad de conflictos sociales internacionales, que generan ambientes propicios para la comisión de crímenes de lesa humanidad, de agresión y conductas de la más amplia tipología penal internacional.

La Corte atraviesa el lapso más difícil en sus más de veinte años de vida, con el anuncio del retiro de tres países africanos (Burundi, Sudáfrica y Gambia), lo que a pesar de que no se concretó, contraviene su credibilidad y tiende a retrasar su proceso de consolidación. Algunas de las críticas vertidas parecen razonables, en tanto que otras son más bien injustas, amén de que se percibe una clara conexión entre juicios en curso o potenciales enjuiciamientos y los Estados que desean retirarse o se niegan a ratificar el Estatuto de Roma. Por ello, será necesario analizar las causas oficialmente esgrimidas por quienes han pretendido retirarse a la luz de las motivaciones de tales decisiones, cotejándolas con cuestionamientos y actitudes adversos que la Corte ha recibido de otros miembros de la comunidad internacional, principalmente las grandes potencias. Al margen del resultado que de ello se obtenga, coincido con varios analistas en el sentido de que la viabilidad de la CPI no está en entredicho, y que el mayor desafío se encuentra más bien en cómo logrará sortear las posiciones de ataque que vienen jugando las hegemonías que no son Estados parte.¹ Además, el hecho de que entre sus 123 miembros no figuren Estados Unidos, China, Rusia, India o Israel ha

¹ Hasta el momento (finales de 2022) 123 países son Estados partes de la CPI. De ellos, 33 son Estados de África; 19 Estados de Asia-Pacífico; 18 Estados de Europa Oriental; 28 Estados de América Latina y el Caribe, y 25 Estados de Europa occidental y otros Estados.

reforzado la sensación de que resulta más cómodo llevar a juicio a presuntos criminales africanos, lo que sin duda significa una regresión a la universalidad que animó su creación y se percibe como una especie de privilegio excepcional para los Estados no partes, dado que sus nacionales quedan al margen de cualquier persecución jurisdiccional en un ambiente de franca impunidad.²

De esta manera, en el presente libro se busca desarrollar un balance crítico del desempeño general de la CPI como tribunal permanente y autónomo de las Naciones Unidas, buscando no sólo abordar investigaciones, órdenes, exámenes y demás actuaciones judiciales de este órgano, sino también destacar el tratamiento de sus principales casos, con sus correspondientes fallos emitidos y decisiones, que son la esencia de su contribución a la jurisprudencia penal internacional, y sin dejar de advertir las aportaciones que en el mismo sentido han hecho los tribunales criminales internacionales *ad hoc* instaurados en la década de los años noventa del siglo anterior para juzgar a responsables de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio (ex Yugoslavia, Ruanda, Sierra Leona, Liberia y Líbano, entre otros).

El panorama que se pretende investigar, y que abarca los primeros lustros de existencia de la CPI, consiste en una serie importante de actividades generales y de la siguiente casuística judicial:³ hay un total de 31 casos, de

² Después de que Rusia se anexa en agosto de 2008, las regiones de Abjasia y Osetia del Sur, la República de Georgia presentó una denuncia contra Rusia ante la CPI por “limpieza étnica”, por lo que el 28 de enero de 2016 la Cámara de Cuestiones Preliminares I autorizó la apertura de la “Situación en Georgia”; paralelamente, el 17 de abril de 2014, el gobierno ucraniano presentó una declaración en la que aceptaba la jurisdicción de la Corte sobre presuntos crímenes cometidos en su territorio desde el 21 de noviembre de 2013 hasta 22 de febrero de 2014. Subsecuentemente, el fiscal de la CPI decidió abrir una averiguación sobre la situación en Ucrania, con miras a establecer si se cumplían los criterios del Estatuto para abrir una investigación. En este contexto, y aprovechando la coyuntura del anuncio sobre el retiro de la CPI de tres países africanos, el gobierno del presidente Putin informó al secretario general de las Naciones Unidas sobre la decisión de Rusia de no formar parte del Tribunal. Al igual que ocurrió cuando el presidente George Bush decidió “retirar” la firma del Estatuto depositada por su antecesor Bill Clinton, Rusia sólo había firmado el Estatuto, no ratificado, por lo que no estaba jurídicamente vinculada. Es evidente, pues, que, en los dos casos, el anuncio tenía marcados tintes políticos y mediáticos que buscaban, evidentemente, desprestigiar a la CPI.

³ El resumen que aquí se presenta responde a la clasificación señalada por las fuentes oficiales de CPI, la cual determina que las investigaciones refieren a los países que han sido objeto de análisis, mientras que los casos aluden al suceso y/o acusado específico de una investigación. Cabe también aclarar que existe una diferencia entre detenido y convicto, ya que a éste ya se le ha emitido una sentencia y se encuentra pagando una condena, mientras que el primero, aunque se encuentra bajo custodia del Tribunal, aún no ha sido declarado culpable ni se le ha emitido una sentencia. De igual manera, es importante no confun-

los cuales se han dictado seis sentencias condenatorias (casos Lubanga, caso Katanga, caso Ntaganda, caso Bemba II, caso Ongwen y caso Al-Madhi), de las cuales un caso se encuentra en apelación (caso Ongwen). Figuran cuatro casos que fueron absueltos (caso Ngudjolo Chui, caso Bemba I, caso Gbagbo y caso Simone Gbagbo); otros tres casos fueron cerrados por falta de pruebas (caso Mbarushimana, caso Abu Garda y caso Ruto y Sang). Diez casos se hallan en la fase de cuestión previa, y siete casos, en proceso de juicio. Estos casos se derivan de las diecisiete investigaciones que se han llevado a cabo por parte de la Fiscalía, de las cuales seis han sido remitidas por Estados parte, dos, por grupos de Estados parte (Venezuela I y Ucrania); dos por el Consejo de Seguridad (Darfur/Sudán y Libia) y nueve *motu proprio* de la CPI. Destacan también diez exámenes preliminares. Hay 38 órdenes de arresto, y resaltan nueve órdenes de comparecencia. Hasta el momento, hay siete personas detenidas. Por último, se encuentran diez personas convictas, al igual que doce acusados que están en libertad.

Sin entrar en detalle sobre el procedimiento de la CPI, en virtud de que este se abordará a lo largo del presente estudio, basta recordar que cualquier Estado parte puede solicitar al fiscal que lleve a cabo una investigación, como fueron los casos de la RDC (Congo), Uganda, RCA (en dos ocasiones) y Malí, lo mismo que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CSNU), que ha materializado su competencia al remitir casos con respecto a las situaciones de Darfur y Libia, y cuyas referencias también pueden otorgar a la Corte, jurisdicción sobre los Estados no parte. En esta línea, el fiscal puede abrir una investigación por iniciativa propia después de la autorización de los jueces, como ocurrió en las investigaciones realizadas en Kenia, Costa de Marfil, Georgia y Bangladesh/Myanmar; sin embargo, está impedido para poder iniciar investigaciones con respecto a los Estados no parte,⁴ a menos que el asunto involucre a nacionales de Estados parte

dir los casos atraídos por la Corte y los casos en curso de investigación, pues mientras los primeros son todos aquellos que han llamado la atención de alguna de las vías que pueden remitirlos (Estados parte, CSNU, o la Fiscalía) y que no necesariamente producen una investigación oficial —por no ser competencia de la Corte o por no haber cumplido los requisitos de admisibilidad—, los segundos hacen referencia a las situaciones que se ha decidido investigar de manera oficial.

⁴ El 13 de marzo de 2023 la CPI informó tener previsto solicitar la detención de funcionarios rusos por deportar a niños de Ucrania y atacar infraestructuras civiles. En lo que serían los primeros casos de crímenes de guerra internacionales derivados de la invasión de Rusia a Ucrania, las órdenes de detención podrían incluir el delito de genocidio, pudiéndose concretar en el corto plazo si la petición del fiscal Karim Khan es aprobada por un juez de instrucción del Tribunal de La Haya. Aunque Rusia negó haber atacado deliberadamente infraestructuras civiles en Ucrania, reconoció la existencia de un programa para llevar a Rusia a miles de niños ucranianos, pero presentándolo como una campaña humani-

presuntamente involucrados en la comisión de crímenes competencia de la Corte en el territorio del Estado no parte en cuestión.⁵ Excepcionalmente, los Estados pueden aceptar la jurisdicción sobre una base *ad hoc* mediante la presentación de una declaración de carácter unilateral, de conformidad con el artículo 12(3) del Estatuto de Roma.

Es importante apuntar que, *grosso modo*, el proceso legal de la CPI es diferente al de las jurisdicciones nacionales, y en él intervienen principalmente la Oficina de la Fiscalía (OTP) y el Departamento de Defensa, aunque los demás departamentos colaboran en la recopilación de pruebas y testigos. En términos generales, el proceso de actuación del tribunal consiste como primera etapa en la realización de los exámenes preliminares, pasando después a las investigaciones, las cuales una vez realizadas dan lugar a la apertura de la etapa previa al juicio; después se prosigue continuando con la etapa de prueba, luego con la apertura de la etapa de apelaciones, para finalizar con la ejecución de la sentencia. Para realizar a cabalidad cada una de las etapas de las investigaciones, la OTP envía misiones, generalmente compuestas por investigadores, asesores de cooperación y, si es necesario, fiscales⁶ a los países interesados, a la vez que recolecta y examina diferentes formas de evidencia y cuestiona a personas involucradas de forma directa e indirecta, así como a los testigos.⁷

taria para proteger a los huérfanos y a niños abandonados en la zona de conflicto. Al respecto, Kiev afirmó que miles de menores ucranianos deportados son adoptados por familias rusas, alojados en campamentos y orfanatos, donde reciben pasaportes rusos y son educados para rechazar la nacionalidad ucraniana. Véase Reuters y AFP Amsterdam, “Prevé La Haya solicitar el arresto de funcionarios rusos”, *La Jornada*, México, 14 de marzo de 2023, p. 23.

⁵ El 17 de marzo de 2023, la CPI emitió una orden de detención contra el presidente ruso Vladimir Putin, por la deportación de niños en las zonas ocupadas durante la invasión a Ucrania, una decisión que Moscú calificó de “carente de sentido” y de una instrucción “legalmente nula”, dado que su gobierno no reconoce a este tribunal. Lo interesante del asunto radica en que es la primera vez que la CPI emite una orden contra un jefe de Estado en funciones y a la vez líder de uno de los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad de la ONU. La Corte no precisó cómo pretende ejecutar las órdenes de arresto, al considerar que no cuenta con una fuerza policial propia, y Rusia es un Estado no miembro, y por tanto no vinculado al Estatuto de Roma. Véase AFP, Europa Press, Reuters, AP y Sputnik, “La Corte Penal Internacional ordena detener a Vladimir Putin”, *La Jornada*, México, 18 de marzo de 2023, p. 31.

⁶ Cabe señalar que la OTP se apoya de los servicios de aproximadamente 380 miembros de más de ochenta nacionalidades, del personal dedicados a diferentes actividades, incluidos miembros de la profesión jurídica, investigadores y analistas, expertos psicosociales, personas con experiencia en diplomacia y relaciones internacionales, información pública y comunicación, entre otros.

⁷ La Fiscalía basa esta competencia en el mandato que establece su actuación en el marco de asistencia y cooperación de los Estados parte, las organizaciones internacionales

A pesar de esta buena organización procesal, la CPI ha sido objeto de fuertes críticas, más mediáticas que jurídicas, por parte de distintos actores del sistema político mundial, que insisten en señalar su poca eficiencia, los altos costos que conllevan los procesos de investigación, la supuesta unilateralidad con la que actúa, así como el largo tiempo que duran los mismos. Empero, es evidente que la Corte no puede ser más de lo que los Estados quieren que sea. Por esta razón, más que un catálogo de buenas intenciones, el organismo es un reflejo fiel, al igual que las propias Naciones Unidas, de la voluntad política real de los poderes soberanos que le dieron origen, como lo evidencia el caso de potencias como Estados Unidos, Rusia y China, que no han ratificado ni son parte del régimen de justicia penal establecido, y sin embargo inciden indirectamente en el sistema a través de su capacidad para remitir casos vía resolución del Consejo de Seguridad, o haciendo pronunciamientos oficiales respecto del desempeño o necesidad de actuación la CPI en donde consideran que debe intervenir. Es decir, la utilizan a su entender y conveniencia, pero sin comprometerse con ella.

Otra de las críticas realizadas por sus propios funcionarios y por la comunidad internacional ha sido la notable extensión temporal del proceso en el que se desarrolla cada caso abordado, principalmente los enjuiciamientos, sin pasar por alto los altos costos presupuestales ejercidos en comparación con los pocos casos que ha concluido, lo que ha llevado a varios países a exigir la reducción del presupuesto anual del Tribunal y la investigación de más casos, pero fuera del continente africano. En realidad, son muchos los factores que intervienen en ello, y no todos corresponden al funcionamiento interno de la Corte, es decir, algunos escapan a su control, principalmente los de naturaleza política y jurídico-técnica, como los que son atribuibles, por ejemplo, a los tiempos y coyunturas políticos, a la apertura o cerrazón de los intervinientes y a la aplicación territorialista de las legislaciones nacionales. Paralelamente a los procesos, en el contexto exterior se continúan cometiendo graves violaciones a los derechos humanos individuales y colectivos por parte de fuerzas de seguridad y militares estadounidenses, rusos, chinos, israelíes, franceses, entre otros más, y que por diversas razones van

y regionales, así como la sociedad civil. Durante el proceso de recopilación de pruebas, la Fiscalía identifica los incidentes más graves y los responsables de estos delitos, y durante el proceso tiene como principal obligación reunir y analizar pruebas incriminatorias y exonerantes, con el fin de aclarar los hechos sobre una situación suscitada. Se entiende que la información exonerante se divulgará a los equipos de defensa como parte del proceso. Una vez que la Fiscalía considere que tiene pruebas suficientes para probar ante los jueces que un individuo es responsable de un delito competencia de la Corte, la Oficina solicitará a los jueces que emitan una orden de arresto o una citación para comparecer.

quedando fuera del alcance de la jurisdicción de la CPI y totalmente sin castigo.

Por otra parte, la redacción actual del ER permite que los cinco miembros permanentes del CSNU, y no sus magistrados, sean quienes realmente controlen a la CPI. Este es quizá el mayor impedimento para arribar a una justicia verdaderamente universal y equitativa para todas las naciones. La Corte sólo tendrá competencia cuando el Estado que se encuentre investigando o juzgando a un presunto responsable de la comisión de los crímenes de genocidio, lesa humanidad, guerra o agresión (este último a partir de 2009), no esté dispuesto, en realidad, a llevarlo ante la justicia nacional, o su sistema judicial sea, en los hechos, inoperante. Es decir, que el principio de complementariedad no está exento de manipulación política.

En cuanto a la posición de México ante la Corte y las influencias que en el orden punitivo nacional se han derivado de su participación activa en el nuevo sistema de justicia penal internacional, resaltan algunas reflexiones importantes que deben considerarse. En primer término, además de un inexistente proceso de recepción del ER en el derecho interno; por ejemplo, a través de la promulgación de una ley federal para la implementación de la CPI (como lo han hecho otros Estados parte), uno de los principales problemas que se enfrenta en el proceso de modificación legislativa es la deficiente adaptación de las normas preexistentes a las de reciente creación. Además, las deficiencias en la recepción de los tratados internacionales de derechos humanos y las incongruencias legislativas derivadas de procesos incompletos de implementación y modificación han provocado algunos problemas normativos a nivel nacional, al tiempo que han impactado, directa e indirectamente, en el adecuado cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado mexicano.

Aunque con la reforma constitucional de 2011 en materia de derechos humanos se logró compatibilizar las disposiciones del ER con la Constitución política del país, lo que no ocurrió hasta antes de esa fecha, persiste hasta hoy la falta de claridad en la empatía normativa, particularmente con el artículo 133 del texto fundamental, sobre la jerarquía de las leyes en México, además de que aún no se han logrado subsanar las diferencias que se observan con respecto a la Ley de Extradición, que a dos décadas de la firma del instrumento aún requiere de ajustes en varios de sus artículos, que se pueden realizar al tenor de la experiencia del país en esta materia y en la cooperación judicial y penal internacional.⁸

⁸ Destaca también el problema de la incompatibilidad aún existente en el campo de los principios de derecho penal establecidos por el ER y seguidos por la CPI, como *dubii*s

De las inconsistencias que están todavía presentes en la relación del sistema penal interno con el internacional, sobresalen diversas disposiciones específicas del Código de Justicia Militar, el Código Federal de Procedimientos Penales, y el Código Penal Federal, al igual que varios ordenamientos penales de las entidades federativas, que gracias a la influencia del ER y de la práctica de la CPI comenzaron procesos de adiciones y reformas que se observan hasta la fecha, y que de una forma u otra están contribuyendo al mejoramiento del sistema judicial nacional en sus respectivos ámbitos de aplicación. También persisten diferencias importantes sobre la aplicación de los principios de irretroactividad de la ley, imprescriptibilidad de crímenes de gravedad y de la cosa juzgada o *res iudicata*, que son concebidos y aplicados de manera opuesta en el derecho penal interno y en el derecho internacional penal. Esta falta de correspondencia debe ser urgentemente subsanada con todas sus implicaciones, para que la incorporación de México al sistema ER-CPI se dé a plenitud y en congruencia jurídica.

Tampoco habrá claridad y eficacia en esta relación mientras no se resuelvan varios asuntos básicos, como el esclarecimiento de las violaciones a los derechos humanos cometidas durante los gobiernos autoritarios del pasado y las vías de su solución, junto con las declaraciones interpretativas del ER y de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad, de 1968, que son interpretaciones erróneas de los principios de imprescriptibilidad y de irretroactividad, ambos de gran relevancia en las convenciones específicas que han sido ratificadas por México.

El Estado mexicano debe comprender las grandes ventajas de abrirse, actualizar y compatibilizar seriamente su relación con el ER y la CPI, pues si el país implementa en su legislación interna lo que ahí se preceptúa, puede ampliar su competencia en diferentes tipos penales, lo cual extendería ventajosamente su ámbito de intervención, amén de que ello redundaría en avances contundentes en materia de cooperación entre las diferentes instancias internacionales que estén en pro de la defensoría de los derechos

reus est absolventus, in dubio pro reo, nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege, imprescriptibilidad de los crímenes más graves, atención y reparación prioritaria a las víctimas, además de los principios del DIH, que se resumen en los principios de humanidad, de proporcionalidad, de distinción, de limitación y de necesidad militar. Si bien estos principios colisionan con diversos dispositivos del derecho punitivo nacional, hay otros bastante afines, como el de igualdad ante la ley, el de proporcionalidad, o el de justificación teleológica de la pena, amén de que la CPI y México no son partidarios del establecimiento de la pena de muerte como castigo (cuando entró en vigor el sistema ER-CPI, éramos un Estado retencionista de la pena capital).

humanos, así como en la impartición de justicia penal internacional. Por añadidura, al implementar el ER, México debe cumplir una serie de obligaciones que le permitirían contribuir a la actualización de su reforma punitiva nacional, además de homologar o armonizar la reglamentación interna en la materia con la legislación internacional vigente junto con las de otros Estados que van a la vanguardia del derecho penal en el mundo.