

Público

---

# Amnistía Internacional

---

## Corte Penal Internacional

Declaraciones que constituyen reservas  
prohibidas al Estatuto de Roma

Índice AI: IOR 40/032/2005

<http://www.amnesty.org/es/report/info/IOR40/032/2005>

---

SECRETARIADO INTERNACIONAL, 1 EASTON STREET, LONDON WC1X 0DW, REINO UNIDO  
TRADUCCION DE EDITORIAL AMNISTIA INTERNACIONAL (EDAI), ESPAÑA

# ÍNDICE

<u>INTRODUCCIÓN.....</u>	<u>1</u>
<u>I. RESERVAS Y DECLARACIONES.....</u>	<u>1</u>
<u>II. ANTECEDENTES DE LA PROHIBICIÓN DE LAS RESERVAS EN EL ESTATUTO DE ROMA.....</u>	<u>5</u>
<u>III. RESERVAS Y DECLARACIONES EN EL ESTATUTO DE ROMA.....</u>	<u>8</u>
<u>IV. OBJECIONES A LAS RESERVAS.....</u>	<u>11</u>
<u>A. Efectos jurídicos de la falta de objeciones a las declaraciones que constituyan reservas a tratados de derechos humanos o al Estatuto de Roma.....</u>	<u>12</u>
<u>B. Objeciones a las declaraciones que constituyen reservas al Estatuto de Roma.....</u>	<u>13</u>
<u>IV. DECLARACIONES RELATIVAS A AMNISTÍAS, INDULTOS Y OTRAS MEDIDAS SIMILARES DE IMPUNIDAD.....</u>	<u>16</u>
<u>A. Declaraciones de Colombia.....</u>	<u>16</u>
<u>B. Declaración de Malta.....</u>	<u>22</u>
<u>V. DECLARACIONES QUE PUEDEN MENOSCABAR LA COOPERACIÓN CON LA CORTE.....</u>	<u>24</u>
<u>VI. DECLARACIONES QUE INTENTAN LIMITAR O ALTERAR LA DEFINICIÓN DE DELITOS.....</u>	<u>30</u>
<u>A. Declaración de Francia.....</u>	<u>30</u>
<u>B. Declaración del Reino Unido.....</u>	<u>35</u>
<u>VI. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES DE AMNISTÍA INTERNACIONAL A LOS ESTADOS PARTES, LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y LA ASAMBLEA DE LOS ESTADOS PARTES.....</u>	<u>37</u>
<u>A. Conclusión.....</u>	<u>37</u>
<u>B. Recomendaciones.....</u>	<u>39</u>

# CORTE PENAL INTERNACIONAL

## Declaraciones que constituyen reservas prohibidas al Estatuto de Roma

### INTRODUCCIÓN

Aunque el artículo 120 del Estatuto de Roma dispone que no se pueden formular reservas a su texto, las declaraciones unilaterales en que se especifique o aclare el significado de determinadas disposiciones no están prohibidas.<sup>1</sup> Amnistía Internacional ve con gran preocupación que algunas declaraciones hechas por los Estados en el momento de la ratificación constituyen en realidad reservas disimuladas. En el presente informe, la organización examina las declaraciones de seis Estados Partes y llega a la conclusión de que algunas de ellas constituyen reservas.

En el análisis jurídico realizado en este informe se especifican los motivos de preocupación de Amnistía Internacional y se pide a todos los Estados que, al hacerse Partes en el Estatuto de Roma, no formulen ningún tipo de declaración unilateral que pueda ir en contra de su objeto y fin o menoscabar de algún modo su texto. Además, los Estados Partes que hayan formulado declaraciones incompatibles con el Estatuto de Roma deben retirarlas. La Corte Penal Internacional (en adelante, la Corte) no ha de estar limitada en el ejercicio de su competencia por declaraciones de Estados Partes, sino que debe hacer su propia interpretación del Estatuto de Roma con total independencia.

### I. RESERVAS Y DECLARACIONES

Hay dos clases principales de declaraciones unilaterales que los Estados pueden hacer al ratificar tratados o adherirse a ellos: reservas y declaraciones interpretativas. Como se explica a continuación, cada una tiene intenciones y consecuencias jurídicas distintas. La denominación que se le dé no determina el tipo de declaración de que se trata, sino que hay que aplicar una prueba objetiva e interpretar la declaración a la luz de su significado.

**Reservas** Según el derecho moderno de los tratados, “se entiende por ‘reserva’ una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional al firmar, ratificar, confirmar oficialmente, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, o al hacer una notificación de sucesión en un tratado, con el objeto de excluir o

---

<sup>1</sup> Doc. ONU A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los procès-verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. El Estatuto entró en vigor el 1 de julio de 2002 y tiene 100 Estados Partes.

modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado o a esa organización”.<sup>2</sup>

Cuando se aprobó la Carta de las Naciones Unidas, en 1945, la idea de no permitir ninguna reserva a los tratados multilaterales sin el consentimiento unánime de los demás Estados Partes contaba con considerable apoyo, si bien distaba mucho de ser unánime.<sup>3</sup> Este estricto punto de vista, fomentado por la Comisión de Derecho Internacional en su informe de 1951 sobre las reservas a los tratados multilaterales, protegía la integridad de los tratados, pero a menudo chocaba con la meta de conseguir una amplia participación de Estados que, por impedimentos de índole constitucional u otros obstáculos jurídicos, no podían convertirse en Estados Partes si no se permitían determinadas reservas. Debido a ello, un número cada vez mayor de Estados que deseaban una participación más amplia en los tratados fue menoscabando progresivamente esta norma de la unanimidad.<sup>4</sup>

En su opinión consultiva sobre las reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, emitida en 1951, la Corte Internacional de Justicia sostuvo que, no habiendo prohibición de las reservas en un tratado multilateral, se daba por sentado que las mismas estaban permitidas, si no eran contrarias al objeto y fin del tratado.<sup>5</sup>

La Corte Internacional de Justicia concluyó:

*El objeto y el fin de la Convención limitan, por consiguiente, tanto la libertad de formular reservas como la de hacer objeciones a ellas. Se deduce que es la compatibilidad de una reserva con el objeto y el fin de*

---

<sup>2</sup> Comisión de Derecho Internacional, *Informe sobre la labor realizada en su 51º período de sesiones (3 de mayo a 23 de julio de 1999)*, A/54/10, cap. VI. C.1.1. <http://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N99/254/45/pdf/N9925445.pdf?OpenElement>

<sup>3</sup> Egon Schwelb, *The Amending Procedure of Constitutionalizations of International Organizations*, 31 Brit. Y.B. Int'l L. 94 (1954) (“It is submitted that the Charter, although it contains no express provision to this effect, does not admit of reservations by unilateral declaration. No reservation was made on signature or ratification of the Charter by any Government...”). Aunque la Carta de la ONU es un instrumento constitucional exclusivo y de una organización intergubernamental, muchos estudiosos de la época consideraron que, sin una disposición expresa que las permitiera, las reservas a tratados multilaterales estaba prohibidas.

<sup>4</sup> Catherine Redgwell, *The Law of Reservations in Respect of Multilateral Conventions*, en Chinkin *et al.*, ed., *Human Rights as General Norms and State's Right to Opt Out* (Londres: J.P. Gardner, B.I.I.C.L. 1997). Antonio Cassese, *International Law* 173 (Oxford: Oxford University Press 2ª ed. 2004). Sobre el sistema latinoamericano, que adoptó un enfoque flexible a costa del grado de obligación ya en 1928, véase L.A. Podestá Costa y José María Ruda, 2 *Derecho Internacional Público* 45 (Buenos Aires: TEA 1985).

*la Convención lo que debe servir de criterio para determinar la actitud del Estado que la formula y del Estado que hace la objeción.*<sup>6</sup>

Meses después, este punto de vista recibió la aprobación de la Asamblea General, que animó a todos los Estados a guiarse por la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia con respecto a la Convención contra el Genocidio.<sup>7</sup>

En 1969, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados codificó la estructura del derecho moderno de las reservas sobre la base del flexible enfoque aplicado en la sentencia de la Corte Internacional de Justicia, señalando:

*Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:*

- a) que la reserva este prohibida por el tratado;*
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o*
- c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.*<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, opinión consultiva, 28 de mayo de 1951, 1951 I.C.J. Rep. 22-24 (se puede consultar un resumen del texto en inglés de la decisión en [www.icj-cij.org/icjwww/idicions/isummaries/ippcgsummary510528.htm](http://www.icj-cij.org/icjwww/idicions/isummaries/ippcgsummary510528.htm)). El mismo enfoque aplican, por ejemplo, varios tratados de derechos humanos: Así, el artículo 51.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño dispone: "No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención". Véase también el artículo 28.2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. En el ámbito regional, el artículo XIX de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas establece: Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención en el momento de aprobarla, firmarla, ratificarla o adherirse a ella, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas". Similares disposiciones contienen el artículo 21 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y el artículo 18 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

<sup>6</sup> Corte Internacional de Justicia, *op. cit.* nota 5. Jennings y Watts explican que, aunque la opinión se limitaba al caso de la Convención contra el Genocidio y estaba basada en las características especiales de ésta, debe entenderse que afecta claramente a las normas generales del derecho consuetudinario internacional relativas a las reservas, Robert Jennings y Arthur Watts, 1 *Oppenheim's International Law* 1245 (Londres/Nueva York: Longman 9<sup>a</sup> ed. 1997).

<sup>7</sup> Resolución.598 (VI) (1952) de la Asamblea General.

<sup>8</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 19; 1155 U.N.T.S. 331, *aprobada el 22 de mayo de 1969, entró en vigor el 27 de enero de 1980*, de conformidad con el artículo 84.1.

**Declaraciones** No obstante, si una declaración hace una interpretación de una disposición sin alterarla ni modificarla, no es en realidad una reserva, sino lo que se conoce como “declaración interpretativa” (o “declaración”, simplemente). La Comisión de Derecho Internacional ha determinado que por “declaración interpretativa” se entiende:

*una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional, con el objeto de precisar o aclarar el sentido o el alcance que ese Estado o esa organización internacional atribuye al tratado o a algunas de sus disposiciones.*<sup>9</sup>

En este sentido cabe considerar que una declaración interpretativa es un instrumento útil para la interpretación del significado de un tratado en la medida en que no constituya en realidad una reserva. Dado que las declaraciones interpretativas se utilizan ampliamente como reservas,<sup>10</sup> hay otros factores que deben tenerse en cuenta al tratar de determinar si lo que se formula es una reserva o una declaración.

La Comisión de Derecho Internacional ha definido como reservas las “[d]eclaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor”, señalando:

*Una declaración unilateral formulada por un Estado o por una organización internacional en el momento en que ese Estado o esa organización internacional expresa su consentimiento en obligarse por un tratado, con el objeto de limitar las obligaciones que el tratado le impone, constituye una reserva.*<sup>11</sup>

Asimismo ha definido como reservas las “[d]eclaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes”, manifestando:

---

<sup>9</sup> Comisión de Derecho Internacional, *op. cit.*, nota 2, párr. 1.2.

<sup>10</sup> Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice* 101 (Cambridge: Cambridge University Press 2004). Leila Lankarani, *La Lutte contre la Corruption*, en Hervé Ascencio, Emmanuel Decaux et Alain Pellet, *Droit International Pénal* 608 (París: Pedone 2000). («L'effectivité des moyens prévus par les textes conventionnels dépendra, d'une part, de l'abstention ou de l'usage modéré des Etats en matière de réserves -dont le principe est admis pour la plupart des incriminations - du fonctionnement, d'autre part, des organes de suivi ou de monitoring envisagés par la plupart des textes et, enfin, de la participation large des Etats à ces instruments qui sont des traités ouverts »).

<sup>11</sup> Comisión de Derecho Internacional, *op. cit.*, nota 2, párr. 1.1.5.

*Una declaración unilateral formulada por un Estado o por una organización internacional en el momento en que ese Estado o esa organización expresa su consentimiento en obligarse por un tratado, con el objeto de cumplir una obligación prevista en el tratado de una manera diferente pero equivalente a la impuesta por el tratado, constituye una reserva.*<sup>12</sup>

Sin embargo, no es fácil distinguir las reservas de las declaraciones, porque la diferencia radica más en sus efectos jurídicos que en la denominación que los Estados u organizaciones les atribuyan al formularlas. El hecho de que un Estado, al ratificar un tratado, denomine a una manifestación unilateral de su voluntad “declaración” no es concluyente. Si el verdadero significado de la declaración es alterar, limitar o modificar el alcance de las obligaciones contraídas por un Estado u organización en virtud del tratado en cuestión, debe considerársela una reserva. En cambio, las verdaderas declaraciones interpretativas no tienen consecuencias jurídicas.<sup>13</sup>

## II. ANTECEDENTES DE LA PROHIBICIÓN DE LAS RESERVAS EN EL ESTATUTO DE ROMA

Cuando la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas elaboró su Proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional en 1994, el texto no contenía ninguna disposición sobre cláusulas finales ni, por consiguiente, sobre la cuestión de las reservas. No obstante, la Comisión señaló que “las reservas al Estatuto y el tratado del que forme parte no deberán permitirse o deberán ser de alcance limitado”.<sup>14</sup>

El “Borrador de Siracusa” de 1995, elaborado por varios juristas a modo de texto alternativo, contenía un derecho limitado a formular reservas, restringido a las atribuciones del Fiscal para realizar inspecciones en el territorio de un Estado Parte con su consentimiento o sin él. El texto de Siracusa, actualizado de 1996, limitaba el derecho a formular reservas al grado permitido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las obligaciones internacionales existentes y todo crimen definido en ese borrador.

---

<sup>12</sup> Comisión de Derecho Internacional, *op. cit.*, nota 2, párr. 1.1.6.

<sup>13</sup> D.W. Bowett, *Reservations to Non Restricted Multilateral Treaties*, 48 Brit. Y.B. Int'l L.67 (1976-1977).

<sup>14</sup> *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 46º periodo de sesiones, 2 de mayo a 22 de Julio de 1994. Asamblea General. Documentos Oficiales. Quincuagésimo noveno período de sesiones. N.10 A/49/10, p.111. Para el proyecto de Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional, p.39.*

Ni el Comité Especial sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional (1995)<sup>15</sup> ni el Comité Preparatorio sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional (1996-1998)<sup>16</sup> prestaron mucha atención al asunto, hasta que se presentó el proyecto de cláusulas finales de la Secretaría en diciembre de 1997, en el que se establecía: “No se formularán reservas al presente Estatuto”.<sup>17</sup> Esta opinión, compartida por muchos Estados y organizaciones no gubernamentales,<sup>18</sup> fue criticada por Estados Unidos, Francia, Rusia y algunos Estados árabes, entre otros.<sup>19</sup> Por consiguiente, el informe final del Comité Preparatorio a la Conferencia contenía básicamente tres opciones, a saber: 1) prohibición completa de las reservas, 2) autorización de las reservas a una lista de artículos admisibles o 3) ausencia de disposiciones sobre reservas –aplicando, por tanto, implícitamente la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.<sup>20</sup> Posteriormente se añadió una cuarta opción según la cual se permitía a los

---

<sup>15</sup> El Comité Especial se estableció en virtud de la Resolución.49/53 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1994. Para un informe de sus actividades, véase *Informe del Comité Especial sobre el establecimiento de una corte penal internacional. Asamblea General. Documentos Oficiales. Quincuagésimo período de sesiones. Suplemento No. 22 (A/50/22)*. 1995.

<sup>16</sup> El Comité Preparatorio se estableció en virtud de la Resolución 50/46 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1995. Los informes de sus actividades se han compilado en M. Cherif Bassiouni, *International Criminal Court Compilation of United Nations Documents y Draft ICC Statute Before the Diplomatic Conference* (Roma: No Peace Without Justice, 1998).

<sup>17</sup> Doc. ONU A/AC.249/1998/L.11 (1998).

<sup>18</sup> Véanse Amnistía Internacional, *Corte Penal Internacional: La elección de las opciones correctas. Parte IV. Establecimiento y financiación de la Corte y cláusulas finales*, Índice AI: IOR 40/004/1998, 1 de marzo de 1998, III.B (Prohibición de formular reservas) (“En el Estatuto se debe establecer expresamente que no se permitirá formular reservas.”), y *Corte Penal Internacional: 16 principios fundamentales para una Corte justa, imparcial y eficaz*, Índice AI: IOR 40/012/1998, mayo de 1998 (disponibles ambos en [www.amnesty.org](http://www.amnesty.org)); Human Rights Watch, *Justice in the Balance*, junio de 1998 (“While reservations may encourage broader ratification of the statute, near-universal ratification is neither desirable, in and of itself, nor is it essential to the effective functioning of the Court. What is essential is that the Court meet certain benchmarks of fairness and independence, and that the obligations of states parties vis-à-vis the Court be clear. Human Rights Watch therefore supports the prohibition on reservations, as proposed in Option 1”), y Comité de Abogados por los Derechos Humanos (ahora Human Rights First), *International Criminal Court Briefing Series*, Vol. I, No.7, 16 (1998) (“Reservations would not only lead to confusion as to the exact extent of the obligations undertaken by states but could, depending on their scope, defeat the very object and purpose of the ICC treaty. As constant controversies generated by reservations to human rights treaties have shown, similar uncertainty and dilution of the ICC statute must be avoided”).

<sup>19</sup> Alain Pellet, *Entry into Force and Amendment of the Statute*, en Antonio Cassese, Paolo Gaeta y John R.W.D. Jones, eds., 1 *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary* 156 (Oxford: Oxford University Press 2002).

<sup>20</sup> Doc. ONU A/AC.249/1998/CRP.4.

Estados Partes formular reservas excepto en el caso de determinados artículos o partes del Estatuto.<sup>21</sup> Todas estas opciones se examinaron en la Conferencia de Roma, en un grupo presidido por el embajador de Samoa, Tuiloma Neroni Slade. Al no llegarse a ningún acuerdo en el grupo, la Mesa del Comité Plenario propuso, entonces como artículo 109, la exclusión completa de las reservas. El texto aprobado finalmente por la Conferencia de Roma reza:

*No se admitirán reservas al presente Estatuto.*<sup>22</sup>

Como explicaron dos de los delegados que más tuvieron que ver con la elaboración de esta disposición,

*Los Estados que tendían a apoyar una postura firme sobre la competencia obligatoria respecto de los crímenes básicos (y que se oponían, por tanto, a un régimen de inclusión o no inclusión) tendían a apoyar la prohibición de las reservas. Los que temían que hubiera en las definiciones de los crímenes algunas cuestiones (no necesariamente fundamentales) que pudieran causarles problemas políticos internos graves tendían a apoyar el derecho a formular reservas.*<sup>23</sup>

La exclusión de las reservas es coherente con la naturaleza del Estatuto de Roma, que es un tratado constitutivo, por el que se establece una organización internacional y que, como la Carta de las Naciones Unidas, aporta un elemento nuevo y fundamental al marco de derecho internacional –llamado a veces el eslabón perdido de la Carta–. De acuerdo con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, si un tratado por el que se establece una organización intergubernamental no dice nada sobre reservas, no se aplican las normas ordinarias relativas a éstas, y “una reserva exigirá la aceptación del órgano

---

<sup>21</sup> Véase el exhaustivo análisis de la historia y el significado del artículo 120 de Gerhard Hafner, *Article 120*, en Otto Triffterer, ed., *Commentary on the Rome Statute: Observers' Notes, Article by Article 1251* (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft 1999) (segunda edición en breve, 2006).

<sup>22</sup> Estatuto de Roma, art. 120. Algunos tratados de derechos humanos también prohíben expresamente las reservas, entre ellos el Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, artículo 21 (Serie de Tratados Europeos – N.º. 126, *entró en vigor* el 1 de febrero de 1989); la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, artículo 9 (*aprobada* el 30 de abril de 1956, *entró en vigor* el 30 de abril de 1957), y el Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, artículo 2 (*aprobada* el 8 de junio de 1990, Serie sobre Tratados, OEA N.º 73).

<sup>23</sup> Tuiloma N. Slade y Roger S. Clark, *Preamble and Final Clauses*, en Roy S. Lee, ed., *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute – Issues – Negotiations – Results* 432 (La Haya/Londres/Boston: Kluwer Law International 1999).

competente de esa organización”.<sup>24</sup> El Estatuto de Roma es también un tratado constitutivo, que garantiza los derechos de terceros, incluidas las víctimas y sus familias, los testigos, los sospechosos y los acusados. Por tanto, las reservas restarían efecto disuasorio y valor educativo a la Corte, fomentarían la asunción parcial de las obligaciones que impone el Estatuto de Roma, menoscabarían la autoridad moral del Estatuto e impedirían su aplicación uniforme.<sup>25</sup>

### III. RESERVAS Y DECLARACIONES EN EL ESTATUTO DE ROMA

La inadmisibilidad categórica de las reservas recogida en el artículo 120 del Estatuto de Roma se aplica al Estatuto en su totalidad y también a futuras modificaciones, incluida la posible definición del crimen de agresión u otros crímenes que se examinen en la Conferencia de Revisión.<sup>26</sup> Tal inadmisibilidad, que protege la integridad del Estatuto de Roma, está atenuada por la disposición de transición –excepción a la regla – contenida en el artículo 124.<sup>27</sup> Como ha comentado el profesor Alain Pellet, el artículo 124 –por el que un Estado Parte puede hacer una declaración de no aceptación de la competencia de la Corte con

---

<sup>24</sup>Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, art. 20.3.

<sup>25</sup> Amnistía Internacional, *op. cit.*, nota 18; Doc. ONU A/CN.4/477/Add.1, 26 (Alain Pellet, relator especial de la Comisión de Derecho Internacional sobre las reservas). Véase también, con respecto a los tratados de derechos humanos, el informe sobre la sexta reunión de presidentes de órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos, convocada en cumplimiento de la resolución 49/178 de 23 de diciembre de 1994: (“Los presidentes acogen con satisfacción las gestiones que llevan a cabo el Secretario General y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos con el objeto de promover la ratificación universal de los instrumentos internacionales de derechos humanos y, en particular, los preparativos para la celebración de conferencias regionales destinadas a fomentar esa ratificación y redactar un estudio amplio sobre la cuestión. Recomiendan que los Estados que estén estudiando la posibilidad de ratificar esos instrumentos se abstengan de formular reservas importantes a ese respecto. Los presidentes lamentan que en los últimos tiempos se haya acrecentado el número y el alcance de las reservas con respecto a la ratificación de determinados instrumentos y observan que esa práctica menoscaba la letra y el espíritu de esos textos jurídicos.”), Doc. ONU A/50/505, 4 de octubre de 1995, párr.17.

<sup>26</sup> Hafner, *op. cit.*, nota 21, en 1257.

<sup>27</sup> El artículo 124 dispone:

*No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo 12, un Estado, al hacerse parte en el Estatuto, podrá declarar que, durante un período de siete años contados a partir de la fecha en que el Estatuto entre en vigor a su respecto, no aceptará la competencia de la Corte sobre la categoría de crímenes a que se hace referencia en el artículo 8 cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio. La declaración formulada de conformidad con el presente artículo podrá ser retirada en cualquier momento. Lo dispuesto en el presente artículo será reconsiderado en la Conferencia de Revisión que se convoque de conformidad con el párrafo 1 del artículo 123.*

respecto a la categoría de los crímenes de guerra por un periodo limitado- “puede interpretarse como una reserva manifiesta”.<sup>28</sup> Otra destacada autoridad en la materia ha llegado a la conclusión de que “la exclusión de las reservas protege la integridad del texto, que sólo la disposición de transición del artículo 124 viola”.<sup>29</sup>

Por su puesto, de la prohibición general recogida en el artículo 120 no se desprende que el Estatuto de Roma sea totalmente inflexible. Hay también varias disposiciones que permiten a los Estados asumir obligaciones algo distintas en virtud del Estatuto.<sup>30</sup> Además, como en el caso de otros tratados aprobados desde la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las declaraciones no son incompatibles en sí mismas con el Estatuto de Roma siempre que no tengan por objeto alterarlo y se limiten a aclarar el significado o el alcance atribuidos por el autor de la declaración a algunas de sus disposiciones.<sup>31</sup>

Como manifestó Amnistía Internacional antes de la aprobación del artículo 120, las reservas pueden menoscabar la competencia intrínseca de la Corte sobre

---

A fecha de 4 de noviembre de 2005, sólo dos de los 100 Estados Partes en el Estatuto de Roma, Francia y Colombia, han formulado tal reserva. El alcance de las declaraciones hechas en virtud del artículo 124 no es tan amplio como parece. No hace falta la aceptación de la competencia de la Corte por el Estado cuyos nacionales han cometido un crimen en el territorio de un Estado Parte. De hecho, los nacionales de Estados que no son parte en el Estatuto están sujetos a la competencia de la Corte cuando cometen crímenes en el territorio de un Estado Parte sin necesidad de aceptación de la competencia de la Corte.

<sup>28</sup> Pellet, *op. cit.*, nota 19, en 157.

<sup>29</sup> Hafner, *supra*, nota 21, en 1255.

<sup>30</sup> El artículo 12.3 permite a un Estado que no sea Parte hacer una declaración de aceptación del ejercicio de la competencia de la Corte respecto de un determinado crimen. Las ambigüedades sobre el alcance de esta disposición se han tratado en la regla 44 de las Reglas de Procedimiento y Prueba, según la cual la declaración “tiene como consecuencia la aceptación de la competencia con respecto a los crímenes indicados en el artículo 5 a que corresponda la situación y serán aplicables las disposiciones de la Parte IX [De la cooperación internacional y la asistencia judicial], así como las reglas correspondientes a esa Parte que se refieran a los Estados Partes”. Asimismo, los Estados Partes pueden declarar que acceden a ejecutar la condena de prisión impuesta por la Corte y están sujetos entonces a las obligaciones de la Parte X (De la ejecución de la pena).

Los Estados pueden declarar, de conformidad con el artículo 93.3, que obliga a los Estados a prestar cualquier tipo de asistencia, aparte de la detallada entre las disposiciones 1.a y 1.k de dicho artículo, “no prohibida por la legislación del Estado requerido”, que la ejecución de una determinada medida de asistencia está “prohibida en el Estado requerido por un principio fundamental de derecho ya existente y de aplicación general” y, si tras celebrar consultas con la Corte no se puede resolver la cuestión, la Corte modificará la solicitud según sea necesario. Además, hay varias disposiciones que pueden modificar el alcance de las obligaciones del Estado sobre la base de obligaciones ya contraídas en virtud de tratados, entre ellas los párrafos 6 y 7 del artículo 90, relativos a los conflictos entre solicitudes de extradición en el caso de las personas cuya entrega la Corte ha solicitado, y el párrafo 2 del artículo 98, relativo a convenios sobre el estatuto de las fuerzas preexistentes.

los crímenes fundamentales de genocidio, crímenes de lesa humanidad y violaciones graves del derecho humanitario (así como agresión) al permitir a los Estados definir de nuevo los crímenes, añadir eximentes de responsabilidad incompatibles con el derecho internacional o eludir la obligación de cooperar con la Corte.<sup>32</sup> Como ilustran algunos casos expuestos más adelante, la organización no se equivocaba al considerar este asunto motivo de preocupación.

A pesar de la prohibición general de las reservas del artículo 120, algunos Estados Partes han formulado declaraciones que tienen por objeto impedir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del Estatuto de Roma o limitar el alcance de éste unilateralmente. La mayoría de estos Estados son también Partes en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, que refleja el derecho consuetudinario internacional y establece que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe,<sup>33</sup> a la vez que limita el derecho a formular reservas. Por consiguiente, como se ha señalado, “un Estado no puede evitar que su declaración unilateral constituya una reserva llamándola simplemente de otro modo; lo que importa es la esencia de la declaración”.<sup>34</sup>

---

El Estatuto de Roma permite dos declaraciones administrativas. El artículo 87.1.a permite a un Estado Parte designar en el momento de la ratificación un conducto de comunicación distinto de la vía diplomática y hacer tal designación posteriormente de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba (como regula ahora por la regla 177). El artículo 87.2 permite a un Estado Parte con más de un idioma oficial indicar en el momento de la ratificación que las solicitudes de cooperación y todo documento que las justifique podrán redactarse en cualquiera de sus idiomas oficiales y hacer tal indicación posteriormente de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba (como regula ahora la regla 178).

<sup>31</sup> Hafner, *op. cit.*, nota 21, en 1259 -1260.

<sup>32</sup> Amnistía Internacional, *op. cit.*, nota 18, III, B (Prohibición de formular reservas). En este informe, la organización señala:

*Al igual que en el artículo B del texto provisional de la Secretaría (artículo 92 del texto de Zutphen), que establece que no se pueden formular reservas, en el Estatuto se debe prohibir expresamente la formulación de reservas. Tal disposición es propia de una Corte Penal Internacional que debe garantizar que todos los Estados Partes asumen las mismas obligaciones y que estas obligaciones son perfectamente conocidas por todos los Estados Partes y por el público en general. Permitir formular reservas sería incompatible con el objeto y fin de la Corte [...] Podría generar un sistema de difícil manejo, en el que el Fiscal y la Corte tendrían que examinar las reservas de todos los Estados pertinentes para determinar hasta qué punto cada uno de esos Estados ha asumido obligaciones.*

<sup>33</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, artículo 26 (*Pacta sunt servanda*).

<sup>34</sup> Jennings y Watts, *op. cit.*, nota 6, en 1241.

Por este motivo, Suecia hizo una objeción a una declaración formulada por Uruguay en el momento de la ratificación del Estatuto de Roma, señalando:

*la denominación que se dé a una declaración por la que queda excluida o modificada la validez jurídica de determinadas disposiciones de un tratado no determina que se la considere una reserva al tratado. El Gobierno de Suecia considera que la declaración formulada por Uruguay al Estatuto constituye en su esencia una reserva.*<sup>35</sup>

Así pues, que una declaración unilateral constituya o no una reserva no depende de su enunciado ni de su denominación, sino de su verdadero efecto jurídico.

#### IV. OBJECIONES A LAS RESERVAS

Como ha señalado el Relator Especial de la Comisión de Derecho Internacional sobre las reservas, se entiende por “objeción”:

*una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional, como reacción a una reserva a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, mediante la cual dicho Estado u organización tenga la intención de impedir la aplicación de las disposiciones del Tratado a las que se refiere la reserva entre el autor de ésta y el Estado o la organización que formule la objeción, en la medida determinada por la reserva, o de impedir la entrada en vigor del tratado en las relaciones entre el autor de la reserva y el de la objeción.*<sup>36</sup>

Sin embargo, en rigor, puesto que en el Estatuto de Roma no están permitidas las reservas, no hay necesidad de hacer objeciones a declaraciones unilaterales que constituyan reservas. El limitado número de objeciones hechas a la declaración de Uruguay y la ausencia de objeciones a las declaraciones de este tipo formuladas por Australia, Colombia, Francia, Malta y Reino Unido no han de considerarse como un consentimiento implícito.

---

<sup>35</sup> Véase

<http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty11.asp>

<sup>36</sup> Comisión de Derecho Internacional, 55º período de sesiones, Ginebra, 5 de mayo a 6 de junio y 7 de julio a 8 de agosto de 2003. Octavo informe sobre las reservas a los tratados. Preparado por el Sr. Alain Pellet, Relator Especial. Adición, A/CN.4/535/add.1 (2003), párr. 98 (Definición de las objeciones a las reservas).

## **A. Efectos jurídicos de la falta de objeciones a las declaraciones que constituyan reservas a tratados de derechos humanos o al Estatuto de Roma**

A diferencia de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que tiene un capítulo entero dedicado a las reservas, el Estatuto de Roma presenta sólo un artículo sobre esta materia. Estas disposiciones guardan relación con la formulación de reservas, su aceptación, la objeción a ellas y sus efectos jurídicos. Sin embargo, las disposiciones generales de la Convención de Viena no son adecuadas para resolver el problema de las declaraciones que constituyen reservas al Estatuto de Roma, el cual es tanto un tratado de derechos humanos como un tratado constitucional por el que se establece una organización internacional.

El Comité de Derechos Humanos ha explicado:

*las disposiciones de la Convención [de Viena sobre el Derechos de los Tratados] relativas a la función de las objeciones de los Estados en relación con las reservas no son adecuadas para abordar el problema de las reservas a los tratados de derechos humanos. Esos tratados, y concretamente el Pacto [Internacional de Derechos Civiles y Políticos], no son una red de intercambios de obligaciones entre los Estados. Se refieren a la [sic]otorgación de derechos a las personas.<sup>37</sup>*

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su opinión consultiva *El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* también ha aclarado y limitado el alcance de la Convención de Viena con respecto a los instrumentos de derechos humanos, señalando:

*La Corte debe enfatizar, sin embargo, que los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden*

---

<sup>37</sup> Observación General No. 24: Observación general sobre cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto, Doc. ONU HRI/GEN/1/Rev.7 (1994), párr. 17. Véase también Ryan Goodman, *Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent*, 96 Am. J. Int'l L. 531, p.533 (2002).

*legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.*<sup>38</sup>

A la luz de esta opinión, el hecho de que los Estados Partes en el Estatuto de Roma no formulen objeciones a determinadas declaraciones con las que podría pretenderse alterar las disposiciones del Estatuto no debe considerarse una prueba de que estas declaraciones son compatibles con el objeto y el fin del Estatuto, ni de que los Estados acceden a los cambios que el Estado que hace la declaración desea.

Como se ha explicado, el mecanismo de objeción de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados no es adecuado en el caso de los tratados de derechos humanos por la razón siguiente:

*Se han formulado objeciones ocasionalmente, unos Estados sí, pero no otros, y no siempre se han especificado los motivos; cuando se hace una objeción, no se suele especificar una consecuencia jurídica y, en ocasiones, incluso se indica que la Parte que hace la objeción no considera que el Pacto no esté en vigor entre las Partes interesadas. En pocas palabras, la situación es tan poco clara que no cabe suponer que, por el hecho de no hacer objeciones, un Estado considere que una determinada reserva sea aceptable.*<sup>39</sup>

## **B. Objeciones a las declaraciones que constituyen reservas al Estatuto de Roma**

Cuando el presidente de Uruguay presentó el Estatuto de Roma por primera vez a la Asamblea Nacional, en 2002, para su aprobación, el mismo contenía seis declaraciones interpretativas,<sup>40</sup> todas las cuales fueron rechazadas por la

---

<sup>38</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982. Serie A No. 2, párr. 29 (disponible en <http://www.corteidh.or.cr/opiniones.cfm>).

<sup>39</sup> Observación General No. 24, *op. cit.*, nota 37, párr.17. Véase también Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* 612 (Oxford: Oxford University Press 5<sup>th</sup> ed., 1998).

<sup>40</sup> En las seis declaraciones interpretativas se manifestaba, entre otras cosas, que las amnistías e indultos no habían de interpretarse como falta de voluntad o capacidad del Estado para iniciar realmente investigaciones o enjuiciamientos, que Uruguay podía rehusar iniciar investigaciones y enjuiciamientos por crímenes comprendidos en el derecho internacional en bien de la justicia y que había inmunidades que eximían a determinados funcionarios de enjuiciamiento por crímenes comprendidos en el derecho internacional. Amnistía Internacional conserva copia del texto del proyecto de ley en español en sus archivos.

Asamblea. Tras un intenso debate, meses más tarde se alcanzó un acuerdo general sobre el texto de una sola declaración, que se incluyó como declaración interpretativa en el texto del instrumento de ratificación del Estatuto de Roma y que reza:

*En su condición de Estado Parte del Estatuto de Roma, la República Oriental del Uruguay asegurará su aplicación en el marco del pleno funcionamiento de los poderes del Estado en el ámbito de sus respectivas competencias y con estricta observancia del ordenamiento constitucional de la República.*<sup>41</sup>

En opinión de Amnistía Internacional, esta declaración constituye, a pesar de su denominación, una reserva, porque pretende subordinar las obligaciones contraídas por Uruguay en virtud del Estatuto de Roma a las disposiciones de su Constitución.

Esta declaración unilateral llamó la atención de algunos Estados Partes europeos, que formularon objeciones a ella.<sup>42</sup>

Finlandia, por ejemplo, recordó:

*Tal declaración, sin más especificaciones, debe ser considerada en esencia como una reserva que suscita dudas respecto del compromiso de Uruguay con el objeto y fin del Estatuto. El Gobierno de Finlandia desea recordar el artículo 120 del Estatuto de Roma y el principio general relativo al derecho interno y a la observancia de los tratados, según el cual una Parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación de su incumplimiento de un tratado. Por ello, el Gobierno de Finlandia formula una objeción a la reserva mencionada hecha por la República Oriental del Uruguay al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.*<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> Véase <http://www.parlamento.gub.uy/leyes/ AccesoTextoLey.asp?Ley=17510&Anchor=>. El 3 de diciembre de 2007, el Embajador Elbio Roselli, representante permanente de Uruguay ante la Organización de las Naciones Unidas, afirmó en su discurso en el debate general de la Sexta Sesión de la Asamblea de Estados Partes de la Corte Penal Internacional, en Nueva York, que su país había resuelto retirar la declaración interpretativa efectuada en oportunidad del depósito del instrumento de ratificación de dicho Tratado.

<sup>42</sup> Alemania, Dinamarca, Finlandia Irlanda, Noruega, Países Bajos, Reino Unido y Suecia. hicieron objeciones a ella con argumentos similares. Véase también la declaración que hizo Uruguay el 21 de julio de 2003 en respuesta a ellas, que se examina más adelante.

<sup>43</sup> Véase <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty11.asp>

Alemania manifestó:

*El Gobierno de la República Federal de Alemania considera que la Declaración Interpretativa respecto de la compatibilidad de las normas del Estatuto con lo dispuesto en la Constitución de Uruguay constituye en realidad una reserva por la que se pretende limitar el alcance del Estatuto sobre una base unilateral. Dado que el artículo 120 del Estatuto prevé que no podrá formularse reserva alguna respecto del Estatuto, esta reserva no debe formularse.*

Uruguay reaccionó a estas objeciones declarando:

*Se señala, a todos los efectos necesarios, que el Estatuto de Roma ha preservado de manera inequívoca el normal funcionamiento de las jurisdicciones nacionales y que la jurisdicción de la Corte Penal Internacional se ejerce únicamente en ausencia de ejercicio de la jurisdicción nacional.*

*En consecuencia, está muy claro que la Ley mencionada más arriba no impone límite ni condición alguna a la aplicación del Estatuto, autorizando plenamente el funcionamiento del ordenamiento jurídico nacional sin detrimento del Estatuto.*

*La declaración interpretativa realizada por Uruguay en el momento de ratificación del Estatuto no constituye, por consiguiente, una reserva de ningún tipo.* [traducción no oficial del inglés]

Este intento de Uruguay de justificar su declaración interpretativa no explica el enunciado de ésta, que intenta limitar la aplicabilidad del Estatuto de Roma sobre la base del derecho interno uruguayo. Amnistía Internacional acoge con satisfacción las objeciones hechas a esta declaración por considerarla una reserva prohibida. Como ha señalado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, las objeciones a las declaraciones prestan un convincente apoyo a la observación relativa a tener conciencia de los dudosos efectos de ciertas reservas.<sup>44</sup> Sin

---

<sup>44</sup> Tribunal Europeo de Derechos Humanos, causa *Loizidou v. Turkey (Preliminary Objections)*, sentencia, 23 de marzo de 1995, párr.95. Véase también la causa *Belilos v. Switzerland*, sentencia (fondo y satisfacción justa), 28 de abril de 1988, en la que el Tribunal determina que la “declaración interpretativa” formulada por Suiza al artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos es realidad una reserva (“In short, the declaration in question... must be held to be invalid. At the same time, it is beyond doubt that Switzerland is, and regards itself as, bound by the Convention irrespective of the validity of the declaration”). Sobre el régimen de reservas según el Convenio Europeo de Derechos Humanos, véase Konstantin Korkelia, *New Challenges to the Regime of Reservations under the International Covenant on Civil and Political Rights*, 13 Eur. J. Int’l L. 442 (2002).

embargo, la falta de objeciones de otros Estados Partes a esta declaración no significa que sea válida para ellos. Además, según la prohibición general enunciada en el artículo 120, no tiene tampoco ningún efecto jurídico. Amnistía Internacional pide a Uruguay que retire esta declaración interpretativa, que la organización coincide con otros Estados Partes en considerar una reserva disimulada.

#### IV. DECLARACIONES RELATIVAS A AMNISTÍAS, INDULTOS Y OTRAS MEDIDAS SIMILARES DE IMPUNIDAD

Si la declaración formulada por Uruguay provocó una reacción, no ha habido, en cambio, ninguna objeción de otros Estados Partes a las de Colombia y Malta, con las que estos Estados parecen haber pretendido alterar las obligaciones que han contraído en virtud del Estatuto de Roma haciendo efectivas jurídicamente amnistías e indultos.

##### **A. Declaraciones de Colombia**

Colombia es un país que lleva cuatro decenios sumido en un conflicto armado, en el que las fuerzas de seguridad, los paramilitares y la guerrilla han cometido incontables violaciones y abusos contra los derechos humanos, así como graves violaciones del derecho internacional humanitario.<sup>45</sup> Amnistía Internacional considera que el caso de Colombia es una de las diversas situaciones que podrían ser objeto de una investigación por parte de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional.

Al ratificar el Estatuto de Roma, Colombia hizo ocho declaraciones interpretativas y una declaración en la que se acogía al artículo 124 y manifestaba que no aceptaba la competencia de la Corte respecto de los crímenes de guerra cometidos por sus nacionales en su territorio durante un periodo de siete años.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> Véanse, por ejemplo, Amnistía Internacional, *Colombia: Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia- Ejército del Pueblo (FARC-EP). A la atención del Sr. Manuel Marulanda*, Índice AI: AMR 23/124/2002, 8 de noviembre de 2002, y Amnistía Internacional, *Colombia: Ejecuciones extrajudiciales, «desapariciones», amenazas de muerte, tortura y otros tipos de violencia política en el departamento de Sucre*, Índice AI: AMR 23/030/1996, 1996.

<sup>46</sup> El conjunto completo de declaraciones (el primer párrafo contiene tres declaraciones distintas) reza:

1. *Ninguna de las disposiciones del Estatuto de Roma Sobre el ejercicio de las competencias de la Corte Penal Internacional impide la concesión de amnistías, indultos o perdones judiciales por delitos políticos por parte del Estado colombiano, siempre y cuando dicha concesión se efectúe de conformidad con la Constitución Política y los principios y normas de Derecho Internacional aceptados por Colombia.*

Entre estas declaraciones hay una en particular que parece constituir un intento de limitar la competencia de la Corte, si se llevara un asunto ante ella. Reza así:

*Ninguna de las disposiciones del Estatuto de Roma sobre el ejercicio de las competencias de la Corte Penal Internacional impide la concesión de amnistías, indultos o perdones judiciales por delitos políticos por parte del Estado colombiano, siempre y cuando dicha concesión se efectúe de conformidad con la Constitución Política y los principios y normas de Derecho Internacional aceptados por Colombia .*

Puesto que la Corte no tiene competencia sobre los delitos políticos, sino sólo sobre ciertos crímenes de derecho internacional, incluidos el genocidio, los

---

*Colombia declara que las normas de este estatuto deben ser aplicadas e interpretadas de manera concordante con las disposiciones del Derecho Internacional Humanitario y, en consecuencia, nada de lo dispuesto en el estatuto afecta los derechos y obligaciones consagrados en las disposiciones del Derecho Internacional Humanitario, en especial las señaladas en el artículo 3° común a los cuatro convenios de Ginebra y en los Protocolos I y II a estos convenios.*

*Así mismo si llegara a darse el caso de que un colombiano haya de ser investigado y enjuiciado por la Corte Penal Internacional, procede la interpretación y aplicación del Estatuto de Roma, de ser apropiado, de conformidad con los principios y normas que integran el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.*

*2. Colombia, respecto de los artículos 61, párrafo 2°, literal b) y 67 párrafo 1, literal d), declara que siempre será en interés de la justicia que a los nacionales colombianos les sea garantizado plenamente el derecho de defensa, en especial el derecho a ser asistido por un abogado durante las etapas de investigación y juzgamiento por parte de la Corte Penal Internacional.*

*3. Colombia respecto del artículo 17, párrafo 3°, declara que las "otras razones" a que se refiere el citado artículo a fin de determinar la incapacidad del Estado para investigar o enjuiciar un asunto, se refieren a la ausencia evidente de condiciones objetivas necesarias para llevar a cabo el juicio.*

*4. Colombia teniendo en cuenta que el ámbito del Estatuto de Roma se limita exclusivamente al ejercicio de la competencia complementaria atribuida a la Corte Penal Internacional y a la cooperación de las autoridades nacionales con ésta, declara que ninguna de las disposiciones del Estatuto de Roma modifican el Derecho Interno aplicado por las autoridades judiciales colombianas en ejercicio de las competencias nacionales que le son propias dentro del territorio de la República de Colombia.*

*5. El Gobierno de Colombia haciendo uso de la facultad consagrada en el artículo 124 del Estatuto y sujeto a las condiciones establecidas en el mismo, declara que no acepta la competencia de la Corte sobre la categoría de crímenes a que se hace referencia en el artículo 8° cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por nacionales colombianos o en territorio colombiano.*

*6. De conformidad con lo señalado en el artículo 87 párrafo 1° literal a) y párrafo 2° primer inciso del mismo artículo, el Gobierno de Colombia declara que las solicitudes de cooperación o asistencia se tramitan por vía diplomática las cuales deberán estar en el idioma español o acompañadas de una traducción a este idioma.]*

crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, puede no ser evidente de inmediato por qué Colombia ha hecho una declaración en el sentido de que el Estatuto de Roma no afecta a sus atribuciones para promulgar leyes de amnistía o indultos por crímenes políticos.<sup>47</sup>

Una posible explicación de esta declaración unilateral es la reciente Ley de Justicia y Paz (Ley 975, de 25 de julio de 2005),<sup>48</sup> que concede estatus político a los paramilitares, definiendo todas sus actividades, que incluyen necesariamente la comisión de crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, como sedición, delito tipificado como político en la legislación colombiana.<sup>49</sup> La Constitución de Colombia de 1991 prohíbe la extradición de las personas culpables de delitos políticos.<sup>50</sup>

Calificar los crímenes de lesa humanidad o los crímenes de guerra de “delitos políticos” es incompatible con el derecho internacional convencional y consuetudinario.<sup>51</sup> Además, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos estableció una distinción clara entre delitos políticos y crímenes contra el derecho internacional en su informe sobre el proceso de desmovilización de Colombia, donde afirma:

*Algunos Estados afectados por conflictos armados internos y sus consecuencias han recurrido al dictado de leyes de amnistía al momento de implementar mecanismos de pacificación y reconciliación nacional. Sin embargo, la concesión de amnistías e indultos debe circunscribirse a conductas punibles que tengan el carácter de delitos políticos o de delitos comunes conexos con aquéllos en la medida en que teniendo relación directa y estrecha con la delincuencia política, no constituyan delitos graves conforme al derecho internacional. Los*

---

<sup>47</sup> Según la Constitución colombiana, el Congreso está facultado para promulgar leyes sobre amnistías e indultos por delitos políticos (artículo 150.17); y el presidente puede conceder indultos por delitos políticos (artículo 201.2).

<sup>48</sup> Diario Oficial 45.980, Ley 975 de 2005 (julio 25), disponible en [www.secretariasenado.gov.co/compendio\\_legislativo.HTM](http://www.secretariasenado.gov.co/compendio_legislativo.HTM).

<sup>49</sup> Nuevo artículo 468 del Código Penal (reformado por el artículo 72 de la Ley 975) (“También incurrirá en el delito de sedición quienes conformen o hagan parte de grupos guerrilleros o de autodefensa cuyo accionar interfiera con el normal funcionamiento del orden constitucional y legal. En éste caso, la pena será la misma prevista para el delito de rebelión”).

<sup>50</sup> Por supuesto, la prohibición constitucional de la extradición de nacionales entre Estados no puede impedir su entrega a la Corte. Véase el artículo 102 del Estatuto de Roma.

<sup>51</sup> M. Cherif Bassiouni, *International Extradition: United States Law and Practice* 566 (Dobbs Ferry: Nueva York: Oceana Publications, Inc. 1996).

*responsables por la comisión de este tipo de crímenes no deben beneficiarse indebidamente de causales de exclusión de la punibilidad, como la prescripción del delito y la prescripción de la pena; con el otorgamiento de asilo territorial o diplomático; con la negativa a entrega en extradición por la comisión de crímenes sancionados por el derecho internacional; o con la concesión de amnistías o indultos.*<sup>52</sup>

La Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha expresado su preocupación por la consideración de los delitos comprendidos en el derecho internacional como “delitos políticos” y por la consiguiente capacidad de conceder amnistías:

*El considerar el paramilitarismo como un delito político permite cobijar con la impunidad a las personas, incluyendo eventualmente a servidores públicos, que hayan participado o asistido en la conformación de grupos paramilitares o en sus actividades ilegales. Según la Constitución, los delitos políticos pueden ser objeto de amnistías e indultos, medidas que conducen a su olvido o a su perdón.*<sup>53</sup>

En cualquier caso, parece que el gobierno colombiano intenta conseguir que el Fiscal de la Corte no interfiera en su decisión de conceder impunidad a autores de violaciones de derechos humanos presentando éstas como si fueran de naturaleza política y estuvieran, por tanto, fuera de la competencia del Fiscal. Sin embargo, puesto que estos delitos constituyen crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, calificarlos de “delitos políticos”, no exime a sus autores de responsabilidad penal internacional.

El principio fundamental del Estatuto de Roma es que la competencia de la Corte es complementaria del deber –no el poder ni la facultad– de todo Estado de ejercer su competencia penal sobre los autores de delitos comprendidos en el derecho internacional.<sup>54</sup> Sólo cuando un Estado no puede iniciar realmente investigaciones o enjuiciamientos o no está dispuesto a hacerlo puede la Corte ejercer su competencia concurrente.<sup>55</sup> Por tanto, la declaración sobre las amnistías e indultos, complementada con legislación (Ley 975 y Ley 782) que

---

<sup>52</sup> Organización de los Estados Americanos, INFORME SOBRE EL PROCESO DE DESMOBILIZACIÓN EN COLOMBIA, OEA/Ser.L/V/II.120 Doc. 60, 13 diciembre 2004, párr. 37, disponible en <http://www.cidh.oas.org/countryrep/Colombia04sp/indice.htm>

<sup>53</sup> Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Bogotá, comunicado de prensa, 27 de junio de 2005. Disponible en [www.hchr.org.co/publico/comunicados/2005/comunicados2005.php3?cod=35&cat=58](http://www.hchr.org.co/publico/comunicados/2005/comunicados2005.php3?cod=35&cat=58).

<sup>54</sup> Estatuto de Roma, Preámbulo, párr. 6.

<sup>55</sup> Estatuto de Roma, artículo 17.

conduce a impunidad de hecho de los responsables de delitos comprendidos en el derecho internacional, es incompatible con los deberes contraídos por Colombia en virtud del derecho internacional, en particular del Estatuto de Roma.<sup>56</sup>

Con respecto a las amnistías, las normas sobre la prescripción de los delitos y las eximentes, en 2001 la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó lo siguiente:

*son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.*<sup>57</sup>

El Tribunal Especial para Sierra Leona, establecido en virtud de un acuerdo especial entre las Naciones Unidas y las autoridades de Sierra Leona en 2002,

<sup>56</sup> La Ley 782 se ha aplicado por medio del Decreto 128 de 2003. Amnistía Internacional ha señalado:

*La mayoría de los paramilitares y los guerrilleros desmovilizados durante el gobierno actual, ya sea de forma individual o colectiva, lo han sido basándose en el Decreto 128, promulgado el 22 de enero de 2003 y que regula la Ley 782. El artículo 13 de este decreto otorga beneficios legales y económicos a los miembros de grupos armados que se hayan desmovilizado. Entre esos beneficios se encuentran el "indulto, suspensión condicional de la ejecución de la pena, la cesación de procedimiento, la preclusión de la instrucción o la resolución inhibitoria". Su artículo 21 excluye de estos beneficios a "quienes estén siendo procesados o hayan sido condenados por delitos que de acuerdo a la Constitución Política, a la ley o a los tratados internacionales suscritos y ratificados por Colombia no puedan recibir esta clase de beneficios". Tales delitos se definen en la Ley 782 como "actos atroces de ferocidad o barbarie, terrorismo, secuestro, genocidio, homicidio cometido fuera de combate" [...] Sin embargo, dada la naturaleza endémica de la impunidad en Colombia, la mayoría de los miembros de grupos paramilitares –y de grupos guerrilleros, en realidad– no están siendo sometidos formalmente a investigación judicial por violaciones de derechos humanos o del derecho internacional humanitario, y tienen aún menos probabilidades de haber sido juzgados o condenados por esos delitos.*

Amnistía Internacional, Colombia. *Los paramilitares en Medellín: ¿desmovilización o legalización?* Índice AI: AMR 23/019/2005, septiembre de 2005, disponible en: <http://web.amnesty.org/library/index/esLAMR230192005?open&of=es-COL>

<sup>57</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Barrios Altos Vs. Perú*, Sentencia de 14 de marzo de 2001, párr. 41. Véase también, en el mismo sentido, *Caso de los Hermanos Gómez-Paquiyaury*, Sentencia de 8 de julio de 2004, párr.232, y *Caso Trujillo Oroza v. Bolivia* (Reparaciones y Costas), Sentencia de 27 de febrero de 2002, párr.106.

determinó, en relación con los efectos jurídicos de la disposición del Acuerdo de Lomé que concedía perdón absoluto e incondicional a todos los combatientes y colaboradores con respecto a todo lo que hubieran hecho para la consecución de sus objetivos, lo siguiente:

*El artículo IX del Acuerdo de Lomé no puede constituir un impedimento jurídico para el ejercicio de la jurisdicción respecto de los delitos internacionales de un tribunal internacional o un Estado que haga valer la jurisdicción universal. Asimismo, no constituye un impedimento jurídico para el establecimiento de un tribunal internacional con el fin de conocer de crímenes de lesa humanidad.*<sup>58</sup>

Un Estado Parte en el Estatuto de Roma que permita las amnistías e indultos en tanto que obstáculos al inicio de investigaciones y enjuiciamientos exime a la persona afectada de responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte. El artículo 17 del Estatuto de Roma dispone que la Corte considerará un asunto inadmisibile cuando “sea objeto de investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo”. Por consiguiente, si un Estado Parte permite en un caso las amnistías e indultos en tanto que obstáculos al inicio de una investigación o un enjuiciamiento, las disposiciones sobre complementariedad del Estatuto de Roma pondrán en marcha la jurisdicción de la Corte.<sup>59</sup>

Amnistía Internacional considera que la declaración unilateral de Colombia sobre amnistías por lo que denomina “delitos políticos” no tiene por objeto especificar ni aclarar el significado de ninguna disposición del Estatuto de Roma. Al contrario, la declaración pretende limitar el alcance de la competencia de la Corte haciendo de los delitos cometidos en Colombia objeto de enjuiciamientos

---

<sup>58</sup> Tribunal Especial para Sierra Leona, causa *Prosecutor v. Gbao*, *Decision on Preliminary Motion on the Invalidity of the Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of the Special Court*, Sala de Apelaciones, 25 de mayo de 2004, párr. II.8. Véase también *Prosecutor v. Kallon*, *Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty*, Sala de Apelaciones, 13 de marzo de 2004 (“Whatever effect the amnesty granted in the Lomé Agreement may have on a prosecution for such crimes as are contained in Articles 2 to 4 [crimes against humanity, violations of Article 3 common to the Geneva Conventions and of Additional Protocol II, and other serious violations of international humanitarian law] in the national courts of Sierra Leone, it is ineffective in removing the universal jurisdiction to prosecute persons accused of such crimes that other states have by reason of the nature of the crimes. It is also ineffective in depriving an international court such as the Special Court of jurisdiction”).

<sup>59</sup> Véase la carta que el Fiscal Luis Moreno Ocampo escribió el 2 de marzo de 2005 al embajador colombiano acreditado ante la Corte Penal Internacional, Guillermo Fernández de Soto. Se publicó en varios periódicos colombianos. Amnistía Internacional tiene archivada una traducción al inglés de ella.

inadecuados en los tribunales nacionales, a fin de sustraer de su responsabilidad penal a las personas afectadas.

## **B. Declaración de Malta**

Al igual que Colombia, Malta ha hecho una declaración sobre los indultos, que reza:

*[N]inguna persona será juzgada por un delito si demuestra que ha sido indultada por ese delito.*

*La prerrogativa de gracia sólo se ejercerá en Malta de conformidad con las obligaciones contraídas en virtud del derecho internacional, incluidas las derivadas el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.*

Aunque el segundo párrafo de esta declaración no parece, en principio, incompatible con el derecho internacional, pues, por ejemplo, no hay en éste impedimento alguno al uso de la prerrogativa de gracia en el caso de los delitos ordinarios, el primero no está en conformidad con los deberes contraídos por Malta en virtud del derecho internacional, puesto que podría prever que los indultos por delitos comprendidos en el derecho internacional tengan efectos jurídicos en Malta tanto si los concede ésta como otra jurisdicción.

En muchas jurisdicciones, un indulto no implica la reducción ni la conmutación de la pena, sino la anulación de la sentencia, lo que devuelve a la persona su condición jurídica previa al juicio. En efecto, el indulto absuelve a la persona declarada culpable u objeto de investigación del delito.<sup>60</sup> En la medida en que esta disposición tenga por objeto conceder un indulto con efecto jurídico pleno en Malta, si tal indulto se concede por delitos comprendidos en el derecho internacional, como genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra,

---

<sup>60</sup> Por ejemplo, en 1989 se concedió en Argentina un indulto general a unos 300 miembros de las fuerzas armadas y la guerrilla sospechosos de violaciones y abusos contra los derechos humanos, en algunos casos incluso antes de que se hubiera iniciado una investigación o un enjuiciamiento. Posteriormente, el Comité de Derechos Humanos determinó:

*Al Comité le preocupa que la amnistía y el indulto hayan impedido las investigaciones de alegaciones de crímenes cometidos por las fuerzas armadas y los agentes de los servicios de seguridad nacional, y que se hayan aplicado incluso en casos en que existen pruebas importantes de tales violaciones de los derechos humanos, por ejemplo desapariciones y detenciones ilegales de personas, incluidos niños. Al Comité le preocupa que el indulto y la amnistía generales promuevan una atmósfera de impunidad para los perpetradores de violaciones de derechos humanos miembros de las fuerzas de seguridad, y hace constar su posición de que el respeto a los derechos humanos puede debilitarse si se garantiza impunidad a los perpetradores de violaciones de derechos humanos.*

Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos : Argentina. 05/04/95.

CCPR/C/79/Add.46; A/50/40, paras.144-165. (Concluding Observations/Comments), párr. 4.

antes de la decisión final sobre el fondo del asunto en otra jurisdicción, tal indulto será contrario al derecho internacional. En particular será incompatible con la obligación de Malta, en virtud del preámbulo del Estatuto de Roma, de ejercer su jurisdicción sobre tales delitos.

El preámbulo del Estatuto de Roma recuerda el alcance de la obligación de Malta indicando:

*es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales.*<sup>61</sup>

El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia ha respondido a la cuestión de si se pueden conceder indultos nacionales por crímenes internacionales señalando, en relación con el delito de tortura, lo siguiente:

*Carecería de sentido argumentar, por una parte, que, con fundamento en el valor de jus cogens de la prohibición contra la tortura, los tratados o las reglas consuetudinarias que la autorizan son ab initio nulos y carentes de todo efecto, y, posteriormente, no tomar en cuenta un Estado que, por ejemplo, adopta medidas internas que autorizan o condonan la tortura o absuelven a quienes la cometen a través de una ley de amnistía [...] Mucho más importante es que los responsables de los actos de tortura que resultan beneficiados por la medida nacional pueden, en todo caso, ser condenados por este delito, bien en un Estado extranjero o en su propio Estado bajo un nuevo régimen. En suma, pese a una posible autorización de violar el principio que prohíbe la tortura, emanada de cuerpos legislativos o judiciales domésticos, los individuos permanecen obligados a cumplir con ese principio.*<sup>62</sup>

El mismo razonamiento se aplica con igual fuerza a otros crímenes de derecho internacional.

Asimismo, Amnistía Internacional ha manifestado:

---

<sup>61</sup> Estatuto de Roma, Preámbulo, párr. 6. Tribunal Especial para Sierra Leona, op. cit., nota 58, párr. II.10 ("Under international law, states are under a duty to prosecute crimes whose prohibition has the status of *jus cogens*").

<sup>62</sup> Causa *Prosecutor v. Furundzija*, Sentencia, IT-95-17/1-T, ICTY, Sala de Primera Instancia, 10 de diciembre de 1998, párr.155. En el mismo sentido se pronunció, en sentencia de 4 de noviembre de 1998 (considerando octavo) sobre el asunto de la Junta de Argentina, el pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de España, que señaló que las leyes de amnistía promulgadas en Argentina no tenían efectos extraterritoriales, por lo que no podían impedir el juicio en España de una persona amnistiada.

*Las amnistías y otras medidas similares que impiden que los autores de graves violaciones a los derechos humanos sean llevados ante los tribunales, juzgados y sancionados, son incompatibles con las obligaciones que impone el Derecho Internacional de los Derechos Humanos a los Estados. Por un lado estas amnistías son incompatibles con la obligación de investigar, juzgar y sancionar a los responsables de graves violaciones a los derechos humanos. Por otro lado, estas amnistías son igualmente incompatibles con la obligación del Estado de garantizar el derecho de toda persona a un recurso efectivo y a ser oída por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos.*<sup>63</sup>

En consecuencia, las declaraciones unilaterales como la formulada por Malta acerca de los indultos –en la medida en que éstos se concedan antes de tomar una decisión final sobre el fondo del asunto sin especificar si se refieren únicamente a delitos ordinarios y no a delitos comprendidos en el derecho internacional– pueden dar lugar a una interpretación errónea del alcance de la declaración. Un corolario necesario de este razonamiento es que, sobre la base de las disposiciones del Estatuto de Roma, Malta tiene el deber de investigar y, si se reúnen pruebas suficientes y admisibles, enjuiciar a los presuntos autores de crímenes de derecho internacional, incluidos los recogidos en el Estatuto de Roma, que se encuentren en su territorio.

En lo que respecta a los delitos recogidos en el Estatuto de Roma, la declaración de Malta podría llevar a la Corte a determinar que Malta no está realmente dispuesta a iniciar una investigación o un enjuiciamiento.

## V. DECLARACIONES QUE PUEDEN MENOSCABAR LA COOPERACIÓN CON LA CORTE

Una vez que la Corte ha determinado que puede ejercer su competencia de acuerdo con el principio de complementariedad, los Estados Parte, de conformidad con el artículo 86 del Estatuto de Roma, “cooperarán plenamente con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de su competencia”. Esta obligación supone que deben garantizar que el Fiscal y la Defensa pueden realizar investigaciones efectivas en sus jurisdicciones y que sus tribunales y demás autoridades brindan plena cooperación a la hora de transmitir

---

<sup>63</sup> Amnistía Internacional, Comisión Internacional de Juristas y Human Rights Watch, *Argentina. Memorial en Derecho Amicus Curiae sobre la incompatibilidad de las leyes de punto final y obediencia debida con el derecho internacional*, Índice AI: AMR 13/012/2001, junio de 2001, 36; Amnistía Internacional, *Tribunal Especial para Sierra Leona: Una decisión histórica: Rechazo a la amnistía para autores de delitos tipificados en el derecho internacional*, Índice AI: AFR 51/006/2004, 18 de marzo de 2004.

documentos, localizar bienes del acusado e incautarse de ellos, practicar allanamientos y decomisos de pruebas, determinar el paradero de los testigos y protegerlos, y detener y entregar a las personas acusadas de delitos por la Corte.<sup>64</sup>

Australia, Estado Parte en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados,<sup>65</sup> hizo una declaración unilateral que menoscaba y, posiblemente, impide la cooperación con la Corte en determinados casos que afecten a los intereses nacionales australianos. Aunque ha afirmado que no constituye una reserva, parece evidente que la declaración podría menoscabar la cooperación de Australia con la corte. Reza así:

*El gobierno de Australia, habiendo considerado el Estatuto, ratifica por medio de la presente el mismo en nombre de Australia, con la declaración siguiente, cuyas condiciones tienen pleno efecto en la legislación australiana y que no es una reserva: Australia observa que un asunto será inadmisibile ante la Corte Penal Internacional (la Corte) si se ha iniciado investigación o un enjuiciamiento en relación con él en un Estado. Australia reafirma la primacía de su jurisdicción penal en relación con los crímenes de competencia de la Corte. Para que Australia pueda ejercer su competencia de manera efectiva y cumplir plenamente las obligaciones que ha contraído en virtud del Estatuto de la Corte, no entregará a ésta a ninguna persona hasta que tenga plena oportunidad de iniciar investigaciones o enjuiciamientos por todo presunto crimen. Con tal fin, el procedimiento de la legislación australiana para la aplicación del Estatuto de la Corte dispone que no se entregará a ninguna persona a la Corte a menos que el Fiscal General emita un certificado permitiendo la entrega. La legislación australiana dispone también que no se detendrá a ninguna persona de conformidad con una orden de detención dictada por la Corte sin un certificado del Fiscal General. Australia formula, además, la declaración de que los delitos de los artículos 6, 7 y 8 se interpretarán y aplicarán de manera acorde con el modo en que se aplican en el derecho interno australiano.*

Esta declaración unilateral plantea varios problemas graves, que indican convincentemente que se trata de una reserva prohibida. En primer lugar, la

---

<sup>64</sup> Estatuto de Roma, artículos 87-102. Véase también Amnistía Internacional, *CORTE PENAL INTERNACIONAL: Lista de requisitos para la aplicación efectiva del Estatuto de Roma*, Índice AI: IOR 40/011/200, de agosto de 2000, disponible en <http://web.amnesty.org/library/index/eslIOR400112000?open&of=esl-385>.

<sup>65</sup> Australia se adhirió a la Convención de Viena el 13 de junio de 1974.

determinación de si una declaración es una reserva o no está basada en criterios objetivos y ha de hacerla la propia Corte. No puede hacerla unilateralmente un Estado Parte. Como explicamos anteriormente, la denominación que se le dé no determina que sea una declaración o una reserva.

En segundo lugar, la legislación australiana para la aplicación del Estatuto de Roma incorpora algunas de estas declaraciones unilaterales, haciéndolas efectivas en el derecho interno. Por ejemplo, la legislación por la que se aplican en parte las obligaciones de cooperación del Estatuto de Roma dispone que no se puede detener ni entregar a una persona a la Corte si el Fiscal General no emite “a su arbitrio absoluto” un certificado en cada caso.<sup>66</sup>

En tercer lugar, aunque no cabe duda de que, en virtud del principio de complementariedad, la obligación de iniciar investigaciones y enjuiciamientos por delitos de la competencia de la Corte corresponde en primer lugar las jurisdicciones penales nacionales, la Corte puede ejercer su competencia respecto de los delitos comprendidos en el derecho internacional si determina que un Estado no está dispuesto o no puede realmente hacerlo. Según el Estatuto de Roma, las cuestiones de admisibilidad tiene que determinarlas la Corte misma, no los Estados Partes. Como se establece en el artículo 17, la Corte puede determinar que un asunto es admisible si la decisión nacional de no iniciar una investigación o un enjuiciamiento se ha tomado con el fin de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de competencia de la Corte, si se ha producido una demora injustificada en los procedimientos que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia o, por último, si el proceso no ha sido o no está siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y ha sido o está siendo sustanciado de forma que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

Por consiguiente, la afirmación de que “Australia observa que un asunto será inadmisibile ante la Corte Penal Internacional (la Corte) si se ha iniciado investigación o un enjuiciamiento en relación con él en un Estado” es totalmente

---

<sup>66</sup> La sección 22 de la Ley de la Corte Penal Internacional, de 2002 (disponible en: [scaleplus.law.gov.au/html/comact/11/6513/pdf/0412002.pdf](http://scaleplus.law.gov.au/html/comact/11/6513/pdf/0412002.pdf)), dispone:

*El Fiscal General no dará aviso conforme a la sección 20 [aviso a un magistrado de que se ha recibido una solicitud de detención o entrega de la corte] o la 21 [aviso a un magistrado de que se ha recibido un orden de detención provisional de la Corte] al recibo de una solicitud de detención o entrega o detención provisional de una persona por un delito a menos que, a su arbitrio absoluto, firme, un certificado que indique que es apropiado hacerlo.*

La sección 29 de la Ley dispone:

*El Fiscal General no dictará orden de entrega de una persona por un delito a menos que, a su arbitrio absoluto, firme un certificado que indique que es apropiado hacerlo.*

errónea e incompatible con los deberes contraídos por Australia en virtud del Estatuto de Roma.<sup>67</sup>

Asimismo, la declaración de que “que no se entregará a ninguna persona a la Corte a menos que el Fiscal General emita un certificado permitiendo la entrega” es contraria al artículo 86 del Estatuto de Roma, con arreglo al cual los Estados Partes deben cooperar plenamente con la Corte en sus investigaciones y enjuiciamientos, así como a otras disposiciones del Estatuto, como el artículo 59, que dispone que han de tomarse sin demora medidas para responder a las solicitudes de detención y entrega de una persona formuladas por la Corte. Según el artículo 94.1, un Estado Parte sólo aplazará la ejecución inmediata de una solicitud de entrega si “interfiriere una investigación o enjuiciamiento en curso de un asunto distinto de aquel al que se refiera la solicitud”, y aun así sólo podrá hacerlo “por el tiempo que acuerde con la Corte” y que “no excederá de lo necesario para concluir la investigación o el enjuiciamiento de que se trate en el Estado requerido” y si, antes de tomar la decisión de aplazar la ejecución de la solicitud, el Estado requerido ha considerado si puede realizar la entrega inmediatamente “con sujeción a ciertas condiciones”. La excepción del artículo 94.1, sencillamente, no se aplica a la situación tratada en la declaración de Australia, con la que se intenta impedir que la Corte juzgue a una persona por genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra hasta que Australia haya tenido la oportunidad, sin límite de tiempo, de realizar sus propias investigaciones sobre los mismos delitos. Esta parte de la declaración choca frontalmente con el función de la Corte enunciada en el artículo 17, a saber: actuar cuando la Corte, no el Estado, determina que un Estado no está dispuesto a iniciar una investigación o un enjuiciamiento por delito comprendido en el derecho internacional o no puede realmente hacerlo.<sup>68</sup>

En cuarto lugar, en la medida en que la declaración suponga que el Fiscal General tiene facultades discrecionales para rehusar emitir un certificado permitiendo la detención o entrega, está también en contradicción con el Estatuto de Roma. Los Estados Partes, de conformidad con el artículo 86 del Estatuto, han

---

<sup>67</sup> El Congreso chileno consideró una disposición enunciada de modo similar como disposición transitoria de la Constitución Nacional (disposición vigésimaprimer, párrafos segundo y tercero). La reforma de la Constitución de Chile fue solicitada por la Corte Constitucional como condición previa para reconocer la competencia de la Corte Penal Internacional. No se sabe, en el momento de redactar el presente informe, si Chile añadirá una declaración de ese tenor al instrumento de ratificación del Tratado.

<sup>68</sup> Como demuestran claramente los artículos 18 y 19, las decisiones sobre admisibilidad sólo debe tomarlas la Corte, no Australia. El artículo 19 del Estatuto de Roma dispone: “La Corte se cerciorará de ser competente en todas las causas que le sean sometidas. La Corte podrá determinar de oficio la admisibilidad de una causa de conformidad con el artículo 17”. Véase también la regla 58.4 de las Reglas de Procedimiento y Prueba, ICC-ASP/1/3.

acordado que “cooperarán plenamente con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de su competencia”. El artículo 88 reitera que “se asegurarán de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación”. Evidentemente, Australia, como cualquier otro Estado Parte, es libre de utilizar sus procedimientos nacionales para detener y entregar a personas sospechosas de cometer crímenes de derecho internacional, pero se ha comprometido a garantizar que esos procedimientos permitirán la cooperación plena y sin demora con la Corte cuando ésta la solicite.<sup>69</sup> Por tanto, los Estados están obligados a garantizar que su legislación para la aplicación del Estatuto de Roma elimina todos los impedimentos y obstáculos que puedan retrasar o impedir tal cooperación. Si la Corte cursa una solicitud de detención o entrega de una persona a un Estado en cuyo territorio puede encontrarse esa persona, si el asunto ha sido declarado admisible por la Corte, el Estado requerido procederá con prontitud a la ejecución de la solicitud.<sup>70</sup> Aparte de las limitadas circunstancias expresamente previstas en el Estatuto de Roma, toda otra medida contemplada en la legislación nacional que pueda retrasar o aplazar la ejecución plena e inmediata de la solicitud (en este caso, la emisión, al “arbitrio absoluto” del Fiscal General, de dos certificados distintos, uno para la detención y otro para la entrega) es incompatible con los deberes jurídicos contraídos en virtud del Estatuto y debe ser, por tanto, revocada o reformada para ajustarla a las obligaciones jurídicas de Australia.<sup>71</sup>

En quinto lugar, la declaración de que “los delitos de los artículos 6, 7 y 8 se interpretarán y aplicarán de manera acorde con el modo en que se aplican en el derecho interno australiano” está inspirada también en la misma falsa idea.<sup>72</sup> Como señaló un Estado al hacer una objeción con respecto a otro tratado, “estas

---

<sup>69</sup> Estatuto de Roma, art. 89.

<sup>70</sup> Estatuto de Roma, art. 89.1, *in fine*.

<sup>71</sup> Véanse, por ejemplo, los artículos 90.6, 90.7, 94, 95 y 97 del Estatuto de Roma. La preocupación en torno a una disposición similar del proyecto de legislación de implementación de Kenia que deja al arbitrio del Fiscal General la negación de la detención o entrega ha llevado a pedir que se elimine.

<sup>72</sup> Véase, en otro sentido, la reserva formulada por Australia al deber de tipificar como delito la difusión del odio racial y la propaganda contenido en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, a saber:

*El gobierno de Australia [...] declara que no está en condiciones actualmente de tratar específicamente como delitos todos los asuntos que abarca el artículo 4.a de la Convención. El tipo de actos que se mencionan en él son punibles sólo en la medida en que lo disponga el derecho penal existente que se ocupa de asuntos como el mantenimiento del orden público, los daños públicos, la agresión, los disturbios, la difamación penal, la conspiración y los atentados. Es intención del gobierno australiano solicitar en cuanto se presente el momento adecuado legislación en el Parlamento para aplicar específicamente las disposiciones del artículo 4.a.*

reservas consistentes en referencias generales al derecho nacional y que no especifican claramente en qué medida dejan de aplicarse las disposiciones de la Convención pueden crear serias dudas sobre el compromiso del Estado reservante en cuanto al objeto y fin de la Convención y pueden contribuir a menoscabar la base del tratado internacional”.<sup>73</sup> En este sentido, la legislación australiana para la aplicación del Estatuto de Roma debe ser totalmente compatible con las obligaciones contraídas en virtud de éste. Si existe alguna diferencia entre el Estatuto de Roma y la legislación australiana interna, debe prevalecer el primero.<sup>74</sup>

Amnistía Internacional considera que, aunque la declaración unilateral australiana se haya incorporado al derecho interno, es contraria a algunas de las disposiciones del Estatuto de Roma e incompatible, por tanto, con las obligaciones contraídas por Australia en virtud de él. La organización considera que esta declaración constituye una reserva prohibida y que Australia debe, por tanto, retirarla.

---

<sup>73</sup> Objeción de Finlandia a las reservas de Guatemala a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 16 de septiembre de 1998. Los Países Bajos formularon una objeción similar a una reserva peruana a este tratado, a saber:

*El gobierno del Reino de los Países Bajos señala que los artículos 11, 12 y 25 de la Convención son objeto de una reserva general relativa al contenido de las legislaciones existentes en Perú. El gobierno del Reino de los Países Bajos es de la opinión de que, a falta de más explicaciones, esta reserva plantea dudas en cuanto al compromiso de Perú con respecto al objeto y fin de la Convención y quisiera recordar que, de acuerdo con el derecho consuetudinario internacional codificado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, no se permitirá una reserva incompatible con el objeto y fin de un tratado.*

Véanse también las objeciones de Dinamarca, México, Países Bajos y Noruega a las reservas de Estados Unidos a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio:

*Nada en la Convención necesita ni autoriza legislación ni otra medida de los Estados Unidos de América prohibida por la Constitución de los Estados Unidos interpretada por los Estados Unidos.*

<sup>74</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, art. 27. Véase el controvertido proyecto de directrices propuesto por Alan Pellet como parte de una guía práctica sometida a la consideración de la Comisión de Derecho Internacional con el título “Reservas relativas a la aplicación del derecho interno” que reza: “Un Estado o una organización internacional sólo podrá formular una reserva mediante la cual trate de excluir o modificar la aplicación de una disposición del tratado a fin de mantener la integridad de su derecho interno cuando aquélla no resulte incompatible con el objeto y el fin del tratado”. [A/CN.4/558/Ad.2, anexo, 3.1.11]

## VI. DECLARACIONES QUE INTENTAN LIMITAR O ALTERAR LA DEFINICIÓN DE DELITOS

### A. Declaración de Francia

Francia, que durante la Conferencia de Roma se esforzó por conseguir que se permitieran las reservas,<sup>75</sup> hizo ocho declaraciones en el momento de la ratificación,<sup>76</sup> algunas de las cuales son un intento de limitar o alterar las definiciones del Estatuto de Roma. Lamentablemente, ningún Estado Parte ha hecho objeciones a ellas en tanto que reservas prohibidas.

---

<sup>75</sup> Véase *supra*, nota 19.

<sup>76</sup> Francia.

I. Declaraciones interpretativas:

1. *Las disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional no impedirán a Francia el ejercicio de su derecho inmanente de legítima defensa de conformidad con el artículo 51 de la Carta.*

2. *Las disposiciones del artículo 8 del Estatuto, en particular del párrafo 2.b) del mismo, se refieren únicamente a las armas convencionales y no podrán regular ni prohibir el posible uso de armas nucleares ni afectar a las demás reglas del derecho internacional aplicables a otras armas necesarias para el ejercicio por Francia de su derecho inmanente de legítima defensa, a menos que las armas nucleares o las demás a que aquí se hace referencia queden sujetas en el futuro a una prohibición general y se expresen en un anexo al Estatuto mediante una enmienda adoptada de conformidad con lo dispuesto en los artículos 121 y 123.*

3. *El Gobierno de la República Francesa considera que la expresión "conflicto armado" que figura en el artículo 8.2.b) y c), en sí misma y en su contexto, se refiere a una situación de tal naturaleza que no incluye la comisión de crímenes ordinarios, incluidos actos de terrorismo, tanto colectivos como aislados.*

4. *La situación a que se refiere el artículo 8.2.b) xxiii) del Estatuto no impedirá a Francia dirigir ataques contra objetivos considerados militares en virtud del derecho humanitario internacional.*

5. *El Gobierno de la República Francesa declara que la expresión "ventaja militar" que figura en el artículo 8.2.b) iv) se refiere a la ventaja que se prevea del ataque en su conjunto y no de elementos aislados o concretos del mismo..*

6. *El Gobierno de la República Francesa declara que un área concreta podrá considerarse "objetivo militar", según se utiliza esa expresión en el artículo 8.2.b) en su conjunto, si ofrece una ventaja militar decisiva, atendidas las circunstancias del momento, en razón de su situación, naturaleza, uso, localización, destrucción total o parcial, captura o neutralización.*

*El Gobierno de la República Francesa considera que lo dispuesto en el artículo 8.2.b) ii) y v) no se refiere a los posibles daños colaterales resultantes de ataques dirigidos contra objetivos militares.*

7. *El Gobierno de la República Francesa declara que el riesgo de daños al medio ambiente como consecuencia de la utilización de métodos y medios bélicos, según lo previsto en el artículo 8.2.b) iv), deberá sopesarse objetivamente sobre la base de la información disponible en el momento de su valoración.*

II. Declaración en virtud del artículo 87.2:

*En virtud del artículo 87.2 del Estatuto, la República Francesa declara que las solicitudes de cooperación y los documentos que las justifiquen que le dirija la Corte deberán estar redactados en francés.*

III. Declaración en virtud del artículo 124:

Como dijimos anteriormente, los esfuerzos de Francia dieron como resultado el artículo 124 del Estatuto de Roma, con arreglo al cual declaró posteriormente que no reconocía durante siete años la competencia de la Corte respecto de los crímenes de guerra cometidos presuntamente por sus ciudadanos o en su territorio a pesar de la preocupación expresada por la Comisión de Asuntos Exteriores de la Asamblea Nacional por el posible efecto de tal declaración en otros países, que podían seguir el ejemplo.<sup>77</sup> Sin embargo, sólo otro Estado, Colombia, ha hecho tal declaración.

En el momento de la ratificación, además de la formulada con arreglo al artículo 124, Francia hizo siete declaraciones interpretativas al artículo 8 (crímenes de guerra) del Estatuto de Roma. Que estas otras declaraciones tienen por objeto servir de reservas lo demuestra el hecho de que todas ellas figuran también en el texto de las 18 declaraciones formuladas 10 meses más tarde bajo el epígrafe “reservas y declaraciones” al Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I).<sup>78</sup>

La declaración temporal formulada con arreglo al artículo 124, aunque permitida por el Estatuto de Roma, es particularmente preocupante, dado que Francia no ha cumplido la obligación que le imponen los Convenios de Ginebra y su Protocolo I y el Estatuto de Roma de definir los crímenes de guerra claramente en el derecho nacional y que, además, establece limitaciones geográficas y temporales con respecto a ellos, por lo que resulta difícil o imposible iniciar un procedimiento por crímenes de guerra en los tribunales franceses.<sup>79</sup> Este dilema puede verse en el derecho positivo francés y en la interpretación que hacen de él

---

*En virtud del artículo 124 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, la República Francesa declara que no aceptará la competencia de la Corte sobre la categoría de crímenes a que se hace referencia en el artículo 8 cuando se denuncie la comisión de uno de esos crímenes por sus nacionales o en su territorio.*

<sup>77</sup> Véase el debate celebrado en la *Assemblée Nationale, Commission des Affaires Étrangères, Compte Rendu N° 23, Mardi 8 février 2000, Sommaire* (disponible en [www.assemblee-nationale.com/cr-cafe/99-00/c990023.asp](http://www.assemblee-nationale.com/cr-cafe/99-00/c990023.asp)).

<sup>78</sup> Al ratificar el Protocolo I el 11 de abril de 2001, Francia formuló varias reservas e hizo declaraciones, algunas de las cuales son idénticas a las que hizo en el caso del Estatuto de Roma. Véase, entre otras, su reserva al artículo 51, “Protección de la población civil”, con respecto al derecho de Francia de legítima defensa y a la definición del término “ventaja militar” del mismo artículo. Disponible en [www.icrc.org/ihl.nsf/db8c9c8d3ba9d16f41256739003e6371/d8041036b40ebc44c1256a34004897b2?OpenDocument](http://www.icrc.org/ihl.nsf/db8c9c8d3ba9d16f41256739003e6371/d8041036b40ebc44c1256a34004897b2?OpenDocument).

<sup>79</sup> Este motivo de preocupación lo expuso el relator de la comisión de la Asamblea Nacional de Francia, M. Pierre Brana. En su informe mencionó expresamente las disposiciones insatisfactorias del derecho francés y señaló sus aspectos incompatibles con el artículo 8.

los tribunales en los casos Barbie y Touvier y, particularmente con respecto a la jurisdicción universal sobre los crímenes de guerra, en el caso Javor.<sup>80</sup>

La primera declaración de Francia –que el Estatuto de Roma no le impide ejercer su derecho inmanente de legítima defensa– no parece contradecir directamente el Estatuto de Roma, pero el alcance de este derecho podría modificarse cuando se defina el crimen de agresión. Como el derecho internacional humanitario se aplica a todas las partes en un conflicto, con independencia de que el inicio del conflicto fuera contrario al derecho internacional, el uso de fuerza armada al ejercer el derecho de legítima defensa no podría incluir el uso de cualquier medida contraria al derecho internacional humanitario. Como ha explicado el Comité Internacional de la Cruz Roja:

*Parece evidente que el derecho de legítima defensa no incluye el uso de medidas contrarias al derecho internacional humanitario, ni siquiera en el caso de que el Consejo de Seguridad haya establecido y reconocido la agresión como tal. Los Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolo deben aplicarse de acuerdo con su artículo 1 “en toda circunstancia”. En el preámbulo del Protocolo se reafirma que su aplicación debe hacerse “sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la naturaleza o el origen del conflicto armado o en las causas invocadas por las Partes en conflicto o atribuidas a ellas”<sup>81</sup>*

La segunda declaración francesa, según la cual las “disposiciones del artículo 8 del Estatuto, en particular del párrafo 2.b) del mismo, se refieren únicamente a las armas convencionales y no podrán regular ni prohibir el posible uso de armas nucleares”, parece contraria al derecho internacional y tiene por objeto limitar las obligaciones jurídicas contraídas por Francia en virtud del Estatuto de Roma y el derecho internacional humanitario. Es evidente que esta declaración no va dirigida a aclarar el significado o el alcance atribuidos a determinadas disposiciones, sino a restringir la competencia de la Corte respecto de los crímenes de guerra.

---

<sup>80</sup> *Re. Javor, N. Parquet 94 052 2002/7, Ordonnance, Tribunal de grande instance, Paris, 6 Mai 1994 (Getti, J.)*. Para un examen de este y otros casos y de la jurisdicción universal respecto de los crímenes de guerra en Francia, véase, *Universal Jurisdiction: The Duty of States to Enact and Enforce Legislation - Chapter Four - Part A (Algeria to Hungary), War Crimes: State Practice at The National Level*, Índice AI: IOR 53/005/2001 (disponible en [web.amnesty.org/library/index/engior530062001?OpenDocument](http://web.amnesty.org/library/index/engior530062001?OpenDocument)).

<sup>81</sup> Comentario del Comité Internacional de la Cruz Roja al artículo 51 del Protocolo I, 1927 (disponible en [www.icrc.org/ihl.nsf/b466ed681ddfcfd241256739003e6368/5e5142b6ba102b45c12563cd00434741?OpenDocument](http://www.icrc.org/ihl.nsf/b466ed681ddfcfd241256739003e6368/5e5142b6ba102b45c12563cd00434741?OpenDocument)). Traducción de Amnistía Internacional

En su opinión consultiva sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares, la Corte Internacional de Justicia determinó que el derecho internacional humanitario también se aplica al uso de las armas nucleares, al igual que a otras armas:

*La gran mayoría de los Estados y los autores no tienen dudas acerca de la aplicabilidad del derecho humanitario a las armas nucleares.*

*[...]*

*La Corte comparte esa opinión. Es cierto que las armas nucleares se inventaron cuando ya se había establecido la mayoría de los principios y normas del derecho humanitario aplicable a los conflictos armados, que las Conferencias desde 1949 y 1974-1977 dejaron de lado esas armas y que existen diferencias tanto cualitativas como cuantitativas entre las armas nucleares y todas las armas convencionales; sin embargo, de ello no se puede inferir que las normas y principios establecidos del derecho humanitario aplicable en los conflictos armados no se aplique a las normas nucleares. Esta conclusión sería incompatible con el carácter intrínsecamente humanitario de los principios jurídicos en cuestión, que está presente en todo el derecho relativo a los conflictos armados y es válido para todas las formas de guerra y todos los tipos de armas, las del presente y las del futuro.<sup>82</sup>*

Como ha resaltado la Corte Internacional de Justicia, en ninguna de las declaraciones formuladas ante ella por otros Estados, aparte de Francia, en la opinión consultiva se defiende en modo alguno la libertad de utilizar armas nucleares sin tener en cuenta las normas del derecho internacional humanitario. Por ejemplo, el Reino Unido manifestó:

*Por lo que atañe al derecho consuetudinario, el Reino Unido ha aceptado siempre que el empleo de armas nucleares está sujeto a los principios generales del jus in bello.<sup>83</sup>*

Estados Unidos de América tenía una opinión similar:

*Los Estados Unidos han compartido durante largo tiempo la opinión de que el derecho aplicable en los conflictos armados rige el empleo de las armas nucleares, al igual que el de las armas convencionales.<sup>84</sup>*

---

<sup>82</sup> Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares, párrs.85-86 (disponible en [http://www.icj-cij.org/homepage/sp/advisory/advisory\\_1996-07-08.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/advisory/advisory_1996-07-08.pdf)).

<sup>83</sup> *Ibid.*, párr. 86.

<sup>84</sup> *Ibid.*, párr. 86.

La Federación Rusa también consideraba que el derecho internacional humanitario se aplica a las armas nucleares:

*Las restricciones establecidas por las normas aplicables en los conflictos armados con respecto a los medios y métodos de guerra se aplican también sin duda alguna a las armas nucleares.*<sup>85</sup>

No hay nada en el Estatuto de Roma que indique que la conducta que constituya un crimen de guerra cometido con armas convencionales deje de ser un crimen de guerra si se comete con armas nucleares. Amnistía Internacional considera, por tanto, que la segunda declaración de Francia es en realidad una reserva prohibida, pues tiene por objeto limitar el alcance de los crímenes de guerra.

A este respecto, al ratificar el Estatuto de Roma, Nueva Zelanda hizo la declaración siguiente:

*El Gobierno de Nueva Zelanda señala que la mayoría de los crímenes de guerra expresados en el artículo 8 del Estatuto de Roma, en particular en 8.2.b) i)-v) y 8.2.e) i)-iv) (que se refieren a distintas clases de ataques contra objetivos civiles), no hacen ninguna referencia al tipo de armas empleadas para cometer el crimen en cuestión. El Gobierno de Nueva Zelanda recuerda que el principio fundamental en que se basa el derecho humanitario internacional es mitigar y circunscribir la crueldad de la guerra por razones humanitarias y que, en lugar de estar limitada al armamento de épocas pasadas, esta rama del derecho ha evolucionado y sigue evolucionando para responder a las circunstancias actuales. En consecuencia, es opinión del Gobierno de Nueva Zelanda que sería incompatible con los principios del derecho humanitario internacional pretender limitar el alcance del artículo 8, y en particular de 8.2.b), a acontecimientos en los que únicamente se utilicen armas convencionales.*

No está claro por qué, dada la rotunda declaración que hizo Nueva Zelanda ante la Corte Internacional de Justicia en la opinión consultiva, no hizo ninguna objeción a la declaración de Francia.<sup>86</sup> Esa declaración parece sugerir que, implícitamente, considera que la declaración de Francia es incompatible con los principios del derecho internacional humanitario, en particular en el caso de los sucesos relacionados con armas convencionales sólo. Igualmente, Suecia hizo una declaración similar sin hacer ninguna objeción formal.<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> *Ibid.*, párr. 86.

El resto de las declaraciones de Francia van dirigidas a dejar la decisión de cómo interpretar determinados elementos de los crímenes de guerra en manos de las autoridades nacionales. Por este motivo, Amnistía Internacional considera que no constituyen declaraciones con las que se pretenda aclarar el alcance de determinadas disposiciones, sino que tienen por objeto, más bien, restringir las atribuciones de la Corte Penal Internacional.<sup>88</sup>

Amnistía Internacional considera que, a pesar de su denominación de “declaraciones unilaterales”, algunas de las declaraciones de Francia constituyen reservas, pues van dirigidas a “excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado”. La organización cree que son contrarias al artículo 120 del Estatuto de Roma y que no deben, por tanto, limitar a la Corte Penal Internacional en el ejercicio de su competencia.

## **B. Declaración del Reino Unido**

Amnistía Internacional encuentra similares motivos de preocupación en la declaración que formuló el Reino Unido al ratificar el Estatuto de Roma, que, a contrariamente a su opinión anterior en el caso de las armas nucleares, reza:

*El Reino Unido entiende que la expresión "el marco establecido de derecho internacional", utilizada en el artículo 8.2.b) y e), incluye el derecho internacional consuetudinario establecido por la práctica de Estado y la "opinio juris". En ese contexto, el Reino Unido confirma y llama la atención de la Corte respecto de sus opiniones expresadas*

---

<sup>86</sup> Nueva Zelanda afirmó ante la Corte Internacional de Justicia que “[e]n general, el derecho internacional humanitario guarda relación con la amenaza o el empleo de armas nucleares, al igual que con las demás armas. El derecho internacional humanitario ha evolucionado para adaptarse a las circunstancias contemporáneas y su aplicación no se limita a las armas de épocas anteriores. Se mantienen los principios fundamentales de ese derecho, que son mitigar y restringir la crueldad en las guerras por razones humanitarias”. (Nueva Zelanda, exposición escrita, pág. 15, párrs. 63 y 64, citado en *Opinión consultiva, op. cit.*, nota 82, en 86.)

<sup>87</sup> La declaración sueca reza:

*En relación con el depósito de su instrumento de ratificación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y por lo que respecta a los crímenes especificados en el artículo 8 del Estatuto, relativo a los métodos de guerra, el Gobierno del Reino de Suecia desea recordar la Opinión Consultiva expresada por la Corte Internacional de Justicia el 8 de julio de 1996 en relación con la Legalidad de la Amenaza o la Utilización de Armas Nucleares y, en especial, los apartados 85 a 87 de la misma, en que la Corte considera que no puede haber duda alguna en cuanto a la aplicabilidad del derecho humanitario a las armas nucleares.*

<sup>88</sup> Para un comentario sobre estos crímenes de guerra, véase Knut Dormann, *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court* 128 (Cambridge: Cambridge University Press 2003).

"*inter alia*", en sus declaraciones formuladas en el momento de la ratificación de ciertos instrumentos de derecho internacional significativos, como el protocolo adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y en relación con la Protección de Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) de 8 de junio de 1997.

A fin de determinar el verdadero significado de esta "declaración" formulada por el Reino Unido, podría resultar útil consultar la declaración que hizo al ratificar el Protocolo I:

*Reservas*

[...]

a) *Sigue siendo opinión del Reino Unido que las normas introducidas por el Protocolo se aplican exclusivamente a las armas convencionales, sin perjuicio de ninguna otra norma de derecho internacional aplicable a otros tipos de armas. En particular, las normas así introducidas no tienen ningún efecto en el uso de armas nucleares ni lo regulan ni prohíben.*

[...]

c) *Los jefes militares y demás responsables de planificar, decidir o ejecutar ataques tienen que tomar necesariamente las decisiones basándose en su evaluación de la información de todas las fuentes disponible razonablemente para ellos en el momento pertinente.*

[...]

m) *[L]as obligaciones de los artículos 51 y 55 se aceptan sobre la base de que toda Parte adversa a la que el Reino Unido pueda enfrentarse observará escrupulosamente esas obligaciones. Si una Parte adversa efectúa ataques graves y deliberados, violando los artículos 51 o 52, contra la población civil o personas civiles o contra bienes de carácter civil, o violando los artículos 53, 54 y 55, contra bienes o artículos protegidos por estos artículos, el Reino Unido se considerará con derecho a tomar medidas prohibidas por los artículos en cuestión en la medida en que las considere necesarias para el fin exclusivo de obligar a la Parte adversa a dejar de cometer violaciones de estos artículos.<sup>89</sup>*

89

[www.icrc.org/ihl.nsf/NORM/0A9E03F0F2EE757CC1256402003FB6D2?OpenDocument](http://www.icrc.org/ihl.nsf/NORM/0A9E03F0F2EE757CC1256402003FB6D2?OpenDocument) Véase Estas reservas se formularon tres años después de que el Reino Unido hubiera hecho su declaración ante la Corte Internacional de Justicia en el caso de la opinión consultiva. Véase *Opinión Consultiva, op. cit.*, nota 82, en 86.

El propio Reino Unido declaró que esta declaración contenía una lista de reservas. Por tanto, Amnistía Internacional considera que la declaración formulada al ratificar el Estatuto de Roma, en la que el Reino Unido “confirma y llama la atención de la Corte” respecto de las declaraciones que hizo al ratificar el Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 es una reserva prohibida en virtud del artículo 120.

## VI. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES DE AMNISTÍA INTERNACIONAL A LOS ESTADOS PARTES, LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y LA ASAMBLEA DE LOS ESTADOS PARTES

### A. Conclusión

Como explicó el presidente de la delegación austríaca en la Conferencia de Roma, ex miembro de la Comisión de Derecho Internacional, hay dos hipótesis posibles al considerar las declaraciones que constituyen reservas. En primer lugar, una reserva disimulada afecta al consentimiento en obligarse por el Estatuto de Roma y, por consiguiente, destruye el efecto jurídico que el consentimiento al tratado comporta. En segundo lugar, una declaración unilateral inaceptable debe considerarse una declaración no formulada, por lo que no afecta al consentimiento de un Estado a obligarse por el tratado.<sup>90</sup>

Esta segunda opinión parece estar reflejada más ampliamente en la práctica de los Estados y en la interpretación general, al menos con respecto al Estatuto de Roma.

Por ejemplo, al hacer su objeción a la declaración unilateral de Uruguay, Irlanda manifestó:

Esta objeción no impide la entrada en vigor del Estatuto entre Irlanda y la República Oriental del Uruguay. Por consiguiente, el Estatuto entrará en vigor entre los dos Estados, sin que Uruguay pueda acogerse a su reserva.<sup>91</sup>

Asimismo, Noruega reforzó la indivisibilidad del Estatuto de Roma señalando:

*Por tanto, el Gobierno de Noruega pone una objeción a la reserva formulada por la República Oriental del Uruguay al ratificar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Esta objeción no impedirá la*

---

<sup>90</sup> Hafner, *op. cit.*, nota 21. William Schabas, *Reservations to Human Rights Treaties: Time for Innovation and Reform*, 32 Can. Y.B. Int'l L 71 1994. Bowet, *op. cit.*, nota 13, en 75.

<sup>91</sup> Declaración del 28 de julio de 2003.

*entrada en vigor del Estatuto en su totalidad entre el Reino de Noruega y Uruguay. Así, el Estatuto entrará en vigor entre los dos Estados, sin que Uruguay pueda acogerse a su reserva.*

Dinamarca se hizo eco de estas afirmaciones y dijo:

*Esta objeción no impide la entrada en vigor del Estatuto entre Dinamarca y la República Oriental del Uruguay. El Estatuto entrará en vigor entre los dos Estados, sin que la República Oriental del Uruguay pueda acogerse a sus reservas.*

El Reino Unido y Alemania hicieron objeciones similares, que parecen indicar que Uruguay deberá cumplir las disposiciones del Estatuto sin poder acogerse a la reserva que ha formulado. El Reino Unido manifestó:

*Por consiguiente, el Gobierno formula una objeción a la reserva citada más arriba formulada por la República Oriental del Uruguay. No obstante, esta objeción no impide la entrada en vigor del Estatuto de Roma entre el Reino Unido y Uruguay.<sup>92</sup>*

Alemania, por su parte, afirmó:

*Por ello, el Gobierno de la República Federal de Alemania pone una objeción a la "declaración" mencionada realizada por el Gobierno de la República Oriental del Uruguay. Esta objeción no impide la entrada en vigor del Estatuto entre la República Federal de Alemania y la República Oriental del Uruguay.*

Además, los Países Bajos dijeron:

*Esta objeción no impedirá la entrada en vigor del Estatuto entre el Reino de los Países Bajos y Uruguay. El Estatuto entrará en vigor entre los dos Estados sin que Uruguay pueda acogerse a su reserva.*

Amnistía Internacional considera que, teniendo en cuenta la prohibición general explícita enunciada en el artículo 120 con respecto a que los Estados formulen reservas, la naturaleza especial del Estatuto de Roma –que no entra en vigor únicamente entre Estados, sino también entre el Estado “reservante” y todas las personas que se encuentran en su territorio y están sujetas a su jurisdicción– hace que las reservas ilegales no puedan tener efecto. El Estado “reservante” debe

---

<sup>92</sup> Declaración del 21 de julio de 2003.

cumplir, por tanto, el Estatuto en su totalidad, incluida la disposición a la que se ha formulado la reserva.

## **B. Recomendaciones**

Hasta que la Corte Penal Internacional tenga la oportunidad de resolver la controversia surgida en torno al artículo 120, Amnistía Internacional recomienda:

Al hacerse Partes en el Estatuto de Roma, los Estados no deben formular ningún tipo de declaración unilateral que sea contraria al objeto y fin del Estatuto o que menoscabe de algún modo su texto.

Los Estados Partes que hayan formulado declaraciones incompatibles con el Estatuto de Roma deben retirarlas.

Los Estados Partes deben hacer objeciones a las declaraciones unilaterales que se formulen incumpliendo la prohibición de las reservas, incluidas la reservas disimuladas o las declaraciones que puedan ir en contra del objeto y el fin del tratado.

La Asamblea de los Estados Partes debe instar a los Estados a retirar toda declaración que constituya una reserva y declarar que tales reservas no tienen efecto jurídico a fin de garantizar que esos Estados cumplen con las obligaciones que han contraído en virtud del Estatuto de Roma.

La Corte Penal Internacional no debe interpretar la falta de objeciones a cualquier declaración unilateral específica que pueda ser contraria al objeto y el fin del Estatuto de Roma como una aceptación de tal declaración por otros Estados Partes.

En ningún asunto debe la Corte Penal Internacional estar limitada en el ejercicio de su competencia por declaraciones formuladas por Estados Partes ni dejar de hacer su propia interpretación del Estatuto de Roma con total independencia.