



**HUMAN RIGHTS
INSTITUTE**
FORPEACEANDFREEDOM.ORG



2020

Atribuciones de la CPI durante el Examen Preliminar Situación Venezuela I



Juan Carlos Gutiérrez

Human Rights Institute for Peace & Freedom/World Jurist Association.
Cremades & Calvo-Sotelo Law Firm.

7-10-2020

Competencia de la Corte Penal Internacional durante el Examen Preliminar.

Situación Venezuela 1.¹

Jurisdiction of the International Criminal Court during the preliminary examination. Situation Venezuela 1.

Juan Carlos Gutiérrez

Jcgutierrez@cremadescalvosotelo.com

Abogado. LLM Ciencias Forenses.

Resumen: Actividades de la Oficina de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional durante el Examen Preliminar, comentar las diversas fases, el estudio de la competencia. Referencia de la situación Venezuela 1, cronología, estado actual y viabilidad del inicio de la investigación.

Palabras claves: Corte Penal Internacional. Examen Preliminar. Situación de Venezuela.

Abstract: Activities of the Office of the Prosecutor's Office of the International Criminal Court during the Preliminary Examination, commenting on the various phases, the study of Jurisdiction. Situation of Venezuela 1, chronology, current state and feasibility of the beginning the investigation.

Keywords: International Criminal Court. Preliminary Examinations. Venezuela.

¹ Artículo enviado el 11.10.2020

Competencia de la Corte Penal Internacional durante el Desarrollo del Examen Preliminar. Situación Venezuela 1.

Juan Carlos Gutiérrez

Análisis

I. Introducción

1. La Corte Penal Internacional, como tribunal internacional de carácter permanente, es una de las mas importantes conquistas de la comunidad internacional, la conjugación de diversos sistemas procesales y legales, aspectos religiosos, ideológicos, culturales y otros particulares de los Estados, que han impuesto serias dificultades para su creación e incluso funcionamiento; solo una coherente y sólida voluntad política internacional para prevenir, procesar y sentenciar casos de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y crimen de agresión, fortalecerá el noble e imperativo mandato de la CPI², en especial en la actualidad ante la crisis de las democracias y el auge del populismo, potenciado por la Pandemia Covid-19 que dejará huella en el modelo de gobernanza internacional.

2. El logro de los objetivos de la CPI depende en gran parte, de la actividad de la Oficina de la Fiscalía OTP³, en el análisis de los asuntos que llegan a su conocimiento, selección de asuntos, la investigación, la decisión de judicializar o no y el adecuado litigio estratégico, constituyen el mecanismo esencial para evitar impunidad, en sintonía con la actividad de los jueces.

II. Del Examen Preliminar de la OTP

3. El Estatuto de Roma de la CPI contempla fundamentalmente las tradicionales etapas de todo proceso penal de corte acusatorio mixto, una primera etapa de investigación dirigida por la OTP y bajo control judicial de la Sala de Cuestiones Preliminares, la fase de juicio ante la Sala de la Primera Instancia; la etapa recursiva y de cumplimiento de la pena y reparación de las víctimas.

² CPI, Acrónimo de Corte Penal Internacional.

³ OTP, Acrónimo en inglés de Office Team Prosecutor. Oficina de la Fiscalía. OTP es la forma común para identificarle.

4. El Art. 53.1 del Estatuto, faculta a la OTP iniciar una investigación, a menos que determine que no existe fundamento razonable para ordenarla y para ello deberá “evaluar la información que disponga”, mediante un mecanismo eficiente y eficaz de recepción, análisis, evaluación de la información que constituyen la esencia del examen preliminar.

5. La OTP puede iniciar el examen preliminar *motu proprio*, necesidad de previa remisión de un Estado Parte o del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas⁴.

6. De esta forma, la expresión “examen preliminar” se observa en el Art. 15.6 del Estatuto en relación con los numerales 1 y 2 del mismo artículo que faculta a la OTP a “recibir informes e información corroborada sobre crímenes de la competencia de la Corte para examinarlas”, en forma previa al inicio de la investigación o cierre del procedimiento.

7. En adición, la OTP tiene amplias facultades para recibir y requerir información de fuentes fidedignas que considere apropiadas como los Estados, órganos de las Naciones Unidas, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, de igual forma puede recibir testimonios escritos u orales en la sede la Corte.

8. En primer término, el objetivo del examen preliminar en aplicación del Art. 15 del Estatuto, es el análisis de la credibilidad o seriedad de la información recibida y en segundo lugar, encontrar fundamento razonable para solicitar ante la Sala de Cuestiones Preliminares la autorización para el inicio de una investigación formal, en cumplimiento de los requisitos establecidos en los literales del Art. 53 del Estatuto.

9. De igual forma, la OTP ha considerado que examen preliminar puede iniciarse *motu proprio*, o mediante remisión de un Estado parte del Estatuto, invocando lo dispuesto en su Art. 14, el cual de manera expresa en su párrafo 1, que dispone se investigue la situación a fin de determinar si se ha de acusar por la comisión de los crímenes correspondientes a una o varias de las personas individualizadas y particularmente en la Situación Venezuela 1, en virtud de la remisión presentada por los 6 Estados parte del Estatuto, la petición ante la OTP fue claramente iniciar la investigación por los crímenes de lesa humanidad cometidos en territorio venezolano⁵.

⁴ Sentencia de la Cámara de Apelaciones de la CPI en la Situación de Afganistán de fecha 5 de marzo de 2020, par. 3. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020_00828.PDF

⁵ Remisión de Argentina, Canada, Colombia, Chile, Perú y Paraguay: “... to initiate an investigation into the commission of crimes against humanity that would have taken place in Venezuela under the government

10. Destacamos que la remisión puede ser presentada por cualquier Estado parte, independientemente de su vinculación, territorial, nacional o afectación por las consecuencias de los crímenes. Destacamos que tradicionalmente la OTP solo había recibido la remisión de Estados para investigar crímenes cometidos en su territorio, la Situación Venezuela 1 ha sido inédita. Se ha presentado una remisión multilateral, incorporando como fundamento razonable, el informe de Informe del Panel de Expertos Internacionales Independientes y de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos sobre la posible comisión de Crímenes de Lesa Humanidad en Venezuela ⁶, en cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 14.2 del Estatuto.

11. En términos similares, el Art. 13.c) del Estatuto, faculta al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, para remitir ante la OTP la situación de cualquier Estado, parte o no del Estatuto.

II. Fases del Examen Preliminar

12. El inicio de una investigación será admisible por la Sala de Cuestiones Preliminares a petición de la OTP, cuando el resultado del examen preliminar acredite los aspectos siguientes⁷:

12.1. Información que provea “fundamento razonable” para creer que se ha cometido y/o se estén cometiendo crímenes de lesa humanidad indicados en el Art. 5 del Estatuto y que éstos sean competencia de la CPI.

12.2. La admisibilidad de la pretensión, considerando los aspectos de jurisdicción y los motivos de inadmisibilidad contemplados en el Art. 17 del Estatuto.

12.3. El análisis de la gravedad del crimen y los intereses de las víctimas que generen convicción que la realización de una investigación redundará o no, en interés de la justicia⁸.

13. La aplicación práctica del examen preliminar ha sido desarrollada mediante el “*Documento de política general sobre exámenes preliminares*” emitido por

of President Nicolas Maduro, beginning on February 12, 2014, for the purpose of determining whether one or more specific persons should be charged with the commission of such crimes...”. https://www.icc-cpi.int/RelatedRecords/CR2018_04589.PDF

⁶ <http://www.oas.org/documents/spa/press/Informe-Panel-Independiente-Venezuela-ES.pdf>

⁷ Literales a), b) y c) del párrafo 1 del Art. 53 del Estatuto de Roma “Inicio de una Investigación”.

⁸ Análisis del interés de la justicia, desarrollado en la sentencia de la Cámara de Apelaciones de la CPI el 5 de marzo de 20202, par. 51 y siguientes. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020_00828.PDF

la OTP⁹ en noviembre de 2013 en el cual se invocan los principios de Independencia¹⁰, Imparcialidad¹¹ y Objetividad¹².

14. Actualmente la OTP adelanta 10 exámenes preliminares relacionados con Colombia, Nigeria, Guinea, Irak/UK, Palestina, Filipinas, Ucrania, Venezuela I, Venezuela II, y Bolivia, por orden cronológico.

15. La Situación Colombia es la mas antigua, el examen preliminar se ha extendido durante mas de 15 años y la mas reciente la Situación Bolivia, presentada en agosto de 2020.

16. En las situaciones de los Estados de Corea; Honduras; Gabón y Comoros la OTP ha considerado cerrar el examen preliminar, precisamente en la Situación Comoros en fecha 16 de septiembre de 2020 la Sala de Cuestiones Preliminares, ratifica la decisión de la OTP de cerrar el examen preliminar, ante la inexistencia de crímenes de lesa humanidad competencia de la CPI e incumplimiento del requisito de gravedad.¹³

17. En este orden de ideas, la OTP en 13 exámenes preliminares ha iniciado investigaciones que aun se encuentran en curso, en las Situaciones de El Congo; Uganda; Dafur-Sudán; República Centro Africana; Kenia; Libia; Costa de Marfil; Mali; República Centro Africana II; Georgia; Burundi; Blangladesh/Myanmar y Afganistán, en esta última situación la OTP solicitó autorización para iniciar la investigación y esta fue negada por la Sala de Cuestiones Preliminares y luego de la presentación de las apelaciones de la OTP y la representación de las víctimas la Cámara de Apelaciones el 5 de marzo de 2020 revocó la decisión de la primera instancia, con relevante jurisprudencia relativa al interés de la justicia, como elemento de admisibilidad¹⁴.

18. En términos directos, el examen preliminar es simplemente un “*filtro*”, dirigido a optimizar el trabajo de la CPI y concentrar recursos en aquellas situaciones que deben ser objeto de investigación y eventualmente un posterior juicio, bajo la premisa que se investigan las situaciones que constituyan crímenes competencia de la CPI, en cumplimiento de requisitos de admisibilidad, en especial la complementariedad positiva y bajo evaluación de gravedad e interés

⁹ Documento de política general sobre exámenes preliminares. <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/otp/OTP-Policy-Paper-on-Preliminary-Examinations-November2013-SPA.pdf>

¹⁰ Parágrafos 1 y 2 del Art. 42 del Estatuto.

¹¹ Parágrafo 3 del Art. 21 del Estatuto.

¹² Parágrafo 1 del Art. 54 del Estatuto.

¹³ Pronunciamiento de la Sala de Cuestiones Preliminares el 16 de septiembre de 2020, relacionada con la petición de revisión del Gobierno de Comoros de la decisión de la OTP de no continuar el examen preliminar

¹⁴ Sentencia de Apelación Situación Afganistán Cámara de apelaciones CPI el 5 de marzo de 2020, https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020_00828.PDF

de las víctimas, aquellos asuntos desestimados podrán ser evaluado por la OTP nuevamente al surgir otros fundamentos.

Fases del Examen Preliminar

Fase 1.

19. En primer término, se realizan una evaluación inicial de todas las comunicaciones recibidas conforme el artículo 15, se analiza la seriedad, verosimilitud o credibilidad de la información, su posible relación con otras comunicaciones o situaciones en otras fases o etapas del procedimiento. Se procede a descartar las comunicaciones que evidentemente no guarden relación con crímenes competencia de la CPI. Las informaciones de redes sociales, noticias de prensa y otras, son consideradas solo cuando pueden ser corroboradas por otras fuentes.

Fase 2

20. Una vez establecida la credibilidad de las comunicaciones recibidas, se inicia esta fase, que constituye el inicio formal del examen preliminar en la cual la OTP focaliza su atención en el estudio de la competencia conforme lo indicado en los artículos 11 y 12 del Estatuto y profundiza en el análisis de la competencia material vinculada a la existencia de fundamento razonable para creer que los crímenes alegados se encuentran dentro de la competencia de la CPI, se evalúan los elementos de contexto, de hecho y derecho que permitan identificar los crímenes cometidos a gran escala, como parte de un plan o en cumplimiento de una política, intencionalmente dirigida y ejecutada, finalmente la fiscalía emite un informe en el cual identifica los delitos y sus elementos de contexto.

Fase 3

21. En esa fase se focaliza en la admisibilidad bajo los parámetros de complementariedad y la gravedad con arreglo al Art. 17 del Estatuto. En esta fase, la Fiscalía también seguirá reuniendo información sobre la competencia material, en particular cuando se siguen cometiendo los mismos crímenes o se han cometido otros crímenes nuevos. La fase 3 culmina con la presentación al Fiscal de un “informe sobre el artículo 17”, en referencia a las cuestiones relativas a la admisibilidad definidas en el artículo 17 del Estatuto.

Fase 4

22. Finalmente en esta fase en particular, la OTP analiza en el cumplimiento de lo indicado en el artículo 53.1.c, partiendo del reconocimiento de la existencia de crímenes dentro de la competencia de la CPI con todos sus elementos de contexto, objetivos y subjetivos (*mens rea*), incluyendo la gravedad de tales crímenes y los intereses de las víctimas a efectos de considerar si el inicio de la investigación redundaría en interés de la justicia, bajo una visión holística y utilitaria, con aspectos que desde mi punto de vista constituyen un despropósito, pues si la información obtenida y analizada durante la etapa preliminar, se acredita la existencia de los crímenes, su magnitud y el interés de las víctimas, indiscutiblemente el interés de la justicia necesariamente debe imponer la continuidad del procedimiento a efectos del inicio de una investigación. En términos prácticos, resulta difícil entender o imaginar la existencia de alguna circunstancia que impida iniciar una investigación en “*interés de la justicia*”.

De la Situación Venezuela 1.

23. Desde 2014 la OTP ha recibido diversas comunicaciones de conformidad con lo indicado en el Art. 15.2 del Estatuto y a partir de noviembre de 2015¹⁵, nos hemos dedicado a enviar comunicaciones informando aspectos fácticos y argumentos legales relacionados con la perpetración de crímenes de lesa humanidad e individualizando a sus responsables, actuando en cooperación con grupos de víctimas, abogados venezolanos y organizaciones no gubernamentales.

24. La OTP *motu proprio* el 8 de febrero de 2018, inició un examen preliminar relacionado con alegados crímenes de lesa humanidad cometidos en el territorio venezolano desde abril de 2017 en el contexto de protestas políticas y el constante uso excesivo de la fuerza para dispersar las protestas, miles de detenidos al ser considerados como opositores, el maltrato a detenidos,

25. Seguidamente el 27 de septiembre de 2018, seis países del continente americano presentaron una remisión ante la OTP, es la primera vez en la historia de la CPI y como consecuencia de ello, el examen preliminar se ha extendido para evaluar los hechos desde el 12 de febrero de 2014. La OTP en forma pública ha mencionado que la remisión no implica automáticamente el inicio de la

¹⁵ Comunicación presentada ante la OTP en Noviembre de 2015 <http://lesahumanidadenvenezuela.com/wp-content/uploads/2015/11/RED-VZLA-Urgent-Request-to-the-OTP-3.pdf>

investigación, mas en el caso de considerar el inicio de la investigación, no sería necesario la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares.

26. El 28 de septiembre de 2018, la Presidencia de la CPI asignó la situación de Venezuela ante la Sala de Cuestiones Preliminares I¹⁶.

27. A finales de los años 2018¹⁷ y 2019¹⁸, la OTP ha emitido informes anuales de actividades realizadas, indicando en términos generales los avances en la recepción de comunicaciones de diversas fuentes incluyendo organizaciones de la sociedad civil y *thinks-tanks* venezolanos, la Oficina de la Alta Comisionada de DDHH de la ONU, el Grupo de Trabajo de Detenciones Arbitrarias de la ONU, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Organización de Estados Americanos y fuentes públicas¹⁹ y concluye su informe del año 2019, anunciando que espera finalizar el examen relativo a la competencia material a comienzos del año 2020 y de resultar positivo, comenzará el análisis de admisibilidad, lo cual no ha sido comunicado por la OTP hasta la presente fecha.

28. Como consecuencia de la remisión presentada el 13 de febrero de 2020 por la estructura de poder de Nicolás Maduro, la OTP inició otro examen preliminar denominado Situación Venezuela II, en virtud de ello, la Presidencia de la CPI reasignó la Situación Venezuela I ante Sala de Cuestiones Preliminares III²⁰, la cual en fecha 21 de febrero de 2020, designó como presidente de la Sala al Juez Robert Fremr, quien actualmente es el Primer Vicepresidente de la CPI.

29. En definitiva, la Situación Venezuela 1 de manera oficial se encuentra en la fase 2 del examen preliminar, bajo evaluación de la competencia material.

De la Competencia de la CPI para conocer la Situación Venezuela I.

Competencia territorial, temporal y personal.

30. La República Bolivariana de Venezuela es un Estado parte del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, luego de su suscripción el 14 de octubre de 1998, ratificado y finalmente depositado el 7 de junio de 2000, por tal motivo,

¹⁶ Decisión de la Presidencia de la CPI de asignación la Situación Venezuela. https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2018_04587.PDF

¹⁷ Informe de exámenes preliminares, Situación Venezuela pág. 29. <https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/181205-rep-otp-PE-ENG.pdf>

¹⁸ Informe sobre las actividades de examen preliminar 2019, <https://www.icc-cpi.int/itemsDocuments/2019-PE-Report-VEN-SPA.pdf>

¹⁹ Reporte OPT 2019, párr. 81. Antes citado.

²⁰ Decisión de la Presidencia CPI de reasignación de la Situación Venezuela I ante la Sala de Cuestiones Preliminares III https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2020_00598.PDF

los crímenes de lesa humanidad cometidos dentro del territorio venezolano, por nacionales de Venezuela y con posterioridad al 1 de julio de 2002 fecha de entrada en vigor del instrumento, se encuentran dentro de la competencia territorial, personal y temporal de la CPI, ello ha sido expresamente reconocido por la OPT en su reporte del examen preliminar de 2019²¹.

Competencia Material “*ratione materiae*”

31. Desde el 12 de febrero de 2014 se han producido y siguen produciéndose múltiples actos ejecutados por agentes del Estado venezolano quienes han conformado un aparato organizado de poder dirigido por Nicolás Maduro Moros en absoluto conocimiento de la acción y resultado, nos encontramos frente a un patrón o política de Estado de ejecución de ataque generalizado y sistemático en contra de la población civil, perpetrándose desde nuestro punto de vista, los siguientes crímenes de lesa humanidad:
32. *Asesinato*, de conformidad con el artículo 7(a); (ii);
33. *Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional*, de conformidad con el artículo 7(e);
34. *Tortura*, de conformidad con el artículo 7(f);
35. *Violación o cualquier forma de violencia sexual comparable*, de conformidad con el artículo 7(g);
36. *Persecución de grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos*²² de conformidad con el artículo 7(h);
37. *Desaparición forzada de personas*, de conformidad con el artículo 7(i)
38. *Otros actos inhumanos de carácter similar*, de conformidad con el artículo 7(k).
39. La magnitud de los hechos ocurridos en Venezuela desde al año 2014, no son actos aislados realizados por policías o militares que actúan por separado al margen de la ley, los informes emitidos por los organismos internacionales mas relevantes: el Comité Contra la Tortura de la ONU; El Grupo de Trabajo de

²¹ Informe sobre las actividades de examen preliminar 2019, antes citado, párr.61.

²² Véase *Fiscal v. Akayesu*, Sala de Primera Instancia, Sentencia, ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, párr. 583, identificando la discriminación basada en la ideología política de una persona como que satisface el requisito de los "motivos políticos" en virtud del artículo 3 del Estatuto del ICTR. No obstante, la persecución por motivos políticos no tiene por qué afectara la pertenencia a un partido político en particular ni a la adhesión a una ideología determinada, y podría incluir una diferencia de opinión en relación con las cuestiones de asuntos públicos como razón para perseguir a un grupo o colectividad identificable; C. Hall/J. Powderly/N. Hayes, 'Article 7', in O. Triffterer/ K Ambos (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court, A Commentary*, (C.H. Beck/Hart/Nomos, 3rd ed., 2016), p. 223, mn.77.

Detenciones Arbitrarias de la ONU; la oficina de la Alta Comisionada de Derechos Humanos de la ONU; la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; La Organización de Estados Americanos (OEA); La Unión Europea, Gobiernos y Parlamentos de varios países y más recientemente la Misión Internacional Independiente de Determinación de los Hechos de la ONU y ONG's internacionales como Amnistía Internacional, Human Rights Watch y otras, han emitido informes que proveen fundamento razonable para creer que se han cometido crímenes de lesa humanidad y hacen viable el inicio de la investigación en la situación Venezuela 1.

40. En la Situación Venezuela se cumplen concurrentemente todos los elementos contextuales del crimen de lesa humanidad conforme los artículos 5 y 7 del Estatuto en relación con el artículo 7 de los Elementos de los Crímenes: ataque directo contra la población civil, política del Estado u Organización, la naturaleza generalizada o sistemática del ataque, el nexo entre el acto individual y el ataque y el conocimiento del ataque.

41. Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad requieren: i) un ataque dirigido contra cualquier población civil que equivalga a un curso de conducta que implique la comisión múltiple de actos a que se refiere el artículo 7, apartado 1, del Estatuto; (ii) de conformidad con o en cumplimiento de una política estatal u organizativa para cometer dicho ataque; (iii) el carácter generalizado o sistemático del ataque; (iv) un nexo entre el acto individual y el ataque; y v) el conocimiento del autor del ataque y de que sus actos forman parte del mismo²³.

42. Sin lugar a duda alguna, se cumplen todos y cada uno de elementos establecidos en el Estatuto de Roma, en los Elementos de los Crímenes y la jurisprudencia de la CPI a los fines de iniciar una investigación en la Situación Venezuela 1.

²³ Decisión de autorización de iniciar una investigación en la Situación de Kenia del 31 de mayo de 2010. Párr.79 <https://www.legal-tools.org/doc/f0caaf/pdf>