

El derecho penal como disciplina transnacional y de Cooperación – El caso del Tribunal Penal Internacional

The criminal law as a transnational and cooperation matter-
the case of the International Criminal Court

Marco Ribeiro Henriques¹

Daniela Serra Castilhos²

Universidade Portucalense

*"Los problemas de la vitoria son más agradables que aquellos de la derrota,
pero no son menos difíciles."*

Winston Churchill

Resumen: La persecución penal, larga manus del Estado de Derecho, confluye internacionalmente en el último porcentaje del sistema judicial. La urgencia de respuesta y de la estabilización del alarma social causado por el hecho criminoso carece de una prosecución penal tan veloz cuanto eficaz. En el advenio de la primitiva consagración de los derechos humanos en el panorama jurídico internacional y el consecuente reconocimiento de su importancia por la vida en sociedad, rápidamente la comunidad internacional identificó la necesidad de la protección de este núcleo de derechos a través de mecanismos jurídico-penales dotados de eficacia y pragmática constitucional-penal.

En la dirección del amargo legado provocado por las grandes guerras del siglo XX, la comunidad internacional tiene buscado crear y fomentar el recurso a instrumentos de estado para estado, capaces de contener la actividad criminal contra la humanidad. En este sentido, el Tribunal Penal Internacional, detiene elevada importancia en el espectro penal internacional, en la medida en que consagra la posibilidad de imputar responsabilidad penal individual bajo el agente y bajo el estado, esencial para viabilizar la paz y la seguridad internacionales, a través de un juzgamiento eminentemente justo y consecuentemente urgente y actual en el combate a todas las pruebas de impunidad a la escala global. Finalmente, estos objetivos son transversales y muy caros a toda la comunidad internacional.

Palabras-clave: Tribunal Penal Internacional; Derecho Penal; Territorialidad; Responsabilidad Penal; Seguridad Internacional.

Abstract: The prosecution, *long manus* of the rule of law, meets internationally in the last percentage of the judicial system. The emergency response and

¹ Estudiante de doctorado en derecho en la Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (FD/UNL), Investigador en la Fundação para a Ciência e tecnologia (FCT), Jurista pro bono y Coordinador del Grupo de Juristas de la Amnistía Internacional (AI) y Jurista pro bono del Observatorio de los Derechos Humanos (ODH). Correo Electrónico: mrh.ijp@uportu.pt

² Professora Auxiliar do Departamento de Direito de la Universidade Portucalense Infante D. Henrique (UPT), Doctora en Derechos Humanos por la Universidad de Salamanca. Cordinadora Asociada del Grupo de Investigación Internacional "Dimensions Of Human Rights" del Instituto Jurídico Portucalense. Miembro y investigadora del Centro de Estudios de la Mujer (CEMUSA) de la Universidad de Salamanca. Correo Electrónico: dcastilhos@upt.pt

stabilization of the social alarm caused by the crime fact lacks a criminal prosecution as fast as effective.

In the advent of the primitive consecration of human rights in the international legal landscape and the consequent recognition of their importance for life in society, quickly the international community identified the need for the protection of this core of rights through juridical mechanisms effective and pragmatic constitutional-penal.

In the direction of the bitter legacy caused by the great wars of the 20th century, the international community has sought create and promote recourse to instruments of State to State, able to contain criminal activity against humanity.

In this sense, the International Criminal Court, stops high importance in international criminal spectrum, in so far as it establishes the possibility of assigning individual criminal responsibility under the agent and the state, essential to enable the international peace and security, through an eminently fair and consequently urgent and current judgment in combat to all races of impunity at the global scale.

Finally, these objectives are very expensive and cross the entire international community.

Keywords: International Criminal Court; Criminal law; Territoriality; Criminal responsibility; International security.

Introducción

El presente estudio intenta analizar, en un abordaje descriptivo, algunos aspectos clásicos acerca de la fundación y estructura institucional del Tribunal Penal Internacional. En nuestra opinión, el TPI, cubre una extraordinaria evolución en lo que respecta a la eficacia de la protección internacional de los Derechos Humanos, en la persecución de la justicia, de la seguridad y de la paz, en un ámbito pleno e internacional.

Nos proponemos en nuestro texto, a la exposición panorámica en un ejercicio de evolución del estado de los Derechos Humanos, pormenorizando la relevancia de su afirmación y reconocimiento en la escena internacional, tocando algunos aspectos controvertidos aunque menor, a saber en lo que concierne a su eventual, amplia dependencia del Consejo de Seguridad de seguridad de las Naciones Unidas.

Considerando el foco de nuestra exposición, en la efectucción de la justicia penal internacional, a través de la intervención del Tribunal Penal Internacional, daremos aun especial enfoque a la responsabilidad penal individual, definitivamente instaurada en el camino de la vigencia del Estatuto de Roma³, mientras que el

³ El Estatuto entró en vigor día 1 de Julio de 2002, en los términos de su artículo 126°, que prescribe que la entrada en vigor ocurre el primer día del mes después de haber transcurrido 60 días de la fecha de depósito del 60° instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión (que ocurrió en 11 de Abril de 2002). Portugal firmó el Estatuto en 7 de octubre de 1998 y lo ratificó en 5 de febrero de 2002. Firmaron el Estatuto 139 Estados (el período de abertura para firmas terminó en 31/12/2000) y, en 25/9/2002, 81 Estados habían ya ratificado o a el adherido, entre los cuales todos los miembros de la Unión Europea. Además de un Preámbulo, el Estatuto es compuesto por 128 artículos, divididos en 13 Partes: "*Criação do Tribunal*", "*Competência, Admissibilidade e Direito Aplicável*", "*Princípios Gerais de Direito Penal*", "*Composição e Administração do Tribunal*", "*Investigação e Procedimento Criminal*", "*O Processo*", "*As Penas*", "*Recurso e Revisão*", "*Cooperação Internacional e Assistência Judiciária*", "*Execução da Pena*", "*Assembleia dos Estados Partes*", "*Financiamento*" e "*Cláusulas Finais*". (Traducción Libre). Para una lectura del texto del Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional, en las lenguas oficiales, consultar la página de internet www.un.org/law. Para la versión oficial traducida en portugués, consultar

impulso legislativo internacional, en la verosimilitud de la verdadera justicia y seguridad internacionales. Y en este sentido, procederemos aun a la enumeración de lo que significa para los derechos humanos, a la luz del hombre medio, una dignidad de conducta penalmente punible, principalmente en lo que concierne al campo del derecho internacional⁴.

Antes de presentar nuestras conclusiones, daremos aun lugar a una caracterización de la estructura e intervención del TPI en la defensa y manutención de la paz internacional.

I. De los derechos humanos como bases de la responsabilidad penal internacional, a la institución del tribunal penal internacional como refuerzo de la paz entre la comunidad internacional

El pasado reciente de la historia de la humanidad es fructuoso en violaciones de derechos humanos, que indubitadamente, dejaron su huella de hierro, en la construcción hodierna que hacemos de los derechos humanos y particularmente en la protección de su condición de estadio mayor de garantía de la especie humana.

Son numerosos los antecedentes de la protección internacional de los derechos humanos⁵. Podemos volver vertiginosamente, a 1555 y a la *Paz de Augsburgo*⁶, a la fase de las *capitulaciones* o acuerdos con vista a la protección de los cristianos en el Imperio Otomano o de los residentes europeos en el Extremo Oriente, los tratados tendentes a la abolición de la esclavatura y del tráfico de esclavos⁷, las *concordatas* y otros acuerdos con la Santa Sé y los Estados relativos a las garantías de la situación y de la libertad de la iglesia católica en los respectivos países, así como la propia protección humanitaria y el asilo territorial. Son aun antecedentes próximos de la protección internacional de los derechos humanos, a la protección de las minorías nacionales, étnicas y lingüísticas después de 1918, previstas en el artículo 23º del Pacto de la Sociedad de las Naciones, que vinculaba en aquella sede, los Estados – miembros asegurando y manteniendo condiciones de trabajo equitativas y humanas para hombres, mujeres y niños, y aun, el advenimiento de la Organización Internacional del Trabajo.

Por consiguiente, es en este penoso legado, de los gravísimos actos a la dignidad de las personas ocurridos en el segundo cuartel del siglo XX, en especial durante la 2ª guerra mundial y consecuente reacción jurídica, que radican las bases del Tribunal Penal Internacional⁸. Principalmente, a través del local de cierta cuota-parte de soberanía, que todos los Estados pactantes de Roma, depositaron en la institucionalización del TPI.

Ya cuanto al derecho penal, asignatura jurídica, inminente en la acción del TPI, diremos que es aun hoy, esencialmente un derecho potencialmente intraestadual, que encuentra a su fuente formal y orgánica en la producción legislativa estadual, siendo por consiguiente, aplicado indubitadamente, por los órganos jurisdiccionales nacionales de los Estados.

en DR 1ª Serie A, nº 15, de 18 de enero de 2002.

⁴ Teniendo en cuenta que el derecho internacional público, se amolda en una construcción filosófica y dogmática, con reducto en una inminente personalidad exclusiva de los Estados soberanos, globalmente considerados.

⁵ En esta parte, acompañamos la descripción publicada por MIRANDA, J. *Curso de Direito Internacional Público*, Princípia Editora, 2012, p. 307.

⁶ Que prescribió la igualdad entre católicos y luteranos en el Sacro Imperio Romano-Germánico.

⁷ Como sean los tratados de paz entre Francia, Austria, Rusia, Reino Unido y Prusia.

⁸ Adelante, por referencia, sólo al TPI.

Aun así, a partir de la última década del siglo XX asistimos a un prodigioso incremento de la relevancia del derecho internacional también en materia penal⁹.

Por consiguiente, llevamos en consideración, cada vez más numerosos instrumentos de derecho internacional en materia penal¹⁰, donde se contienen ciertas opciones de política criminal internacionalmente pactadas y, que implican para el Estado Portugués la obligación de editar normas internas que les den cuerpo y aplicación nacional.

Existen algunos principios de derecho internacional general o común que pueden aun servir como ley penal incriminadora, a la luz del dispuesto en el artículo 29º, n.º 2¹¹ de la Constitución de la República Portuguesa¹². Sin embargo, la verdad es que en todos estos casos, sea las normas, sea los principios de derecho internacional penal, vigoran en la orden jurídica portuguesa no por sí mismos, pero en último calculo, por fuerza de la credencial constante del artículo 8º¹³, de la CRP. La puerta constitucional de entrada para los instrumentos e institutos internacionales, en la orden interna del Estado Portugués.

Aun así, lo que quedó mencionado no debe hacer olvidar el lector, que el derecho internacional penal conoció recientemente desenvolvimientos de magnitud sin precedentes con la institución de los tribunales penales internacionales *ad hoc* para la antigua Yugoslavia y para lo Ruanda y, más recientemente, con la aprobación del Estatuto de Roma, que instituyó el TPI.

En todos estos casos, tratamos la verdadera aplicación, por órganos internacionales o mismo nacionales, de derecho internacional penal, aunque esta competencia se haya visto limitada al conocimiento de ciertos crímenes. Es por eso imperioso, referir que el Estatuto de Roma, no ostenta afinación unánime, ideal entre la comunidad internacional, sin embargo, somos nosotros unánimes en comparar esta instancia jurisdiccional, como uno de los proventos más relevantes para la historia universal del Hombre moderno.

Diremos por eso, que en cierto sentido el TPI, concretiza la expresión máxima de la garantía a los derechos humanos, que a lo largo de los siglos¹⁴ fueron

⁹ Existen, desde luego múltiples normas de derecho internacional, como por ejemplo la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, la Convención Europea de los Derechos del Hombre, el Pacto Internacional acerca de los Derechos Civiles y Políticos, etc. Todos de contenido jurídico-penal de relevo para la aplicación del derecho penal en la orden interna de la jurisdicción portuguesa.

¹⁰ De que son ejemplos, Convención para la Prevención y para la Sanción del Delito de Genocidio, entre otros.

¹¹ **Artículo 29.** º (Aplicación de la ley criminal) "(...) 2. *O disposto no número anterior não impede a punição, nos limites da lei interna, por acção ou omissão que no momento da sua prática seja considerada criminosa segundo os princípios gerais de direito internacional comumente reconhecidos.* (...)" (Traducción libre).

¹² Adelante, por referencia, solo a CRP.

¹³ **Artículo 8.** º (Derecho internacional) "1. *As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português.* 2. *As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português.* 3. *As normas emanadas dos órgãos competentes das organizações internacionais de que Portugal seja parte vigoram diretamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nos respetivos tratados constitutivos.* 4. *As disposições dos tratados que regem a União Europeia e as normas emanadas das suas instituições, no exercício das respetivas competências, são aplicáveis na ordem interna, nos termos definidos pelo direito da União, com respeito pelos princípios fundamentais do Estado de direito democrático.*" (Traducción libre).

¹⁴ Acompañamos de cerca, ANDRADE, J.C. V. *OS direitos fundamentais na Constituição da República Portuguesa de 1976.* Almedina, 2016, pp. 11- 25, a classificação triangular, entre a

siendo domados y lentamente asimilados por la humanidad, reconociendo la tenue franja que los distingue de los otros derechos en la orden mundial, aun que tantas veces, tenga conocido un cuño del propio sangre.

La expresión de *derechos humanos*, actualmente, comprende aquel acervo de derechos inherentes a la consideración del Hombre, como Ser Humano. Estos derechos, se objetivan cómo tutela de la dignidad y de la libertad de la persona humana, ante los otros individuos, pero también ante el propio Estado. Es posible por eso, afirmar que los derechos humanos, representan la voluntad de la humanidad en empeñar para sí e a título definitivo, un mínimo de dignidad a la vida del Hombre mientras que habitante del mundo, indispensable a su existencia.

En este camino de la humanidad, en la afirmación de los derechos humanos a la historia universal nos convoca naturalmente para capítulos de la historia universal, como la revolución francesa¹⁵, o a *Bill of Rights*¹⁶. Pero sería igualmente válida, la mención a la *petition of right*, los *covenants*, etc.

Más recientemente en este *cronus*, las grandes guerras mundiales¹⁷ y, la inminente consagración, de todos éstos predicados en la Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁸.

Es precisamente, en período de la pos-guerra, como ya nos referimos precedentemente, que el Estado, *de per se* considerado, es encarado como el colosal violador de los derechos humanos, justificando toda una teorización que cronológicamente se siguió y que concretiza este sentido de la humanidad en pugnar por el desenvolvimiento de mecanismos legislativos de vinculación internacional, capaces de defender los individuos, del despotismo estatal.

En buena verdad, desde la antigüedad clásica que la idea de inimputabilidad de los agentes del régimen¹⁹ se encontraba radicada en una cierta teorización

conceptualização filosófica ou jusnaturalista, a perspetiva Internacionalista ou universalista e a conceção estadual ou constitucional dos direitos fundamentais. (Traducción libre).

¹⁵ La revolución francesa de 1789, pretendió por termo al absolutismo real, mediante la consagración del principio de la separación de poderes. O pode passou a estar confiando a vários órgãos, nomeadamente parlamento (poder legislativo), Rei (poder executivo) e tribunais (poder judicial). (Traducción libre).

¹⁶ Que en 1689, precedió a la Declaración de Independencia Americana, también conocida por Declaración de derechos, después de la deposición de Carlos Stuart, en el reinado de Guilherme y Maria d`Orange, afirmaba que bajo ningún pretexto el rei podría violar las leyes fundamentales del reino, absteniéndose de perseguir los católicos. En este sentido, cf. MOUROIS, A. *História de Inglaterra*. Vol. II, Editorial Aster, 1976, p. 174, citado por SILVA, M. M. M.; ALVES, D. R. *Noções de Direito Constitucional e Ciência Política*. Rei dos Livros, 2016, p. 18.

¹⁷ Las 2 grandes guerras, comportan en si una crisis de derechos humanos, sin precedentes. De modo general, no fueron respetados los más elementares derechos de las personas. Desde luego la vida. A la época, los regímenes políticos, que en tal caso se implantaron un poco por todo el mundo y, muy particularmente en el caso europeo, mismo conociendo la importancia en proteger los derechos elementares del Ser Humano, tomaron decisiones políticas que ignoraban totalmente la vigencia de derechos protegidos, en una lógica de desgobierno autista, fase a la condición humana y de vigencia a la luz de la alegada teorización de la irresponsabilidad individual de sus agentes. A este título, sabemos hoy, fueron cometidas graves daños humanos que por consiguiente, resultaron en una gran pérdida para la humanidad.

¹⁸ Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217A (III) de 10 de Diciembre de 1948. Publicada en el Diario de la República, I Serie A, n. ° 57/78, de 9 de marzo de 1978, mediante aviso del Ministerio de los Negocios Extranjeros. Información dejada por el Gabinete Portugués de Derecho Comparado en www.gddc.pt. Consultado en 20/marzo/2016.

¹⁹ En este sentido, la teorización de la máxima irresponsabilidad de los agentes gobernantes, estructurada por HOBBS, Thomas, en su obra *O Leviatã ou a matéria, forma*

política engañosa. Hecho este, que obstaculizó durante siglos, a la punición de aquellos que cometieron las mayores atrocidades hacia la humanidad. Por lo que, es en este seguimiento que demanda la necesidad de protección de estos derechos en el rasero universal, actuando el Hombre, de molde a tornar efectivo el compromiso de, si no todos, una larga mayoría de los Estados, en el sentido de hacer valer la efectividad de estos derechos, no solo en el espectro teórico, pero sobretudo en el alcance pragmático de su vigencia.

Ante la impresión de impunidad y de inseguridad vivenciada por la sociedad internacional en el pos 2ª grande guerra, se delinearán algunas soluciones imperfectas, que aun así, trajeron alguna paz y seguridad al mundo. Motivo antiguo de los pobos, sobretudo, en lo que concierne al juzgamiento de agentes criminosos, por la orden internacional, aunque, de un modo general estas primarias construcciones judicativas, se figuren por sí mismas, una afronta a los principios basilares del derecho penal.

La principal herencia que nos dejó el Holocausto, para la internacionalización del reconocimiento de los derechos humanos, consistió en la transposición para el mundo, de la preocupación, en el pos segunda grande guerra, cuanto a la emergencia de una arquitectura internacional de protección de los derechos humanos, que pudiese impedir en el futuro atrocidades de aquella naturaleza y envergadura.

Por consiguiente, destacamos como precedentes directos del TPI, los tribunales militares del pos-guerra, como sean el tribunal de Núremberg²⁰ y los tribunales *ad hoc* de los años 90²¹. Es en este incremento judicativo, que depreciamos el derecho internacional como dimensión mayor, en lo que respecta a la protección efectiva y universal de los Derechos Humanos, nómadamente en lo que es concerniente a la tutela y repercusión mundial, de las violaciones a los derechos humanos. En consecuencia, de las progresivas garantías efectivas de los derechos humanos, hoy, los Estados no son tenidos como los únicos sujetos de Derecho Internacional²², lo que no podría ser diferente, ya que históricamente sobrevivió

e poder de um estado eclesiástico e civil, 1651, traducción de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva.

²⁰ Creado a través del Acorde de Londres, de 8 de agosto de 1945, entre los gobiernos de Francia, de los Estados Unidos de América, Grã-Bretanha, y la antigua Unión Soviética, vino reaccionar a las violaciones de derechos humanos promovidos en el holocausto y juzgar todos los agentes, capturados en el eje europeo, que habían colaborado con régimen Nazi. Significó un poderoso impulso al movimiento de internacionalización de los derechos humanos.

²¹ Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia y el Tribunal Internacional para Ruanda. Criados por el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas y que dieron sustentación política a la creación del TPI, cuya jurisdicción de los primeros, tiene primacía a cerca de las jurisdicciones nacionales, en los términos de las Resoluciones de las Naciones Unidas que los instituirán y de los artículos 2º, nº1 y 3º, nº1 de la Ley 102/2001 de 25 de agosto. El mismo ya no sucede con la entrega de agentes al TPI, dado que en los términos del Estatuto de Roma, el tribunal solo puede admitir el caso, de acuerdo con el principio de la subsidiariedad, cuando las jurisdicciones competentes no puedan o no quisieran juzgar adecuadamente los actos en causa. En este sentido, cf. DIAS, J. F. *Direito Penal – Parte I, Tomo I - Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime*. Coimbra Editora, 2012, p. 222.

²² En la construcción dogmática de esta afirmación, descebemos, en el camino de SOARES, A. A. *Lições de Direito Internacional Público*. Coimbra editora, 1996, pp. 201-202, a clássicas teorías ecléticas ou heteropersonalistas, para quem, o âmbito dos sujeitos de direito internacional é muito vasto. Segundo esta doutrina, os sujeitos de direito, são, para além do próprio Estado, as organizações internacionais e o próprio individuo, relegando ainda assim, o individuo para a sua condição de "ator de segundo plano" na cena internacional. Ainda na senda de PEREIRA, A. G.; QUADROS, F. *Manual de Direito Internacional Público*. Almedina,

comprobado, que el hombre, personalmente considerado, una vez levado por sus ambiciones e ideologías, comete no raras veces, la gran porción de los eventos criminógenos más relevantes para el derecho penal internacional. En este sentido, es naturalmente recomendable su responsabilidad, a par de los Estados y otros sujetos de derecho, a la luz de las normas de derecho internacional.

Entendiendo el lugar del individuo en el seguimiento de la responsabilidad internacional *strico sensu*, analicemos ahora la responsabilidad penal individual del agente, internacionalmente punible.

En este sentido, conmensuremos la esencialidad del problema que aquí nos trasladó. Como determinar la responsabilidad penal de un individuo en la orden internacional, cuanto el propio derecho internacional no determina cuales son las conductas típicas, consideradas infracciones criminógenas y por lo tanto de la tutela exclusiva del derecho penal.

Implícitamente, la responsabilidad internacional del individuo, ha venido a ser reconocida, sobre todo en lo dispuesto de colosales tragedias humanas, vivenciadas por la humanidad por ocasión de guerras y actos terroristas. Ya aquí lo mencionamos.

Después del precedente de 8 de agosto en Londres, este instituto adquirió gran relevancia y reflexión en el palco internacional, muy, porque se venía indagando una manutención del no reconocimiento del hombre como sujeto de deberes internacionales, lo que, no raras veces, lo tornó generador de tragedias humanas. Escudándose el agente, casi siempre, en la obscuridad de la impunidad que acercó desde tiempos inmemorables el individuo investido en funciones de Estado, y que de cierto modo, lo protegía.

Puesto que, solo después el juicio de Núremberg, se patentó la distinción entre la responsabilidad penal internacional del Estado, de la responsabilidad penal, de aquel que actúa en su nombre. Esta instancia judicial, a su tiempo, detuvo un papel crucial en la delimitación típica de los crímenes disponibles y que pueden ser imputables, si practicados por individuos que actúen, en tesis en nombre de la función del agente con funciones de estado o pura gobernanza. En este elenco contamos tres. Por un lado crímenes hacia la paz, los crímenes de guerra, donde muy recientemente²³ el TPI vino incluir las violaciones como agresiones que colocan el derecho internacional en crisis y, los crímenes hacia la humanidad.

La historia nos muestra, que muchos de aquellos Hombres que tienen poderes de estado en sus manos, son igualmente muchas veces tentados a lanzar mano de una aplicación impiedosa e indiferenciada de las dos ideologías, cometiendo no raras veces, delitos gravísimos hacia sus conciudadanos. Diremos a este propósito, que en ese momento de concretización obtusa de tales premisas ideólogo-programáticas, los agentes, responsables por la conducta de tales hechos,

2009, p. 378, referem a respeito da querela doutrinária acerca da personalidade jurídica de direito internacional do indivíduo, referir Kelsen, para quem o indivíduo, para além do Estado, é sujeito de direito internacional publico na medida em que para ele derivam diretamente obrigações, cuja sanção lhe é imputada. (Traducción libre).

²³ A este propósito, fijémonos en la condenación proferida por el TPI, en 21 de marzo de 2016, del entonces Vice-presidente de la República Democrática del Congo Jean-Pierre Bemba, cuyo comunicado disponible, se puede leer: "*Aujourd'hui, le 21 mars 2016, la Chambre de première instance III de la Cour pénale internationale (CPI) a déclaré à l'unanimité Jean-Pierre Bemba Gombo coupable au-delà de tout doute raisonnable de deux chefs de crimes contre l'humanité (meurtre et viol) et de trois chefs de crimes de guerre (meurtre, viol et pillage)(...)*", disponible en www.un.org, consultado em 21/março/2016. (Traducción libre).

atienden una violación a los derechos básicos de la humanidad. En el ámbito de la comunidad internacional, los culpados por los crímenes hacia los derechos humanos, deben, salvo mejor opinión, ser punidos en esa sede, por lo que fácilmente se comprenderá competente, un tribunal de envergadura transnacional para realizar este juzgamiento, de forma a asegurar un proceso justo, ancorado en los basilares principios del derecho penal e libre de injerencias en nombre de un cualquier Estado.

En este sentido, afirmamos que el fundamento atinente al derecho penal internacional es, justamente, la responsabilidad penal individual. Esta afirmación, encuentra razón de ser en la consagración de la responsabilidad que se concretiza el ejercicio efectivo de la jurisdicción penal internacional en defensa de la humanidad. La sociedad internacional.

No es por acaso, uno de los principios más objetivamente firmados en el Estatuto de Roma, nómadamente en su artículo 25^{o24}, es el principio de la responsabilidad penal internacional de los individuos, pues es este que asegura toda la efectividad y legitimación, en la punición de las violaciones al derecho internacional de los derechos humanos.

Sin embargo, en nuestra caracterización del ejercicio del TPI, habremos de nos referir a la inmunidad diplomática, que es resultante directa del principio de la inter-territorialidad, un instituto muy antiguo en el derecho internacional²⁵ y, que se revela un instituto importantísimo, conformado en una excepción a la aplicación de la responsabilidad penal a determinados agentes y en determinadas situaciones.

Desde la antigüedad clásica, que tal prerrogativa es atribuida a aquellos que se mueven por los Estados en misión diplomática, en representación de su Estado y dentro de la jurisdicción de otro Estado²⁶.

²⁴ **Artículo 25.** ° (Responsabilidad criminal individual) "1 - De acordo com o presente Estatuto, o Tribunal será competente para julgar as pessoas singulares. 2 - Quem cometer um crime da competência do Tribunal será considerado individualmente responsável e poderá ser punido de acordo com o presente Estatuto. 3 - Nos termos do presente Estatuto, será considerado criminalmente responsável e poderá ser punido pela prática de um crime da competência do Tribunal quem: a) Cometer esse crime individualmente ou em conjunto ou por intermédio de outrem, quer essa pessoa seja ou não criminalmente responsável; b) Ordenar, provocar ou instigar à prática desse crime, sob forma consumada ou sob a forma de tentativa; c) Com o propósito de facilitar a prática desse crime, for cúmplice ou encobridor, ou colaborar de algum modo na prática ou na tentativa de prática do crime, nomeadamente pelo fornecimento dos meios para a sua prática; d) Contribuir de alguma outra forma para a prática ou tentativa de prática do crime por um grupo de pessoas que tenha um objetivo comum. Esta contribuição deverá ser intencional e ocorrer: i) Com o propósito de levar a cabo a atividade ou o objetivo criminal do grupo, quando um ou outro impliquem a prática de um crime da competência do Tribunal; ou ii) Com o conhecimento de que o grupo tem a intenção de cometer o crime; e) No caso de crime de genocídio, incitar, direta e publicamente, à sua prática; f) Tentar cometer o crime mediante atos que contribuam substancialmente para a sua execução, ainda que não se venha a consumir devido a circunstâncias alheias à sua vontade. Porém, quem desistir da prática do crime, ou impedir de outra forma que este se consuma, não poderá ser punido em conformidade com o presente Estatuto pela tentativa, se renunciar total e voluntariamente ao propósito delituoso. 4 - O disposto no presente Estatuto sobre a responsabilidade criminal das pessoas singulares em nada afetará a responsabilidade do Estado, de acordo com o direito internacional." (Traducción libre).

²⁵ En este sentido, MIRANDA, J., op. cit, pp. 295-296, "A proteção diplomática, existe desde há séculos, destina-se a permitir a cada estado, através dos seus representantes diplomáticos e consulares, defender as pessoas e os bens dos seus súbditos ou cidadãos relativamente aos Estados estrangeiros em cujo território se encontram ou residem. (...)" (Traducción libre).

²⁶ Siempre muy conectada a la función del agente diplomático, esta inmunidad, no se

La inmunidad diplomática, representa en cierto sentido, una exclusión de la punibilidad en los términos generales de cualificación de su régimen. Pero no, si el agente está bajo la mano invisible del TPI.

El Estatuto de Roma, en su artículo 27^o²⁷, excluí expresamente cualquier tipo de inmunidad debida a la cualidad diplomática, emergencia de la condición oficial de la persona, imponiendo otrosí, un tratamiento igualitario entre todos los individuos que allí pleiteen. Su cualidad oficial, no libre por lo tanto, el agente bajo cual recaen las sospechas que despunten la reacción penal al delito de responsabilidad criminal internacional, ni representa cualquier causa de disminución de la eventual pena que se le venga a ser aplicada.

A este respecto, aparentemente parecen surgir, en una lectura rápida de la Convención de Viena de 1961 a la luz del dispuesto del Estatuto de Roma, un aparente conflicto entre normas legislativas internacionales. En buena verdad, tal no se verifica porque existe en aquella Convención, una protección al Estado soberano, en sus relaciones internacionales, con otros sujetos de derechos internacional, mientras que, en el Estatuto de Roma, la responsabilidad es atribuida al individuo y no al Estado que eventualmente esta tutela, o bajo el cual fue expedido a diligenciar criminalmente, de eso se conformando.

Fíjense, que la propia Convención tiene como objetivos tangentes, la manutención de la paz mundial y la seguridad internacional de los estados e individuos, objetivos que son igualmente proseguidos por el Estatuto de Roma y, sin embrago, por toda la sociedad internacional. Por consiguiente, la exclusión total de las inmunidades diplomáticas, prevista en el Estatuto de Roma, no hiere aun así de sobremanera la Convención de Viena, visto que en ambos los documentos internacionales, se pretende alcanzar objetivos muy semejantes. Además de que, no sería de modo ningún adecuado, dejar que tales inmunidades se hagan el móvil de exclusión de la responsabilidad penal internacional. Mucho más, sabiéndolo nosotros, que si no todos, la mayoría de los delitos tipificados en este instrumento legislativo internacional, son viabilizados con mayor desembarazo, cuando existe colaboración estrecha, de agentes, que ocupan cargos oficiales.

Tengamos aun a este respecto, *sub judice*, que la creación del TPI simboliza una valorización internacionalmente (casi) unánime entre los Estados, de una tutela efectiva de los derechos humanos, a par de la protección clarividente de los individuos, a través de la justicia penal internacional, capacitada a proporcionar y a garantizar a los ciudadanos del mundo, a la sociedad internacional en general, uno de sus derechos más básicos. El derecho a la paz y a la dignidad.

Acrece que la comunidad internacional entendió a la época, ya aquí ampliamente referenciada, la importancia de proteger los individuos de las barbaries humanas, cometidas en períodos anteriores y que asimiló por cierto en aquel momento, que no sería viable este alcance tutelar sin la responsabilidad de

confunde con cualquier privilegio personal, o sea, conectado a la persona en particular.

²⁷ **Artículo 27.** ° (Irrelevancia de la cualidad oficial) " 1 - O presente Estatuto será aplicável de forma igual a todas as pessoas, sem distinção alguma baseada na qualidade oficial. Em particular, a qualidade oficial de Chefe de Estado ou de Governo, de membro de Governo ou do Parlamento, de representante eleito ou de funcionário público em caso algum eximirá a pessoa em causa de responsabilidade criminal, nos termos do presente Estatuto, nem constituirá de per si motivo de redução da pena. 2 - As imunidades ou normas de procedimento especiais decorrentes da qualidade oficial de uma pessoa, nos termos do direito interno ou do direito internacional, não deverão obstar a que o Tribunal exerça a sua jurisdição sobre essa pessoa." (Traducción libre).

los individuos, convocándolos como sujetos de deberes y derechos, ante la orden internacional.

Aquí llegados, nos parece ligero afirmar, que la sociedad internacional debe caminar para la convergencia de la concretización de una verdadera justicia, a través de la consolidación de este inminente reconocimiento a los derechos humanos, a la paz y a la seguridad internacionales de la persona humana.

Ya lo aquí escribimos, hasta la implementación del TPI, los tribunales internacionales que venían apreciando los crímenes hacia los derechos humanos no correspondían, de manera satisfactoria, al fin de los principios básicos del derecho penal y procesal penal, demandados por la comunidad internacional, como sea, el de hacer cumplir el propósito del derecho, una vez que no raras veces, quebrantaron diversos principios fundamentales al derecho penal y al derecho procesal penal²⁸.

Por lo que, no se difirió mucho en el tiempo, para que hubiese sido idealizado un tribunal internacional permanente, con objetivo de atender a las necesidades de la comunidad internacional, obrando de acuerdo con los mejores preceptos legales.

En esta senda, surge el TPI, como la solución a los impasses decurrentes de los juzgamientos hasta allí realizados en tribunales reunidos *ad hoc* y de legitimidad por cuanto dudosa, como nos referimos precedentemente.

Con sede en Haia, el TPI, fue instituido, por medio de instrumento multilateral, corría el año de 1998. Posee personalidad jurídica internacional y capacidad jurídica necesaria al desempeño de sus funciones, en los términos del artículo 4^o²⁹ del Estatuto de Roma, y está cimentado, en el principio de la complementariedad, por lo que apenas es convocado a reaccionar, una vez agotadas o voluntariamente dispensadas todas las instancias internas de los Estados³⁰ pactantes.

Como ya aquí nos referimos, el Estatuto de Roma visa la institución de un tribunal internacional permanente³¹, con competencia para conocer, exclusivamente, de los *delicta juris gentium*³².

Las dos notas que sobresalen, de esta nueva jurisdicción internacional, son el principio de la vinculación voluntaria³³ y el principio de la subsidiariedad. De

²⁸ A este propósito, las críticas defendidas por KOWALSKI, Mateus, "O tribunal penal internacional, reflexiones para un teste de resistencia a sus fundamentos", *Revista Observare*, n°2, Vol. 2 (octubre 2011), pp. 119 - 134.

²⁹ **Artículo 4.** ° (Estatuto legal y poderes del Tribunal) "1 - O Tribunal terá personalidade jurídica internacional. Possuirá, igualmente, a capacidade jurídica necessária ao desempenho das suas funções e à prossecução dos seus objetivos. 2 - O Tribunal poderá exercer os seus poderes e funções, nos termos do presente Estatuto, no território de qualquer Estado Parte e, por acordo especial, no território de qualquer outro Estado." (Traducción libre).

³⁰ Este principio de la complementariedad, se contrapone a la primacía de que gozan los tribunales *ad hoc* para la Ex-Yugoslavia y para Ruanda, fase a las respectivas jurisdicciones penales nacionales.

³¹ Muchos lo sabemos, para así evitar las críticas que con razón, se dirigían a los tribunales *ad hoc* para los procesos, en Ruanda y Yugoslavia.

³² El origen de esta noción de crímenes internacionales, remonta al período anterior a la primera guerra mundial. La piratería por ejemplo, era entonces considerada, como uno de los *delicta juris gentium*, o un de los crímenes contra el derecho de las gentes. Hasta allí, también se reconocía, que crímenes de guerra serian solo las violaciones a las costumbres de guerra, habiendo venido posteriormente a quedar consolidados, solo en las Convenciones de Haia de 1899 y 1907.

³³ Radica en el intermediario clásico de la libre vinculación de los Estados a los Tratados. Aun en el seguimiento de MIRANDA, J., Op. cit, pp. 62-63, el acuerdo de voluntad, en los

acuerdo con el primero, la jurisdicción del TPI no es impuesta a los Estados, muy diversamente de lo que sucedió con el TPIJ³⁴ y, en buena parte, con el TPIR³⁵, la jurisdicción del TPI vincula apenas los Estados que se hagan Partes en el Estatuto de Roma. Ya de acuerdo con el principio de la subsidiariedad, el TPI solo podrá ejercer su jurisdicción si los Estados con competencia para conocer el acto criminal, no lo conocen o no pueden hacerlo.

El TPI, tiene competencia para juzgar los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra, el genocidio y las agresiones³⁶, cometidos en los Estados-Partes, incluyendo las extensiones territoriales, para efectos de imputación del crimen, como sea el criterio pabellón en el caso de embarcaciones o aeronaves. Y aun, por nacionales de estos Estados pactantes do Estatuto de Roma.

Ya cuanto a la competencia para el juzgamiento, esta aglutina solo los delitos criminales, emprendidos después la entrada en vigor del Estatuto en la orden interna del Estado, lo que importará recordar, que si un Estado adhiere al Estatuto después de su entrada en vigor, la jurisdicción solo podrá ser ejercida por el tribunal, cuando de la plena vigencia del instrumento en el respectivo Estado.

Aun en buena hora, anduvo el legislador penal internacional, o imputar en el Estatuto de Roma, una competencia de imprescriptibilidad de los crímenes conocidos por el TPI.

Aun así, en buena verdad el TPI, no es inmune a críticas, nómadamente a la de que la acción del tribunal se encuentra excesivamente dependiente del Consejo de Seguridad y que, por lo tanto, es en larga medida determinada por criterios subjetivos-políticos y no por criterios jurídicos de atribución de competencia. La práctica del ejercicio del tribunal no tiene conferido verdadera fundamentación a esta tesis. Pero veamos, efectivamente, el poder del Consejo de Seguridad a cerca de la acción del TPI se encuentra previsto en el Estatuto del Tribunal, principalmente en su artículo 13º e 16º. El artículo 13º, al. b), establece que el Consejo de Seguridad puede someter al Procurador, una situación en que existan indicios de haber sido cometidos crímenes graves, cuyo conocimiento deba ser cometido al TPI. Cierto, es que este poder conferido al Consejo de Seguridad tiene merecido a lo largo del tiempo y, desde los trabajos preparatorios de su estatuto, varias objeciones³⁷ por parte de algunos estados. A la cabeza, los Estados Unidos de América, que a través de normas internas, tienen intentado obstaculizar la eventual jurisdicción del TPI en casos bajo ciudadanos americanos, representan uno de los Estados que aún no ratificó el Tratado de Roma.

tratados, presupone la libertad no solo de celebración pero también de estipulación de las partes contratantes. Ya la decisión de vinculación internacional, abarca aun dos aspectos. Aun así, esta libertad, segundo el mismo autor, encontrase mitigada y tiene venido a ser reducida. Conociendo hoy limites, unos de derecho interno y otros de derecho internacional.

³⁴ Tribunal Penal Internacional para la Yugoslavia.

³⁵ Tribunal Penal Internacional para el Ruanda.

³⁶ El artículo 6º a 8º del Estatuto de Roma definen detalladamente cada crimen, a la luz de la competencia del TPI. Se nota, que el crimen de agresiones carece de esta definición, lo que no despreciadas veces, causa dudas acerca de la conducta que el legislador pretendió tipificar.

³⁷ Desde la denuncia de una eventual pérdida de independencia y credibilidad del tribunal que tal significa, pasando por la defensa de que el Consejo de Seguridad no tiene competencia en materia de justicia penal internacional en los términos de la Carta de las Naciones Unidas o hasta por la acusación de que tal crea una situación de selectividad en establecimiento de la jurisdicción.

Cualquiera de estas críticas³⁸ tiene subyacente la objeción a la sumisión de casos al TPI, que puedan quedar sujetos a criterios de decisión política diferentes de los criterios de admisibilidad propios de un órgano jurisdiccional como el TPI. A todo esto acrece el hecho de los cinco miembros permanentes del Consejo de Seguridad, tres de ellos, China, los Estados Unidos de América y Rusia, no son Parte en el Estatuto de Roma. Aunque, disponiendo de derecho de veto³⁹, será por lo menos expectable que cualquier situación que ocurra en su territorio o que envuelva ciudadanos nacionales de estos Estados, nunca tendrá, ciertamente, cualquier oportunidad de ser sometida al TPI. Lo que viene reforzar la idea, de que el ejercicio de la jurisdicción del tribunal podrá ser selectivo, en función de las dinámicas propias del Consejo de Seguridad.

El Consejo de Seguridad llegó mismo a aprobar resoluciones confiriendo inmunidades en abstracto, a personas envueltas en operaciones de paz al servicio de un Estado que no sea Parte en el Estatuto del TPI⁴⁰.

En síntesis, el poder del Consejo de Seguridad previsto en el artículo 16^o⁴¹ del Estatuto de Roma es aquel que tiene apuntado como consubstanciando la injerencia política, más gravosa. Desde luego, porque en los términos de aquella disposición, el Consejo de Seguridad puede decidir suspender una encuesta o procedimiento criminal en curso en el TPI por un período de doce meses renovable⁴².

Cuanto a la composición del TPI, de acuerdo con el artículo 34^o⁴³ del Estatuto de Roma, incluye, la presidencia, a la sección de recursos, una sección de juzgamiento en 1ª instancia y una sección de instrucción, un despacho del procurador, y una secretaria⁴⁴.

El TPI no dispone de órgano de policía criminal propio, por lo que, el regular andamio del proceso penal, para la concretización del fin del juzgamiento, dependen en buena medida de la cooperación de los Estados. La cooperación, es además, un de los deberes impuestos a los Estados que ratifican el Tratado.

³⁸ En esta cuestión, acompañamos KOWALSKI, M., Op. Cit., pp. 119 - 134.

³⁹ En este sentido, consultar artículos 27^o, n° 3 da Carta de las Naciones Unidas y 13^o, al. b) del Estatuto del TPI.

⁴⁰ Nómadamente, las Resoluciones S/RES/1422, de 12 de julio de 2002, e S/RES/1487, de 12 de junio de 2003, consultables en www.un.org.

⁴¹ **Artículo 16^o** (Transferencia de la encuesta y del procedimiento criminal) "*O inquérito ou o procedimento criminal não poderão ter início ou prosseguir os seus termos, com base no presente Estatuto, por um período de 12 meses a contar da data em que o Conselho de Segurança assim o tiver solicitado em resolução aprovada nos termos do disposto no capítulo VII da Carta das Nações Unidas; o pedido poderá ser renovado pelo Conselho de Segurança nas mesmas condições.*" (Traducción libre).

⁴² Por otro lado, es un acto que hasta al momento el Consejo de Seguridad nunca utilizó la prerrogativa de suspender una encuesta o procedimiento criminal en curso. Aunque sepamos, que algunos Estados Africanos tienen hasta ejercido gran presión para que el Consejo de Seguridad ejerza este poder que le es conferido por el artículo 16. ° del Estatuto del TPI, nómadamente fase a la situación del Sudão en el Darfur, en que Omar Al Bashir, Presidente del Sudão, se encuentra acusado de genocidio, de crímenes hacia la humanidad y de crímenes de guerra. Lo que, en nuestro entendimiento, podrá demostrar la responsabilidad y la cautela con que el Consejo de Seguridad encara este su poder.

⁴³ **Artículo 34. °** (Órganos del Tribunal) "*O Tribunal será composto pelos seguintes órgãos: a) A Presidência; b) Uma secção de recursos, uma secção de julgamento em 1.ª instância e uma secção de instrução; c) O Gabinete do Procurador; d) A Secretaria.*" (Traducción libre).

⁴⁴ La iniciativa de la investigación, queda la esfera y competencia del procurador, que da inicio al procedimiento al oficio o requerimiento del Consejo de Seguridad, lo que podrá ser revelador de la independencia de este órgano de persecución penal.

El TPI es naturalmente clasificado por los autores, una enorme evolución en lo que toca a la protección de los derechos humanos en la senda internacional. Este prestigio, redundando en gran medida en la organización compleja de este tribunal, que lo transforma, en una institución independiente, confiriendo así, a la comunidad internacional una sensación de transparencia y de seguridad en relación a los juzgamientos que avoca a su conocimiento. Mientras todo el proceso, son asegurados todos los derechos al acusado, entre los cuales, el principio universal de la presunción de su inocencia, bien como, la garantía de inadmisibilidad de valorización judicial, de las pruebas producidas por medios ilícitos. En lo que toca a los recursos, destacamos que la devolución en 2º grado, de las materias en la competencia del TPI, es garantida por medio de apelación y de revisión de sentencia. Ya cuanto a las penas aplicables a los crímenes debelados en juzgamiento de este tribunal, están enumeradas en el artículo 77º del Estatuto de Roma. Nómadamente, la pena de reclusión en establecimiento de privación de libertad, por período no superior a treinta años, y la pena de prisión perpetua, cuando justificada por la extrema gravedad de la conducta criminógena o en resultado de las condiciones personales presentadas por el condenado.

Es aun posible, aplicar facultativa o cumulativamente la pena de sanción y el arresto del producto o de los bienes y haberes, que procedan directa o indirectamente de la resolución criminosa. El TPI, goza aun de la facultad de escoger en cuál de los Estados, entre aquellos que se dispone a recibir los condenados, será cumplida la pena. Teniendo por límite, la consideración y garantía de las efectivas condiciones para la aplicación de la norma internacional a cerca del tratamiento de reclusos, nacionalidad, una vez oído el condenado.

Interesa aun referir que el recluso condenado por el TPI, podrá ser transferido para otro Estado a todo el tiempo, a pedido del propio o en resultado de oficio del TPI.

Los juzgamientos realizados a cerca de la égida del TPI, afianzan la comunidad internacional, en la efectiva justicia penal⁴⁵, la cual es entendida, solo a

⁴⁵ La parte III del Estatuto de Roma, nómadamente en los artículos 22º a 33º enumera los principales principios generales de derecho penal que irán regir el juzgamiento en el TPI. Desde podemos enumerar el *Nulum crimen sine lege*, del cual discurre el entendimiento que nadie será penalmente responsable por el crimen que no este, en el momento en que la realidad de realizar, previsto como conducta típica bajo jurisdicción del TPI, de forma previa, cierta, estricta y escrita. Aunque la interpretación de los crímenes pueda ser realizada de forma más restrictiva, en caso alguno se admite la analogía en perjuicio del acusado. Por otro lado, el principio de la *nulla poena sine lege*, que prevé que las penas aplicables deben tener previsión en Estatuto de Roma. Aquí, valdrá la pena recordar, que este principio se dirige a la cualidad de la pena, una vez que este diploma internacional, no prevé la cantidad de cualquier pena aplicable a cada crimen, quedando esta determinación en la esfera del juez. Aun principio de la *irretroactividade ratione personae*, que reafirma la existencia de responsabilidad, solo por crímenes previstos y punidos en Estatuto después su entrada en vigor en cada Estado. Existe aún, la previsión cuanto a la necesaria aplicación del derecho más favorable al agente acusado, cuando ocurre un cambio que se revele benéfica al acusado, antes que haya una sentencia definitiva. Por consiguiente, mencionar aun el principio de la responsabilidad penal individual al cual dimos ya gran destaque y relevancia a lo largo de nuestro texto. Aun así, encontramos aquí la oportunidad, para presentar las características principales de este principio, nómadamente, para reafirmar que son responsables criminalmente y ante el orden internacional, las personas naturales que cometan crímenes de jurisdicción del TPI, desconsiderándose a la partida las cualidades oficiales de los individuos, como sea la inaplicabilidad de las inmunidades diplomáticas, bien como la responsabilidad del Estado, que no es elidida por la responsabilidad del individuo, confiéndose la parcela de responsabilidad en el crimen, que corresponderá a cada uno de los sujetos. Destacamos aun, que los menores de 18 años son inimputables, y que el

través de un juzgamiento justo, transparente y que asegure de forma inequívoca los derechos bases de los acusados, a la luz del entendimiento generalizado, de que no se conseguirá reparar el daño causado a la humanidad, por medio de un juzgamiento que cause igual o más grave injusticia.

CONCLUSIONES

A lo largo de nuestra exposición, pretendemos evidenciar el papel del TPI, como la representación hodierna, que materializa la protección de los derechos humanos en la diáspora internacional. En el mismo sentido, evidenciar su enorme cooperación, garantías y principios, que perdurarán asegurados por el Estatuto de Roma, en la realización de juzgamientos justos y, dignos de hacer justicia a la humanidad, por crimen deferidos a esta, mientras sociedad internacional.

En este sentido, consideramos que la realización de la responsabilidad penal individual, en el campo internacional es la principal conquista de la comunidad internacional, en el sentido en que refleja de modo inequívoco la extrema importancia de la sumisión de individuos, personalmente considerados, a la jurisdicción internacional para que la paz y la seguridad, a par de la justicia internacionales, se encuentren alcanzadas de un modo digno y efectivo.

De cierto modo conclusivo, este previo entendimiento de que todos los institutos jurídicos necesarios permanecen vertidos en el Estatuto de Roma, nos permitimos, una vez aquí llegados a las palabras finales de nuestra exposición, relatar de modo sucinto, la cuestión de la responsabilidad penal individual.

El estatuto del TPI, ya aquí lo mencionamos, consagra la responsabilidad penal individual en los términos del artículo 25º, n° 3⁴⁶, con la previsión material de las formas de participación en el crimen, como sean, ordenar el comportamiento criminógeno, proponer o inducir la práctica de la resolución criminosa de forma consumada o mismo que tentada y, aun, facilitar, ayudar, encubrir o colaborar de

Estatuto de Roma, prevé algunas situaciones que excluyen la responsabilidad penal, tales como, legítima defensa, la coacción bajo amenaza de muerte o lesión grave, la enfermedad mental, entre otras, muy a la semejanza del derecho penal interno del Estado portugués. Cuanto a los elementos de la intencionalidad, enumerar aun y el breve trecho, para decir que son punibles, todos los crímenes cometidos intencionalmente y con conocimiento de los elementos materiales de la previsión, en esta sede, estatutaria. Observamos por lo tanto, que el Estatuto de Roma fue cauteloso al adoptar los principios conformadores del derecho Penal, confiriendo de este modo la necesaria credibilidad a sus juzgamientos.

⁴⁶ **Artículo 25.º** (Responsabilidad criminal individual) "(...) 3 - Nos termos do presente Estatuto, será considerado criminalmente responsável e poderá ser punido pela prática de um crime da competência do Tribunal quem: a) Cometer esse crime individualmente ou em conjunto ou por intermédio de outrem, quer essa pessoa seja ou não criminalmente responsável; b) Ordenar, provocar ou instigar à prática desse crime, sob forma consumada ou sob a forma de tentativa; c) Com o propósito de facilitar a prática desse crime, for cúmplice ou encobridor, ou colaborar de algum modo na prática ou na tentativa de prática do crime, nomeadamente pelo fornecimento dos meios para a sua prática; d) Contribuir de alguma outra forma para a prática ou tentativa de prática do crime por um grupo de pessoas que tenha um objectivo comum. Esta contribuição deverá ser intencional e ocorrer: i) Com o propósito de levar a cabo a actividade ou o objectivo criminal do grupo, quando um ou outro impliquem a prática de um crime da competência do Tribunal; ou ii) Com o conhecimento de que o grupo tem a intenção de cometer o crime; e) No caso de crime de genocídio, incitar, directa e publicamente, à sua prática; f) Tentar cometer o crime mediante actos que contribuam substancialmente para a sua execução, ainda que não se venha a consumir devido a circunstâncias alheias à sua vontade. Porém, quem desistir da prática do crime, ou impedir de outra forma que este se consuma, não poderá ser punido em conformidade com o presente Estatuto pela tentativa, se renunciar total e voluntariamente ao propósito delituoso. (...)". (Traducción libre).

cualquier modo para la prosecución de la conducta criminosa, en su realización tentada o fatídicamente consumada, de la resolución criminógena.

En el camino del Estatuto de Roma, es aún posible, extender la autoría a todos aquellos que deliberan que personas bajo su comando, practiquen crímenes hacia la humanidad. Podemos entonces, reconocer a través de nuestro artículo, que la intolerancia a la histórica irresponsabilidad de los agentes con cargos gubernativos, pungió una revolución, inclusive en derecho internacional. Principalmente en el camino de la disciplina penal.

El antiguo fundamento, calcado en la desconsideración del hombre como sujeto de derecho internacional, se vio obligado a corregir algunos de sus institutos, más paradigmáticos, para adaptarse a la realidad internacional, de consciencia para la protección de los derechos humanos. En este contexto, y en pensamiento de muchos sabios internacionalistas, encontramos mudanzas significativas, retomando la adopción de las concepciones que los cultores clásicos del derecho internacional, ya afirmaban en otros momentos de la historia de la humanidad, colocando definitivamente el hombre, como un sujeto de derechos y deberes en orden internacional.

A partir de estas contextualizaciones, retomamos un contra ciclo de reconocimiento de los derechos humanos y, en este sentido, habremos de reconocer que a la luz de la actual realidad del mundo, la creación del Tribunal Penal Internacional es un marco de desenvolvura de los derechos humanos.

El TPI, asegura hoy un proceso demarcado en los principios básicos de derecho penal, facto este, que refuerza la idea de construcción y seguridad jurídica de los actos practicados y descortina un sentimiento global de esperanza que la justicia penal se vea efectiva a través de este tribunal.

Tanto así es, que hoy es más desenvuelto, aunque ni todos los Estados lo practiquen de forma explícita, atribuir legitimidad y reconocimiento internacional al TPI, pues, en buena verdad, no existe como hacer justicia, con injusticia, o sea, con el recurso sistemático a tribunales militares y o tribunales *ad hoc*, asistencia de un pasado aún muy vivo en nuestra memoria y, que reunirán, tan solamente en la tentativa de hacer cesar, puniendo las violaciones a derechos humanos.

Por consiguiente, somos unánimes en afirmar, que la principal conquista del TPI, es sin duda la consagración de la responsabilidad penal de los individuos. Estamos en creer, que los derechos humanos deben prevalecer sobre los errores humanos y, la ley internacional, también debe prevalecer acerca de los crímenes internacionales. Ningún individuo en ninguna nación, deberá poder tomar la ley como suya y de ella destilar las normas a su bello regazo.

Concluimos de esta panorámica a la que aquí nos propusimos, del todo cuanto fue analizado en nuestra investigación inminentemente descriptiva de la norma, que el sueño de la humanidad en alcanzar la efectiva justicia penal internacional, la paz y la seguridad, empieza a existir una verdad indiscutible en el panorama jurídico internacional, principalmente, con la institución del TPI, por la comunidad internacional.

Observamos que la norma convencional es por sí misma, bastante vasto, y busca reprimir la práctica de crímenes de modo concreto y sobretodo justo, una vez que los agentes acusados, investidos del respaldo en principio de la anterioridad, detienen a la partida el completo conocimiento de que sus actos, configuran conductas criminosas a la luz del estatuto del TPI y, de este tipo de realidad, conocen a la partida las consecuencias.

El TPI, como emblema que es en la senda internacional, intenta buscar la justicia penal internacional, a través del juzgamiento de individuos, humanamente considerados. Para que la manutención de la vida en sociedad, particularmente en el modo en que esta es construida y la conocemos, radicada en los valores humanistas originarios del viejo continente, es esencial que creaciones internacionales, tan relevantes como el TPI, puedan ser estimuladas, a par de la implementación contemporánea de nuevos institutos de respaldo universal, que posibiliten, entre otros la manutención y negociación de la paz.

En esta senda, nos resta por consiguiente demostrado, que debemos nosotros, humanidad, incentivar una busca en todos los medios que cohíban por principio la guerra y, los crímenes hacia los derechos humanos. La conquista de estos derechos nos merece reconocimiento, mucho más mientras fundamento y garantía del Estado de Derecho Democrático, por lo que no podemos permitir que se sucumba en fase de intereses estatúales particulares, o por ambiciones desmedidas, que en la historia del mundo, sobran ejemplos, que no raras veces llevaran a la destrucción parcial de la humanidad.

BIBLIOGRAFÍA

- ANDRADE, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição da República Portuguesa de 1976*. Almedina, 2016.
- DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito Penal – Parte I, Tomo I - Questões Fundamentais, A Doutrina Geral do Crime*. Coimbra Editora, 2012.
- ESCARAMEIA, Paula. "Prelúdios de uma Nova Ordem Mundial; O Tribunal Penal Internacional", *Revista Nação e Defesa*, nº104-2ª Série, 2003, p.11
- HOBBS, Thomas. *O Leviatã ou a matéria, forma e poder de um estado eclesiástico e civil*, 1651, tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. Ícone Editora, 2008.
- KOWALSK, Mateus. "O Tribunal Penal Internacional. Reflexões para um teste de resistência aos seus fundamentos", *Revista Observare*, Vol. 2, nº 2 (Outubro 2011), p. 119.
- MALANDA, Sergio Romeo. "Un nuevo modelo de Derecho penal transnacional: el Derecho penal de la Unión Europea tras el Tratado de Lisboa", *Revista Estudios Penales y Criminológicos*, Universidade de Santiago de Compostela, Vol. XXXII, 2012, p. 313.
- MARTINS, Ana Maria Guerra. *Direito Internacional dos Direitos Humanos*. Almedina, 2013.
- MELLO, Celso de Albuquerque, *Curso de Direito Internacional Público*. Vol. I, Renovar, 2000.
- MIRANDA, Jorge. *Curso de Direito Internacional Público*. Príncipe Editora, 2012.
- MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. Vol. II, Tomos: III "Estrutura Constitucional do Estado" e IV "Direitos Fundamentais", Coimbra Editora, 2014.
- MOUROIS, André. *História de Inglaterra*, Vol. II, Editorial Aster, Lisboa 1976.
- NOVAIS, Jorge Reis. *Direitos Fundamentais-Triunfos contra a Maioria*. Coimbra Editora, 2006.
- NOVAIS, Jorge Reis, *Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa*. Coimbra Editora, 2004.
- PEREIRA, André Gonçalves e Quadros, Fausto. *Manual de Direito Internacional Público*. Almedina, 2009.
- SILVA, M^a Manuela Magalhães e ALVES, Dora Resende. *Noções de Direito Constitucional e Ciência Política*. Rei dos Livros, 2016.
- SOARES, Albino de Azevedo, *Lições de Direito Internacional Público*, Coimbra editora, 1996.