



Original: **inglés**

No.: **ICC-01/04-01/06**

Fecha : **17 de noviembre de 2006**

SALA DE APELACIONES

Integrada por: **Magistrado Georghios M. Pikis, magistrado presidente**
Magistrado Philippe Kirsch
Magistrada Navanethem Pillay
Magistrado Sang-Hyun Song
Magistrado Erkki Kourula

Secretario: **Sr. Bruno Cathala**

**SITUACIÓN EN LA REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DEL CONGO
 EN EL CASO DEL
 FISCAL c. THOMAS LUBANGA DYILO**

Documento público expurgado

Respuesta de la Fiscalía a la apelación de la Defensa contra la decisión relativa a la impugnación de la competencia presentada por la Defensa, de 3 de octubre de 2006

Fiscalía

Sr. Luis Moreno-Ocampo, Fiscal
 Sra. Fatou Bensouda, fiscal adjunta
 Sr. Fabricio Guariglia, fiscal auxiliar principal
 ante la Sala de Apelaciones
 Sr. Ekkehard Withopf, fiscal auxiliar principal

**Representantes legales de las víctimas
 a/0001/06 a a/0003/06**

Sr. Luc Walley
 Sr. Franck Mulenda

Defensa

Sr. Jean Flamme
 Sra. Véronique Pandanzyla

Oficina del Defensor Público para la Defensa

Sra. Melinda Taylor

Otro participante

República Democrática del Congo

Antecedentes procesales

1. Thomas Lubanga Dyilo (“el Apelante”) fue entregado y trasladado a la Corte el 17 de marzo de 2006, en cumplimiento de una orden de detención dictada por la Sala de Cuestiones Preliminares I el 10 de febrero de 2006¹. Se entregó al Apelante una copia de la orden de detención el 16 de marzo de 2006, y de ese modo se le informó de los cargos existentes contra él en ese momento². El Apelante hizo su comparecencia inicial ante la Corte el 20 de marzo de 2006³.
2. El 23 de mayo de 2006, el Apelante presentó una “Solicitud de puesta en libertad”⁴. La Fiscalía presentó el 13 de junio de 2006 la “Respuesta de la Fiscalía a la solicitud de puesta en libertad”⁵, a la cual el Apelante presentó una réplica el 10 de julio de 2006⁶. También presentaron observaciones sobre la Solicitud de puesta en libertad la República Democrática del Congo⁷ y el representante de las víctimas⁸.
3. El 3 de octubre de 2006, la Sala de Cuestiones Preliminares I dictó la “Decisión relativa a la impugnación de la competencia de la Corte presentada por la Defensa con arreglo al apartado a) del párrafo 2 del artículo 19 del Estatuto”⁹.
4. El Apelante presentó el 9 de octubre de 2006 una apelación contra la Decisión¹⁰, y el 26 de octubre de 2006 presentó su escrito sustantivo de “Apelación de la Defensa contra la decisión relativa a la impugnación de la competencia presentada por la Defensa, de 3 de octubre de 2006”¹¹.

¹ Decisión relativa a la solicitud del Fiscal de una orden de detención, artículo 58, ICC-01/04-01/06-8-US-Corr Anx I (“la Decisión relativa a la orden de detención”).

² Véase la respuesta de la Fiscalía a la solicitud de puesta en libertad, ICC-01/04-01/06-149-Conf, 13 de junio de 2006, párrs. 19 iii), 20 y 22, y fuentes citadas en ella.

³ Providencia por la que se fija la fecha de la primera comparecencia del Sr. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06-38, 17 de marzo de 2006.

⁴ ICC-01/04-01/06-121 (“la Solicitud de puesta en libertad”). El 31 de mayo de 2006, en respuesta a una providencia de la Sala de Cuestiones Preliminares, el Apelante aclaró expresamente que en la Solicitud de puesta en libertad no se pedía la libertad provisional (ICC-01/04-01/06-131, pág. 2). El 17 de julio de 2006, en respuesta a una nueva providencia de la Sala de Cuestiones Preliminares, el Apelante “re calific[ó] el alcance de su solicitud como una impugnación de la competencia” (exposición en cumplimiento de la providencia de 13 de julio de 2006, ICC-01/04-01/06-197, pág. 3, párr. 8).

⁵ ICC-01/04-01/06-149-Conf, 13 de junio de 2006 (“la Respuesta a la solicitud de puesta en libertad”).

⁶ ICC-01/04-01/06-188-Conf, 10 de julio de 2006 (“la Réplica de la Defensa a la Fiscalía”).

⁷ ICC-01/04-01/06-349-Conf, 17 de agosto de 2006.

⁸ ICC-01/04-01/06-349, 24 de agosto de 2006. Dichas observaciones fueron presentadas en virtud de una invitación de la Sala (ICC-01/04-01/06-206, 24 de julio de 2006); respondieron la Fiscalía (ICC-01/04-01/06-401-Conf, 7 de septiembre de 2006) y el Apelante (ICC-01/04-01/06-406-Conf, 8 de septiembre de 2006 – “la Réplica de la Defensa a las víctimas y a la República Democrática del Congo”).

⁹ ICC-01/04-01/06-512 (“la Decisión” o “la Decisión impugnada”).

¹⁰ ICC-01/04-01/06-532.

¹¹ ICC-01/04-01/06-619-Conf (“el Documento justificativo de la apelación”).

5. La Fiscalía presenta en este escrito su respuesta al documento justificativo de la apelación¹².

Antecedentes – naturaleza de la solicitud del Apelante y contexto del procedimiento

6. La Fiscalía concuerda con el Apelante en que “[l]a CPI no es un tribunal de derechos humanos en toda su plenitud”¹³. A diferencia de los tribunales y órganos de derechos humanos, la función de esta Corte no consiste en supervisar las actividades de las autoridades estatales para asegurar que los procedimientos internos se ajusten a los estándares de derechos humanos, ni en dar un recurso a toda persona que haya sufrido una violación de sus derechos por la acción de su Estado nacional; tampoco es función de esta Corte desplazar al Estado en relación con la investigación de los crímenes, incluso de los más graves. Esta Corte fue creada expresamente “para poner fin a la impunidad”¹⁴, y la Fiscalía afirma que esta Sala debe resistir los intentos del Apelante por cambiar el mandato de esta Corte.
7. La Fiscalía reconoce y hace suyo el principio de que debe hacerse justicia con pleno respeto por los derechos del sospechoso o acusado. Sin embargo, ello no exige que la Corte otorgue una reparación – y en particular la declinatoria de competencia de la CPI¹⁵ – por violaciones que tuvieron lugar fuera de su ámbito de competencia, custodia o control, y con respecto a investigaciones o procedimientos nacionales separados. Esta Corte no tiene frente a un individuo las mismas responsabilidades que el Estado, y la Fiscalía afirma que los principios extraídos de la jurisprudencia en materia de derechos humanos deben leerse teniendo presentes esas diferencias¹⁶. La Corte también tiene la obligación

¹² La Fiscalía presentó una solicitud de que se ampliara el número máximo de páginas admisible (ICC-01/04-01/06-696 OA4, 13 de noviembre de 2006). Posteriormente, la Sala de Apelaciones determinó que el número máximo de páginas admisible para una apelación contra una decisión relativa a la competencia es 100 (01/04-01/06-703 OA4, 16 de noviembre de 2006).

¹³ Documento justificativo de la apelación, párr. 59.

¹⁴ Preámbulo del Estatuto de Roma. La Fiscalía observa que la Corte también fue creada específicamente para cumplir ese cometido en las situaciones en que los sistemas judiciales nacionales no estén funcionando adecuadamente (véase, por ejemplo, el artículo 17).

¹⁵ El Apelante “recalific[ó] el alcance de su solicitud como una impugnación de la competencia” y pidió específicamente a la Corte que declinara su competencia para juzgarlo y “rechazara la acción pública del Fiscal” (ICC-01/04-01/06-197, 17 de julio de 2006, págs. 3 y 4). En el Documento justificativo de la apelación no se procura una reparación, sino que sólo se pide que la decisión sea revocada y que la Sala de Apelaciones ordene la inmediata puesta en libertad del Apelante (párr. 60).

¹⁶ Por ejemplo, en *Nikolic*, el TPIY “vacil[ó] en aplicar esa jurisprudencia [relativa a derechos humanos y abducciones] automáticamente, *mutatis mutandis*, a la presente cuestión. Esos casos fueron decididos en el contexto específico de determinar si un Estado debe ser considerado responsable de las violaciones de los derechos humanos que estaba obligado a respetar. Además, en todos esos casos, los Estados contra los que se presentaron las demandas estaban ellos mismos involucrados en los secuestros de las víctimas por la fuerza.” –

de respetar adecuadamente la soberanía de los Estados. La Fiscalía afirma que debe rechazarse el intento del Apelante de atribuir a la Corte responsabilidad por supuestas violaciones que no fueron cometidas dentro de su competencia, ni por sus agentes ni bajo su dirección.

8. El Apelante no examina en momento alguno las consecuencias de la reparación que solicita: que la Corte determine que las violaciones de sus derechos eran tan graves como para justificar que se le otorgue impunidad por los crímenes de los que se le acusa. Al hacer esa evaluación, la Fiscalía afirma que la Corte debería tener conciencia de la necesidad de mantener “el correcto equilibrio ... entre los derechos fundamentales del acusado y los intereses esenciales de la comunidad internacional en el enjuiciamiento de las personas acusadas de graves violaciones del derecho internacional humanitario”¹⁷. Únicamente las violaciones flagrantes de los derechos del acusado pueden tener el efecto de privar de competencia a la Corte¹⁸: “Fuera de esos casos excepcionales, empero, la reparación consistente en excluir la competencia ... será por lo común desproporcionada”¹⁹.

Fiscal c. Nikolic, IT-94-2-PT, decisión relativa a la solicitud de la Defensa en la que se impugna el ejercicio de la competencia por el Tribunal, 9 de octubre de 2002, párr. 113 (“*Nikolic*, decisión de la Sala de Primera Instancia”).

Esas diferencias están bien ilustradas por la propia fuente citada por el Apelante: “El derecho de los derechos humanos nació, esencialmente, de los abusos del Estado contra sus ciudadanos y de la necesidad de proteger a éstos contra la violencia organizada o patrocinada por el Estado” - Documento justificativo de la apelación, párr. 14, citando el caso del *Fiscal c. Kunarac y otros*, IT-96-23&23/1-T, sentencia, 22 de febrero de 2001, párr. 470. La misma sentencia continuaba reconociendo “diferencias estructurales cruciales entre esas dos ramas del derecho” (el derecho de los derechos humanos y el derecho penal internacional), lo cual llevó a la Sala a ser “renuente a adoptar con demasiada rapidez y demasiada facilidad conceptos y nociones elaborados en un contexto jurídico diferente. A pesar de esas diferencias, el Apelante se refiere indistintamente a los Estados y a la Corte cuando examina la obligación de otorgar una reparación eficaz – por ejemplo, en el Documento justificativo de la apelación, párr. 15.

En relación con la analogía que el Apelante procura trazar en los párrafos 14 y 15, la Fiscalía observa que el derecho penal tiene que ver con la responsabilidad de una persona por sus propias acciones, en particular las acciones que hayan contribuido intencionalmente a un crimen cometido por otra. El Apelante, en la presente apelación, procura en cambio atribuir a la CPI la responsabilidad por las acciones de un actor independiente.

¹⁷ *Fiscal c. Nikolic*, IT-94-2-AR73, decisión relativa a la apelación interlocutoria relativa a la legalidad de la detención, 5 de junio de 2003 (“*Nikolic*, decisión de la Sala de Apelaciones”), párr. 30; *Fiscal c. Kajelijeli*, ICTR-98-44A-A, sentencia, 23 de mayo de 2005 (“*Kajelijeli*, decisión de la Sala de Apelaciones”), párr. 206. Véase también *Nikolic*, decisión de la Sala de Primera Instancia, párr. 112.

¹⁸ *Kajelijeli*, decisión de la Sala de Apelaciones, párr. 206.

¹⁹ *Nikolic*, decisión de la Sala de Apelaciones, párr. 30. La decisión determinó que la doctrina de la utilización abusiva de los medios procesales opera incluso en ausencia de acción concertada entre la Fiscalía y el Estado de que se trate. Sin embargo, la reparación siempre debe ser proporcionada, y siempre debe requerirse una violación flagrante de derechos para que un tribunal considere la posibilidad de declinar su competencia para conocer de un crimen internacional (véase, por ejemplo, *Nikolic*, decisión de la Sala de Apelaciones, párrs. 32 y 33). En ausencia de cualquier vínculo entre la Corte y la presunta violación, la Fiscalía afirma que sólo la más extrema violación de derechos justificaría que se negara a la Corte competencia para enjuiciar a una persona por uno de “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”. Véase asimismo *infra*, párrs. 22 y 23.

9. Antes del 14 de marzo de 2006, cuando “se puso en marcha la ejecución de la solicitud de cooperación de la Corte ...²⁰”, cualquier violación de los derechos se refiere únicamente a la conducta de las autoridades internas con respecto a la investigación y el enjuiciamiento de crímenes no relacionados con el presente caso y con arreglo al derecho interno²¹. Poco después de su detención en cumplimiento de la orden de la CPI, el Apelante fue informado de los cargos contra él. Fue trasladado a La Haya el 17 de marzo de 2006, se le asignó abogado defensor²², e hizo su comparecencia inicial ante la Sala de Cuestiones Preliminares el 20 de marzo de 2006. El Apelante hizo uso del derecho a solicitar la libertad provisional; ha recibido una sustancial divulgación de los materiales incriminatorios y eximentes o atenuantes; la Fiscalía presentó un detallado documento en el que constan los cargos con las pruebas en que se apoyan; actualmente está en vías de llevarse a cabo una completa audiencia de confirmación de los cargos con arreglo al artículo 61. En todas las etapas de este procedimiento, se han respetado escrupulosamente los derechos del Apelante.

Primer motivo de apelación – la Sala no incurrió en error alguno en su interpretación o aplicación del derecho pertinente

10. La interpretación y la aplicación de los principios jurídicos pertinentes en la decisión fueron correctas y razonables. La Sala de Cuestiones Preliminares rechazó el argumento del Apelante de que la iniciación de una investigación respecto de una situación y la concertación de un acuerdo de cooperación con respecto a esa situación²³, por sí solas, hacen a la CPI responsable de las supuestas violaciones de los derechos de una persona que es detenida en relación con un cargo interno, pero que también podría posteriormente estar sometido a la competencia de la CPI. La Sala, después de considerar las supuestas violaciones, determinó correctamente que la CPI sólo sería responsable de una violación

²⁰ Decisión, pág. 7.

²¹ Decisión relativa a la orden de detención, párrs. 38 y 39. La Fiscalía observa que las presuntas violaciones de los derechos procesales del Apelante a partir de la fecha de traslado a la Corte son objeto de procedimientos separados, en particular la apelación contra la decisión relativa a libertad provisional. En este caso, como lo confirman las constataciones de la Sala de Cuestiones Preliminares, la detención del Apelante no fue iniciada por la CPI (como ocurrió, por ejemplo, en *Kajelijeli*, decisión de la Sala de Apelaciones, párr. 210), y la CPI tampoco intervino para prolongar el período durante el cual estuvo detenido en el sistema nacional sin ser informado de los cargos o llevado ante un juez (como ocurrió, por ejemplo, en *Fiscal c. Semanza*, ICTR-97-20-A, decisión, 31 de mayo de 2000, párr. 88; *Fiscal c. Barayagwiza*, ICTR-97-19, decisión, 3 de noviembre de 1999 (“*Barayagwiza*, decisión de 3 de noviembre de 1999”), párr. 44).

²² Véase Designación del Sr. Jean Flamme como abogado de oficio para asistir al Sr. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06-40, 20 de marzo de 2006.

²³ Véase, por ejemplo, Réplica de la Defensa a la Fiscalía, párr. 12; Réplica de la Defensa a las víctimas y la República Democrática del Congo, párr. 16.

de derechos si hubiese estado involucrada en la acción que llevó a esa violación. El estándar de “acción concertada” con el respectivo actor cuenta con el apoyo de la jurisprudencia y es apropiado en estas circunstancias. Esa exigencia no es sólo correcta, sino también necesaria, pues si se aceptara la afirmación del Apelante dejaría a la capacidad de la CPI para ejercer su competencia como rehén de la compatibilidad de los sistemas y procedimientos nacionales, sobre los cuales la Corte no puede influir, con las normas internacionales.

11. La Fiscalía afirma además que la Sala de Cuestiones Preliminares también determinó correctamente que las violaciones de los derechos del Apelante en la República Democrática del Congo que pudieran haber ocurrido antes del 14 de marzo de 2006 no eran tan flagrantes como para que el ejercicio de competencia respecto del Apelante constituyera una utilización abusiva de los medios procesales de la Corte. La Sala enunció correctamente el derecho aplicable, en consonancia con el Estatuto y la jurisprudencia pertinente, y ejerció su discrecionalidad de manera manifiestamente razonable.

Primer aspecto – la CPI no tiene la obligación de otorgar una reparación por las violaciones supuestamente cometidas por las autoridades de la República Democrática del Congo en relación con la investigación de crímenes con arreglo al derecho nacional

12. Al tratar de atribuir a la Corte supuestas violaciones de derechos ocurridas antes de su detención y entrega por los crímenes a que se refiere el presente caso, el Apelante pasa constantemente por alto el contexto de la jurisprudencia que invoca. Además, el Apelante nunca explica convincentemente por qué es incorrecto el criterio de “acción concertada” adoptado por la Sala de Cuestiones Preliminares²⁴.
13. Las fuentes citadas en el documento justificativo de la apelación no sirven de apoyo a los principios jurídicos sostenidos por el Apelante, que se fundan en una sustancial expansión de los principios jurídicos existentes; tampoco contradicen a la decisión ni demuestran error alguno en ella. En contraste, la historia y el contexto del Estatuto, y el artículo 55 en particular, demuestran la proposición contraria a la que sostiene el Apelante: que la CPI no fue proyectada para supervisar a las investigaciones nacionales, y que la CPI sólo tendría responsabilidad (y por consiguiente tendría la obligación de otorgar una reparación) por las violaciones de los derechos de una persona en una investigación realizada por la CPI,

²⁴ Como máximo, el Apelante observa que algunas de las fuentes citadas en la decisión se referían a un diferente panorama fáctico, y alega que supuestamente el estándar jurídico habría evolucionado.

lo cual comprende las acciones de autoridades nacionales cometidas en acción concertada con la CPI.

14. El Estatuto dispone que una persona tiene derechos con arreglo a él “[e]n las investigaciones realizadas de conformidad con el presente Estatuto”²⁵. Ello a la vez amplía el alcance de los derechos de una persona (yendo más allá de las actividades directas de investigación del Fiscal e incluyendo medidas tomadas por otras autoridades por su mandato), y también lo limita (esas medidas tienen que ser para una investigación con arreglo al Estatuto). Los comentarios al Estatuto confirman lo que sugiere su simple lectura – los derechos a que se refiere el artículo 55 se vinculan principalmente con las acciones del Fiscal de la CPI, y también con las de autoridades nacionales cuando se realizan en cumplimiento de una solicitud formal de cooperación con arreglo a la Parte IX del Estatuto²⁶. La detención del Apelante en la República Democrática del Congo antes del 14 de marzo de 2006 no encaja en ninguna de ambas hipótesis.
15. El Apelante intenta extender esta disposición más allá de su sentido natural y contextual²⁷, y de hecho imponer a la CPI el deber, o atribuirle la autoridad, de juzgar la corrección de todas las investigaciones llevadas a cabo por autoridades nacionales respecto de conductas que pudieran calificarse como crimen internacional aun cuando la propia CPI no esté investigando esa conducta. Sin embargo, esa proposición está contradicha por la historia de la redacción del Estatuto, que demuestra que los Estados tuvieron cuidado de asegurar que la CPI no se convirtiera en un tribunal de apelaciones, apreciando la calidad de las acciones nacionales (con excepción de las determinaciones relativas a la complementariedad)²⁸. La interpretación propuesta por el Apelante lleva a conclusiones absurdas en los dos extremos del espectro: la CPI sería responsable de violaciones

²⁵ Párrafo 1 del artículo 55.

²⁶ “Esos derechos [los del párrafo 1 del artículo 55] se otorgan a toda persona durante una investigación llevada a cabo por los órganos de la CPI, o por otros órganos que actúen a solicitud de la CPI” – Zappala, *Human Rights in International Criminal Proceedings* (2003), pág. 80 (refiriéndose más adelante a “durante una investigación realizada por la CPI” – pág. 81); véase también Zappala, “Rights of Persons during an Investigation”, en Cassese y otros (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court* (2002), pág. 1200. En realidad, esta interpretación está corroborada por el caso del TPIR que cita el Apelante. La indicación de que “la división internacional del trabajo en cuanto al enjuiciamiento de los crímenes no debe ir en detrimento de la persona aprehendida” (Documento justificativo de la apelación, párr. 12, citando a *Kajelijeli*, sentencia de la Sala de Apelaciones, párr. 220) se refería a la detención por parte del Estado de una persona a pedido expreso del TPIR (párr. 210), y al hecho de que, cuando dos entidades trabajan conjuntamente para realizar una tarea, ambas son responsables de salvaguardar los derechos de la persona de que se trate (véase, por ejemplo, párr. 221). Ello también respalda la posición de la Sala de Cuestiones Preliminares de que en los casos de “acción concertada”, las violaciones pueden ser al menos en parte atribuibles a la CPI tanto como al Estado.

²⁷ Documento justificativo de la apelación, párrs. 12 y 13.

²⁸ Véase *infra*, párr. 49 y nota de pie de página 91. Véase asimismo Holmes, “The Principle of Complementarity”, en Lee (ed.), *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute: Issues, Negotiations, Results* (1999), pág. 68.

cometidas por las autoridades nacionales durante investigaciones en las que no habría tenido intervención alguna y respecto de las cuales no tendría control²⁹; y las autoridades nacionales estarían violando el Estatuto si no actuaran “de conformidad con los procedimientos establecidos en [el Estatuto]”³⁰ para una detención relacionada con una investigación puramente interna, simplemente porque la conducta que estuviera investigando el Estado también podría estar comprendida en el alcance de una investigación de la CPI.

16. El quid del argumento del Apelante parece ser que “la responsabilidad de una organización puede surgir por ser cómplice o encubridor de una violación continuada, beneficiarse de ella o perpetuarla”³¹. La Sala de Cuestiones Preliminares no aceptó los argumentos del Apelante, que éste se limita a repetir sin hacer demostración alguna de error. La Fiscalía afirma que ni la Fiscalía ni ningún otro órgano de la Corte fueron cómplices ni encubridores de ninguna supuesta violación de los derechos del Apelante a manos de las autoridades de la República Democrática del Congo con respecto a las investigaciones y cargos nacionales mencionados, y que, consiguientemente, ese principio no es pertinente para la presente apelación. Como se dijo *supra*, los derechos del Apelante se han respetado escrupulosamente a partir del momento en que fue entregado a la competencia de la CPI, y consiguientemente tampoco ha habido una perpetuación de “una violación continuada”.
17. La Fiscalía sostiene asimismo que la afirmación de que una organización incurre en responsabilidad por violaciones de los derechos de una persona por “beneficiarse de” dichas violaciones no son corroboradas por las fuentes citadas en los escritos del Apelante³². El Apelante nunca articula claramente cuál es el beneficio obtenido por la

²⁹ La referencia del Apelante al caso de *Illascu y otros c. Moldova y Rusia* ante el TEDH, para respaldar la proposición de que la Fiscalía estaba obligada a “tratar, por todos los medios jurídicos y diplomáticos a su disposición frente a los Estados extranjeros y las organizaciones internacionales, a seguir garantizando el goce de los derechos y libertades definidos en el Convenio” (párr. 13), es otro ejemplo de cómo el Apelante tergiversa un principio jurídico por hacer caso omiso del contexto en que se hizo la afirmación del principio. Esa afirmación se hizo en el contexto de la obligación de Moldova de tratar de garantizar los derechos de las personas dentro de su territorio, pero en una zona que estaba *de facto* bajo el control de separatistas. La obligación se basaba en la jurisdicción formal sobre las personas y en las obligaciones específicas con arreglo al CEDH. La Fiscalía afirma que ésta es también la correcta interpretación de la *Observación general N° 31* del Comité de Derechos Humanos (citada en el Documento justificativo de la apelación, nota de pie de página 28).

³⁰ Apartado d) del párrafo 1 del artículo 55.

³¹ Documento justificativo de la apelación, párr. 12.

³² Esta proposición fue formulada inicialmente por el Apelante en el contexto de la doctrina de la utilización abusiva de los medios procesales, donde “aún si un Estado no puede, en el verdadero sentido, ser responsabilizado por violaciones” (Solicitud de puesta en libertad, párr. 33). Además, los tres casos del TEDH citados por el Apelante en apoyo de esa proposición (*Mansur c. Turquía*, *Kalashnikov c. Rusia* e *Illascu y otros c. Moldova y Rusia*) se refieren a una acción continuada del mismo Estado que estaba violando las obligaciones

Corte. Si el “beneficio” a que se refiere el Apelante consiste simplemente en su detención en la República Democrática del Congo, por cargos internos, que permitió que fuera entregado inmediatamente a la CPI, entonces el único “beneficio” obtenido por la Corte es que el Apelante se habría visto privado de una oportunidad de intentar escapar a su competencia³³. Aparte de ello, la Fiscalía reconoce que los Estados pueden tener una obligación de no alentar violaciones de determinadas normas *erga omnes*, e inclusive de no beneficiarse de tales violaciones³⁴. Sin embargo, la Fiscalía afirma que incluso tal circunstancia no impone al segundo Estado responsabilidad por la violación original³⁵. La Fiscalía afirma que la imposición de esa responsabilidad con la finalidad de privar de competencia a la Corte, en las circunstancias del presente caso, constituiría una gran expansión del derecho vigente sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Además, el derecho penal internacional ya tiene un mecanismo para ocuparse de esas situaciones: cuando una persona ha quedado detenida a disposición de una corte o un tribunal como resultado de supuestas violaciones de sus derechos cometidas por un tercero, la forma adecuada de tener en cuenta el pretendido beneficio que se haya obtenido consiste en considerar si el ejercicio de dicha competencia configura una utilización abusiva de los medios procesales, como lo hicieron el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) en el caso *Nikolic*³⁶ y la Sala de Cuestiones Preliminares en su decisión en el presente caso.

estipuladas en el Convenio pero había comenzado antes de que el Convenio entrara en vigor para dicho Estado. Esos casos no tienen incidencia en la responsabilidad de una entidad por supuestas violaciones cometidas por otra entidad, y ciertamente no sirven de base para afirmar que dicha responsabilidad surge por “beneficiarse de” una violación en alguna forma no especificada.

³³ La Fiscalía observa que el Apelante, en su “Apelación de la Defensa contra la decisión sobre la solicitud de puesta en libertad provisional de Thomas Lubanga Dyilo”, se agravió de que la Sala de Cuestiones Preliminares no hubiese tenido en cuenta si él se habría entregado voluntariamente a la Corte, y se quejó por no haber podido entregarse voluntariamente (ICC-01/04-01/06-618, 26 de octubre de 2006, párr. 60).

³⁴ Por ejemplo, una violación de la prohibición de la tortura: *A (FC) y otros (FC) (apelantes) c. Secretario de Estado del Departamento del Interior (apelado)* [2005] UKHL [United Kingdom House of Lords – Cámara de los Lores del Reino Unido] 71 párr. 34. Con respecto a las pruebas obtenidas mediante tortura, la Fiscalía observa que ello sería inadmisibles ante esta Corte con arreglo al párrafo 7 del artículo 69.

La Fiscalía también observa, empero, que este principio de responsabilidad se basa en las obligaciones positivas que incumben a los Estados, y no puede aplicarse necesariamente, *mutatis mutandis*, a las organizaciones internacionales, a las que se aplican diferentes principios de responsabilidad – cosa que fue puesta de relieve en el Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, con sus respectivos comentarios, aprobado en primera lectura por la Comisión de Derecho Internacional [*Draft Articles on State Responsibility with Commentaries thereto Adopted by the International Law Commission on First Reading*] (1996), págs. 68 y 69 del texto en inglés, artículo 13, párrafo 9. Además, la Cámara de los Lores se remitió a la naturaleza de *jus cogens* de la prohibición de la tortura (párrs. 33, 34). La Fiscalía afirma que las presuntas violaciones de los derechos del acusado en este caso no llegan al nivel en el que surja responsabilidad incluso con respecto a un Estado por haberse beneficiado de la violación.

³⁵ En realidad, el Apelante de hecho lo reconoció – véase *supra*, nota de pie de página 32.

³⁶ *Nikolic*, decisión de la Sala de Primera Instancia, 9 de octubre de 2002. En ese caso, la Sala consideró “si el hecho de que la SFOR y la Fiscalía, en las palabras de la Fiscalía, se convirtieron en ‘meros beneficiarios pasivos

18. Al tratar de atacar el razonamiento de la Sala de Cuestiones Preliminares, el Apelante crea distinciones artificiales. El Apelante sostiene, con error, que los casos del TEDH invocados en la decisión son inaplicables, por ejemplo, porque se relacionan principalmente con el derecho de la extradición y la soberanía de los Estados³⁷. En los casos invocados por la Sala de Cuestiones Preliminares se consideraron supuestas violaciones del párrafo 1 del artículo 5 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales [Convenio Europeo sobre Derechos Humanos-CEDH] – protección contra la detención ilegal – y regula específicamente las circunstancias en las cuales una supuesta violación de derechos mediante una detención ilícita por el Estado que envía genera para la autoridad receptora la obligación de reparar dicha violación³⁸, lo cual es precisamente el punto controvertido. La Fiscalía sostiene que ninguno de los argumentos del Apelante disminuye la aplicabilidad de esa jurisprudencia ni de los principios extraídos de ella por la Sala, a los efectos de la atribución de una supuesta violación de derechos entre autoridades de detención sucesivas pero distintas.

de su entrega fortuita (incluso irregular) a Bosnia’ podría, como alega la Defensa, configurar una ‘adopción’ o un ‘reconocimiento’ de la conducta ilegal ‘como propia’” (párr. 66). La Sala determinó que no se configuraba una adopción de la anterior actividad ilegal simplemente por beneficiarse de ella (párr. 67), y en consecuencia procedió a considerar si de todos modos el ejercicio de competencia constituía una utilización abusiva de los medios procesales. Véase el examen de esta cuestión *infra*, párrs. 21 a 25.

³⁷ Documento justificativo de la apelación, párr. 9.

³⁸ En *Stocké c. Alemania* se consideró si se podía responsabilizar al Gobierno de Alemania por actividades ilícitas de un informante fuera de Alemania, que estaban fuera del alcance de la cooperación convenida entre el Gobierno y dicho informante (véanse por ejemplo los párrafos 51 y 54); en *Altmann (Barbie) c. Francia* se consideró si la detención continuada de una persona por las autoridades francesas podía convertirse en ilícita por la manera en que fue tratado por Bolivia, y el nivel de involucramiento de Francia en su expulsión (por fundamentos jurídicos válidos) de Bolivia.

Los demás casos del TEDH citados por el Apelante en un intento de demostrar que “los conceptos de la responsabilidad del Estado en lo tocante a la efectividad de los derechos humanos y la reparación han tenido una significativa evolución” (Documento justificativo de la apelación, párr. 11 y nota de pie de página 26) no son pertinentes para la cuestión a que se refiere el presente procedimiento. En *Ocalan c. Turquía* se consideró si la interceptación del demandante antes de ser detenido era resultado de actos de funcionarios turcos violatorios de la soberanía de Kenya y del derecho internacional: al no encontrar ninguna violación de esa índole, la Corte concluyó que el arresto y la detención se habían hecho de conformidad con “un procedimiento prescrito por la ley” (véanse en particular los párrafos 93 a 99). *Soering c. el Reino Unido* se relacionaba con la obligación de un Estado de no enviar a alguien a una jurisdicción en la que existiera un riesgo real de que sus derechos fueran violados; no es pertinente para las cuestiones relacionadas con las circunstancias en las cuales una autoridad puede ser responsabilizada por violaciones cometidas en un Estado separado antes de que la persona hubiese sido trasladada como detenida a disposición de la citada autoridad. La Fiscalía sostiene que hay una diferencia fundamental entre esos dos principios, y afirma que otros casos relacionados con la obligación de un Estado o una organización no enviar a una persona a una jurisdicción en la cual sus derechos pudieran no ser respetados (tales como *Fiscal c. Todovic*, IT-97-25/1-AR11bis, decisión relativa a las apelaciones de Todovic contra las decisiones de remisión de conformidad con la regla 11bis, 6 de septiembre de 2006, citada en el Documento justificativo de la apelación, nota de pie de página 30) no son pertinentes para la presente apelación. El mismo principio se aplica a la *Resolución 1433 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa* (Documento justificativo de la apelación, nota de pie de página 27), que obliga a los Estados a no enviar a una persona a una jurisdicción en la cual sus derechos serán violados, o a no ayudar activamente en una violación en curso de dichos Derechos ni participar en ella; pero nada tiene que ver con la responsabilidad secundaria por violaciones pasadas que hayan cometido otras partes.

19. Los casos de los tribunales penales internacionales citados en la decisión y en el documento justificativo de la apelación no sólo no respaldan los argumentos del Apelante, sino que realmente sugieren que las actividades de las autoridades nacionales sólo serán atribuibles a un tribunal internacional (y por lo tanto necesariamente obligarán a éste a otorgar una reparación) cuando dicho tribunal internacional haya tenido un grado suficiente de participación en las violaciones o de responsabilidad por ellas³⁹.
20. Por último, la analogía que el Apelante trata de encontrar entre las relaciones existentes entre la CPI y la República Democrática del Congo y entre la TPIY y la SFOR⁴⁰ tampoco es apropiada y pasa por alto las manifiestas diferencias entre ambos contextos. Las autoridades de la República Democrática del Congo no son la “fuerza de policía” de la CPI⁴¹. Las relaciones son análogas a las existentes entre el TPIY o el Tribunal Penal Internacional para Rwanda (TPIR) y un Estado nacional, al cual el tribunal podría dirigir una solicitud de cooperación: se basan en una obligación de una entidad independiente de cooperar, y no en una relación “funcional” de control⁴².

³⁹ En *Rwamakuba*, la Sala no tenía competencia para apreciar la legalidad de la detención en Namibia porque las autoridades namibianas no habían actuado en virtud de una solicitud formal del Fiscal y el Fiscal no había pedido que continuara la detención del acusado por disposición del Tribunal (ICTR-98-44-T, decisión sobre la solicitud de la Defensa relativa al arresto ilegal y la detención ilegal del acusado, 12 de diciembre de 2000, párrs. 22, 23, 27, 30, 33 y 45). En *Semanza*, análogamente, la Sala de Apelaciones del TPIR solo consideró los períodos de detención que habían sido dispuestos específicamente en virtud de una solicitud del Tribunal (ICTR-97-20-A, decisión, 31 de mayo de 2000; véanse, por ejemplo, párrs. 81, 88 y 101). El caso de *Kajelijeli* también se refería a una hipótesis en la cual el acusado “estaba detenido a solicitud de la Fiscalía del Tribunal” (ICTR-98-44A-A, sentencia, 23 de mayo de 2005, párr. 210; véanse también párrs. 223, 232). En el único caso que inequívocamente se refería a una violación de derechos sin involucramiento del Tribunal, *Fiscal c. Nikolic*, IT-94-2, la impugnación de la competencia y la apelación fueron desestimadas. La única mención del carácter ilegal de su detención inicial en la sentencia de condena, 18 de diciembre de 2003, figuraba en la parte relativa a los antecedentes procesales.

⁴⁰ Documento justificativo de la apelación, párr. 10.

⁴¹ La relación tampoco es “análoga a la relación [de representación] existente [...] entre la fuerza de policía, la autoridad de acusación y los tribunales” (Documento justificativo de la apelación, párr. 10, citando el caso *Fiscal c. Todorovic*, Decisión de 18 de octubre de 2000). Véase además *infra*, párrs. 26 a 43, acerca de la naturaleza de la relación entre la Fiscalía y la República Democrática del Congo.

⁴² Swart afirma que el sistema de cooperación del Estatuto es “una combinación de lo “horizontal” y lo “vertical”,” que, a causa de su carácter consensual, es “más afín a la estructura de la cooperación interestatal” que al sistema de los tribunales *ad hoc* basados en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. En lo tocante al control de la Corte sobre las autoridades de cooperación, el autor destaca que “mientras que los estatutos de los tribunales *ad hoc* confieren a los tribunales un poder general de revisión de los procedimientos nacionales para prestar asistencia y emitir un juicio sobre la cuestión de si satisfacen sus necesidades, los artículos 88, 93 y 99 del Estatuto dejan un mayor grado de discrecionalidad a los Estados Partes para determinar como se tramitarán las solicitudes de asistencia” (“General problems”, en Cassese y otros (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary* (2002), págs. 1594 y 1595); véase asimismo Kress y otros, “Part 9”, en Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court* (1999), pág. 1049.

Segundo aspecto – la doctrina de la “utilización abusiva de los medios procesales” fue aplicada correctamente

21. Con respecto a este segundo aspecto del primer motivo de apelación⁴³, la Fiscalía afirma que, análogamente, el Apelante no ha podido demostrar error alguno por parte de la Sala de Cuestiones Preliminares. Al determinar si el ejercicio de competencia respecto del Apelante⁴⁴, consideradas todas las circunstancias, podía constituir una utilización abusiva de los medios procesales, la Sala de Cuestiones Preliminares ejerció su discrecionalidad de manera totalmente razonable y armónica con la jurisprudencia asentada. La Fiscalía afirma que el tratamiento del Apelante, sobre la base de los hechos constatados en la decisión, no se acerca al nivel de abuso flagrante que pudiera llegar a justificar la determinación de que un tribunal internacional quedara impedido de ejercer su competencia respecto del Apelante por los graves crímenes internacionales de los que se le acusa.
22. La Fiscalía concuerda con muchas de las formulaciones jurídicas contenidas en el documento justificativo de la apelación. La determinación de si las violaciones de los derechos de una persona hacen que el ejercicio de competencia constituya una utilización abusiva de los medios procesales efectivamente “depende de las circunstancias de cada caso”⁴⁵. Ello exige que la Sala sopesa todos los factores pertinentes⁴⁶, tales como la naturaleza de la violación de los derechos de la persona, lo cual puede comprender el efecto acumulativo de las supuestas violaciones de derechos⁴⁷, y también la gravedad de los crímenes que se le imputan y el interés de la comunidad internacional en asegurar la responsabilización por las graves violaciones del derecho internacional humanitario⁴⁸. La Fiscalía también reconoce que no hay un requisito estricto de que las violaciones en cuestión estén necesariamente conectadas de manera directa con el proceso de detención y entrega⁴⁹. La Fiscalía afirma, sin embargo, que la proximidad o la relación entre las supuestas violaciones, y la naturaleza de la competencia que se esté ejerciendo, son circunstancias que la Corte debe considerar al ejercer su discrecionalidad para determinar

⁴³ Documento justificativo de la apelación, párrs. 16-21.

⁴⁴ Véase, por ejemplo, *Kajelijeli*, sentencia de la Sala de Apelaciones, párr. 206.

⁴⁵ Documento justificativo de la apelación, párr. 19.

⁴⁶ *Nikolic*, decisión de la Sala de Primera Instancia, párr. 112.

⁴⁷ Documento justificativo de la apelación, párr. 20. Véase asimismo *infra*, párrs. 57 a 61.

⁴⁸ *Nikolic*, decisión de la Sala de Apelaciones, párr. 30, *Kajelijeli*, decisión de la Sala de Apelaciones, párr. 206. Véase también *R c. Mullen* [2000] QB 520 - “Por consiguiente, en el ejercicio de la discrecionalidad, debe asignarse un gran peso a la naturaleza del delito al que se refiere el presente caso” (citado en *A (FC) y otros (FC) (apelantes) c. Secretario de Estado del Departamento del Interior (apelado)* [2005] UKHL 71, párr. 21).

⁴⁹ Documento justificativo de la apelación, párrs. 18, 21. Sin embargo, como lo admite el Apelante, tales violaciones estarán “típicamente” conectadas de tal modo – Documento justificativo de la apelación, párr. 18.

si el enjuiciamiento de una persona constituiría una utilización abusiva de los medios procesales⁵⁰.

23. Sin embargo, ninguno de esos elementos son incompatibles con la enunciación general de principios jurídicos que se hace en la decisión⁵¹. La Sala de Cuestiones Preliminares observó correctamente que “hasta la fecha” los casos en los que se ha planteado esta cuestión en el contexto de crímenes y tribunales internacionales han estado “en alguna forma relacionados con el proceso de detención y traslado”. La Sala de Cuestiones Preliminares también observó correctamente que se requiere que haya habido “malos tratos graves” o tortura para que un tribunal decline competencia respecto de crímenes de tanta gravedad. Ello armoniza totalmente con la jurisprudencia asentada, que se refiere a “un acusado [que sea] muy gravemente maltratado”⁵² o a “flagrantes violaciones de los derechos del acusado”⁵³.

24. Además, el Apelante no demostró ni alegó que la Sala de Cuestiones Preliminares haya incurrido en error en el ejercicio de su discrecionalidad en el presente caso⁵⁴:

- El Apelante insinúa que la Sala de Cuestiones Preliminares incurrió en error al “limitar la aplicación de la doctrina de la utilización abusiva de los medios procesales a las violaciones cometidas en el proceso de detención y traslado en sí mismo”⁵⁵. Sin embargo, al aplicar los principios generales a los hechos del presente caso, la decisión

⁵⁰ En las dos decisiones en *Fiscal c. Barayagwiza* se subraya que la autoridad responsable de las presuntas violaciones también es un factor que se debe considerar. En la revisión del 31 de marzo de 2000 de la decisión original se revocó la conclusión anterior, en gran parte porque “hechos nuevos disminuyen el papel desempeñado por los defectos del Fiscal”, así como la intensidad de las violaciones, y porque la conclusión anterior (que el enjuiciamiento del acusado “sería una parodia de justicia” – decisión, 3 de noviembre de 1999, párr. 112) “parece ahora desproporcionada en relación con los hechos” (31 de marzo de 2000, párr.71). La Fiscalía afirma que, en general, ha de haber alguna conexión entre la presunta violación de derechos y los crímenes investigados o la autoridad de enjuiciamiento. Cuando las presuntas violaciones de derechos estén completamente desvinculadas del actual ejercicio de competencia – cuando hayan sido cometidas por partes no relacionadas y en conexión con otras alegaciones – sólo en circunstancias sumamente excepcionales las violaciones determinarían que el ejercicio de dicha competencia fuera una utilización abusiva de los medios procesales (un ejemplo podría ser el caso en que la competencia no pudiese ser ejercida por razones humanitarias), pues de lo contrario se estaría otorgando a una persona impunidad por crímenes no relacionados con la presunta violación de sus derechos.

⁵¹ Decisión, pág. 10, primer párrafo.

⁵² *Nikolic*, decisión de la Sala de Primera Instancia, párr. 114.

⁵³ *Nikolic*, decisión de la Sala de Primera Instancia, párr. 114; *Barayagwiza*, decisión de 3 de noviembre de 1999, párr. 73, véase también Shaw, *International Law* (5ª ed.) (2003), pág. 605, citando como ejemplo a la tortura.

⁵⁴ Decisión, pág. 10, párrafo segundo. En ninguna parte de los párrafos 16 a 21 del Documento justificativo de la apelación articula el Apelante el error supuestamente cometido por la Sala de Cuestiones Preliminares con referencia a la decisión. El Apelante simplemente expone un conjunto alternativo de “extrapola[ciones]” (párr. 19) de un caso citado en la decisión, sin demostrar en qué forma la decisión es incompatible con esa interpretación.

⁵⁵ Documento justificativo de la apelación, párr. 21

no hace mención alguna de la existencia o inexistencia de un vínculo con el proceso de detención y entrega. El Apelante no puede crear un error inexistente⁵⁶.

- Análogamente, el Apelante no ha demostrado que la Sala de Cuestiones Preliminares haya dicho que es necesario que el Apelante “pruebe que cada violación específica configura una tortura”⁵⁷. La Sala se refirió a la tortura, pero también constató que “no han surgido cuestiones relacionadas con ... malos tratos graves”⁵⁸, suficientes para justificar que la Corte declinara su competencia para juzgar al Apelante. Los casos invocados por la Sala para establecer los principios pertinentes dejan aún más en claro que la Sala no se limitó a incidentes de tortura o violaciones separadas, sino que consideró si las violaciones en conjunto eran suficientemente graves⁵⁹. La decisión a este respecto fue totalmente razonable y estuvo comprendida dentro de la discrecionalidad de la Sala, y la Fiscalía afirma que el Apelante no ha demostrado la existencia de un error que justifique la intervención por vía de apelación⁶⁰.

25. La Fiscalía afirma que, si se aceptaran los argumentos del Apelante en el sentido de que la Corte está obligada a reparar supuestas violaciones de derechos cometidas por autoridades nacionales cuando no ha habido acción concertada ni malos tratos graves, se socavaría gravemente la misión de la Corte. No sólo se impondría a la Corte precisamente el papel que los redactores del Estatuto se cuidaron muy bien de evitar: el de que la Corte deba

⁵⁶ El Apelante parece haber confundido una descripción fácticamente correcta de la evolución histórica de un principio (decisión, pág. 10, primer párrafo) con el ejercicio de la discrecionalidad de la Sala en el presente caso (decisión, pág. 10, párrafo segundo), con lo cual interpreta mal la decisión.

⁵⁷ Documento justificativo de la apelación, párr. 20.

⁵⁸ Decisión, pág. 10, párrafo segundo. La Sala dijo que “no han surgido cuestiones relacionadas con ningún presunto acto de tortura o malos tratos graves”. La Fiscalía reconoce que la manera en que la Sala expresó sus conclusiones podría entenderse en el sentido de exigir que hubiera por lo menos un incidente que en sí mismo constituyera malos tratos graves. Sin embargo, ello no puede servir de base para alegar que la Sala exigió que el Apelante probara que cada una de las violaciones equivaliera a tortura. Además, la Fiscalía afirma que, aún aceptando esa interpretación, sería un enfoque razonable de la Sala, pues si no hubiera ningún caso grave de malos tratos o violación de derechos sería muy difícil que la Sala pudiera constatar que la totalidad de las circunstancias justificaría una medida tan extrema como la de privar a la Corte de competencia para juzgar al acusado por los crímenes que se les han imputado.

⁵⁹ Por ejemplo, en la decisión *Barayagwiza*, 3 de noviembre de 1999, la Sala de Apelaciones consideró una gama de factores combinados para justificar la invocación de la doctrina de la utilización abusiva de los medios procesales: la violación del derecho del apelante a ser informado rápidamente de los cargos, la no resolución en tiempo de su recurso de hábeas corpus, y la violación de su derecho a una comparecencia inicial sin demora (párr. 73); en *Kajelijeli*, sentencia de la Sala de Apelaciones, dicha Sala también consideró una serie de presuntas violaciones, ninguna de las cuales equivalía a tortura, tales como haber estado detenido durante varios períodos (en particular una arbitraria detención provisional en Benin) sin que hubiera una orden de detención, no haber sido informado de las razones de su detención ni haber sido llevado ante un juez, y violaciones del derecho a la asistencia de abogado y a una comparecencia inicial sin demora (párrs. 251 a 253).

⁶⁰ La similitud de las palabras usadas por la Sala (“no han surgido cuestiones relacionadas con ningún presunto acto de tortura o malos tratos graves” – pág. 10, párrafo segundo) y las propias palabras contenidas en el Documento justificativo de la apelación (el Apelante reconoce un “requisito de que el solicitante demuestre una grave violación” – párr. 17) subraya la corrección de la decisión a este respecto.

ordinariamente juzgar la calidad de los procedimientos nacionales. Además, esos argumentos crean un sistema nada práctico en el que la capacidad de la Corte para cumplir el objeto y el fin del Estatuto puede resultar gravemente socavada por anteriores actividades no relacionadas de las autoridades nacionales⁶¹, y su papel de investigación y enjuiciamiento se vería desplazado por un nuevo cometido: verificar el grado de cumplimiento de los estándares de derechos humanos por parte de las jurisdicciones nacionales en los procedimientos internos.

Segundo motivo de apelación – La supuesta omisión consistente en no examinar los indicios pertinentes y significativos existentes sobre la relación entre la República Democrática del Congo y la Fiscalía de la CPI

26. La sección 2.2 parece⁶² invocar un supuesto error de hecho de la Sala de Cuestiones Preliminares, al concluir que “no [había] pruebas” que corroboraran la presunta acción concertada entre la Fiscalía y las autoridades de la República Democrática del Congo en relación con la detención del Apelante en la República Democrática del Congo. La Fiscalía afirma que el Apelante tiene la carga de demostrar que la Sala incurrió en error en sus conclusiones de hecho. Con arreglo al criterio de revisión aplicable, la Sala de Apelaciones debería actuar con deferencia respecto de las conclusiones de hecho de la Sala original, y sólo debería revocar una conclusión de hecho cuando: a) las pruebas que le hayan servido de base no podrían haber sido aceptadas por ningún tribunal de hecho razonable; b) se trate de una conclusión a la que ningún tribunal de hecho razonable podría haber llegado con esas pruebas, o c) la conclusión de hecho o la evaluación de las pruebas fueron totalmente erróneas⁶³.

27. La Fiscalía afirma que el Apelante no ha cumplido con esa carga, y sólo ofrece, como máximo, inferencias y conclusiones especulativas, así como varios ejemplos de groseras distorsiones de los hechos. A falta de una demostración por parte del Apelante de que las conclusiones de la Sala de Cuestiones Preliminares eran totalmente irrazonables, esas conclusiones deberían quedar intactas en la apelación. La Fiscalía afirma además que la

⁶¹ Una reparación de esa índole podría incluso brindar a los Estados un mecanismo que pusiera a los individuos a cubierto de la competencia de esta Corte: los Estados podrían infringir intencionalmente los derechos humanos de una persona al dar cumplimiento a las solicitudes de cooperación de la Corte a fin de impedir que la Corte ejerciera su competencia respecto de dicha persona.

⁶² El Apelante no especifica qué tipo de error está alegando ante la Sala de Apelaciones.

⁶³ Véase, por ejemplo, *Musema c. el Fiscal*, ICTR-96-13-A, sentencia, 16 de noviembre de 2001, párr. 17; *Fiscal c. Blaskic*, IT-95-14-A, sentencia, 29 de julio de 2004, párrs. 16 a 18.

conclusión de la Sala de que no había pruebas que corroboraran la teoría del Apelante de la existencia de una colusión entre la Fiscalía y las autoridades de la República Democrática del Congo refleja la realidad: los argumentos del Apelante distorsionan una correcta relación de cooperación entre las autoridades nacionales y la Corte, en la forma querida por el Estatuto y regulada por la Parte IX, en un esfuerzo por presentar una inexistente relación de complicidad con respecto a la presunta violación de sus derechos. No hay nada en el expediente en que se pueda basar esta teoría: ni la Fiscalía, ni ningún otro órgano de esta Corte se apartaron en momento alguno de la relación formal de cooperación, regida por la Parte IX. En particular, y tal como lo demuestran los mismos documentos invocados por el Apelante, la Fiscalía, antes de que se dictara y transmitiera la orden de detención contra el Apelante, no participó en momento alguno en ninguna conversación específica con las autoridades de la República Democrática del Congo en relación con él, con su caso o con su detención.

El acceso del Apelante a las pruebas

28. El Apelante argumenta en primer lugar que, como no se hizo lugar a su solicitud de tener acceso a todo el expediente del caso, que afirma haber hecho a los efectos de “verificar los contactos entre la Fiscalía y las autoridades de la República Democrática del Congo a fin de impugnar la legalidad de su detención”, y su capacidad para realizar averiguaciones en la República Democrática del Congo resultó presuntamente afectada por la situación en materia de seguridad, no se le debería exigir que presentara pruebas en caso de que dichas pruebas no se pudieran obtener sin la cooperación del Estado⁶⁴. La Fiscalía rechaza la afirmación de que el Apelante haya estado –jurídicamente o de hecho –en una posición comparable a la de un demandante en un caso de derechos humanos, sin ninguna posibilidad de acceso a la información necesaria para justificar su demanda.
29. En primer lugar, la Fiscalía subraya que el Apelante ha tenido acceso a los materiales contenidos en los expedientes de la situación y del caso, incluidos los documentos pertinentes atinentes a la detención y el traslado del Apelante a la sede de la Corte, como lo verificó la magistrada única⁶⁵, y a la divulgación de los materiales presentados por la

⁶⁴ Documento justificativo de la apelación, párrs. 23 y 24, citando como respaldo una jurisprudencia relacionada con el *onus probandi* en los casos de derechos humanos.

⁶⁵ “Decisión relativa al acceso del abogado de oficio de la defensa a todos los documentos relacionados con el caso contra el Sr. Thomas Lubanga Dyilo”, ICC-01/04-01/06-61-Conf, 30 de marzo de 2006, pág. 4, en la cual se señala que la Defensa tuvo acceso a versiones expurgadas y formateadas de todos los documentos “relacionados con el dictado de una orden de detención contra el Sr. Thomas Lubanga Dyilo y/o del expediente relativo a la situación en la República Democrática del Congo” y que los documentos que se mantenían *ex parte* “estaban directamente relacionados con los documentos. EXPURGADO

Fiscalía. En segundo lugar, el Apelante jamás impugnó esa decisión de la magistrada única, que rechazó su solicitud de acceso a la totalidad del expediente del caso y reguló su acceso a los materiales y escritos presentados ante la Sala de Cuestiones Preliminares⁶⁶. En tercer lugar, la Fiscalía observa que el Apelante jamás solicitó a la Sala de Cuestiones Preliminares las providencias y/o medidas que estimara necesarias a los efectos de obtener los materiales que según alega ahora habrían estado fuera de su alcance⁶⁷. Más bien, el Apelante parece haber decidido no utilizar los medios de que disponía para obtener cualesquiera materiales de esa índole, y simplemente quejarse en apelación por la presunta falta de acceso. La Fiscalía afirma que es deber de todas las partes plantear ante la Sala que entiende en primera instancia las dificultades a las que se enfrenten, para que la Sala pueda brindarles la asistencia que corresponda. Una parte “no puede permanecer en silencio sobre el tema sólo para volver a él en apelación” a fin de solicitar que se revoque la decisión original⁶⁸.

La presunta “relación de representación”

30. Carece de fundamentos la pretensión del Apelante de que la combinación de la remisión hecha por las autoridades de la República Democrática del Congo con el posterior Memorando de Entendimiento creó de alguna manera una relación de representación entre la CPI y las autoridades de la República Democrática del Congo⁶⁹. Una remisión con arreglo al artículo 14 del Estatuto es un mecanismo desencadenante que activa la competencia de la Corte. No altera, ni puede alterar, la condición de un Estado y sus

⁶⁶ El Apelante alega erróneamente que su solicitud de acceso a la totalidad del expediente del caso fue “denegada por ... la Sala de Apelaciones” (Documento justificativo de la apelación, párr. 23, sin ninguna referencia). La Sala de Apelaciones simplemente rechazó una infundada solicitud de prórroga de plazo fundada en una supuesta falta de acceso a los materiales necesarios, determinando que el Apelante no había explicado en qué forma los materiales no divulgados arrojarían luz sobre las cuestiones a que se refería la apelación o ayudarían a su presentación (véase la decisión de 30 de mayo de 2006 relativa a la solicitud del Apelante de una prórroga del plazo para la presentación del Documento justificativo de la apelación y providencia dictada en virtud de la norma 28 del Reglamento de la Corte, ICC-01/04-01/06-129, párr. 8). Pasando por alto la errónea presentación del alcance de la decisión de la Sala de Apelaciones, el Apelante no debería esperar obtener ventajas procesales de decisiones negativas debidas a claras deficiencias de los propios escritos del Apelante.

⁶⁷ Tales como las solicitudes de asistencia con arreglo al apartado b) del párrafo 3 del artículo 57. La Fiscalía no admite que los argumentos del Apelante, que la Fiscalía considera totalmente carente de fundamento, haya sido suficiente para activar la competencia accesoria de la Sala. Por el contrario, el tipo de especulación planteado por el Apelante sólo podría aceptarse como base adecuada para una reparación con arreglo al apartado b) del párrafo 3 del artículo 57 a costa de permitir búsquedas al azar en los materiales de los Estados.

⁶⁸ Véase *Fiscal c. Tadic*, IT-94-1-A, sentencia, 15 de julio de 1999, párr. 55 (y el examen previo, párrs. 52 y siguientes).

⁶⁹ Documento justificativo de la apelación, párr. 26.

derechos soberanos, y de alguna manera convertirlo en sólo un representante de la Corte⁷⁰. Esta posición no cambia en caso de una autorremisión⁷¹.

31. El memorando de entendimiento entre la Fiscalía y las autoridades de la República Democrática del Congo es un mecanismo destinado a facilitar el cumplimiento de los deberes de cooperación que todos los Estados Partes tienen con arreglo a la Parte IX del Estatuto. El acuerdo establece principalmente los arreglos prácticos necesarios para facilitar la cooperación entre la Fiscalía y la República Democrática del Congo de conformidad con la Parte IX, en aplicación de la facultad del Fiscal de concertar tales acuerdos con arreglo al artículo 54⁷². En la misma forma que la Parte IX del Estatuto no crea ninguna relación de representación entre la Fiscalía y los Estados Partes que cooperan con la Corte, en cumplimiento de sus deberes estatutarios, memorando de entendimiento complementario en el que se detalla la forma en que ha de llevarse a cabo esa cooperación tampoco puede crear mágicamente esa relación⁷³.

Los indicios que se afirma que la Sala no tuvo en cuenta

32. El Apelante afirma que sobre la base de los materiales y exposiciones presentados ante la Sala de Cuestiones Preliminares, lo único que cabe suponer razonablemente es que el Fiscal había comenzado su investigación de Thomas Lubanga Dyilo antes de la detención de éste por las autoridades de la República Democrática del Congo en marzo de 2005, y que consiguientemente los derechos de Thomas Lubanga Dyilo con arreglo al párrafo 1 del artículo 55 habrían estado vigentes desde el momento de su detención en marzo de 2005⁷⁴. La Fiscalía no llega a captar la pertinencia de esa afirmación. Dejando

⁷⁰ La Fiscalía observa que, para que pueda decirse que existe una relación de representación entre personas jurídicas internacionales, a) el representado y el representante debe ser entidades separadas, b) la relación debe ser consensual y c) el representado debe poder ejercer control respecto de los actos de su representante. Véase Sarooshi, “Some Preliminary Remarks on the Conferral by States of Powers on International Organisations”, Jean Monnet Working Paper 4/03, págs. 38 y siguientes y fuentes allí citadas. Sostenemos que el requisito mínimo indicado en último término está manifiestamente ausente en la relación entre la CPI y la República Democrática del Congo.

⁷¹ El Estatuto no hace distinción alguna, sino que establece para todas las situaciones y los casos un marco para la cooperación entre las autoridades nacionales y la CPI en relación con solicitudes concretas, con arreglo al cual los Estados Partes actúan como fuente próxima de cumplimiento, como lo exige la Parte IX. Véase *supra*, nota de pie de página 42.

⁷² El Apelante se remite en particular al capítulo 7 del acuerdo, que se refiere al intercambio de información entre las autoridades de la República Democrática del Congo y la Fiscalía en relación con los procedimientos nacionales. Lejos de indicar la existencia de una relación de “representación” entre la Fiscalía y las autoridades de la República Democrática del Congo, esas disposiciones son una clara manifestación del “reparto de cargas” entre ambas entidades (véase [Informal Expert Panel: Complementarity in Practice](#), págs. 18 y 19, Claus Kress, “‘Self-Referrals’ and ‘Waivers of Complementarity’” (2004) 2 JICJ 944, 946).

⁷³ Si se aceptara una proposición más amplia, fundamentalmente se impondría una carga a los Estados que están en condiciones de cooperar con la Corte.

⁷⁴ Documento justificativo de la apelación, párr. 27.

completamente de lado la afirmación especulativa del Apelante de que la investigación lo habría involucrado en el momento de su detención por las autoridades de la República Democrática del Congo, el artículo 55 del Estatuto, como ya se expresó, otorga a las personas determinados derechos en el marco específico de *las investigaciones de la CPI*⁷⁵, y no dentro de procedimientos nacionales no vinculados con ellas. El solo hecho de que ocurra que un posible sospechoso a los efectos de las investigaciones de la CPI esté detenido en relación con procedimientos nacionales paralelos e independientes no significa, ni puede significar, que la panoplia de derechos reconocidos ante la CPI se vuelva aplicable a dicha persona *en esos procedimientos*⁷⁶.

33. El Apelante hace con liberalidad varias inferencias a partir de algunos materiales atinentes a los procedimientos de la República Democrática del Congo relacionados con el Apelante⁷⁷. El quid de la posición del Apelante parece ser que las autoridades de la República Democrática del Congo, actuando en colusión con funcionarios de la Fiscalía de la CPI, estaban determinadas a no llevar adelante los procedimientos nacionales. Según esta teoría, los procedimientos internos fueron mantenidos artificialmente con vida sólo a los efectos de seguir teniéndolo detenido hasta el momento en que la Fiscalía estuviera en condiciones de solicitar con éxito una orden de detención⁷⁸. Sostenemos respetuosamente que las conclusiones del Apelante no encuentran apoyo alguno en los mismos documentos

⁷⁵ Como lo ha expresado claramente un comentarista, “el Estatuto de la CPI prevé derechos generales para las personas *con respecto a una investigación de la Corte*” (Véase Zappalà, *Human Rights in International Criminal Proceedings* (2003), pág. 55, cursivas agregadas). Véase asimismo *supra*, párrs. 13 a 15, y fuentes citadas en la nota de pie de página 26.

⁷⁶ Por ejemplo, sería totalmente erróneo esperar que el interrogatorio de esa persona por las autoridades nacionales a los efectos de esos procedimientos nacionales no vinculados se llevara a cabo de conformidad con lo dispuesto en la regla 112 de las Reglas de Procedimiento y Prueba, y no con arreglo a las disposiciones internas aplicables.

El Apelante también alega que es razonable suponer que las actuaciones con arreglo al artículo 56 que se pusieron en marcha en la investigación en la República Democrática del Congo estaban vinculados con el Apelante, o bien que la Fiscalía estaba tratando de obtener un beneficio de su detención. El Apelante admite, empero, que a causa del carácter *ex parte* de la solicitud, no ha podido verificar si hay algún vínculo entre la solicitud de la Fiscalía y sus investigaciones de la Unión de Patriotas Congoleños (UPC) (véase el Documento justificativo de la apelación, párr. 28). Sostenemos que, contrariamente a lo que afirma el Apelante, éste tuvo a su disposición todos los elementos para concluir que los procedimientos con arreglo al artículo 56 que se pusieron en marcha en la situación en la República Democrática del Congo *no* estaban relacionados con su caso. Como ya se indicó, el Apelante ha tenido acceso a todos los materiales contenidos en el expediente de la situación en la República Democrática del Congo que se relacionan con su caso, aunque en algunas ocasiones en versiones expurgadas o formateadas. Como la Sala de Cuestiones Preliminares produjo versiones públicas expurgadas de sus providencias relacionadas con los procedimientos con arreglo al artículo 56 (véase, por ejemplo, la decisión relativa a la solicitud del Fiscal de medidas con arreglo al artículo 56, ICC-01/04-21, 26 de abril de 2006), el Apelante podía verificar fácilmente si dentro de los materiales a los que se le dio acceso estaban incluidas esas providencias y demás documentos relacionados. Si no lo estaban, era porque el material en cuestión no se relacionaba con el caso del Apelante, como lo afirmó la Fiscalía (véase la decisión de la magistrada única de 30 de marzo de 2006, citada *supra*).

⁷⁷ Documento justificativo de la apelación, párrs. 29-32.

⁷⁸ Documento justificativo de la apelación, párr. 31.

que cita, a los que el Apelante malinterpreta y tergiversa, en un transparente esfuerzo por presentar un (inexistente) cuadro de colusión entre la Fiscalía y las autoridades de la República Democrática del Congo.

34. EXPURGADO

35. EXPURGADO

36. EXPURGADO

37. EXPURGADO

38. EXPURGADO

39. EXPURGADO

40. EXPURGADO

41. Por último, el Apelante parece aducir que la Fiscalía tuvo conocimiento de las presuntas irregularidades de su detención, y que “el fundamento y la oportunidad” de la solicitud de una orden de detención radicaban en el intento de evitar la posibilidad de que Thomas Lubanga Dyilo ejerciera su derecho al hábeas corpus ante un órgano judicial⁷⁹. El Apelante tergiversa el escrito presentado por la Fiscalía ante la Sala de Cuestiones Preliminares, en el que basa su conclusión. Los argumentos presentados ante la Sala de Cuestiones Preliminares en relación con la urgencia de la solicitud tenían dos aspectos: se relacionaban, por un lado, con la situación política general en la República Democrática del Congo en ese momento, y, por otro, con los problemas que afectaban a los procedimientos nacionales en curso contra el Apelante y al riesgo conexo de puesta en libertad⁸⁰, que comprendía la posibilidad de puesta en libertad por el juez militar encargado de reexaminar la detención del Apelante después de determinado número de meses⁸¹. Ni siquiera se mencionaba la posibilidad de que el propio Apelante interpusiera el recurso de hábeas corpus.

42. Además, la Fiscalía afirma que está perfectamente dentro de los límites de sus deberes y facultades solicitar una orden de detención a la Sala de Cuestiones Preliminares si la Fiscalía concluye que la demora en tomar esa decisión podría determinar la frustración del cumplimiento de la orden en el futuro. Inversamente, la Fiscalía *no tiene el deber* de aplazar sus esfuerzos de investigación a fin de permitir que los sospechosos ejerzan

⁷⁹ Documento justificativo de la apelación, párr. 33, basándose nuevamente en el escrito en que la Fiscalía presentó información y materiales adicionales (mencionado en la nota de pie de página).

⁸⁰ Véase el escrito en que la Fiscalía presentó información y materiales adicionales (mencionado *supra*, nota de pie de página), párrs. 5 a 7 y 8 a 15.

⁸¹ *Ibíd.*, párr. 13.

primero sus derechos procesales en los procedimientos internos, ni esperar hasta que se hayan agotado determinadas medidas procesales específicas mediante la intervención de las autoridades internas⁸². Está enteramente dentro de la discrecionalidad de la Fiscalía la facultad de determinar la oportunidad para solicitar una orden de detención; si se han cumplido todos los requisitos del artículo 58, las Salas de Cuestiones Preliminares de esta Corte tienen el deber de dictar las órdenes solicitadas, luego de considerar la lista taxativa de factores y requisitos establecidos en dicha disposición⁸³.

43. Afirmamos respetuosamente que el Apelante ha fracasado completamente en su intento de demostrar que la Sala de Cuestiones Preliminares entendió mal las pruebas que tenía ante sí o en otra forma llegó a conclusiones irrazonables. En cambio, el Apelante simplemente presenta una “teoría de la conspiración” basada en inferencias especulativas y tergiversaciones de los materiales presentados ante la Sala de Cuestiones Preliminares. Consiguientemente, el segundo motivo de apelación del Apelante debe ser rechazado.

Tercer motivo de apelación – la Sala de Cuestiones Preliminares no cometió error alguno en lo tocante al criterio jurídico empleado para evaluar el cumplimiento del párrafo 2 del artículo 59

44. La Fiscalía afirma que la Sala de Cuestiones Preliminares no cometió error de derecho alguno en lo tocante al criterio jurídico que adoptó. Este motivo de apelación se basa en dos errores de concepto fundamentales del Apelante. En primer lugar, el Apelante ha interpretado mal la finalidad y el alcance del párrafo 2 del artículo 59. En segundo lugar, el Apelante ha caracterizado erróneamente la decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares como una aplicación del criterio del “margen de apreciación”.

Finalidad y alcance del párrafo 2 del artículo 59

45. La finalidad del párrafo 2 del artículo 59, como lo dijo correctamente la Sala de Cuestiones Preliminares, es obligar a las autoridades nacionales competentes a determinar si los derechos del Apelante fueron respetados en el cumplimiento de la orden de

⁸² La Fiscalía observa asimismo que el Apelante no se vio obstaculizado en modo alguno por la CPI en su capacidad para agotar los recursos internos de que pudiera disponer, y que la Corte no se opuso en modo alguno a ninguna solicitud de reparación formulada por el Apelante ante los tribunales internos en relación con su detención antes de que la orden de detención de la CPI fuera dictada y transmitida a las autoridades de la República Democrática del Congo.

⁸³ Véase el párrafo 1 del artículo 58: “la Sala de Cuestiones Preliminares *dictará* [en inglés, “*shall ... issue*”] ... una orden de detención”.

detención y la solicitud de entrega de la CPI⁸⁴. El párrafo 2 del artículo 59 no impone a las autoridades nacionales, ni a la CPI, la obligación impuesta por el Estatuto de examinar la legalidad de toda detención anterior del Apelante en virtud de procedimientos penales nacionales no relacionados con la CPI⁸⁵.

46. Resulta claro de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 59 que hay una división de responsabilidades entre un Estado y la CPI durante el proceso de arresto y detención⁸⁶. No es de incumbencia de la Sala de Cuestiones Preliminares el conocimiento de la división interna de responsabilidades dentro del sistema nacional, ni el dictado de sentencia a ese respecto⁸⁷. “El derecho del Estado de detención determinaría cuál es la autoridad judicial es competente para examinar a la persona detenida⁸⁸”.
47. Análogamente, la responsabilidad primordial por la interpretación del derecho nacional de un Estado acerca de su cumplimiento del párrafo 2 del artículo 59 incumbe al Estado, y la CPI sólo está obligada a intervenir excepcionalmente cuando haya habido violaciones flagrantes de los derechos de un acusado durante el proceso de arresto y detención. Consiguientemente, la Sala de Cuestiones Preliminares no incurrió en un error de derecho al respetar la primacía de las autoridades nacionales de la República Democrática del

⁸⁴ Decisión, pág. 6.

⁸⁵ Decisión, pág. 6. Véase por ejemplo la descripción de los elementos del examen previsto en el párrafo 2 del artículo 59 en Schlunck, “Article 59 – Arrest proceedings in the custodial State”, en Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court* (1999), págs. 767 y 768, donde se dice que “Los procedimientos de detención se rigen por el derecho del Estado de detención. El artículo 59 no aborda el tema de los criterios de un proceso correcto. Básicamente, quiere decir que la orden debe ser debidamente notificada a la persona detenida” y hace referencia al “derecho del sospechoso a ser informado de los cargos y de los motivos de la detención.” Contra lo que sostiene el Apelante, nada de lo contenido en el párrafo 2 del artículo 59 ni en ninguna otra disposición del Estatuto impone a la CPI una obligación de “asegurar que las autoridades nacionales hagan efectivo el derecho de la persona a una reparación de manera efectiva y no ilusoria” (Documento justificativo de la apelación, párr. 43) con respecto a alegaciones no relacionadas con una solicitud de detención y entrega formulada por la CPI – ése es exactamente el cometido de los órganos de derechos humanos, categoría a la cual no pertenece la CPI, según lo admite el propio Apelante. Así pues, en la medida en que el argumento del Apelante se basa en una supuesta omisión en dar una reparación por otras violaciones, dicho argumento debe necesariamente fracasar.

⁸⁶ En su examen del artículo 53 – que posteriormente paso a ser el artículo 59 – el Comité Preparatorio se refirió a la división de responsabilidades entre las autoridades nacionales y la Corte. Se sugirió que las cuestiones atinentes a la detención antes de la entrega fueran determinadas por las autoridades nacionales y no por la Corte, y que el traslado de la persona acusada a la Corte podía constituir el momento apropiado para transferir la responsabilidad primordial respecto del acusado de las autoridades nacionales a la corte penal internacional: Informe del Comité Preparatorio sobre el establecimiento de una corte penal internacional, documento de las Naciones Unidas A/51/22 (Vol. I) (Supp) párrs. 323 y 324.

⁸⁷ A este respecto, la Fiscalía estima que se debe desestimar la crítica del Apelante acerca de la designación del Auditor General como autoridad responsable en la República Democrática del Congo para el enlace con la Corte (párr. 44).

⁸⁸ Schlunck, “Article 59 – Arrest proceedings in the custodial State”, en Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court* (1999), pág. 767.

Congo en lo tocante a la interpretación y la aplicación de su derecho nacional en asuntos vinculados con asuntos vinculados con el Estatuto de la Corte Penal Internacional⁸⁹.

48. Es preciso poner de relieve desde el comienzo que la discrecionalidad que se reconoce a los Estados en el cumplimiento de sus obligaciones de cooperación con arreglo al Estatuto existe independientemente de las estructuras políticas y judiciales existentes, y consiguientemente se aplicarían igualmente a la detención y el examen con arreglo al artículo 59 llevado a cabo por autoridades militares, en la medida en que constituyan la “autoridad judicial competente”, mencionada en el párrafo 2 del artículo 59, de conformidad con las leyes del Estado en cuestión. En este sentido, la Fiscalía estima que la Sala de Apelaciones debería resistir los aparentes esfuerzos del Apelante por inducir a la Corte a abordar la tarea de evaluar los procedimientos y estructuras judiciales nacionales y su compatibilidad o incompatibilidad con los principios de derechos humanos. El papel de la Corte, contrariamente a lo que argumenta el Apelante, debe limitarse necesariamente a examinar el grado en que las autoridades nacionales cumplen con lo dispuesto en el artículo 59, y en particular en el párrafo 2 del artículo 59.
49. La Fiscalía sostiene que el hecho de dar primacía *prima facie* al derecho nacional y a la interpretación de ese derecho por las autoridades nacionales no significa que la Sala se niegue a evaluar el cumplimiento por un Estado del párrafo 2 del artículo 59 o que esté dejando de lado las disposiciones internacionales pertinentes en materia de derechos humanos⁹⁰. Sin embargo, es preciso poner nuevamente de relieve que la Corte no es ni un órgano global de supervisión de los derechos humanos ni un tribunal de apelación con el mandato de examinar las leyes de los Estados o las decisiones de sus órganos judiciales, un papel que los redactores del Estatuto desecharon conscientemente⁹¹. Atribuir ese papel

⁸⁹ Decisión, pág. 6.

⁹⁰ Como dijo la Sala de Cuestiones Preliminares en la Decisión impugnada, no está impedida de mantener cierto grado de competencia cuando la interpretación y la aplicación mencionadas se relacionen con asuntos reenviados directamente al derecho nacional por el Estatuto.

⁹¹ La historia de la redacción del párrafo 8 del artículo 69 brinda claras pruebas de la intención de los redactores de no establecer un tribunal internacional de apelación respecto de las jurisdicciones nacionales – véase, por ejemplo, Propuesta relativa a los artículos 5, 27, 37, 38, 44 y 48, presentada por los Países Bajos, documento de las Naciones Unidas A/AC.249/WP.6, 16 de agosto de 1996, artículo 44b; y Amnistía Internacional, *La Corte Penal Internacional: La elección de las opciones correctas - Parte V: Recomendaciones para la conferencia diplomática*, AI N° IOR 40/10/98, de mayo de 1998, págs. 62 y 63. Los redactores tampoco tuvieron la intención de que la Corte fuera un tribunal internacional de derechos humanos – véase, por ejemplo, Proyecto de propuesta de Italia sobre el artículo 35 (De las cuestiones de admisibilidad), Non-Paper/WG.3/N°4, 5 de agosto de 1997, apartado ii) del párrafo 2 del artículo 35, y texto oficioso [“*non-paper*”] presentado por Italia: artículo 26 *bis* (Notificación de investigaciones y procedimientos nacionales), Non-Paper/WG.4/N°21, 14 de agosto de 1997, párrafo 1) del artículo 26 bis. Esas dos propuestas (mediante las cuales se habría facultado a la Corte a pronunciarse sobre la violación de cualquier derecho humano cometida por las autoridades nacionales encargadas de la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de competencia de la Corte; y se habría obligado

a la Corte puede tener importantes repercusiones para la soberanía de los Estados y la división de responsabilidades prevista por el Estatuto⁹².

50. La Sala de Cuestiones Preliminares, al interpretar el derecho aplicable de conformidad con el párrafo 2 del artículo 59, dijo que “de conformidad con el derecho de ese Estado” significa que las autoridades nacionales tienen la competencia principal en la interpretación y la aplicación del derecho nacional. Esa interpretación es congruente con el Estatuto, así como con los casos de derechos humanos pertinentes⁹³. De todos modos, la Sala dijo que ello no impedía que la Sala mantuviera cierto grado de competencia respecto de la forma en que las autoridades nacionales interpretan y aplican el derecho nacional⁹⁴.
51. La primacía del derecho nacional en lo tocante al cumplimiento de las obligaciones impuestas por el Estatuto, y la primacía de las autoridades nacionales en la interpretación de ese derecho, especialmente las disposiciones relativas al arresto y la detención iniciales de un sospechoso, pueden fundarse en otras disposiciones del Estatuto⁹⁵. Es posible extrapolar claramente del párrafo 1 del artículo 59 que existe un vínculo entre lo dispuesto en el artículo 59 y la Parte IX, relativa a la cooperación internacional y la asistencia judicial. En consonancia con el párrafo 2 del artículo 59, el párrafo 1 del artículo 59 también dispone que la solicitud de detención de una persona dirigida a un Estado será cumplida de conformidad con el derecho interno del Estado y con lo dispuesto en la Parte IX⁹⁶. El estrecho alcance del papel que la Sala de Cuestiones Preliminares pueda tener en lo tocante al cumplimiento del párrafo 2 del artículo 59 resulta también confirmado por el

a los Estados a informar a la Corte acerca de las investigaciones o enjuiciamientos de esa índole) fueron rechazadas (véase también la nota de pie de página 28, *supra*).

⁹² Véase *supra*, párrs. 7, 15. Esto también queda demostrado por la imposibilidad de que la Corte otorgue una reparación vinculante para las autoridades nacionales competentes en caso de determinar que las autoridades nacionales han aplicado mal el derecho interno o han violado los derechos humanos reconocidos en normas internacionales. La reparación sugerida por el Apelante, consistente en poner fin al procedimiento ante esta Corte, no repararía la presunta violación de los derechos del Apelante por las autoridades nacionales, ni impediría futuras violaciones análogas cometidas por dichas autoridades.

⁹³ Contrariamente a lo que sugiere el Apelante en el párrafo 40 del Documento justificativo de la apelación, en *Hertzberg y otros c. Finlandia*, caso N° 61/1979, documento de las Naciones Unidas CCPR/C/15/D/61/1979, 2 de abril de 1982, el Comité de Derechos Humanos reconoce en el párrafo 10.3 que se debe otorgar cierto margen de discrecionalidad a las autoridades nacionales responsables, pues no hay una norma común aplicable universalmente para definir la moral pública.

⁹⁴ Véase la decisión, págs. 6 y 7. En esas páginas queda claro que la Sala consideró la observancia del párrafo 2 del artículo 59 por parte de las autoridades de la República Democrática del Congo y concluyó en la página 9 que “no cabe constatar ninguna violación importante del párrafo 2 del artículo 59 del Estatuto en el procedimiento seguido por las autoridades nacionales congoleñas competentes durante el cumplimiento de la solicitud de cooperación de la Corte”.

⁹⁵ Cierta grado de deferencia a los sistemas jurídicos y las estructuras jurídicas nacionales, así como a las interpretaciones internas del derecho nacional, también es congruente con el principio de complementariedad.

⁹⁶ Véanse por ejemplo los artículos 86, 87, 88 y 89.

párrafo 3 del artículo 59⁹⁷. El limitado papel de supervisión de la Corte en relación con la manera en que los Estados cumplan los cometidos de cooperación es puesto asimismo de relieve por el párrafo 1 del artículo 99, que establece como regla general que las solicitudes de asistencia se cumplirán de conformidad con el procedimiento aplicable en el derecho interno del Estado requerido. Además, en relación con la reunión de pruebas por los Estados cooperantes, el párrafo 8 del artículo 69 dispone que “la Corte, al decidir sobre la pertinencia o la admisibilidad de las pruebas presentadas por un Estado, no podrá pronunciarse sobre la aplicación del derecho interno de ese Estado”.

52. Del análisis detenido y objetivo de la decisión se desprende claramente que la Sala de Cuestiones Preliminares, actuando dentro de los parámetros del Estatuto, examinó correctamente el cumplimiento por parte de las autoridades de la República Democrática del Congo del párrafo 2 del artículo 59, contrariamente a lo que sugiere el Apelante.

El criterio del margen de apreciación

53. El argumento del Apelante según el cual la Sala de Cuestiones Preliminares adoptó el criterio del margen de apreciación, así llamado en sentido estricto, es puramente semántico y, en todo caso, irrelevante⁹⁸. La Sala de Cuestiones Preliminares no se fundó explícitamente en ningún concepto de esa índole, sino que, en cambio, adoptó una determinación de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto que establecen la primacía de las jurisdicciones nacionales a los efectos del párrafo 2 del artículo 59. Como la Fiscalía ha expresado *supra*, ello es totalmente congruente con el Estatuto.

54. Estas consideraciones deberían bastar a los efectos de refutar el argumento del Apelante.

La Fiscalía observa asimismo que el argumento del Apelante según el cual los principios

⁹⁷ Véanse también los párrafos 4, 5 y 6 del artículo 59. La persona detenida tiene derecho a solicitar la libertad provisional ante la autoridad competente del Estado de detención. El párrafo 5 del artículo 59 demuestra claramente que el tribunal nacional tiene primacía, en cuanto dispone que el Estado de detención es competente para decidir acerca de la solicitud de libertad provisional – no está obligado por las recomendaciones de la Sala de Cuestiones Preliminares, sino que deberá tener “plenamente en cuenta” dichas recomendaciones.

⁹⁸La doctrina del “margen de apreciación”, elaborada por la jurisprudencia del Tribunal Europeo, no se relaciona con la cuestión de si las autoridades nacionales han cumplido o no las leyes nacionales. Se relaciona con la cuestión de si dichas leyes o la aplicación de dichas leyes representan o no a una inadmisibles excepción a los derechos protegidos por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales [Convenio Europeo sobre Derechos Humanos-CEDH]. La doctrina del margen de apreciación ha sido definida en términos generales como “la libertad de actuar; el espacio para maniobrar, respirar o desplazarse [“elbow” room]; o la latitud de deferencia o error que los órganos de Estrasburgo reconocen a los órganos legislativos, ejecutivos, administrativos y judiciales nacionales antes de llegar a declarar que una excepción nacional al Convenio, o una restricción o limitación de un derecho garantizado por el Convenio, constituye una violación de una de las garantías sustantivas del Convenio”. En resumen, es “la línea hasta la cual los órganos internacionales de supervisión deberían admitir la discrecionalidad de un Estado Parte para promulgar o ejecutar sus leyes”. Véase H.C. Yourow, *The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of European Human Rights Jurisprudence* (La Haya, 1996), pág. 13.

en que se funda el criterio del margen de apreciación son peculiares de los Estados miembros del Consejo de Europa y la Unión Europea parece ser erróneo: los principios en que se funda, contrariamente a lo que afirma el Apelante, también se han aplicado en el contexto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)⁹⁹.

Cumplimiento del PIDCP y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos por parte de la República Democrática del Congo

55. La Fiscalía discrepa con el argumento del Apelante según el cual la Corte debe analizar el cumplimiento por parte de las autoridades de la República Democrática del Congo de sus obligaciones con arreglo al PIDCP y a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos¹⁰⁰. La Fiscalía reitera que la Sala de Cuestiones Preliminares no tiene la obligación de llevar a cabo un examen de todo el proceso judicial en un Estado ni del cumplimiento por parte de dicho Estado de sus obligaciones en materia de derechos humanos, en particular con arreglo al PIDCP o a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos¹⁰¹. El deber de la Corte está primariamente limitado a asegurar que se cumpla lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 59.

⁹⁹ Yuval Shany ha dicho que parecería que en general los tribunales y cortes internacionales aceptan la doctrina y confirman la aplicación del principio, entre otros, al PIDCP y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (“Toward a general margin of appreciation doctrine in international law”, 16(5) *European Journal of International Law*, pág. 929). Además, en el caso de *Lansman c. Finlandia* mencionado en la nota de pie de página 60 del Documento justificativo de la apelación no se rechazó expresamente la aplicación de la doctrina del margen de apreciación al PIDCP. No hubo una mención expresa de la aplicación del criterio del margen de apreciación. El Comité examinó efectivamente la acción del Estado pero no pudo llegar a una conclusión acerca de si había habido una violación del Pacto.

El discurso inaugural del profesor Pityana, citado por el Apelante, tampoco fundamenta el argumento del Apelante según el cual la aplicación del criterio del margen de apreciación es “un instituto peculiar del Tribunal Europeo de Derechos Humanos” (Documento justificativo de la apelación, nota de pie de página 61). En el discurso inaugural no puede encontrarse ninguna afirmación ni conclusión de ese tenor: “*Hurdles and Pitfalls in International (Human Rights) Law: The Ratification process of the protocol to the African Charter on the establishment of the African Court on Human and Peoples’ Rights*” (12 de agosto de 2003). En realidad, el profesor Pityana parece apoyar la primacía de los tribunales nacionales. En las páginas 13 y 14, hace referencia a una declaración del magistrado Arthur Chaskalson, entonces Presidente de la Corte Constitucional de Sudáfrica, en el sentido de que las decisiones de órganos tales como el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos pueden dar una orientación acerca de la correcta interpretación de una disposición constitucional. Por consiguiente, el Apelante incurrió en error al decir que las disposiciones del CEDH no pueden ser utilizadas en el contexto africano. Además, el profesor Pityana se refiere al agotamiento de los recursos internos y dice que un tribunal internacional funciona como un foro de última instancia (págs. 20-21, citando además el caso de *Erkalo c. Países Bajos* en apoyo a la regla del agotamiento de los recursos internos de conformidad con el artículo 26 del Convenio). El profesor Pityana observó a continuación que el cometido de la Corte al ejercer su competencia de supervisión, no consiste en tomar el lugar de las autoridades nacionales competentes (págs. 22 y 23, citando a *Hertel c. Suiza*, 59/1977/843/1049, 25 de agosto de 1998, pág. 32).

¹⁰⁰ Documento justificativo de la apelación, párr. 41

¹⁰¹ Los argumentos en contrario llevan a conclusiones absurdas y podrían obstaculizar gravemente las actividades de la Corte previstas en el Estatuto. Por ejemplo, de conformidad con el argumento del Apelante, la Corte podría verse impedida de ejercer competencia o recurrir a la cooperación prestada por un Estado que “no pueda” llevar a cabo la investigación [en inglés, que sea “unable” para ello] en el sentido del artículo 17 del Estatuto, si dicha

56. La Fiscalía observa asimismo que el cumplimiento de una orden de detención por las autoridades militares no puede significar automáticamente que el Apelante no disponga de un recurso ante una entidad judicial imparcial e independiente. El Apelante no ha demostrado ninguna violación flagrante de su derecho ni ha aducido ningún argumento convincente acerca de la forma en que el tribunal militar que supervisó el cumplimiento de la orden de detención de la CPI carecía de imparcialidad e independencia. El tribunal militar forma parte del sistema judicial de la República Democrática del Congo y ese factor fue tenido en cuenta en la decisión impugnada¹⁰². Como lo admite el Apelante, “los tribunales militares no están prohibidos *per se* con arreglo al PIDCP y a la Carta Africana”¹⁰³.

Cuarto motivo de apelación – la Sala de Cuestiones Preliminares consideró correctamente el efecto acumulativo de las supuestas violaciones de los derechos del Apelante

57. La Fiscalía señala que el Apelante no ha caracterizado la naturaleza del error que está alegando, pero parece ser un supuesto error de hecho – que la Sala de Cuestiones Preliminares incurrió en error al concluir que “no se han planteado cuestiones relacionadas con ningún presunto acto de tortura o malos tratos graves infligidos [al Apelante] por las autoridades nacionales de la República Democrática del Congo” fundándose en las pruebas presentadas – y la Fiscalía le dará respuesta partiendo de esa base¹⁰⁴. La Fiscalía afirma que esa conclusión debe leerse en el contexto de la decisión. En la decisión impugnada queda claro que la Sala de Cuestiones Preliminares consideró efectivamente toda la gama de violaciones alegadas por el Apelante¹⁰⁵. El mero hecho de que la Sala de Cuestiones Preliminares haya llegado a una decisión diferente de la que había solicitado el

imposibilidad [en inglés, “*inability*”], como es verosímil que ocurra en esas circunstancias, impide que dicho Estado cumpla sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. Véase asimismo *supra*, párrs. 6, 15 y 25.

¹⁰² Decisión, págs. 7 a 9.

¹⁰³ Documento justificativo de la apelación, párr. 42.

¹⁰⁴ En la medida en que los argumentos del Apelante también pudieran leerse como alegando un error de procedimiento (un error en la forma en la cual la Sala de Cuestiones Preliminares ejerció su discrecionalidad si las violaciones acumulativas justificaban que la Corte declinara su competencia porque constituiría una utilización abusiva de los medios procesales), dichos argumentos se limitarían a repetir la misma alegación contenida en el primer motivo de apelación. La Fiscalía se remite específicamente a la argumentación que expresó *supra* en respuesta a esos argumentos, y los incorpora.

¹⁰⁵ La Sala consideró la supuesta detención arbitraria por la República Democrática del Congo en 2003, la posterior detención antes del 16 de marzo de 2006 y las supuestas irregularidades en el cumplimiento de la solicitud de cooperación de la Corte – decisión, pág. 5.

Apelante, y que éste diga que “discrepa” con la conclusión de hecho de la Sala, no constituye razón suficiente para justificar la intervención de la Sala de Apelaciones¹⁰⁶.

58. Ninguno de los argumentos expuestos por el Apelante demuestra que la decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares haya sido una decisión a la cual ninguna Sala razonable podría haber llegado sobre la base de las pruebas que tuvo ante sí. El Apelante tampoco ha demostrado que la Sala de Cuestiones Preliminares no haya adoptado “un enfoque holístico”¹⁰⁷. La Fiscalía afirma que las consideraciones de hecho de la Sala de Cuestiones Preliminares constituyen un ejercicio razonable de su discrecionalidad. Los argumentos del Apelante se limitan en gran medida a repetir afirmaciones hechas ante la Sala de Cuestiones Preliminares sin demostrar ningún error específico. El Apelante también ha presentado incorrectamente una nueva alegación de hecho por primera vez ante la Sala de Apelaciones – la denegación del sustento de manera reiterada¹⁰⁸ – sin indicar ninguna prueba existente en el expediente que corrobore ese presunto hecho ni tratar de invocar nuevas pruebas (lo cual habría requerido una solicitud específica con arreglo a la norma 62 del Reglamento de la Corte).

59. La Fiscalía destaca una vez más que la detención inicial del Apelante no fue en relación con una investigación de infracciones previstas en el Estatuto, sino en relación con procedimientos penales congoleños. Con respecto a dichos procedimientos, y contrariamente a lo que alega el Apelante, la Fiscalía afirma que el Apelante no fue detenido ni puesto en arresto domiciliario hasta poco tiempo antes de su detención formal en la República Democrática del Congo, el 19 de marzo de 2005. La Fiscalía afirma que durante los años 2003 y 2004 el Apelante pudo moverse libremente y comunicarse sin restricciones, y siguió desempeñando sus funciones de Presidente de la UPC y Comandante en Jefe de las FPLC¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Véase *supra*, párr. 26.

¹⁰⁷ Documento justificativo de la apelación, párr. 48. Esta afirmación del Apelante no parece basarse en otra cosa que en la creencia de que tal enfoque no podía menos que determinar una conclusión a su favor.

¹⁰⁸ Documento justificativo de la apelación, párr. 46. El Informe del Departamento de Estado de los Estados Unidos citado en el Documento justificativo de la apelación se refería a las condiciones generales de las prisiones en la República Democrática del Congo en 2005 y no hay vínculos ni referencias explícitas a ninguna clase de violaciones de los derechos del Apelante durante su detención (nota de pie de página 68 del Documento justificativo de la apelación). Por otra parte, el Informe se refería a las condiciones de la prisión, que deben distinguirse del período de supuesto arresto domiciliario del Apelante en 2003. Además, la referencia al fenómeno del “corredor de la muerte” en relación con la detención del Apelante en 2005 es bastante general, amplia e irrelevante. No prueba suficientemente que el Apelante haya sufrido específicamente violaciones graves de sus derechos a causa de dicho fenómeno.

¹⁰⁹ Respuesta a la solicitud de puesta en libertad, párrs. 8 a 10 (en particular párr. 9 ii) y referencias allí citadas; véanse asimismo las observaciones de las autoridades judiciales militares congoleñas en relación con la memoria presentada ante la Corte Penal Internacional por el abogado defensor del señor Thomas Lubanga Dyilo, ICC-

60. La Fiscalía afirma además que muchos de los factores planteados por el Apelante son impertinentes para la presente determinación. La presunta omisión de la Sala de Cuestiones Preliminares al no haber revisado la detención del Apelante de conformidad con el párrafo 2 de la regla 118 fue considerada por la Sala de Cuestiones Preliminares en un procedimiento diferente, y es objeto de una apelación separada¹¹⁰.
61. La Fiscalía afirma que no hay nada en las condiciones de detención descritas en el documento justificativo de la apelación que demuestre actos de tortura o malos tratos graves infligidos al Apelante por las autoridades de la República Democrática del Congo que hayan configurado una utilización abusiva de los medios procesales ante esta Corte¹¹¹. El Apelante tampoco presenta otros argumentos que demuestren que la Sala de Cuestiones Preliminares cometió un error tan grave en el ejercicio de su función de constatación de los hechos que se justificaría que la Sala de Apelaciones revocase sus constataciones de hecho en el presente caso.

Quinto motivo de apelación – la Sala no incurrió en error con respecto a la posibilidad de que hubiesen sido apropiadas otras medidas menos restrictivas

62. La Fiscalía afirma que la Sala no cometió error alguno que haya consistido en una supuesta omisión en considerar otras posibles medidas. Cualquier posible obligación de

01/04-01/06-348-Conf, 24 de agosto de 2006. A este respecto, la afirmación del Apelante de que estuvo detenido durante tres años, dos meses y 12 días sin haber sido jamás objeto de cargos formulados por una autoridad judicial (Documento justificativo de la apelación, párr. 52) es inexacta y engañosa. Además, contra la afirmación del Apelante de que no fue informado de los cargos que determinaron su detención inicial por las autoridades de la República Democrática del Congo, la “*Note Synoptique*” mencionada en el párrafo 12 de la réplica de la Fiscalía confirma que el Apelante fue informado de las alegaciones que determinaron su detención en la República Democrática del Congo. La Fiscalía afirma, en lo tocante a su detención por la CPI, que se le dio pleno conocimiento de los cargos contra él cuando se le notificó la orden de su detención el 16 de marzo de 2006 (Decisión impugnada, pág. 9, que se remite a la confirmación por parte del abogado defensor del Apelante durante su primera comparecencia, el 20 de marzo de 2006, de que la orden de detención le fue leída al Apelante). Posteriormente se notificó al Apelante, el 28 de agosto de 2006, un documento detallado que contenía los cargos contra él.

¹¹⁰ Las cuestiones planteadas por el Apelante en los párrafos 50 a 52 respecto de, entre otras cosas, la no revisión de su detención después de 120 días y la solicitud de libertad provisional no son pertinentes para la presente apelación. Están actualmente ante la Sala de Apelaciones en otros procedimientos, y la Fiscalía respetuosamente solicita a la Sala de Apelaciones que desestime esos argumentos en la presente apelación. Además, la supuesta demora que hubiese existido en el dictado inicial de la Decisión impugnada (Documento justificativo de la apelación, párr. 50) no es irrazonable, y por consiguiente carece de virtualidad para contribuir a cualquier clase de supuestos “malos tratos graves”. Además, la Fiscalía observa que el Apelante contribuyó a la prolongación del procedimiento al haber cambiado continuamente el carácter de su solicitud – véase *supra*, nota de pie de página 15.

¹¹¹ Las condiciones de detención del Apelante no pueden apreciarse en relación con las condiciones generales de las prisiones descritas en el Documento justificativo de la apelación, sino en relación con su detención en concreto – inicialmente el arresto domiciliario y posteriormente su detención por las autoridades militares congoleñas.

otorgar una reparación tendría que basarse en una violación respecto de la cual la Corte tuviese alguna responsabilidad; como la Fiscalía lo ha expresado *supra*, la Corte no tiene ninguna responsabilidad de ese tipo en el presente caso. En este procedimiento, el Apelante no solicita ninguna reparación alternativa. Procuró, y sigue procurando, expresamente y únicamente, que la Corte declare que no tiene competencia para juzgarlo y que ordene su liberación inmediata e incondicional¹¹².

63. Por último, la reparación alternativa consistente en una reducción de la pena a que alude el Apelante¹¹³ es inadecuada en las presentes circunstancias: los temas relacionados con la determinación de la pena son de competencia de la Sala de Primera Instancia, en caso de que se confirmen los cargos y el Apelante sea debidamente condenado. Además, como ya se dijo, y en contraste con el caso de *Kajelijeli*, la detención del Apelante en la República Democrática del Congo se relacionaba con crímenes diferentes¹¹⁴.

Conclusión

64. Por las razones que anteceden, la Fiscalía respetuosamente solicita que la Sala de Apelaciones desestime la apelación en su totalidad y deniegue la reparación que en ella se solicita.

Luis Moreno-Ocampo
Fiscal

Hecho hoy, 16 de noviembre de 2006

En La Haya (Países Bajos)

¹¹² Véase *supra*, párr. 8 y nota de pie de página 15.

¹¹³ Documento justificativo de la apelación, párr. 57.

¹¹⁴ Decisión relativa a la orden de detención, párrs. 37 y siguientes; véase asimismo la respuesta de la Fiscalía a la apelación contra la decisión relativa a la libertad provisional, párr. 34 y nota de pie de página 69.