

Sobre la instrucción del proceso penal ante el Tribunal Penal Internacional

Juan-Luis Gómez Colomer
Catedrático de Derecho Procesal
Universidad Jaime I de Castellón (España)

Sumario:

1. El inicio de la investigación.- 2. Admisibilidad de la investigación.- 3. Posibilidades de ampliación o modificación de los hechos punibles investigados.- 4. Suspensión de la investigación.- 5. Medidas cautelares: a) Comparecencia; b) Detención (prisión) preventiva; c) Libertad provisional; d) Medidas patrimoniales.- 6. Actos de investigación.- 7. La posición jurídica del imputado durante la investigación.

1. El inicio de la investigación

Una vez ejercida la legitimación para pedir la incoación de la causa, cuestión regulada en el art. 13 EstTPI, en la que no entramos aquí por no afectar estrictamente a la fase de instrucción¹, el trámite subsiguiente² es que el TPI analice si es competente para conocer del caso, es decir, estudie su admisibilidad, directamente si el Fiscal le presenta el caso de acuerdo con la documentación recibida de un Estado parte, conforme al art. 14 EstTPI, o del Consejo de Seguridad, o previa autorización de la SCP si fue el Fiscal quien inició de oficio la investigación. Pero antes hay que estudiar precisamente que el asunto pueda llegar a manos del TPI para admisibilidad, porque el EstTPI establece un filtro previo dentro de la subfase de inicio de la investigación que debe ser tenido muy en cuenta, que es la autorización de la SCP.

En efecto, si el Fiscal inicia la investigación de oficio, porque ha recibido por el medio que sea una información acerca de un crimen competencia del TPI (art. 15.1 EstTPI), debe ante todo analizar la veracidad de la información recibida, lo que implica la posibilidad de recabar más información, documental o de otra clase, de las personas jurídicas mencionadas en el art. 15.2 EstTPI (v. también regla 104 RegPP), sin perjuicio de poder recibir testimonios escritos u orales. Este mecanismo formal de activación³, en manos del Fiscal, quien ostenta en régimen de monopolio el ejercicio de la acción penal, lleva a un examen preliminar, previsto en el art. 15.6 EstTPI, que es paso previo necesario para el inicio de una investigación formal (art. 53 EstTPI).

Tras el análisis de veracidad efectuado, pueden darse tres resultados, sin salirnos del ámbito competencial en estos momentos del Fiscal ante el TPI:

1º) El Fiscal puede llegar a la conclusión de que existe un fundamento suficiente o razonable para abrir una investigación (arts. 15.3 y 53.1, a) EstTPI y reglas 48 a 50 RegPP)⁴, es decir y en mi

¹ Sobre la fase de investigación del proceso penal ante el Tribunal Penal Internacional, v. nuestro libro GOMEZ COLOMER, J.L., *El Tribunal Penal Internacional: Investigación y acusación* ((Un estudio comparado sobre la influencia de modelos y realidades en el tratamiento del principio acusatorio en las fases previas al juicio del proceso penal ante el Tribunal Penal Internacional), Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2003, *passim*.

² Sobre el procedimiento en general, v. JIMÉNEZ FORTEA, F.J., *El procedimiento ante el Tribunal Penal Internacional*, en AA.VV., „Hacia una Justicia Internacional. XXI Jornadas de Estudio, 9 a 11 de junio de 1999”, Ed. Ministerio de Justicia - Banco Santander Central Hispano - Civitas, Madrid 2000, págs. 619 a 634. Es interesante consultar también TOCHILOVSKY, V., *Legal Systems and Cultures in the International Criminal Court: The Experience from the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, en FISCHER, H. / KRESS, C. / LÜDER, S.R. (ed.), “International and National Prosecution of Crimes Under International Law. Current Developments”, Bochumer Schriften zur Friedenssicherung und zum Humanitären Völkerrecht, Band 44, Ed. Arno Spitz, Berlin 2001, págs. 627 a 644.

³ Vid. ARSANJANI, M.H., *Reflections on the Jurisdiction and Trigger-Mechanism of the International Criminal Court*, en HEBEL, H.A.M. / LAMMERS J.G. / SCHUKKING, J. (ed.), “Reflections on the International Criminal Court”, Ed. T.M.C. Asser Press, La Haya 1999, págs. 57 a 76.

⁴ Curiosamente, el art. 15.3 EstTPI se refiere a “fundamento suficiente”, pero en el art. 53.1 EstTPI se habla de “fundamento razonable”. Esto sólo ocurre en la versión española, ya que en la versión inglesa (*reasonable basis*) y en la francesa (*base raisonnable*), se utiliza la expresión “razonable”. Véase GUERRERO, O.J., *Algunos*

opinión, la acusación pública entiende que hay elementos probatorios suficientes para creer que se ha cometido o se está cometiendo un hecho punible que es competencia del TPI, y, además, considera que la causa sería admisible según el art. 17 EstTPI (art. 53.1, b) EstTPI), circunstancias ambas que deben concurrir necesariamente para poder seguir adelante. Pues bien, en este caso, el Fiscal no puede abrir de oficio con carácter formal la investigación del crimen o situación criminal informada, sino que tiene que solicitar a la SCP que le autorice para ello (v. infra).

2º) El Fiscal puede llegar a la conclusión de que no hay fundamento ni razonable ni suficiente para abrir la investigación. El EstTPI (art. 53.2) fija un procedimiento estricto a seguir en este caso, que veremos también más adelante, complementado por las reglas 104 a 110 RegPP.

3º) El Fiscal llega a la conclusión de que hay fundamento razonable o suficiente y de que la causa es admisible, pero entiende que perseguir el hecho „no redundaría en interés de la Justicia“, aun siendo consciente de la gravedad del crimen y conociendo el interés que pueden tener las víctimas (art. 53.1, c) EstTPI), razón por la que acuerda no perseguir el hecho, comunicando su decisión a la SCP. En este plano es difícil explicar qué debe entenderse por "redundar en interés de la justicia". Esta frase, de origen anglosajón y a la que el EstTPI se refiere varias veces con relación a actos o momentos distintos⁵, no es nada clara, y va a ser muy importante lo que diga el TPI al respecto en el futuro, puesto que en realidad es una norma procesal que otorga una facultad discrecional a su destinatario, por lo que puede llevar a consecuencias muy graves, por ejemplo, si se utiliza para justificar, con base en determinados intereses políticos, la impunidad de determinada persona muy relevante, es decir, para una actuación arbitraria sabedor su agente de su casi imposible control. La doctrina, que tampoco ha estado especialmente brillante hasta ahora en este tema, piensa que la frase puede hacer referencia, en primer lugar, a que el hecho o situación no merezca sobrecargar más de asuntos al TPI, argumento difícil de admitir cuando todavía no se sabe qué volumen de causas va a tener, aunque pueda ayudar a un minucioso estudio de cada caso⁶; en segundo lugar, se piensa en que un asunto no redundaría en interés de la Justicia si fuera inútil castigar al culpable por su estado mental o por su elevada edad⁷. La frase se ha de interpretar además en relación con circunstancias tales como la gravedad del crimen, los intereses de las víctimas, la edad o enfermedad del presunto autor y su grado de participación en el crimen, por así exigirlo las normas de referencia, pero tiene contenido propio.

Obsérvese que da la impresión que del examen preliminar del Fiscal dependa el inicio formal de la investigación y, por tanto, que un día se pueda acusar a una persona por haber cometido uno de los delitos tan graves competencia del TPI, tal y como ocurre en el proceso penal angloamericano, en donde tendríamos que contemplar de alguna manera también el relevante papel de la Policía en esta fase. Pero nada más lejos de la realidad, ya que lo que decida el Fiscal tras ese examen previo está sometido a un férreo control judicial, pues la SCP vigila todas las decisiones instructorias y el inicio de la investigación es la primera de ellas⁸. Bajo ningún concepto se ha querido en este proceso penal un Fiscal independiente⁹, y, para muestra, el botón que sigue.

aspectos del procedimiento penal en el Estatuto de Roma de la CPI, en AMBOS, K. (coord.), "La nueva justicia penal supranacional, desarrollos post-Roma", Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2002, págs. 236.

⁵ Además de en esa norma, v. arts. 53.2, c), 55.2, c), 61.2, b), II y 65.4 EstTPI; también las reglas 69, 82.5, 100 y 165.3 RegPP.

⁶ En este sentido, BEHRENS, H.J., *Investigación, juicio y apelación. El proceso penal en el Estatuto de la Corte Penal Internacional (partes V, VI y VII)*, en AMBOS, K. / GUERRERO, O.J. (comp.), "El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", Ed. Universidad Externado, Bogotá 1999, pág. 319.

⁷ V. BERGSMO, M. / KRUGER, P., *Article 53 Initiation of an investigation*, en TRIFFTERER, O. (ed.), "Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court-Observers' Notes, Article by Article", Ed. Nomos, Baden-Baden 1999, págs. 709 y 711; y TURONE, G., *Powers and Duties of the Prosecutor*, en CASSESE, A. / GAETA, P. / JONES, J.R.W.D., "The Rome Statute of the International Criminal Court. A Commentary", Ed. Oxford University Press, Oxford 2002, vol. II, págs. 1153, 1173 y 1174.

⁸ Los supuestos de supervisión y control de la SCP se recogen en muchos preceptos: Art. 15.3, petición por parte del Fiscal de autorización para la apertura de la investigación formal cuando actúa de oficio; art. 18.2, cuestiones que se susciten en caso de inhibición del Fiscal a petición del Estado que esté investigando los hechos; art. 18.6, autorización para llevar a cabo investigaciones de oportunidad única o exista riesgo significativo de que esas pruebas no estén disponibles posteriormente; art. 19.3, petición al Tribunal para que se manifieste sobre una cuestión de competencia o de admisibilidad; art. 19.8, solicitud de autorización para practicar las diligencias que se recogen en este artículo mientras la Sala resuelve acerca de su competencia; art.

En efecto, tras su examen preliminar el Fiscal puede tomar dos decisiones, en función de si considera que existe fundamento razonable para abrir la investigación, o que no existe ese fundamento y por lo tanto se niega a solicitar la apertura formal de la investigación.

1) **Decisión a favor de la investigación:** Si el Fiscal entiende que debe abrirse la investigación, presentará ante la SCP una petición de autorización para ello (art. 15.3 EstTPI).

En mi opinión la autorización de la SCP sólo es procedente solicitarla cuando el Fiscal haya actuado de oficio conforme al art. 15.1 EstTPI. Si la promoción del caso se ha efectuado por un Estado parte o por el Consejo de Seguridad de la ONU, el Fiscal está obligado a tramitar la petición, ciertamente pudiendo realizar una investigación previa, a la SCP, que pasa directamente a analizar su admisibilidad, sin que se pueda dar lugar al examen preliminar del Fiscal sobre si hay fundamento razonable o no, y demás requisitos del art. 53 EstTPI. Pero veamos los tres supuestos:

a) En caso de iniciativa del Fiscal de oficio, la autorización de la SCP está sujeta al procedimiento previsto en los núms. 3 y 4 del art. 15 EstTPI: El Fiscal presentará la correspondiente petición escrita de autorización de apertura formal de la investigación ante el órgano jurisdiccional, acompañando la documentación justificativa que haya reunido. A continuación la Sala valorará si hay fundamento suficiente para abrir al investigación.

Resalto la particularidad de que en el caso de que se ponga en peligro la vida y el bienestar de las víctimas y testigos, o de que pueda dañarse la integridad de la investigación, el Fiscal debe comunicar a las víctimas que ha solicitado esta autorización, para que puedan hacer observaciones por escrito a la SCP; ésta puede ordenar la celebración de una audiencia en la que se oiga al Fiscal y a las víctimas que hayan presentado observaciones, las cuales recibirán notificación de la decisión de la Sala (regla 50 RegPP)¹⁰.

Si la Sala concede la autorización, para lo que debe valorar también que el asunto sea competencia del TPI, entonces autoriza la apertura de la investigación. Si la deniega, no todo está perdido, pues el Fiscal puede reiterarla, con base en la misma situación, si se aportan nuevos hechos o pruebas (art. 15.5 EstTPI).

b) La segunda posibilidad es que la promoción se haya efectuado por un Estado parte o por el Consejo de Seguridad:

1") Cuando haya sido un Estado parte el que haya remitido la información sobre la situación, el Fiscal no necesita la autorización de la SCP para iniciar la investigación, pero debe informar de su decisión de investigar no sólo al Estado remitente, sino a todos los Estados parte y a aquéllos que ejercerían normalmente¹¹ su jurisdicción sobre los crímenes de los que se trate (art. 18.1 EstTPI). A partir de la notificación, los Estados interesados disponen de un mes de plazo para comunicar las actuaciones emprendidas por las autoridades nacionales, lo que podrá suponer la

53.3, las resoluciones del Fiscal de no abrir diligencias son revisables a petición del Consejo de Seguridad o Estado Parte o, si está basada en criterios de oportunidad, de oficio por la propia SCP; arts. 54.2 b) y 57.3 d), la SCP podrá autorizar al Fiscal para adoptar determinadas medidas investigadoras en el territorio de un Estado parte sin haber obtenido la cooperación de éste; art. 58.1 y 7, emisión por la SCP de una orden de detención o de una orden de comparecencia voluntaria de una persona; art. 61.2, confirmación por la SCP de los cargos formulados por el Fiscal antes del juicio; art. 61.4, comunicación a la SCP de la retirada de cargos; y art. 61.9, confirmación por la SCP de la modificación de los cargos. Vid. GÓMEZ GUILLAMÓN, R., *La instrucción (investigación) en la Corte Penal Internacional*, en GÓMEZ GUILLAMÓN, R. (coord.), „Derecho Penal Internacional“. Jornadas celebradas en el Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia de Madrid los días 21, 22 y 23 de junio de 1999, Estudios Jurídicos del Ministerio Fiscal 1999-IV, Ed. CEJAE, Madrid 1999, pág. 263.

⁹ La independencia del Fiscal fue uno de los temas más polémicos de la Conferencia de Roma. Véase FERNÁNDEZ DE GURMENDI, S.A., *The Role of the International Prosecutor*, en LEE, R., „The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute-Issues, Negotiations, Results“, Ed. Kluwer Law International, The Hague 1999, págs. 175 a 188.

¹⁰ Consúltase GUERRERO, O.J., *Algunos aspectos del...*, cit, pág. 242.

¹¹ El término "normalmente", poco acertado desde el punto de vista procesal, debe entenderse referido al supuesto de que el TPI no existiera, en cuyo caso nosotros deberíamos aplicar los arts. 4, 9.3, 21 y 23 LOPJ, es decir, las normas básicas conformadoras del presupuesto procesal de Jurisdicción penal. Vide, con otras palabras, GÓMEZ GUILLAMÓN, R., *La instrucción...*, op. cit., pág. 267.

inhibición del Fiscal, salvo que la SCP decida autorizar la investigación por entender que dicho Estado no está dispuesto o no puede realmente llevar a cabo la investigación. En este sentido, el Fiscal goza de amplias facultades funcionales, ya que puede supervisar las investigaciones que realicen las autoridades nacionales, pudiendo reexaminar su inhibición (art. 18.3 EstTPI), solicitar informes periódicos sobre la marcha del proceso (art. 18.5 EstTPI), o incluso pedir a la SCP que le autorice para llevar a cabo las indagaciones que estime necesarias para asegurar la obtención de pruebas cuando exista una oportunidad única de proceder a una investigación (arts. 18.6 y 56 EstTPI).

2") Cuando el remitente de la información sobre la situación sea el Consejo de Seguridad de la ONU (art. 13., b) EstTPI), el procedimiento es un poco más rápido, porque el Fiscal ni precisa tampoco la autorización de la SCP, ni debe notificársela a ningún Estado (art. 18 EstTPI *a contrario*)¹². Destaco sobre todo el gran poder que tiene el Consejo de Seguridad, en que están con carácter permanente Estados opuestos al TPI¹³, y sólo él, de tener permitido aprobar una resolución pidiendo al TPI que suspenda la investigación (o el enjuiciamiento) por plazo que no excederá de un año, si bien puede renovarse tal solicitud (art. 16 EstTPI)¹⁴. Esta petición de suspensión se puede formular en cualquier fase del procedimiento. Tiene como fundamento que el proceso pueda poner en peligro la paz y la seguridad internacionales y debe haber sido adoptada mediante una resolución formal al efecto con arreglo al procedimiento seguido en aplicación del Capítulo VII de la Carta de la ONU.¹⁵

2) **Decisión en contra de la investigación:** La valoración negativa por el Fiscal, es decir, su decisión de no investigar, tiene efectos distintos en función de quién haya promovido la investigación. Para el EstTPI, la decisión en contra de la investigación únicamente puede fundarse en que: 1º) No existe una base suficiente de hecho o de derecho para pedir una orden de detención o de comparecencia; 2º) La causa es inadmisibile; o 3º) El enjuiciamiento no redundaría en interés de la Justicia (art. 53.2).

- a) Si el Fiscal ha iniciado *motu proprio* una indagación preliminar y llega a la conclusión de que no procede solicitar a la SCP la apertura formal de la investigación por alguna de esas causas, debe informar de la decisión a la SCP y a quienes le presentaron la información, es decir, víctimas, organizaciones no gubernamentales, etc. (art. 15.6). Lógicamente, la decisión debe ser motivada, exponiéndose por tanto las razones por las que el Fiscal ha decidido no investigar. La decisión no impide una posterior reconsideración si existen nuevos hechos o pruebas que se comuniquen a través de la pertinente nueva información (art. 15.6).
- b) Si la situación en cambio ha sido remitida por un Estado parte o por el Consejo de Seguridad, la negativa del Fiscal debe notificárseles por escrito (art. 53.3, a) EstTPI y regla 105 RegPP). La notificación debe contener la conclusión a la que llegó el Fiscal, considerando lo dispuesto en el art. 68 EstTPI con relación a la protección de las víctimas y testigos. También es preceptiva la notificación a la SCP, de conformidad con el mismo art. 53.3, a) EstTPI, con el fin de que pueda controlar la conformidad a Derecho de tal decisión.

¹² Véanse FERNÁNDEZ DE GURMENDI, S.A., *The Role of the International Prosecutor*, en LEE, R., "The International Criminal Court...", cit., págs. 175 y ss., esp. págs. 183 y 184; MARCHESI, A., *Initiation of Proceedings before the International Criminal Court*, en LATTANZI, F. (ed.), "The International Criminal Court: comments on the draft statute", Ed. Scientifica, núm. XXIV, 1998, (Studi e documenti di diritto internazionale e comunitario), Napoli 1998, págs. 121 a 138; y TURONE, G., *Powers and Duties of the Prosecutor*, en CASSESE, A. / GAETA, P. / JONES, J.R.W.D., "The Rome Statute...", vol. II, págs. 1137 y ss., esp. págs. 1159 a 1162.

¹³ Por lo que afecta al caso concreto de Estados Unidos, hay mucha documentación. Véase la posición sostenida en SEWALL, S.B. / KAYSEN, C. (ed.), *The United States and the International Criminal Court. National Security and International Law*, Ed. Rowman & Littlefield Pub., Lanham MD 2000.

¹⁴ Vid. BERMAN, S.F., *The Relationship between the International Criminal Court and the Security Council*, en HEBEL, H.A.M. / LAMMERS J.G. / SCHUKKING, J. (ed.), "Reflections on the International Criminal Court", op. cit., pág. 178; y WILLIAMS, S.A., *Article 13 Exercise of jurisdiction*, en TRIFFTERER, O. (ed.), "Commentary on the Rome Statute...", op. cit., pág. 350.

¹⁵ Véase GARGIULO, P., *The controversial relationship between the International Criminal Court and the Security Council*, en LATTANZI, F. / SCHABAS, W.A. (ed.), "Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court", Ed. Il Sirente, Ripa Fagnano Alto 1999, vol. I, págs. 67 a 104.

La SCP puede acordar tras su análisis pedir al Fiscal que reconsidere su decisión negativa (art. 53.3, a) EstTPI). La decisión de la Sala de confirmar o no una decisión adoptada por el Fiscal exclusivamente en virtud de los párrafos 1 c), ó 2 c) del artículo 53, deberá ser adoptada por mayoría de los Magistrados que la componen e indicar sus razones. Cuando la SCP no confirme esa decisión del Fiscal sobre la no apertura de las investigaciones, es obligatorio que éste decida la apertura de la investigación (regla 110 RegPP), lo que debería obligar en mi opinión, como mínimo, a sustituir a la persona física del Fiscal concreto, a efectos de eliminar trabas psicológicas en la investigación.

2. Admisibilidad de la investigación

Aunque el Fiscal considere que hay fundamento razonable, o aunque la información haya sido transmitida por un Estado parte o por el Consejo de Seguridad, conforme a lo acabado de ver, el conocimiento del asunto por el TPI no es automático, sino que se somete a un análisis jurídico de admisibilidad. Decidida que la causa es admisible, la parte perjudicada puede impugnar la correspondiente resolución. Ello nos obliga a distinguir la admisibilidad de la causa de su posible impugnación.

1) **Análisis de la admisibilidad de la causa:** Se regula en los arts. 17 a 20 EstTPI. Su fundamento parte del hecho de haberse creado el TPI para enjuiciar „los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto“ (art. 17.1 EstTPI, en relación con el párrafo X de su Preámbulo EstTPI y el art. 1), competencia que actúa con carácter complementario¹⁶, lo que exige su efectivo control.

La admisibilidad de la causa consiste, pues, como ocurre con los Ordenamientos nacionales internos, en analizar si concurren los presupuestos de Jurisdicción, competencia genérica, competencia objetiva, funcional y territorial, sólo que al ser un tribunal único para todo el mundo, el análisis se reduce a fijar su Jurisdicción y competencia objetiva.

1º) El TPI carece de Jurisdicción si se da alguna de las siguientes circunstancias previstas en el art. 17.1 EstTPI:

- a) Que esté investigando o enjuiciando el Estado que tiene jurisdicción sobre el asunto, salvo que no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento, o no pueda hacerlo;
- b) Que habiendo investigado un Estado que tenga jurisdicción, haya decidido no incoar acción penal contra persona alguna, salvo que la decisión lo sea por no estar dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o realmente no pueda hacerlo;
- c) Que la persona implicada haya sido ya juzgada con efectos de cosa juzgada, de acuerdo con el art. 20.3; y
- d) Que el asunto no sea de gravedad suficiente para que intervenga el Tribunal.

El propio EstTPI da reglas para determinar si hay o no disposición para actuar por parte de un Estado en un asunto concreto (art. 17.2), y para decidir si hay incapacidad para investigar o enjuiciar (art. 17.3).

2º) El TPI carece de competencia objetiva si el crimen que se somete a su consideración por el Fiscal no cae dentro del ámbito fijado en el art. 5 EstTPI (también en el art. 70 EstTPI). Ello se deduce inequívocamente del art. 19.1 EstTPI, al ordenar la vigilancia de oficio del presupuesto de Jurisdicción y del presupuesto de competencia objetiva, pues el TPI „se cerciorará de ser competente en todas las causas que le sean sometidas“. Si estima que no lo es, determinará la admisibilidad (en realidad, la inadmisibilidad), de conformidad con el art. 17 EstTPI.

¹⁶ Vid. RODRIGUEZ CARRIÓN, A.J., *Aspectos procesales más relevantes...*, cit., pág. 169; ALCAIDE FERNÁNDEZ, J., *La complementariedad de la Corte Penal Internacional y de los tribunales nacionales: ¿Tiempos de "ingeniería jurisdiccional"?*, en AA.VV., „La criminalización de la barbarie...“, cit., págs. 383 a 434; LATTANZI, F., *The Complementarity Character of the Jurisdiction of the Court with respect to National Jurisdictions*, en LATTANZI, F., „The International Criminal Court, Comments on the Draft Statute“, cit., págs. 1 a 18; y TRIFFTERER, O., *Article 1 The Court*, en TRIFFTERER, O. (ed.), „Commentary on the Rome Statute...“, cit., págs. 51 a 64.

2) **La impugnación de la Jurisdicción y de la competencia:** Las decisiones positivas y negativas sobre Jurisdicción (admisibilidad o no de la causa) y competencia objetiva (delito incluido o excluido en el art. 5, por ejemplo), pueden adoptarse de oficio, como acabamos de ver, y a instancia de parte, como también sabemos. Tanto en un caso como en otro, la decisión adoptada por la SCP (art. 57.2, a) EstTPI), perjudicará a uno o varios de los interesados, de ahí que el art. 19 conceda recurso por el gravamen causado, otorgando legitimación para recurrir a las siguientes personas físicas y jurídicas (art. 19.2 EstTPI):

- a) En primer lugar, al acusado o a la persona contra la cual se haya dictado una orden de detención o una orden de comparecencia; y
- b) En segundo lugar, al Estado que tenga jurisdicción sobre la causa porque está investigándola o enjuiciándola o lo ha hecho antes; o
- c) Finalmente, al Estado cuya aceptación se requiera de conformidad con el artículo 12.

Obsérvese que no se concede legitimación para impugnar al Consejo de Seguridad, aunque puede presentar observaciones sobre estos temas, para lo que debe dársele oportunidad de ser oído, al igual que quienes hayan remitido la situación y las víctimas (v. art. 19.3 EstTPI). El Fiscal no está legitimado, pero puede pedir a la SCP que se pronuncie sobre el tema (art. 19.3 EstTPI), y está autorizado según el art. 19.10 EstTPI a pedir la revisión de la decisión de inadmisibilidad cuando se hayan producido („cerciorado cabalmente que han aparecido“, dice la norma) nuevos hechos que invaliden los motivos que justificaron la decisión negativa.

La SCP, de acuerdo con la regla 58.4 RegPP, deberá pronunciarse primero sobre las cuestiones de competencia, y a continuación sobre las de admisibilidad.

No se menciona en el art. 19 ante qué tipo de recurso estamos, pero debe ser un recurso de apelación, al emplearse este término expresamente en el art. 18.4 EstTPI. Conocerá de él la propia SCP (art. 19.6), se supone que compuesta por todos los Magistrados sin que puedan formar parte los que dictaron la resolución de inadmisibilidad a fin de garantizar la imparcialidad, y la Sala de Primera Instancia si la impugnación se presenta después de la acusación (art. 19.6 EstTPI y regla 60 RegPP). Sorprendentemente, pues no se atiende así a razones de economía procesal, la decisión del recurso es a su vez recurrible, se supone que mediante un segundo recurso de apelación, ante la Sala de Apelaciones (arts. 19.6 *in fine* y 82 EstTPI)¹⁷.

El momento procedimental oportuno para presentar la impugnación es o antes del juicio o a su inicio, y por una sola vez, según la tajante disposición del art. 19.4 EstTPI, aunque excepcionalmente la SCP podrá autorizar que la impugnación se haga más de una vez o en una fase ulterior al juicio. Si impugna un Estado parte, debe formular su recurso „lo antes posible“ (art. 19.5 EstTPI), es decir, en mi opinión, en el momento mismo en que tenga conocimiento del motivo y pueda procedimentalmente recurrir.

Las impugnaciones hechas antes del juicio pueden basarse en cualquier motivo de los recogidos en el art. 17, pero las impugnaciones presentadas al inicio del juicio o posteriormente sólo podrán basarse en que la persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por los mismos hechos y no sea posible incoar una nueva causa (art. 19.4 EstTPI).

Los efectos de la impugnación son de gran trascendencia de cara a la investigación del crimen, porque si el recurso se formuló por un Estado legitimado, se suspende la investigación que esté llevando a cabo el Fiscal (art. 19.7). Sin embargo, éste podrá pedir autorización para practicar, mientras se pronuncia la SCP, aquellas diligencias que expresamente se indican en el art. 19.8, a saber: Indagaciones necesarias de la índole mencionada en el párrafo 6 del artículo 18; tomar declaración a un testigo o recibir su testimonio, o completar la recolección y el examen de las pruebas que hubiere iniciado antes de la impugnación; e impedir, en cooperación con los Estados que

¹⁷ Vid. HOFFMEISTER, F., *Das Vorermittlungsverfahren vor dem Internationalen Strafgerichtshof-Prüfstein für die Effektivität der neuen Gerichtsbarkeit im Völkerstrafrecht*, Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 1999, vol. 13, núm 59, pág. 800.

corresponda, que eludan la acción de la justicia personas respecto de las cuales el Fiscal haya pedido ya una orden de detención en virtud del art. 58.

3. Posibilidades de ampliación o de modificación de los hechos punibles investigados

El principio acusatorio admite la posibilidad de ampliación o de modificación de los hechos punibles objeto del proceso, siempre que quede absolutamente garantizado que el acusado podrá defenderse frente a ello. El EstTPI es sensible a esta cuestión pues permite tanto ampliar la investigación a todos los hechos y pruebas que sean pertinentes para determinar si hay responsabilidad criminal (art. 54.1, a), como modificar el hecho punible investigado (así debe deducirse de la referencia que se contiene, si bien de manera sistemática incorrecta, en el art. 58.6).

No olvidemos que la aparición de nuevos hechos o pruebas relacionados con la misma situación, justifica la revocación de la decisión de la SCP de no autorizar la investigación (art. 15.5 EstTPI), incluso fundar un examen preliminar anteriormente denegado (arts. 15.6 y 53.4 EstTPI).

La cuestión clave es en estos casos garantizar el derecho de defensa del inculpado, porque si no es así este flagrante ataque contra el principio de contradicción, además de lo que implica por sí mismo directamente, afectaría indirectamente (v. *supra*) de tal manera al principio acusatorio que se podría decir que éste ha sido fatalmente vulnerado, ya que toda acusación exige ofrecer la posibilidad de una defensa efectiva (v. *supra* lo que hemos dicho respecto a la distinción entre principio acusatorio y principio de contradicción, así como su íntima relación). Por eso el EstTP permite al imputado o acusado defenderse frente a nuevos hechos punibles o frente a modificación de los existentes, aunque con una regulación que considero muy tímida y claramente insuficiente (v. arts. 61.4 y 61.9), siendo como es ésta una de las cuestiones clave del proceso penal angloamericano y, por extensión, del modelo continental francés de acuerdo con el entendimiento actualmente vigente en los países más avanzados en los que se aplica, como por ejemplo, España.

Las reglas 121.4 y 5 y 128 RegPP complementan el tratamiento de esta cuestión, pero de manera también poco satisfactoria (v.gr., nada se dice de si debe existir conexión o no, o si están prohibidas las variaciones sustanciales o no), razón por la que habrá que acudir a las normas generales que regulan el principio de contradicción y el derecho de defensa, y en concreto los arts. 55.2, c), y 67.1, d) EstTPI para garantizarlo en todo caso de la manera más amplia posible, sin que pueda ser discutido si en estos casos hay interés de la justicia, ya que un proceso en el que no se respete la igualdad de armas (en terminología anglosajona, el principio *due process of law*), no es proceso.

4. Suspensión de la investigación

Es únicamente posible a instancias del Consejo de Seguridad de la ONU, tal y como hemos citado de pasada *supra*, requiriéndose que se adopte una resolución al respecto, conforme al capítulo VII de la Carta de la ONU. Esta suspensión puede afectar también al enjuiciamiento, por tanto, una vez comenzado el debate. El plazo de suspensión a acordar por el TPI es de un año, renovable sin límite (art. 16 *in fine* EstTPI).

Las razones por las que una decisión tan grave podría solicitarse y acordarse no se explican en el EstTPI. La experiencia demuestra que, puesto que el Consejo de Seguridad es un órgano político, la esencia de la suspensión girará en torno a cuestiones de esta naturaleza, por ejemplo, no constituir el caso una amenaza contra la paz y la seguridad (con lo que no se cumplirían las previsiones del art. 39 Carta de la Organización de las Naciones Unidas de 26 de junio de 1945). Pero tampoco es descartable que se piense en acudir a esta posibilidad como medida de protección específica contra alguna persona o grupo de personas (v.gr., militares de determinado país), sobre todo por parte de los países que tienen derecho de veto, o incluso como consecuencia de una negociación política de altísimo nivel que tendría indefectiblemente consecuencias en el proceso ante el TPI (v.gr., gestión pacífica para poner fin definitivamente a un régimen dictatorial).¹⁸

¹⁸ Véase GARGIULO, P., *The Controversial Relationship between the International Criminal Court and the Security Council*, en LATTANZI, F. / SCHABAS, W.A. (ed.), "Essays on the Rome Statute...", cit., págs. 67 a 104.

5. Medidas cautelares

Cuando se articula un proceso penal se debe pensar en garantizar la celebración del juicio y la ejecución de la posible condena en su caso, por tanto, se deben establecer una serie de medidas cautelares personales y reales que atiendan a esos fines. El EstTPI configura como ya sabemos un proceso penal. Por ello ha previsto medidas cautelares personales, en concreto, la comparecencia (forzosa), la prisión provisional (llamada detención), y la libertad provisional, pero no curiosamente medidas cautelares reales (sólo habla de decomiso). Comencemos por las medidas personales.

a) **Comparecencia:** Tiene como fin garantizar la presencia de una persona ante el TPI, generalmente para ser interrogada o poner de manifiesto su conocimiento natural o técnico de los hechos investigados (art. 54.3 EstTPI). No afecta sólo a los interesados, organizaciones, víctimas, testigos o peritos, como pudiera pensarse, sino también y sobre todo a quien pueda ser sospechoso de haber cometido un delito competencia del TPI (art. 58 EstTPI).

La orden de comparecencia, que debería llamarse con mayor precisión de comparecencia forzosa u obligatoria, es acordada directamente por el Fiscal (art. 54.3, b) EstTPI), o dictada por la SCP a instancias de quien haya comparecido o del propio interesado (art. 57.3, b) EstTPI).

En lo demás se debe aplicar, siempre que sea procedente y compatible, el régimen jurídico previsto para la prisión provisional (detención para el EstTPI), que consideramos inmediatamente.

b) **Detención (prisión) preventiva:** El Fiscal puede solicitar a la SCP que dicte una orden de detención contra determinada persona sospechosa de haber cometido un delito competencia del TPI, para un mejor esclarecimiento de los hechos (art. 58.1 EstTPI). Al tratarse de un acto restrictivo de un derecho fundamental, el de libertad de movimientos, su acordamiento sólo puede autorizarse por un Juez.

Debo indicar que la detención regulada en el art. 58 EstTPI es equivalente en mi opinión a nuestra prisión provisional, como se verá inmediatamente. La institución similar a la detención de nuestra LECRIM se regula en los arts. 89 y 92 EstTPI y en la regla 117 RegPP, estableciéndose un régimen jurídico de detención y entrega a ejecutar por las autoridades de persecución del Estado parte o del Estado afectado, a requerimiento de la SCP, siempre que haya motivos de urgencia que lo justifiquen, entregándose a la persona de acuerdo con lo dispuesto en esos preceptos, por tanto estamos ante una medida cautelar personal que se cumple por cooperación jurisdiccional, por cierto, sin sujeción a plazo alguno, aunque se exige que sea „sin demora“ (v. art. 59.2 EstTPI).

La prisión preventiva (detención para el EstTPI, insistimos) ordenada por la SCP una vez iniciada la investigación está sujeta al siguiente régimen jurídico:

- a) La causa por la que procede emitir la orden de detención (prisión) es existir motivo razonable para creer que el imputado ha cometido un delito competencia del TPI (art. 58.1, a) EstTPI). Este es el presupuesto del *fumus boni iuris*.
- b) La detención (prisión) debe ser necesaria para garantizar la presencia del acusado en el juicio, asegurar un desarrollo adecuado de las investigaciones y de la labor del TPI, y, en su caso, impedir que se siga cometiendo ese u otro crimen conexo (art. 58.1, b) EstTPI). Este es el presupuesto del *periculum in mora*.
- c) El escrito de solicitud de una orden de detención (prisión) por el Fiscal contendrá los siguientes datos: Identidad de la persona, el crimen que presuntamente se haya cometido, una descripción concisa de los hechos delictivos, un resumen de las pruebas de las que dispone y la razón por la que el Fiscal cree necesaria tal medida (art. 58.2 EstTPI).
- d) La prisión preventiva requiere que el imputado sea detenido y entregado a la SCP, pero esto no lo realiza ni el Fiscal ni la SCP directamente, puesto que el TPI no dispone de Policía propia, sino que se ejecuta, como acabamos de avanzar, por el Estado en el que se encuentra la persona que va a ser detenida (v. art. 58.5 EstTPI), de acuerdo con el procedimiento fijado en el art. 59 EstTPI. El detenido debe ser informado en todo caso de las causas de su detención y de los derechos que le asisten (arts. 55.2, a) y 60.1 EstTPI). Es importante destacar que la autoridad judicial de ese Estado, conforme a esa norma, debe verificar la legalidad de la orden, quizás porque se es consciente de que cada ordenamiento interno tiene una normativa diferente y es mejor dejarlo a un análisis interno.

- e) En cuanto al plazo, sorprende que el EstTPI permita que la vigencia de una orden de detención se prolongue indefinidamente, lo cual es lo mismo que decir que la prisión preventiva en este proceso no está sujeta a plazo máximo alguno de duración (v. art. 60.4), lo que probablemente sea una vulneración del derecho a la libertad y del principio de la seguridad jurídica, del que resultan beneficiados todos los detenidos según los arts. 9.3 y 14 PIDCP de 1966. Sin duda alguna, va también contra el CEDH de 1950 (arts. 5.3 y 14). Si el procedimiento se alarga por culpa del Fiscal, la SCP puede considerar el decretar la libertad provisional del preso preventivo, con o sin condiciones (art. 60.4 EstTPI).
- f) La orden de detención debe ser revisada necesariamente una vez el imputado comparece, voluntariamente o no, ante el TPI, tantas veces cuantas sea necesario („periódicamente“, dice el art. 60.3 EstTPI), siempre que lo solicite el Fiscal o el propio detenido, según esa misma norma. Ello implica la posibilidad de volver a detener a quien, habiendo sido beneficiado por la revisión, fue puesto en libertad (art. 60.5).
- g) En caso de que se retiren cargos por el Fiscal o no se confirmen, la orden de detención deja de tener efecto respecto a ellos, lo cual implica su levantamiento total si afectan a todos los inicialmente investigados (v. art. 61.10 EstTPI).

c) **Libertad provisional:** La alternativa a la prisión preventiva es la libertad provisional. Aunque pueda parecer sorprendente que se contemple esta medida a la vista de los delitos tan graves para los que es competente el TPI, su existencia es consustancial con el sistema acusatorio, en el que la libertad prima sobre su privación.

El EstTPI contempla dos posibilidades para acordar la libertad provisional. La primera es por acuerdo de la SCP; la segunda, del Estado ejecutor de la orden. En cuanto a la primera, la SCP, a iniciativa del Fiscal o del detenido, puede acordar la libertad provisional como consecuencia de una revisión periódica de las causas de detención al haber cambiado las circunstancias que sirvieron para adoptarla (art. 60.1, 2 y 3 EstTPI).

En cuanto a la segunda, el Estado requerido para ejecutar la orden de detención puede plantear a la SCP si la medida más apropiada en el caso concreto no sería la libertad provisional, por la menor gravedad de los hechos o por la concurrencia de circunstancias urgentes y excepcionales que la justifiquen. La decisión es de la autoridad judicial del Estado ejecutor, pero las recomendaciones de la SCP al respecto son vinculantes („tendrá plenamente en cuenta“), básicamente porque debe quedar garantizada la entrega y posterior comparecencia ante esta Sala del imputado. Ello se contempla en el art. 59.4 y 5 EstTPI, y en la regla 118 RegPP. La libertad provisional puede estar sujeta a una o varias de las condiciones que se fijan en la regla 119 RegPP.

d) **Medidas patrimoniales:** El daño producido como consecuencia de los ilícitos penales tan sumamente graves que estamos considerando puede ser inmenso, tanto en lo que se refiere a lo cualitativo, como a lo cuantitativo por la cantidad de víctimas afectadas, de ahí que sea conveniente pensar también en medidas cautelares reales para asegurar la responsabilidad civil que se fije como consecuencia de la condena, en su caso, de conformidad con el art. 75 EstTPI. Se crea además un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas y sus familias (art. 79 EstTPI).

El EstTPI, como decíamos *supra*, no regula sin embargo ninguna medida cautelar patrimonial concreta, ni la fianza, ni el embargo, ni ninguna otra similar. Sólo habla de la posibilidad de adoptar medidas cautelares a los efectos de un decomiso que pueda beneficiar a las víctimas en el art. 57.3, e), referencia que debe ser suficiente para que se pueda admitir su existencia, si se quiere, al menos, garantizar precisamente la reparación a las víctimas prevista en el citado art. 75 EstTPI. Piénsese no obstante, que es más que probable que las autoridades judiciales del Estado parte, una vez superada la crisis (guerra, etc.), hayan adoptado ya las pertinentes medidas al respecto, v.gr., la congelación total de las cuentas bancarias de los presuntos autores, la incautación de sus bienes inmuebles y la inmovilización de su restante patrimonio mobiliario, con lo cual se estará actuando coordinadamente a este respecto por cooperación jurisdiccional, de acuerdo con el propio art. 93, a uno de cuyos apartados se refiere el precepto antes citado.

6. Actos de investigación

El Fiscal es el órgano investigador, como sabemos (v. art. 15 EstTPI). Para poder realizar con éxito la investigación del crimen competencia del TPI, el EstTPI le otorga una serie de funciones y atribuciones, enumeradas en el art. 54 y fundadas todas ellas en el principio acusatorio, pero sujetas a control por parte de la SCP, lo que implica una incongruencia relevante, pues en el fondo es apartarse notablemente de ese principio nada más reconocerlo. Nada añadiré sin embargo sobre esto último.

1) **Funciones y atribuciones investigadoras del Fiscal:** Sin perjuicio de una lectura detenida del art. 54 EstTPI, destaco las siguientes¹⁹:

- a) Determinar la responsabilidad penal del imputado, debiendo investigar tanto las circunstancias incriminantes como las eximentes, practicando todos los actos de investigación que la norma le autorice, en el territorio de los Estados parte o de terceros;
- b) Adoptar las medidas adecuadas para asegurar la eficacia de la investigación;
- c) Interrogar a las personas investigadas, las víctimas o los testigos;
- d) Adoptar las medidas necesarias para asegurar la confidencialidad de documentos e informaciones, la protección de personas o la preservación de las pruebas.

En la ejecución de la investigación, el Fiscal cuidará de respetar los derechos del imputado, y de los terceros que estén afectados por la causa, como las víctimas y los testigos (art. 54.1, b) y c) EstTPI).

2) **Actos de investigación concretos:** A efectos de no alargar innecesariamente esta investigación, me remito sobre este punto a mi artículo sobre la prueba en el proceso ante el TPI, escrito en régimen de coautoría, en donde analizamos detenidamente los actos de prueba y, por tanto, los actos de investigación que se pueden practicar en este proceso²⁰.

7. La posición jurídica del imputado durante la investigación

El EstTPI, incorrectamente, distingue los derechos del imputado, previstos en el art. 55, de los derechos del acusado, regulados en el art. 67, sin duda por influencias del modelo anglosajón²¹. Ello no tiene sentido, porque sus derechos lo son por ser la parte pasiva del proceso penal, independientemente del momento procedimental en que nos encontremos. Otra cosa es que ello influya más en una fase que en otra, pues, por ejemplo, el derecho de defensa es mucho más trascendente, desde el punto de vista garantista, para el imputado en la fase de investigación que en la fase de juicio, pero su estatuto jurídico es y debe ser el mismo. Cualquier otra consideración es una equivocación, sin duda bienintencionada, pero que puede llevar a consecuencias que en nuestro país serían rechazadas sin duda alguna por inconstitucionales. El consenso tiene sus límites²².

¹⁹ Vid. ARBOUR, L. / ESER, A. / AMBOS, K. / SANDERS, A., *The Prosecutor of a Permanent International Criminal Court: international Workshop with the Office of the Prosecutor of the International Criminal Tribunals (ICTY and ICTR)*, Ed. Iuscrim, Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Strafrecht (Beiträge und Materialien aus dem Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Strafrecht, Bd S 81), Freiburg im Breisgau 2000, *passim*; AMBOS, K., *The Role of the Prosecutor of an International Criminal Court from a Comparative Perspective*, The Review-International Commission of Jurists 1997, núms. 58-59, págs. 45 a 56.

²⁰ GOMEZ COLOMER, J.L. / BELTRAN MONTOLIU, A., *Aspectos generales sobre la prueba y su práctica en el proceso ante el Tribunal Penal Internacional*, en AMBOS, K. (coord.), "La nueva justicia penal supranacional. Desarrollos post-Roma", Ed Tirant lo Blanch, Valencia 2002, págs. 273 y ss.

²¹ Véanse BERESFORD, S. / LAHIOUÉL, H., *The right to be defended in person or through legal assistance and the International Criminal Court*, Leiden Journal of International Law 2000, vol. 13, núm. 4, págs. 949 a 984; LAWYERS COMMITTEE FOR HUMAN RIGHTS, *Pre-Trial Rights in the Rules of Procedure and Evidence*, February 1999, que se puede consultar en la página web <<http://www.lchr.org/feature/50th/main.htm>>; y BRUER-SCHÄFER, A., *Der Internationale Strafgerichtshof, die internationale Strafgerichtsbarkeit im Spannungsfeld von Recht und Politik*, Band 90, Ed. Peter Lang, Frankfurt am Main 2001, pág. 262.

²² En este sentido, v. la explicación de LIROLA DELGADO, I. / MARTÍN MARTÍNEZ, M., *La Corte Penal Internacional, Justicia versus Impunidad*, Ed. Ariel, Barcelona 2001, cit., pág. 194.

Este es además el punto de inflexión del sistema acusatorio, plenamente garantista frente a la barbarie del proceso inquisitivo, probablemente practicada, instigada o tolerada por el que hoy es acusado ante el TPI. Por tanto, un proceso acusatorio es el que articula un eficaz juego de pesas y contrapesas en el que frente a los inmensos y sólidos poderes del Fiscal, sobre todo durante la investigación, el imputado goce de garantías no menos férreas que pongan freno y límite al poder público perseguidor, llegando a la fase de debate con plena igualdad de armas.

Si el proceso ante el TPI así lo hace, estaremos ante un proceso acusatorio. Si no lo hace o presenta fallas de significativa importancia, lamentándolo mucho estaremos ante otra cosa, una variante si se quiere del proceso acusatorio, pero no ante un proceso esencialmente fundado en ese principio.

Entre los derechos más importantes del imputado/acusado destacaré, cómo no, el derecho de defensa. Aquí está la piedra de toque de lo que acabo de mencionar. Cualquier restricción en este derecho, es un desvío importante del sistema. El EstTPI establece al respecto que:

- a) El imputado tiene derecho a ser asistido por un Abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne un defensor de oficio, siempre que fuere necesario en interés de la justicia²³ y, en cualquier caso, sin cargo si careciere de medios suficientes (art. 55.2, c).
- b) El acusado por su parte tiene derecho a defenderse personalmente o ser asistido por un Abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, si el interés de la justicia lo exige, a que se le nombre un defensor de oficio, gratuitamente si careciere de medios suficientes para pagarlo (art. 67.1, d). Las reglas 20 a 22 RegPP desarrollan estas normas para hacerlas efectivas.

Aparte de la singularidad de permitir, ante la complejidad sin duda de las causas que se verán en este proceso, que el acusado se pueda defender a sí mismo, lo que en sí mismo es favorecer por otra parte un error estratégico grave, me preocupa enormemente que el imputado/acusado „rico“ pueda gozar siempre de Abogado de confianza a su lado que le defienda y represente sus intereses, y que el imputado/acusado „pobre“ sólo lo tenga de oficio si el interés de la justicia lo exige. Yo no sé qué es „interés de la justicia“ exactamente, y más arriba me he referido a ello, porque aunque el encausado sea el mayor criminal que ha conocido la Historia, tiene también derecho ante todo a un juicio justo, en igualdad de armas, que sólo a través de un Abogado puede llegar a alcanzar. El principal interés de la justicia es ser justa, y mal empezamos si hay dos justicias, una para presuntos criminales ricos, y otra para presuntos criminales pobres. Si el TPI quiere funcionar correctamente, debe entender que en todo caso existe ese interés y obviar la norma por ser injusta y ofensiva, una burla de la propia Justicia. Si fue fruto del consenso, habría sido mejor no llegar a él y que este TPI no existiera, o que se impusiera en lo esencial la tesis constitucionalista española sobre el derecho fundamental a la defensa técnica, que no es nada despreciable frente a los vientos antigarantistas que se nos vienen encima²⁴. Es evidente que en materia de garantías para imputados los Derechos Procesales Penales de los diferentes Estados están aún muy distantes, ello sin perjuicio de la regresión procesal penal que en esta cuestión estamos sufriendo o vamos a sufrir desde el fatídico y que nunca más se repita 11 de septiembre de 2001²⁵.

Por lo demás, el EstTPI es muy prolijo en la enumeración de derechos del imputado, por ejemplo²⁶: Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable (art. 55.1, a); derecho a no ser sometido a forma alguna de coacción, intimidación o amenaza, a torturas ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes (art. 55.1, b); derecho a estar asistido, sin que le cueste

²³ Véase lo dicho *supra* y ZAPPALÀ, S., *The Rights of Persons during an Investigation*, en CASSESE, A. / GAETA, P. / JONES, J.R.W.D., "The Rome Statute...", cit., vol. II, pág. 1199.

²⁴ Véase GOMEZ COLOMER, J.L., *La exclusión del abogado defensor de elección en el proceso penal español*, L^a. Bosch, Barcelona 1988, *passim*.

²⁵ Véase PEREZ CEBADERA, M.A., *La reacción procesal penal en USA tras el 11 de septiembre*, Tribunales de Justicia. Revista Española de Derecho Procesal 2002, núm. 11, págs. 1 y ss.

²⁶ Véase ZAPPALÀ, S., *The Rights of Persons during an Investigation*, en CASSESE, A. / GAETA, P. / JONES, J.R.W.D., "The Rome Statute...", cit., vol. II, págs. 1181 a 1203, esp. pág. 1198; y, del mismo autor, *The Rights of the Accused*, en CASSESE, A. / GAETA, P. / JONES, J.R.W.D., "The Rome Statute...", cit., vol. II, págs. 1319 a 1354, esp. págs. 1337, 1338 y 1349.

dinero alguno, de un intérprete competente y a obtener las traducciones que sean necesarias a los efectos de cumplir el requisito de equidad (art. 55.1,c); derecho a no ser sometido a arresto o detención arbitrarios, ni ser privado de su libertad salvo por los motivos previstos en el presente Estatuto y de conformidad con los procedimientos establecidos en él (art.55.1,d); derecho a ser informado de que existen motivos para creer que ha cometido un crimen de la competencia del TPI (art. 55.2, a)²⁷; derecho a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia (art. 55.2, b); derecho a ser interrogado en presencia de su abogado, a menos que haya renunciado voluntariamente a su derecho a asistencia letrada (art. 55.2, d).

Por lo que respecta al acusado, el EstTPI parte del reconocimiento del derecho a ser informado sobre los derechos y garantías fundamentales que le asisten en el juicio, recogidos en los arts. 66 y 67, que pueden resumirse así²⁸: En primer lugar, derecho a la presunción de inocencia, en cuya virtud cualquier persona acusada de la comisión de un crimen competencia del TPI será considerada inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme al derecho aplicable (art. 66.1), garantía que aparece recogida también en los principales Tratados internacionales, como el PIDCP de 1969 (art. 14.2), el CEDH de 1950 (art.6.2), o los Estatutos del TPIY (art. 21.3) y del TPIR (art. 20.3), significando en concreto que si la Fiscalía no consigue probar su culpabilidad "mas allá de cualquier duda razonable" (art. 66.3), se aplicará el principio *in dubio pro reo* y la sentencia será absolutoria.

En segundo lugar, el acusado tiene derecho a una audiencia justa, imparcial y pública (art. 67.1), aunque por diversas circunstancias especiales es posible que el juicio se celebre a puerta cerrada (art. 68.2).

Finalmente, el EstTPI reconoce al acusado una serie de garantías²⁹, como por ejemplo: Derecho a ser informado sin demora y detalladamente de los cargos que se le imputan, es decir, derecho a ser informado de la acusación (art. 67.1, a)³⁰; derecho a disponer del tiempo y medios adecuados para preparar su defensa, y a comunicarse libre y confidencialmente con un defensor de su elección (art. 67.1, b); derecho a ser juzgado sin dilaciones indebidas (art. 67.1, c); derecho a hallarse presente en el juicio (art. 67.1, d); derecho a interrogar a testigos de cargo y a que comparezcan los testigos en su favor (art. 67.1, e); derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete competente, y a obtener traducción de los documentos necesarios para garantizar la equidad, en su caso, es decir, el principio de igualdad y el derecho de defensa (art. 67.1, f); derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable, y a guardar silencio (art. 67.1, g); derecho a declarar sin prestar juramento (art. 67.1, h); y finalmente, como derechos probatorios específicos, el de no estar obligado a probar su inocencia (art. 66.2), y a que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas (art. 67.1, i), teniendo también derecho al intercambio de información probatoria, conocido en el mundo anglosajón como procedimiento de *discovery* (art. 67.2)³¹.

²⁷ Algo hemos avanzado. Aunque el Estatuto de Núremberg contemplaba este derecho en su art. 16, b), el Estatuto del Tribunal Penal Militar para el Extremo Oriente ya no lo recogió, y los Estatutos del TPIY y TPIR tampoco. Curiosamente, la regla 42 RegPP (Derechos de los sospechosos durante la investigación) no lo menciona ni siquiera.

²⁸ Véase el esquema propuesto por LIROLA DELGADO, I. / MARTÍN MARTÍNEZ, M., *La Corte Penal Internacional...* op. cit., págs. 211-213.

²⁹ Vid. CONVERTI, A., *The rights of the accused*, en LATTANZI, F. (ed), "The International Criminal Court: comments on the draft statute", Ed. Scientifica, núm. XXIV, 1998, (Studi e documenti di diritto internazionale e comunitario), Napoli 1998, págs. 219 a 250; RETICO, V., *The Trial of first instance before the International Criminal Court: from the investigation to the hearings*, en LATTANZI, F. (Ed.), "The International Criminal Court: comments on the draft statute", op. cit., págs. 193 a 208; y ROBERTSON, G., *Crimes Against Humanity, The Struggle for Global Justice*, Ed. Penguin Books, London 2000, págs. 353 a 360.

³⁰ Véanse el PIDCP (art. 14.3 a), el CEDH (arts. 5.2 y 6.3, a), y los Estatutos del TPIY (art. 21.4, a) y del TPIR (art. 20.4, a).

³¹ Véase CHIESA APONTE, E. L., *Derecho Procesal Penal de Puerto Rico y Estados Unidos*, Ed. Forum, Bogotá 1995, vol. III, pág. 227.