

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

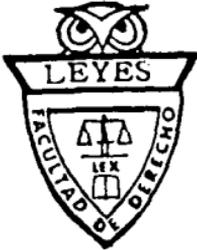


FACULTAD DE DERECHO SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

"LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL"

T E S I S QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: ANGELICA SANTIAGO MARTINEZ

ASESOR: DR. MANUEL BECERRA RAMIREZ





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Paginación Discontinua



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E

La Srta. SANTIAGO MARTINEZ ANGELICA, inscrita en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada "LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL", dirigida por el Dr. Manuel Becerra Ramírez, trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobada por cumplir con los requisitos reglamentarios, en la inteligencia de que el contenido y las ideas expuestas, en la investigación, así como su defensa en el examen oral, son de la absoluta responsabilidad de su autor, esto con fundamento en el artículo 21 del Reglamento General de Exámenes y la fracción 11 del artículo 2º de la Ley Orgánica de la Universidad Nacional Autónoma de México.

De acuerdo con lo anterior y con fundamento en los artículos 18, 19, 20 y 28, del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito de usted, ordene la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de Lic. en Derecho de la C. Santiago Martínez Angélica.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, 18 de Julio de 2002.


DRA. MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA
DIRECTORA DEL SEMINARIO

Nota: La interesada deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caduca la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

México, Distrito Federal, a 3 de abril de 2002.

Dra. María Elena Mansilla y Mejía
Directora del Seminario de Derecho
Internacional Público

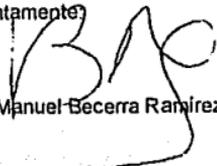
Estimada Dra. Mansilla:

Por medio de la presente me permito poner a su consideración, para los trámites de revisión, la tesis de licenciatura de la alumna **Angélica Santiago Martínez** denominada "**Los Crímenes contra la Humanidad en el Derecho Internacional**" realizada bajo mi dirección.

La tesis que presenta la señorita Santiago es de suma actualidad. Hace una revisión sumamente documentada de la evolución del derecho penal internacional en su doble aspecto adjetivo y sustantivo para después centrarse en el tema de los crímenes contra la humanidad. El estudio de referencia no descuida los aspectos de la práctica mexicana. Lo anterior, independientemente de la seriedad con que la alumna, durante más de dos años, trabajó para la realización de esta investigación que ahora se presenta a la consideración del Seminario que Usted dirige.

Aprovecho para enviarle un afectuoso saludo.

Atentamente,


Dr. Manuel Becerra Ramírez

AGRADECIMIENTOS

A mis padres *Darío y Victoria*, a mi hermana *Verónica* y a mi sobrina *Daniela* por su confianza, presencia constante y apoyo incondicional.

A la *Universidad Nacional Autónoma de México* y a la *Facultad de Derecho* por concederme el honor de formar parte de ellas y por permitirme alcanzar una de mis metas.

A todos los profesores que con su sabiduría y enseñanzas enriquecen nuestra vida; en especial al *Dr. Manuel Becerra Ramírez* por su apoyo y orientación en la elaboración de esta tesis.

"LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

EN EL DERECHO INTERNACIONAL"

INTRODUCCION

VII

CAPITULO 1 LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES EN MATERIA PENAL

1.1. BOSQUEJO HISTORICO

- 1.1.1. Primera Guerra Mundial 2
- 1.1.2. Segunda Guerra Mundial 7

1.2. TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG

- 1.2.1. Antecedentes 13
- 1.2.2. Acuerdo Para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional 14
- 1.2.3. Juicios 18
- 1.2.4. Principios de Nuremberg 24
- 1.2.5. Análisis 26

1.3. TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL PARA EL LEJANO ORIENTE

- 1.3.1. Antecedentes 33
- 1.3.2. Juicios 34
- 1.3.3. Análisis 36

1.4. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX -YUGOSLAVIA

- 1.4.1. Antecedentes 37
- 1.4.2. Competencia 41
- 1.4.3. Organización 42
- 1.4.4. Proceso 46
- 1.4.5. Análisis 48

II

1.5. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA	
1.5.1. Antecedentes	52
1.5.2. Competencia	56
1.5.3. Organización	57
1.5.4. Análisis	59
1.6. CASO AUGUSTO PINOCHET	
1.6.1. Antecedentes	61
1.6.2. Procedimiento de Extradición	62
1.6.3. Análisis	67
1.7. CORTE PENAL INTERNACIONAL	
1.7.1. Antecedentes	70
1.7.2. Aspectos Formales	75
1.7.3. Competencia	76
1.7.4. Organización	78
1.7.5. Proceso	80
1.7.6. Principios Generales de Derecho Penal	87
1.7.7. Cooperación Internacional y Asistencia Judicial	91
1.7.8. Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes	93
1.7.9. México y la Corte Penal Internacional	95
1.7.10. Análisis	100

CAPITULO 2 CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD**2.1. CONCEPTOS BASICOS**

- 2.1.1. Crimen Internacional 105
- 2.1.2. Humanidad 113

2.2. DEFINICION Y CARACTERISTICAS DE LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

- 2.2.1. Definiciones en el Ordenamiento Jurídico-Internacional 116
- 2.2.2. Definiciones Doctrinales 123
- 2.2.3. Características 126

2.3. RELACION DE LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD CON OTROS CRIMENES INTERNACIONALES**2.3.1. Genocidio**

- 2.3.1.1. Etimología 127
- 2.3.1.2. Definición 127
- 2.3.1.3. Convención Para la Prevención y Represión del Crimen de Genocidio 129
- 2.3.1.4. Características 131
- 2.3.1.5. Relación con los Crímenes Contra la Humanidad 132

2.3.2. Crímenes de Guerra

- 2.3.2.1. Definición 135
- 2.3.2.2. Características 139
- 2.3.2.3. Relación con los Crímenes Contra la Humanidad 140

IV

2.4. REGULACION INTERNACIONAL

- 2.4.1. Convención Sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad 144
- 2.4.2. Resolución Sobre los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de Lesa Humanidad 150

CAPITULO 3 VIOLACIONES DE DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDAS COMO CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

3.1. ASESINATO

- 3.1.1. Definición 162
- 3.1.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional 163

3.2. EXTERMINIO

- 3.2.1. Definición 165
- 3.2.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional 166

3.3. ESCLAVITUD

- 3.3.1. Antecedentes 166
- 3.3.2. Definición 172
- 3.3.3. Ordenamiento Jurídico-Internacional 176

3.4.	DEPORTACION O TRASLADO FORZOSO DE LA POBLACION	
3.4.1.	Definición	180
3.4.2.	Ordenamiento Jurídico-Internacional	181
3.5.	ENCARCELAMIENTO	
3.5.1.	Definición	186
3.5.2.	Ordenamiento Jurídico-Internacional	187
3.6.	TORTURA	
3.6.1.	Definición	190
3.6.2.	Ordenamiento Jurídico-Internacional	194
3.7.	VIOLACION, ESCLAVITUD SEXUAL, PROSTITUCION FORZADA, EMBARAZO FORZADO, ESTERILIZACION FORZADA U OTROS ABUSOS SEXUALES DE GRAVEDAD COMPARABLE	
3.7.1.	Definiciones	202
3.7.2.	Ordenamiento Jurídico-Internacional	207
3.8.	PERSECUCION	
3.8.1.	Definición	210
3.8.2.	Ordenamiento Jurídico-Internacional	211
3.9.	DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS	
3.9.1.	Definición	213
3.9.2.	Ordenamiento Jurídico-Internacional	215

VI

3.10. APARTHEID	
3.10.1. Antecedentes	222
3.10.2. Definición	227
3.10.3. Ordenamiento Jurídico-Internacional	228
3.11. OTROS ACTOS INHUMANOS	
3.11.1. Definición	232
CAPITULO 4 LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO	
4.1. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	237
4.2. REGULACION DE LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD	
4.2.1. Definición	241
4.2.2. Tipificación	246
CONCLUSIONES	269
BIBLIOGRAFIA	275

INTRODUCCION

"Año 1974: Un día de febrero en Tejas Verdes, tirado sobre el piso de la barraca, Miguel lloraba y tiritaba constantemente. Sus brazos tenían la inmovilidad temblorosa, propia del parálítico. Un día entero lo tuvieron colgado de pies y manos, completamente desnudo. Luego lo soltaron y lo dejaron toda una noche exhausto sobre el piso de baldosas del subterráneo del casino."

"Me arrodillé, le limpié el sudor de la frente y lo acaricié como a un niño. Pasados unos minutos se tranquilizó. Sabía que su fin estaba próximo. Sin embargo, no quería aceptarlo. En el corto tiempo que estuve junto a él, traté de levantarme el ánimo, me dio consejos para que pudiera defenderme cuando me llegara la hora de ser interrogado".

Después de fumarse "un habano de sobras de té y de pedazos de cartón" fabricado por sus compañeros, Miguel fue llevado de nuevo a interrogatorio. Rojas describe así su regreso: "Lo trajeron de vuelta casi a medianoche. Venía muy mal; como pudimos lo llevamos entre cuatro a la barraca. Pidió ir al "guáter", una casucha de tabillitas llenas de gusanos, puesta sobre un hoyo en la tierra, que no era precisamente pozo séptico..."

"Entre todos le bajamos los pantalones, con un silencioso respeto. Con dificultad lo sentamos en las tablas. Fue como abrir una llave de agua. La diferencia es que esta llave humana sólo botaba... sangre, mucha sangre. Me parecieron litros. A algunos nos saltaron las lágrimas. El descansó un poco. Todo era silencio..."

"Solidarizando con la situación de Miguel, como pudimos, esa noche le armamos una cama y lo abrigamos... Fue la última vez que estuve con él. A la mañana siguiente, lo retiraron del campamento en una camilla. Las enfermeras dijeron que sería trasladado al Hospital de San Antonio. Esa misma tarde, el suboficial Carriel retiró sus efectos personales: su carnet de identidad, una corbata y la foto de su novia".¹

El caso de tortura citado es sólo uno de los miles realizados en Chile durante el gobierno de Augusto Pinochet Ugarte, quien en años recientes estuvo en el púlpito de los acusados de crímenes contra la humanidad. La justicia parecía haber llegado, hasta que dos decisiones judiciales, una emitida por el Ministerio del Interior Británico y otra por la Corte de Apelaciones de Chile, fundadas en razones humanitarias, de *salud*, impidieron que fuera juzgado.

Los fallos produjeron indignación, no era fácil entender como se aplicaba un criterio *humanitario* para quien careció de la mínima sensibilidad, para el autor de graves vejaciones a los derechos fundamentales y en contra de quien un juicio inminente lo

¹ <http://www.derechos.org/nizkor/chile/tribos/reporsi/cap120.html>. Emilio Rojas, periodista, relata lo sucedido a su colega José Miguel Rivas Rachitoff. Tejas Verdes, oficialmente llamado campo de prisioneros Nº 2, de la Escuela de Ingenieros Milares, en la Provincia de San Antonio, Chile; estuvo a cargo del ejército, funcionó desde el 11 de septiembre de 1973, hasta mediados del año 1974, principalmente como centro de tortura.

VIII

llevarla a una sentencia condenatoria. Una vez más imperaba una constante universal, la impunidad.

Esa situación y la impotencia para hacer escuchar que el derecho no debe ser un conjunto de normas bellamente plasmadas, que los Estados e individuos quebranten sin sanción alguna, motivan la elaboración de este trabajo.

Con plena convicción de que la existencia de un sistema judicial internacional e imparcial que lleve a proceso a todos los autores de crímenes internacionales, independientemente de su rango o poderío político y económico del Estado que los proteja, es la única forma de prevención y fin de la impunidad, se abordará el tema de *crímenes contra la humanidad*.

Describir y apreciar la trayectoria histórica de los tribunales internacionales en materia penal permitirá conocer el origen de los crímenes contra la humanidad y sus consecuencias jurídicas, por ello el primer capítulo se dedica a su estudio.

El uso inmoderado del concepto crímenes contra la humanidad ha traído como consecuencia su desnaturalización. Insoslayable resulta en ese contexto, dilucidar los vocablos que lo integran, analizar su evolución, a través de las definiciones plasmadas en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales y las emitidas por juristas, a fin de concluir en el segundo capítulo, que si bien guardan relación con los crímenes de guerra y genocidio, poseen características particulares.

La protección de los derechos fundamentales se incrementó con la gama de los crímenes contra la humanidad que prevé el Estatuto de la Corte Penal Internacional, su examen es objeto del capítulo tercero.

Es incuestionable el horror que una guerra genera, las atrocidades que se perpetran en su desarrollo, pero cuando esas atrocidades son cotidianas se pueden llegar a calificar de crímenes contra la humanidad. La población mexicana no está exenta de los flagelos a los derechos fundamentales, por lo que procede en el capítulo cuarto la exploración de los crímenes contra la humanidad en el sistema jurídico mexicano.

El conocimiento y la aplicación del Derecho son la mejor garantía para la salvaguarda de los derechos fundamentales.

CAPITULO 1

LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES EN MATERIA PENAL

"Muchos pensaban... que los horrores de la Segunda Guerra Mundial... no se podrían repetir. Y sin embargo se han repetido – en Bosnia y Herzegovina, en Rwanda. Nuestra época... nos ha demostrado que la capacidad del hombre para la maldad no conoce límites."

Kofi Annan

1.1. BOSQUEJO HISTORICO

Con la finalidad de que el lector ubique en el tiempo las diferentes instituciones jurídicas y organismos internacionales de trascendencia para la formación de los llamados crímenes contra la humanidad, en este apartado se presenta un esbozo de los sucesos que han contribuido a su establecimiento; dividido en dos secciones, limitadas por los grandes conflictos bélicos: Primera Guerra Mundial y Segunda Guerra Mundial.

Los crímenes contra la humanidad han tenido un desarrollo paulatino debido a que se requirió primero el reconocimiento de los derechos humanos, las facultades y prerrogativas imprescindibles en la existencia del hombre.

Los primeros indicios por regular los derechos humanos se encuentran en el Código de Hammurabi, que estableció como derechos para todas las clases sociales babilónicas, la vida, la familia, la propiedad, el honor y la buena fama, así como en la Ley de las Doce Tablas, origen de los textos constitucionales, que prevalece la libertad, la propiedad y la protección de los derechos del ciudadano.

Posteriormente, en la Edad Media se crearon diversos documentos jurídicos tendientes a limitar el poder real, al garantizar derechos a los súbditos, destacan:

- a) En España, los Usatges (1060-1068), son considerados los documentos más antiguos de Occidente que consagraron el derecho a la libertad y las Cortes de Valladolid (1322), regularon el respeto a la vida, la libertad, la propiedad y el derecho a ser juzgado por jueces competentes.
- b) En Inglaterra, la Petición de Derechos o Petition of Rights (1628), el Habeas Corpus o Amendment (1679) y la Declaración de Derechos (1689).

Una nueva etapa inicia en la época moderna, con el tránsito de los derechos humanos a derechos fundamentales, en donde la idea principal es que no son propios de los súbditos, sino que pertenecen a todo ser humano, surgen de esa forma las primeras normas supremas, sobresalen:

- a) En Estados Unidos, la Declaración de los Derechos del Estado de Virginia (1776)

establecía, "todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos".¹

- b) En Francia, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) determinó en el artículo 2, "la finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión".²

Entre el reconocimiento de los derechos humanos y el respeto a los mismos existe una gran diferencia, marcada por los lamentables periodos de beligerancia acaecidos en la historia universal, durante los cuales han sufrido los mas significativos ataques.

Durante el desarrollo de la Primera Guerra Mundial "se produjo uno de los hechos que marcaría a fuego a la conciencia de la humanidad: el pueblo armenio, asentado en su mayoría en lo que fuera el Imperio Otomano (Turquía), fue masivamente expulsado y cientos de sus dirigentes, religiosos e intelectuales fueron fusilados o ahorcados. Las interminables filas de armenios caminaban inconscientemente hacia su fatal destino: quien no moría de hambre o sed, moría de cansancio o pasado por las armas turcas. Así se consumó el primer caso del siglo".³

1.1.1. Primera Guerra Mundial

El nacionalismo, la carrera armamentista, la constante competencia por el predominio político y económico, y el deseo de contar con zonas privilegiadas en el comercio generaron el fomento de la industria bélica y la creación de un sistema de alianzas, cuyo fin principal era el fortalecimiento de las relaciones diplomáticas con las potencias capitalistas y la defensa de cualquier Estado miembro en caso de ser agredido por un país rival.

Así la situación, se formaron dos alianzas: la Triple Alianza integrada por Alemania, Austria-Hungría e Italia, y la Triple Entente por Gran Bretaña, Francia y Rusia.

¹ Cit. pos. ALEMANI VERDAGUER, Salvador, Curso de Derechos Humanos, Bosh Casa Editorial, España, 1984, pg. 28.

² *Ibidem*, pgs. 28 y 29.

³ SOLIS, Enrique, Observaciones sobre el Concepto de Genocidio, <http://comunidad.derecho.org/enriquesolis/genocid1.htm>

Para la Triple Alianza era de importancia mantener el control sobre el Mediterráneo y el Norte de África, debido a que Austria-Hungría no tenía salida al mar, razón por la cual, además esta última, quería arrebatárle los países situados en el territorio de los Balcanes al Imperio Otomano e impedir que Serbia se extendiera y tomara Bosnia y Herzegovina que estaban bajo su administración, como colonias.

Por su parte, la Triple Entente se consolidó para controlar a la Triple Alianza, ya que por su situación geográfica podía bloquearla por mar y tierra.

Este sistema de alianzas trajo un período de *paz*, mismo que se vio interrumpido por una serie de crisis. La primera se produjo en Marruecos, donde Alemania combatió, en 1905 y 1906, para apoyar a ese país en su lucha por la independencia y para evitar el dominio que pudieran ejercer sobre el mismo Francia y España.

Francia amenazó a Alemania con declararle la guerra, pero el incidente tuvo pronta solución.

La siguiente crisis inició en 1908, momento en que Austria-Hungría se anexo los territorios de Bosnia y Herzegovina; Serbia protestó, sin embargo nada pudo hacer.

En 1912, Serbia se unió a Bulgaria y constituyó la Liga Balcánica, con el apoyo de Rusia, para prevenir la ocupación por Austria-Hungría de nuevos territorios y liberar a los eslavos del sur del dominio del Imperio Otomano. Poco tiempo después, se anexaron a la Liga Balcánica, Grecia y Montenegro con lo cual vencieron al Imperio Otomano, que redujo su territorio y recibió el nombre de Turquía.

Una nueva crisis ocurrió cuando fue asesinado en Sarajevo, Francisco Fernando siguiente heredero a la Corona austrohúngara, ésta al considerar el hecho obra de Serbia le envió un ultimátum, el cual aceptó cumplir, salvo dos pretensiones por considerarlas atentatorias a su soberanía. Austria replicó la respuesta serbia al estimarla insuficiente, pero Rusia intentó convencerla para que modificara los términos exigidos y anunció que si atacaba a Serbia se movilizaría en su contra.

El 28 de julio de 1914, Austria-Hungría declaró la guerra a Serbia. Rusia, en apoyo a Serbia, movilizó su ejército contra los gobiernos de Austria-Hungría y Alemania.

El gobierno alemán pidió a Rusia el retiró de sus tropas inmediatamente, sin

embargo la negativa de ésta ocasionó la declaración de guerra el 1° de agosto de 1914. Los franceses, por su parte, comenzaron la movilización de sus fuerzas ese mismo día y Alemania les declaró la guerra el 2 de agosto.

A fin de seguir con sus planes de invasión, el gobierno alemán pretendía entrar a Francia, a través del territorio belga sin respetar su neutralidad; hecho que hizo reaccionar a Inglaterra y produjo la declaración de guerra el 4 de agosto de 1914.

A medida que avanzaba la contienda, fueron sumándose al conflicto otros países como Japón, el 23 de agosto de 1914, al declararle la guerra a Alemania.

Italia, miembro de la Triple Alianza se había mantenido como país neutral hasta este momento, así como Turquía. Esta situación no duró mucho tiempo, toda vez que al bombardear Turquía el Puerto de Odesa, provocó que Rusia le declarara la guerra el 2 de noviembre de 1914. Luego, Italia al considerar los beneficios que obtendría de unirse a la Triple Entente firmó, el 26 de abril de 1915, con los países miembros un tratado y un mes más tarde declaró la guerra al Imperio Austro-Húngaro.

Posteriormente, entraron al conflicto Estados Unidos y con él los países económicamente dependientes (Cuba, Panamá y Brasil), además de China, Grecia y Portugal.

En 1918, surgieron propuestas para poner fin a la guerra, el entonces Presidente de Estados Unidos, Thomas Woodrow Wilson, elaboró un documento con *Catorce Puntos*, del cual destaca el último, redactado en los siguientes términos: "Es necesario constituir, conforme a los tratados específicos, una sociedad general de naciones, cuyo objetivo será ofrecer garantías mutuas de independencia política y de integridad territorial, tanto a los pequeños como a los grandes Estados";⁴ sin embargo, los aliados europeos se opusieron a algunas de las propuestas.

A mediados de 1918 se vislumbraba la derrota de Alemania; el 11 noviembre de ese año, firmó con las potencias aliadas el armisticio que puso fin a la guerra, este acontecimiento dio paso a una etapa de acuerdos internacionales de paz, en la que solo

⁴ DELGADO, Gloria M., *El Mundo Moderno y Contemporáneo*, vol. II, 4ª ed., Ed. Siglo Veinti, Edif. Pearson Educación, México, 1999, pg. 574.

los triunfadores tendrían cabida.

El más trascendental de esos acuerdos fue el *Tratado de Versalles* del 28 de junio de 1919, creado para poner fin a la guerra, en sus artículos 227 y 228 reconocía responsabilidad a los transgresores del orden internacional al tenor siguiente "Las potencias aliadas y asociadas ejercen la acusación pública contra Guillermo II de Hohenzollern, ex emperador de Alemania, por ofensa suprema contra la moral internacional y contra la autoridad sagrada de los Tratados", y mandaba comparecer a las "personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las costumbres y leyes de guerra". Para ello preveía el establecimiento de Tribunales Militares Internacionales formados por cinco jueces que juzgarían "inspirados en los altos principios de la política entre las naciones y con el mayor cuidado de asegurar el respeto de las obligaciones solemnes y de la moral internacional". Ahora bien, el artículo 229 establecía que los autores de actos contra los nacionales de una de las potencias aliadas o asociadas serían juzgados por tribunales propios de dichas potencias y en caso de que los ofendidos fueran de diversa nacionalidad serían juzgados por Tribunales compuestos de magistrados de las potencias interesadas.⁵ No obstante, éstos nunca se constituyeron debido a que Holanda brindó asilo a Guillermo II y se negó a extraditarlo, fundándose en que al ser un país neutral no formaba Parte del Tratado de Versalles, por lo tanto, no estaba obligada a su cumplimiento. Además, los aliados aprobaron el castigo a los criminales de guerra y su proceso ante el Tribunal Supremo de Leipzig, establecido por una ley promulgada por la República de Weimar, en enero de 1920.

La creación de Tribunales Internacionales y la tipificación de crímenes con ese carácter fue retomada por la Unión Interparlamentaria, la Asociación Internacional de Derecho Penal y la Oficina Internacional para la Unificación del Derecho Penal, que realizaron diversos estudios con ese fin. Por su parte, la Asociación Internacional de Derecho Penal propuso la formación, en el Tribunal Permanente de Justicia Internacional de La Haya, de dos cámaras especiales que se encargarían de juzgar crímenes

⁵ Cfr. QUINTANO RIPOLLES, Antonio. "Tecnicismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra", en *Revista Española de Derecho*, vol. III, núm. I, Madrid, 1950, pg.19.

internacionales, una ejercería jurisdicción sobre los Estados y la otra sobre los individuos.

Terminada la Primera Guerra Mundial, también la Sociedad de Naciones⁶ consideró la idea de crear un Tribunal Penal Internacional, con base en el Tratado de Versalles, en el que se dieron a conocer tres tipos de actos, calificados después como crímenes internacionales:

- a) Ofensas contra la moralidad internacional (crímenes contra la humanidad);
- b) Ofensas a la sacrosanta inviolabilidad de los tratados (crímenes contra la paz);
- c) Acciones contrarias a los derechos y a las costumbres de guerra (crímenes de guerra).⁷

Para 1920, la Sociedad de Naciones elaboró un Proyecto de Tribunal Criminal Internacional, no obstante, esta idea se concretó en el seno de las Naciones Unidas.

Otro convenio de paz fue el Tratado de Sévres, del 10 de agosto de 1920, suscrito por Turquía, en él se reconocía la obligación impuesta por las potencias aliadas de entregar a los culpables de las matanzas de la población armenia, y en su artículo 230 señalaba que la Sociedad de Naciones debía crear un Tribunal, al que ese país le reconocería competencia. Ese Convenio no fue ratificado, lo anuló el Tratado de Lausana del 24 de julio de 1923, que hacía a un lado el castigo a los criminales y preveía, por el contrario, la declaración de amnistía.

Con el Protocolo para la Solución Pacífica de Controversias Internacionales (1924) y el Tratado para la Asistencia Mutua (1928) surge al amparo de la Sociedad de Naciones el concepto de crimen internacional para calificar a la guerra de agresión.

Un avance en el Derecho Internacional fue la firma el 27 de agosto de 1928, en París, del Pacto Briand Kellogg, cuyo fin era, entre otros, reafirmar la prohibición de la guerra como medio para solucionar las controversias, su importancia radica en que fue utilizado durante el Proceso de Nuremberg para la creación de los Crímenes contra la Paz.

⁶ En la Conferencia de la Paz del 28 de abril de 1919, se instauró la Sociedad de Naciones con el objetivo principal de mantener la paz, aunque también contribuyó a la codificación del Derecho Internacional, en temas como el tráfico internacional de narcóticos, prostitución, ayuda a refugiados y humanitaria, esclavitud, entre otros.

⁷ Cfr. DRNAS DE CLEMENT, Zlata, "Jurisdicción Internacional Penal", en *Revista de la Facultad*, Universidad Nacional de Córdoba, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, vol. 4, núm. 2, Nueva Serie, Argentina, 1996, pg. 158.

Si bien la regulación de los *crímenes contra la humanidad* no se ubica en este período, su origen sí, se encuentra tanto en la cláusula Martens contenida en la IV Convención de La Haya de 1907, referente a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, que prevé: "...para lo no tratado en forma expresa en la convención «los habitantes y los beligerantes quedarán bajo la protección y sujetos a los principios del Derecho de Gentes tal y como resulta de los usos establecidos entre las naciones civilizadas, de las leyes de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública»»⁸ como en la Declaración de los gobiernos de Francia, Gran Bretaña y Rusia, en donde se utilizó el concepto para denunciar la masacre de los armenios perpetrada en Turquía: "los crímenes contra la humanidad y la civilización de los cuales son los responsables los miembros del Gobierno Turco, así como los agentes implicados en las masacres"⁹.

1.1.2. Segunda Guerra Mundial

El segundo gran conflicto internacional, tuvo paradójicamente como causa el Tratado de Versalles, surgió por la inconformidad de Alemania, que vio afectados sus intereses con las modificaciones fronterizas establecidas en aquel, lo que generó, además, la promoción de la superioridad de la *raza aria* frente a la *judía* a la cual se le atribula la división del pueblo germano y su retraso económico.

Con el ascenso al poder del régimen nacional-socialista en Alemania, en 1933, se inició una rígida política racial, caracterizada por el progresivo aumento de medidas radicales contra los judíos, considerados ajenos a la raza aria. Comenzó la creación de los campos de concentración a donde, en sus orígenes, eran enviados opositores políticos y judíos, para realizar trabajos forzosos; la irrupción a los comercios judíos dirigidos por las Secciones de Asalto del Partido Nacional Socialista (SA). Con la promulgación de las Leyes de Nuremberg se estableció una diferencia de sangre, toda

⁸ Cit. pos. GIL, GIL, Alicia, *El Genocidio y otros Crímenes Internacionales*, Colección Interencías 6, Ed. Centro Francisco Tomás y Valiente, UNED Alzira-Valencia, España, 1999, pg. 107.

⁹ Cit. pos. ROBERGE, Marie-Claude, "Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que Respecta a los Crímenes de lesa Humanidad y de Genocidio", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 144, 1º. de noviembre de 1997, <http://www.cicr.org/icrcspa.nsf>.

persona que tuviera tres o cuatro abuelos judíos era considerado judío, sin que interesara para tal efecto si pertenecía o no a la religión judía, los que sólo tenían un abuelo judío o pariente eran llamados *mischlinge* (semiraza),¹⁰ únicamente los de *sangre aria pura* podían ser ciudadanos alemanes con derechos. A partir de 1938, se manifestó una etapa de mayores hostilidades hacia los judíos, quienes gozaban de buena posición económica se vieron obligados a emigrar.

En otro aspecto político, con el apoyo de Italia, Alemania gobernada por Hitler, comenzó su campaña expansionista al incorporarse Austria en marzo de 1938; por su parte, Gran Bretaña y Francia, intimidados por el rearme bélico alemán, aceptaron que Hitler alegara que la situación de Austria concernía a la política interior alemana.

En 1938, Hitler amenazó con anexarse la zona de la frontera occidental de Checoslovaquia, los Sudetes. El primer ministro británico, Arthur Neville Chamberlain, como respuesta comenzó una serie de conversaciones que concluyeron, el 29 de septiembre de ese año con la firma del Pacto de Munich, en el que los checoslovacos, a petición de Inglaterra y Francia, renunciaban a los Sudetes a cambio de que Alemania se comprometiera a no apoderarse de más territorios checos. No obstante este triunfo, los alemanes invadieron el resto de Checoslovaquia en marzo de 1939. El gobierno británico, alarmado por esa nueva agresión y por las amenazas de Hitler contra Polonia, se comprometió a ayudar a este país en el caso de que Alemania pusiera en peligro su independencia. Francia también estableció un tratado de defensa mutua con Polonia.

Hitler cumplió sus amenazas, el 1 de septiembre de 1939, al invadir Polonia, que dejó de existir el 28 del mismo mes al ser repartida entre Alemania y la Unión Soviética.

Gran Bretaña y Francia rebatieron la agresión con una declaración de guerra.

El 30 de octubre de 1939, la Unión Soviética invadió Finlandia, hecho que motivó su expulsión de la Sociedad de Naciones.

Mientras tanto, la fuerza armada alemana en 1940 dirigía sus esfuerzos a dominar el Atlántico Norte y a realizar un bloqueo marítimo a Inglaterra; además obtenía victorias

¹⁰ ENCARTA 2000, Holocausto, Enciclopedia, Microsoft Corporation.

como el dominio de Holanda, Bélgica, Luxemburgo y parte de Francia, por lo que esta última se vio en la necesidad de firmar un armisticio, según el cual su territorio quedaba dividido en dos áreas, la atlántica ocupada por Alemania y la mediterránea correspondiente a la Francia libre.

El gobierno alemán siguió la contienda con Inglaterra, pero fracasó en su intento por invadirla.

Pronto, a Alemania se unió Italia, dirigida por Benito Mussolini, le declaró la guerra a Francia. Esas dos naciones no tardaron en aliarse con Japón en una lucha contra el comunismo; alianza que se manifestó mediante la firma del Pacto de Acero y el Pacto Tripartita.

La discordia entre Alemania e Italia surgió cuando ésta sin consentimiento de la primera decidió invadir Grecia, el 28 de octubre de 1940, con una derrota inminente. Poco después, las tropas inglesas ocuparon Eritrea y dos zonas antes bajo el dominio de Italia, Somalia y Etiopía.

El gobierno alemán continuó su expansión al derrotar a Yugoslavia, Grecia y Creta. Con esta situación, para 1941 Alemania ya había logrado el dominio de los Balcanes, y Gran Bretaña, por su lado, las regiones del Cercano Oriente y Gibraltar.

Conforme avanzaba el régimen nazista en la guerra, aumentaba su crueldad; en 1941, la Oficina Principal de Seguridad del Reich (SS) envió hombres de las unidades especiales con la misión de eliminar a los judíos de las regiones ocupadas, cerca de 70,000 fueron muertos en ejecuciones en masa. Poco después, Hermann Wilhelm Goering, jefe de la Aviación Alemana, mandó a Reinhard Heydrich, jefe de la SS buscar la *solución final* para la cuestión judía. Los judíos en Alemania fueron obligados a llevar un brazalete con una estrella amarilla, como distintivo; otros, miles, fueron deportados a los ghettos de Polonia.

En consecuencia a todo lo ocurrido, el 14 de agosto de 1941, el Presidente de Estados Unidos Delano Roosevelt y el Primer Ministro británico Winston Churchill, firmaron la Carta del Atlántico en la que reconocían el derecho de todos los pueblos a elegir su forma de gobierno y el aprovechamiento de los recursos naturales; promovían la

cooperación económica entre las naciones; rechazaban el uso de la fuerza en las relaciones internacionales y fomentaban el principio de libertad de los mares, expresaban la convicción de la renuncia al uso de la fuerza en las relaciones internacionales; proclamaban el desarme tras el fin de la guerra y acordaban establecer una nueva organización internacional,¹¹ que sustituyera a la Sociedad de Naciones visto su fracaso ante el estallido de la Segunda Guerra Mundial.

A finales de 1941, Rusia realizaba una contraofensiva frente a Moscú, al tiempo que, Japón con el ataque a Pearl Harbor provocaba la intervención de Estados Unidos en la guerra.

Japón recibió el apoyo de Italia y Alemania, al declararle ambas naciones la guerra a Estados Unidos, quien por su parte fue respaldado por los países americanos.

Como resultado se formaron dos bloques, uno era el bloque de los Aliados, llamado por Roosevelt Naciones Unidas, constituido por veintisiete naciones más Gran Bretaña, Estados Unidos y la Unión Soviética; y el otro llamado el bloque del Eje Integrado por Alemania, Italia y Japón.

La guerra continuó, se suscitaron tres batallas, primordiales para el futuro triunfo de los Aliados sobre el Eje, acaecidas en El Alamein al Norte de Africa, en donde británicos y estadounidenses derrotaron al gobierno alemán; en Stalingrado, al vencer las fuerzas soviéticas a las alemanas, y en el Pacífico al obtener los Aliados importantes victorias frente a los japoneses.

Para 1942 surgió otra forma de exterminio de la población judía, la utilización de gases; primero fueron mujeres, niños, ancianos e incapacitados para laborar. Los judíos aptos para el trabajo eran empleados en fábricas y talleres, pero finalmente terminaban ejecutados.

¹¹ La idea del establecimiento de una nueva organización internacional, acordada en la Carta del Atlántico, se concretó el 25 de abril de 1945, en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, celebrada en San Francisco, durante la que se elaboró la Carta que constituye el fundamento jurídico de la Organización de las Naciones Unidas. La Carta se aprobó el 25 de junio de 1945, se firmó al día siguiente y entró en vigor el 24 de octubre de ese mismo año. Por otra parte, la Sociedad de Naciones votó su propia disolución en 1946 y transfirió sus bienes a la Organización recién formada.

A través del sistema ferroviario se trasladó a los judíos a los campos de exterminio, de Chelmno, Belzec, Sobibor, Majdanek, Treblinka y Auschwitz-Birkenau, que contaban con cámaras de gas y crematorios.

En tanto la contienda se desarrollaba se estudiaban planes políticos con el objetivo de concertar estrategias tendientes a derrocar al bloque del Eje. Una de ellas fue la Conferencia de Casablanca, celebrada del 14 al 24 de enero de 1943, en la que se acordó iniciar una ofensiva aérea sobre Alemania y el fin de la guerra, cuando las fuerzas del Eje se rindieran incondicionalmente.

Cambios importantes ocurrieron a mediados de 1943, cuando las tropas aliadas arribaron a territorio italiano y el régimen fascista que había impulsado a este país a la guerra llegaba a su fin con el arresto de Mussolini; con estos hechos como antecedentes el nuevo gobierno italiano iniciaba negociaciones para su rendición ante los aliados. Sin embargo, en septiembre de ese mismo año, Hitler liberó a Mussolini, quien proclamó la República Social Italiana en Milán, con lo que originó una guerra civil entre fascistas y comunistas. Italia ante esta situación declaró la guerra a Alemania, inició, así, su colaboración con los aliados.

El 20 de octubre de 1943, se creó la Comisión de las Naciones Unidas para los Crímenes de Guerra, con la función de investigar los crímenes de guerra; y el 30 del mismo mes y año, el presidente Franklin Delano Roosevelt, el primer ministro británico W. Churchill y el dirigente soviético Iósiv Stalin, proclamaron la Declaración de Moscú. También en ese año, pero en noviembre, se realizó la Conferencia de Teherán en la que se trataron entre otros temas, la coordinación de operaciones militares contra Alemania; el desembarco en Francia para 1944; la cooperación de éstas potencias una vez terminada la guerra y el estudio de la formación de un organismo internacional, después conocido como la Organización de Naciones Unidas.

Tanto el gobierno estadounidense como el británico continuaron su ataque contra Alemania y las zonas ocupadas por ésta, ocasionándole graves daños.

El 6 de junio de 1944, *Día D*, las fuerzas de Estados Unidos y Gran Bretaña

desembarcaron en Normandía, la costa francesa del canal de la Mancha, lo que provocó el retiró de las tropas alemanas. Pronto quedó Francia libre del gobierno alemán.

Alemania se dirigió a la derrota y como posible salida, el 20 de julio de 1944, algunos líderes alemanes planearon un golpe de Estado, sin éxito.

En contraste Rusia triunfaba en sus batallas: al ocasionar la retirada del ejército alemán de las fronteras rusas, los países bálticos y de Polonia; al entrar a Rumania y Bulgaria, países que cambiaron de bando al declararle la guerra a Alemania; al ocupar en marzo y abril de 1945 Hungría y Austria; y al lograr la retirada de las fuerzas alemanas de Yugoslavia.

Del 4 al 11 de febrero de 1945, se celebró la Conferencia de Yalta con la asistencia de Franklin Delano Roosevelt, Winston Churchill y Iósif Stalin, se trataron diversos asuntos, se informó que en abril se realizaría en San Francisco una conferencia para la fundación de la Organización de las Naciones Unidas.

El 25 de abril de 1945, las tropas francesas, británicas y estadounidenses entraron por el oeste y los rusos por el este a Alemania, una vez derrotado el régimen nazi. En ese contexto el Estado alemán firmó la capitulación sin condiciones el 7 de mayo de 1945.

Poco después, en julio de 1945, se realizó la Conferencia de Potsdam, organizada por Estados Unidos, Gran Bretaña y Rusia, en donde acordaron entre otras cosas, no realizar la división geográfica propuesta en Yalta, la creación del Consejo del Control Aliado y de un Tribunal Militar Internacional.

No obstante la derrota de Alemania, faltaba Japón que se resistía al fracaso en la guerra, cuestión que justificó al Presidente Harry S. Truman para utilizar las bombas atómicas detonadas sobre Hiroshima y Nagasaki; el suceso causó la rendición de aquel país, el 2 de septiembre de 1945.

Graves pérdidas económicas produjo la Segunda Guerra Mundial, sin embargo nada comparable a las pérdidas humanas, a su término cerca de seis millones de personas, en su mayoría judíos, habían muerto.

1.2. TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NUREMBERG

1.2.1. Antecedentes

Durante la conflagración se gestaron proyectos para llevar a la justicia a los principales criminales de guerra:

1. El 13 de enero de 1942, los gobernantes en exilio, entre los que se encontraban los de Bélgica, Francia, Noruega y Grecia, redactaron la Declaración del Palacio de St. James, destaca de su texto: "Las Naciones Aliadas han clasificado entre sus principales funciones de guerra el castigo por medio de la justicia organizada, de los culpables o responsables de crímenes de guerra que los hayan ordenado, perpetrado o participado en ellos".¹²
2. El 20 de octubre de 1943, se realizó la Declaración de Londres en la cual se creó la Comisión de las Naciones Unidas para los Crímenes de Guerra, misma que dio origen a las Oficinas Nacionales y estableció el Registro Central de Criminales de Guerra y Personas Sospechosas.
3. El 30 de octubre de 1943, se llevó a cabo la Conferencia de Moscú, en donde básicamente se estableció el futuro castigo para los criminales de guerra, así, los que hubieran perpetrado sus crímenes en un lugar específico, serían enviados a ese país para ser juzgados, y cuando se hubieran cometido en un lugar no definido geográficamente serían castigados por decisión conjunta de los Aliados.
4. Del 4 al 11 de febrero de 1945, se celebró la Conferencia de las Naciones Unidas, se adoptó la Declaración de Yalta, en la que se acordó como propósito "...someter a todos los criminales de guerra a la justicia para un rápido castigo y una exacta reparación, especialmente de las destrucciones realizadas por los alemanes;..."¹³
5. Del 17 de julio al 2 de agosto de 1945, a raíz de la rendición incondicional de Alemania, se desarrolló en la ciudad de Potsdam una Conferencia que congregó a los más altos dirigentes gubernamentales, Harry S. Truman por Estados Unidos,

¹² Cit. pos. OSCOS SAID, Gisela, "Nuremberg 45 Años Después", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, año, 14, núm. 14, Escuela Libre de Derecho, México, 1990, pg. 335.

¹³ *Ibidem*, pg. 336.

lósiv Stalin por Rusia y Winston Churchill, luego Clement Attlee por el Reino Unido, el objetivo perseguido fue la puesta en vigor de las medidas acordadas en la Conferencia de Yalta. Las decisiones tomadas se dieron a conocer en el Acuerdo de Potsdam, al concluir la Conferencia, sobresalen: la división de Alemania en cuatro zonas de ocupación militar, administradas por los comandantes de Estados Unidos, Rusia, Reino Unido y Francia bajo la dirección de un Consejo de Control, formado por estas cuatro potencias, para resolver las cuestiones que afectaran a todo el país; el convenio de indemnización por parte de Alemania; la creación de un Consejo de Ministros de Asuntos Exteriores que elaboraría los tratados de paz; sin embargo, el punto trascendental por el que representa el antecedente inmediato de la creación del Estatuto de Nuremberg, lo constituyó la decisión de detener a los autores de crímenes de guerra, entregarlos y organizar su proceso ante un Tribunal Penal Internacional.

1.2.2. Acuerdo Para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional

El 8 de agosto de 1945, Jowitt C. por Gran Bretaña e Irlanda del Norte; I. T. Nikitchenko por la Unión Soviética; Robert H. Jackson por Estados Unidos y Robert Folco por Francia, firmaron en Londres, el Acuerdo para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional, encargado del "enjuiciamiento de los criminales de guerra cuyos crímenes no tuvieren localización geográfica particular, y que sean acusados individualmente o en su calidad de miembros de organizaciones o grupos, o en ambas condiciones"¹⁴ (art. 1°).

Los Estados quedaron obligados a cooperar en "la investigación de los cargos y la comparecencia en juicio –ante el Tribunal Militar Internacional– de los principales criminales de guerra" detenidos por aquellos y aun cuando no estuvieran en el territorio de ninguno de los signatarios¹⁵ (art. 3).

¹⁴ Cit. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal, 5a. ed., Ed. Losada, S.A., Buenos Aires, 1992, pg. 1231.

¹⁵ Idem, pg. 1231.

El Acuerdo contemplaba, que no serían afectados por él ni la jurisdicción que podían ejercer los tribunales nacionales, establecidos o por establecerse en territorio aliado o en Alemania para enjuiciar a los criminales de guerra ni su devolución a los países donde cometieron sus crímenes (arts. 4 y 6).

Cualquier gobierno que lo deseará podía adherirse al Acuerdo, por notificación enviada vía diplomática a Gran Bretaña (art. 5).

Al Acuerdo se adherieron Grecia, Yugoslavia, Australia, Bélgica, Checoslovaquia, Dinamarca, Etiopía, Haití, Holanda, Honduras, India, Luxemburgo, Noruega, Nueva Zelanda, Panamá, Paraguay, Polonia, Uruguay y Venezuela.

La vigencia del Acuerdo se fijaba a partir de la fecha de su firma por un año, una vez transcurrido podía ser terminado, previa notificación por vía diplomática (art. 7) .

El artículo 2° del Acuerdo establecía que la constitución, jurisdicción y funciones del Tribunal, serían consignados en la *Carta anexa* al mismo.

La Carta se integró por 30 artículos, distribuidos en 7 Capítulos:

Capítulo I. Constitución del Tribunal Militar (arts. 1 a 5). El tribunal se establecería para "el justo y pronto enjuiciamiento y castigo de los principales criminales de guerra de los países europeos del Eje".¹⁸ Se integraría por cuatro miembros, con su respectivo suplente, todos nombrados por los Signatarios. Para constituir quórum sería necesaria la presencia de los cuatro miembros del Tribunal, de ellos se elegiría al presidente, los acuerdos deberían ser tomados por mayoría de votos. En caso de necesidad y de conformidad con el número de asuntos, podrían constituirse otros Tribunales, su establecimiento, funciones y procedimiento serían los descritos por la Carta.

Capítulo II. Jurisdicción y Principios Generales (arts. 6 a 13). Es la parte que más controversias generó, constituyó la base de los principios de Nuremberg. El artículo 6 establecía la competencia del Tribunal para "...juzgar y castigar a las personas que actuando a favor de los intereses de los países europeos del Eje, como individuos o como

¹⁸ Cfr. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal*, op. cit., pg. 1232.

miembros de organizaciones, hubieran cometido alguno de los crímenes que se enumeran a continuación:..”

- “...a) Crímenes contra la paz: es decir, planteamiento, preparación, iniciación o ejecución de una guerra de agresión o de una guerra en violación de tratados internacionales, acuerdos y seguridades, o la participación en un plan común o en una conspiración para ejecutar cualquiera de los actos precedentes;
- b) Crímenes de guerra: es decir, violaciones de las leyes y de las costumbres de la guerra. Estas violaciones incluyen, pero no están limitadas, asesinatos, maltratamientos y deportaciones para trabajos forzados o para cualquier otro propósito, de poblaciones civiles de territorios ocupados o que se encuentren en ellos; asesinatos o maltratamientos de prisioneros de guerra o de personas en los mares; ejecución de rehenes, despojo de la propiedad pública o privada; injustificable destrucción de ciudades, pueblos y aldeas, devastación no justificada por necesidades militares;
- c) Crímenes contra la Humanidad: es decir, asesinatos, exterminación, sometimiento a esclavitud, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, sean o no una violación de la legislación interna del país donde hubieran sido perpetrados.

Los dirigentes, organizaciones, instigadores y cómplices participantes en la elaboración o en la ejecución de un plan común o de una conspiración para cometer cualquiera de los crímenes antedichos, son responsables por todos los actos realizados por toda persona en ejecución de tales planes”.¹⁷

La posición oficial de los acusados como jefes de Estado o funcionarios en dependencias gubernamentales no sería eximente de responsabilidad ni mitigarla el castigo; en caso de que hubiera actuado en cumplimiento de ordenes de su gobierno o

¹⁷ Cit. por. JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1233.

superior jerárquico no lo liberaría de responsabilidad, pero podría ser un atenuante. En el juicio de cualquier individuo miembro de un grupo o de una organización, el Tribunal, podría declarar que dicho grupo u organización a la cual pertenecía el acusado era una organización criminal, cuando esto ocurriera los demás miembros podrían ser sometidos, por los Signatarios, a juicio ante tribunales nacionales, militares o de ocupación, también les otorgaba jurisdicción a estos últimos, para que una persona ya procesada por el Tribunal fuera sometida a juicio por otro crimen distinto al de su pertenencia a la organización criminal. El Tribunal podría seguir el juicio aún en ausencia del acusado. Se facultaba al Tribunal para dictar reglamentos procedimentales.

Capítulo III. Comisión para el enjuiciamiento y acusación de los principales criminales de guerra (arts. 14 a 15). La Comisión estaría compuesta por Fiscales Principales, designados por los Signatarios, con funciones tales como, nombrar a los criminales de guerra a juzgar por el Tribunal, aprobar el documento de acusación formal y anexos, presentar la acusación y documentos correspondientes. Los Fiscales Principales en su actuación individual podrían, investigar, recolectar y presentar, pruebas antes y durante el juicio; interrogar preliminarmente a testigos y acusados; actuar como acusadores fiscales, entre otras facultades.

Capítulo IV. Juicio equitativo para los acusados (art. 16). Se establecían como derechos del acusado, el contenido en detalle de los hechos, antecedentes y especificación de los cargos que se le imputaran en el documento de acusación; realizar cualquier explicación a los cargos formulados contra él; todo el juicio debía seguirse en un idioma que entendiera o le sería traducido; y la presentación de pruebas a favor de su defensa.

Capítulo V. Competencia del Tribunal y conducción del juicio (arts. 17 a 25). En esta sección se disponía que la sede del Tribunal estaría en Berlín, así como que el primer juicio se realizaría en Nuremberg y los posteriores en los lugares que aquel designará. El Tribunal debería "limitar el juicio a una audiencia sumaria de las cuestiones suscitadas por los cargos"; durante el juicio no estaría restringido por reglas técnicas de prueba y aplicaría procedimientos rápidos y simples; realizaría actuaciones como citar

testigos e interrogarles, requerir la presentación de documentos y otras pruebas, desechar cuestiones imperativas y ajenas al proceso.

El juicio se realizaría en inglés, francés, ruso y el idioma del acusado, mismo que se substanciaría de la siguiente manera: el documento de acusación se leería por el Tribunal, después le preguntaría a cada acusado si se declaraba culpable o no culpable; el Fiscal Principal, que podría ser uno o mas, haría una declaración preliminar. Luego vendría la etapa de pruebas, en ella el Tribunal preguntaría al Fiscal y a la defensa por las pruebas a presentar, de las cuales declararía las admisibles; en el desahogo de las testimoniales, primero se expondrían las del Fiscal y después las pertenecientes a la defensa, con derecho las dos partes a refutar y a interrogar, esta última facultad también correspondería al Tribunal. Terminada la etapa, seguirían las exposiciones o alegatos, iniciaría el Fiscal, posteriormente los acusados; finalmente el Tribunal daría su fallo y pronunciaría sentencia.

Capítulo VI. Fallo y sentencias (art. 26 a 29). La sentencia del Tribunal debería contener las razones en que se fundaba; sería definitiva y no sujeta a revisión; la pena impuesta podría ser la de muerte o cualquier otra que el Tribunal considerará justa y a consideración de aquel, podría ordenar la confiscación de cualquier cosa sustraída por la persona condenada. Las sentencias deberían ser ejecutadas de acuerdo con las ordenes del Consejo de Control de Alemania, quien las podría modificar o atenuar, pero no aumentar.

Capítulo VII. Gastos (art. 30). Los gastos del Tribunal y de los juicios serían imputados por los signatarios a los fondos asignados para el mantenimiento del Consejo de Control de Alemania.

1.2.3. Juicios

La averiguación del paradero de los autores de crímenes durante la guerra, se realizó desde Noruega hasta los Alpes, centrándose en el Norte, en la zona de Hamburgo Flensburg, y en el sur, en la Alta Baviera.

Para el 20 de noviembre de 1945, el juicio comenzó contra 24 personas (infra. pp. 21-22), y las organizaciones siguientes: el gobierno del Reich, el Cuerpo de los Jefes Políticos del Partido Nacional Socialista de Trabajadores Alemanes (NSDAP), los Grupos de Seguridad del Partido Nacional Socialista (SS), el Servicio de Seguridad (SD), la Policía Secreta del Estado (GESTAPO), las Secciones de Asalto del Partido Nacional Socialista (SA) y el Estado Mayor General, y el Alto Mando del Ejército Alemán.

De conformidad con el Estatuto, el Tribunal de Nuremberg se integró: por Rusia el General Iola T. Niktschenko (juez) y Teniente Coronel Alexander F. Wolchkow (suplente); por Inglaterra, Sir Geoffry Lawrence (juez y Presidente del Tribunal) y Sir Norman Birkett (suplente); por Estados Unidos, Francis A. Biddle (juez) y John J. Parker (suplente); y por Francia, Henri Donnedieu de Vabres (juez) y Robert Falco (suplente). Los Fiscales fueron: por Rusia, el General Rudenko; por Francia, Francois de Menthon; por Inglaterra, Sir Hartley Shawcross; por Estados Unidos Robert Houghwoul Jackson, quien actuó como Fiscal General; auxiliado por cien ayudantes.

El escrito de acusación de fecha 6 de octubre de 1945, fue leído el 20 de noviembre del mismo año, se fundamentaba en cuatro cargos:

1er. Cargo: los tres primeros párrafos del documento se dedicaban al crimen de conspiración, parte del texto decía "1. Comenzando con la guerra de agresión iniciada el primero de septiembre de 1939, y mientras se extendía hasta derivar en guerra que envolvieron casi al mundo entero, los conspiradores nazis llevaron a cabo su plan común o conspiración de hacer la guerra en forma cruel y con absoluto desprecio y violación de las leyes y las costumbres de la guerra..., 2. Comenzando con la iniciación de su plan de apoderarse y retener el control total del Estado Alemán y después, por medio de la utilización de tal control para llevar a cabo agresiones en el exterior, los conspiradores nazis llevaron a cabo su plan común o conspiración de hacer la guerra en forma cruel y con absoluto desprecio y violación de las leyes y las costumbres de la guerra...".¹⁸ Su inclusión pretendía denunciar la conspiración en la ejecución de crímenes contra la paz,

¹⁸ JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II*, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1241.

de guerra y de lesa humanidad, contra las fuerzas armadas enemigas y población civil no beligerante.

2do. Cargo: imputaba a los acusados, crímenes contra la paz, regulados en el inciso a) del artículo 6 de la Carta, consistentes en la planeación, preparación, iniciación y prosecución de guerras de agresión.

3er. Cargo: determinaba la comisión de crímenes de guerra, previstos en el inciso b) del artículo 6 de la Carta, de asesinatos, fusilamientos, muerte en cámaras de gas, campos de concentración, ejecución de rehenes, trabajos forzados, robo y saqueo de bienes públicos y privados, y otros crímenes perpetrados en el campo de batalla, contra prisioneros de guerra y población civil

4o. Cargo: atribuía crímenes contra la humanidad, tipificados en el inciso c) de la Carta: asesinatos, exterminios, esclavitud, deportación y otros tratos inhumanos contra la población civil, antes y durante la guerra, persecución por motivos políticos, raciales o religiosos, perpetrados en el territorio de Alemania y los ocupados, en el periodo comprendido entre el 1º de septiembre de 1939 y el 8 de mayo de 1945.

Por todos los crímenes cometidos, Alemania quebrantó las obligaciones contraídas en tratados internacionales¹⁹ de carácter universal entre los que figuran: la Cuarta Convención de La Haya del 18 de octubre de 1907, relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre; el Tratado de Versalles, del 28 de junio de 1919; el Protocolo de Ginebra, de 1924, en él se acordó que la guerra de agresión constituía un crimen internacional; el Tratado de Locarno, del 16 de octubre de 1925, referente al respeto y garantía soberana y territorial de Alemania, Bélgica, Francia, Gran Bretaña, e Italia; el Acta de la Octava Asamblea de la Sociedad de Naciones, de 1927, en que se proclamó la guerra de agresión como un crimen internacional; la Sexta Conferencia Panamericana de 1928, refrendó la guerra de agresión como crimen internacional y contra la especie humana; el Pacto Briand Kellog, de 1928, decretó la renuncia a la guerra como instrumento de política nacional e implementó el arreglo de controversias por medios pacíficos; las Convenciones

¹⁹ Vid. CALDERON SERRANO, Ricardo, Crímenes de Guerra, las Responsabilidades de los Enjuiciados en Nuremberg. Ed. LEX, México, 1949, pgs. 127-134.

de Ginebra del 27 de julio de 1929, sobre el mejoramiento de los heridos y de los enfermos de los ejércitos en campaña y la relativa al tratamiento de los prisioneros de guerra. Otros convenios bilaterales infringidos, suscritos por Alemania fueron: con Estados Unidos, el Tratado de Berlín del 25 de agosto de 1921; con Checoslovaquia el Tratado de Arbitraje del 16 de octubre de 1925, y el Pacto de Munich y sus Anexos, del 29 de septiembre de 1938; con Bélgica la Convención de Arbitraje del 16 de octubre de 1825, así como la Convención y declaraciones del respeto a la soberanía belga de 1937 y 1939; con Dinamarca, el Tratado de Arbitraje y Conciliación del 2 de junio de 1926, y el Tratado de no Agresión del 31 de mayo de 1939; con Holanda la Convención de Arbitraje y Conciliación del 20 de mayo de 1926; con Luxemburgo, el Tratado de Arbitraje y Conciliación del 11 de septiembre de 1929, y las Declaraciones de seguridad y respeto de neutralidad e inviolabilidad de territorio; con Polonia, el Tratado de Arbitraje del 16 de octubre de 1925 y la Declaración de no agresión del 26 de enero de 1934; y algunos más.

El juicio se llevó a cabo en cuatro lenguas oficiales, por traducción simultánea, en su desarrollo los fiscales exhibieron 2,630 pruebas y la defensa 2,700, se presentaron 240 testimonios y 300,000 declaraciones; duró 216 días, terminó el 31 de agosto de 1946.

El fallo del Tribunal se anunció el 30 de septiembre de 1946, la lectura pública se realizó el 1º de octubre de ese año:

Nombre	Ocupación	Cargo ²⁰	Sentencia
Martín Bormann (en ausencia)	Líder del partido nazi alemán, asesor de Adolfo Hitler y Jefe del Estado Mayor	1,3,4	pena de muerte por horca
Karl Doenitz	Comandante en Jefe de la Armada	1, 2, 3	diez años de prisión
Hans Frank	Gobernador de Polonia	1, 3, 4	pena de muerte por horca
Wilhelm Frick	Ministro del Interior	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Hans Fritzsche	Director de radio en el ministerio de propaganda	1, 3, 4,	absuelto

²⁰ Por razones de espacio, se utilizan números para referir los cargos imputados a los acusados. Véase el escrito de acusación páginas 19 y 20.

Nombre	Ocupación	Cargo	Sentencia
Walter Funk	Sucesor de Schacht	1, 2, 3, 4	cadena perpetua, liberado en 1957 por mal estado de salud
Hermann Goering	Mariscal del Reich	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Rudolf Hess	Adjunto de Hitler hasta 1941	1, 2, 3, 4	cadena perpetua
Alfred Jodi	Jefe de operaciones militares del Alto Mando de las fuerzas Armadas	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Ernst Kaltenbrunner	Jefe de la Policía de Seguridad	1, 2, 4,	pena de muerte por horca
Wilhelm Keitel	Mariscal, Jefe del Alto Mando de las Fuerzas Armadas	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Gustav Krupp Von Bohlen	Fabricante de armas	1, 2, 3, 4	su proceso fue descartado por senilidad
Robert Ley	Jefe de Frente del Trabajo Alemán	1, 3, 4	se suicidó dos semanas antes del proceso
Constantin Von Neurath	Ministro de Asuntos Exteriores desde 1932 hasta 1938	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Franz Von Papen	Antiguo Canciller del Reich y enviado extraordinario en Viena	1, 2	absuelto
Erich Raeder	Comandante en Jefe de la Armada hasta 1943	1, 2, 3	cadena perpetua, liberado en 1955, por mal estado de salud
Joachim Von Ribbentrop	Ministro de Asuntos Exteriores a partir de 1938	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Alfred Rosenberg	Ministro de los Territorios Ocupados en el Este	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Fritz Sauckel	Comisario General para la Mano de Obra	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Hjalmar Schacht	Ministro de Economía de 1933 a 1936 y Presidente del Reichsbank	1, 2	absuelto
Baldur Von Schirach	Jefe de las Juventudes Hitlerianas	1, 4	veinte años de prisión
Arthur Seyss-Inquart	Statthalter de Austria y Comisario del Reich en Holanda ocupada	1, 2, 3, 4	pena de muerte por horca
Albert Speer	Ministro de Armamentos y Producción de Guerra	1, 2, 3, 4	veinte años de prisión
Julius Streicher	Principal animador de la propaganda antisemita	1, 4	pena de muerte por horca

Las sentencias de los condenados a muerte fueron apeladas, pero el Consejo de Control Aliado las rechazó y las ejecuciones se realizaron el 16 de octubre de 1946, salvo Hermann Goering quien se suicidó con anterioridad.

El Tribunal catalogó como organizaciones criminales a: la NSDAP; la SS; la SD y a la GESTAPO, dictándose en consecuencia "...es preciso procesar a todos los miembros de las organizaciones reconocidas como criminales y a los miembros de las demás organizaciones, los cuales participaron personalmente en acciones criminales".²¹

Después del primer juicio de Nuremberg, se celebraron otros doce en aplicación a la Ley N° 10 del Consejo de Control Aliado (Kontrollratsgesetz), de 20 de diciembre de 1945, por Tribunales Militares de las cuatro zonas de ocupación en que fue dividida Alemania, en ellos se juzgó a 185 personas responsables de crímenes. Entre los procesados se encontraban médicos que hicieron experimentos en enfermos y prisioneros de los campos de concentración, jueces que cometieron asesinatos y otros delitos encubiertos bajo la apariencia de un proceso legal, industriales que participaron en el saqueo de los países ocupados y en el programa de mano de obra forzada. Otros acusados fueron los miembros de las SS que habían dirigido los campos de concentración, administrado las leyes racistas nazis u organizado el exterminio de judíos y otros grupos en los territorios del este de Europa; también altos mandos civiles y militares, así como autoridades policiales del III Reich. Las sentencias consistieron en penas de muerte, privativas de libertad (120 casos) y absoluciones (35 casos).

Otros Tribunales nacionales fueron creados en Noruega, Holanda, Polonia, Canadá, Australia y China, para conocer de los crímenes sobre los que creían tener competencia.

²¹ OSMAŃCZYK, Edmund Jan, Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales y Naciones Unidas, Fondo de Cultura Económica, México, 1978, pg. 3298.

1.2.4. Principios de Nuremberg

El 21 de octubre de 1946, Trygve Lie Secretario General de las Naciones Unidas sugirió la adopción de los Principios de Nuremberg como parte del Derecho Internacional; la Asamblea General, por la Resolución (95)1 del 11 de diciembre del mismo año, los confirmó.

Posteriormente, mediante la Resolución 177(II) del 21 de noviembre de 1947, la Asamblea solicitó a la Comisión de Derecho Internacional, la formulación de los principios reconocidos por el Estatuto y las sentencias del Tribunal de Nuremberg.

Jean Spiropoulos, fue elegido para encargarse del proyecto; cumplió su labor al entregar a la Comisión de Derecho Internacional, en su reunión de mayo a junio de 1949, los Principios, no obstante se realizó un reajuste en el texto presentado, que implicó cambios terminológicos y de redacción; la supresión, en el cuarto principio relativo a la obediencia jerárquica, de la frase "Sin embargo, puede esta circunstancia ser tomada en consideración para atenuar la pena si la justicia así lo requiere",²² y se aumentó el número de principios de VI a VII.

La Comisión aprobó en 1950, los principios de Derecho Internacional reconocidos en el Estatuto y las sentencias del Tribunal de Nuremberg, y los presentó, junto con sus comentarios, a la Asamblea General, ésta por Resolución 488 (V) del 12 de diciembre de 1950, decidió enviar la formulación a los Estados Partes, para que realizaran sus observaciones. Previo a explicar en que consisten los Principios de Nuremberg,²³ cabe mencionar que los artículos 6, 7 y 8 del Estatuto, primordialmente pasaron a formar parte del texto de los Principios.

En Nuremberg los enjuiciados fueron personas físicas, no naciones, a las cuales se les atribuyo responsabilidad penal por la comisión de los crímenes contenidos en la Carta, es por ello que el primer principio versa "toda persona que cometa un acto que

²² OSMAŃCZYK, Edmund Jan, *Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales y Naciones Unidas*, op. cit., pg. 2887, "El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior jerárquico no la exime de responsabilidad conforme al Derecho Int., siempre que de hecho haya tenido la posibilidad de elección moral. Sin embargo, puede esta circunstancia ser tomada en consideración para atenuar la pena si la justicia así lo requiere".

²³ *Ibidem*, pg. 2888.

constituya delito de derecho internacional es responsable del mismo y está sujeta a sanción".

La supremacía del Derecho Internacional sobre el interno o doméstico quedó manifestada en el segundo principio: "El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya un delito de derecho internacional no exime de responsabilidad, en derecho internacional a quien lo haya cometido".

El Estado actúa a través de personas físicas, el proceso de altos jefes nazis en Nuremberg, sentó un precedente contra la impunidad plasmado en el tercer principio, "El hecho de que la persona que haya cometido un acto que constituya delito de derecho internacional, haya actuado como Jefe de Estado o como autoridad del Estado, no la exime de responsabilidad conforme al derecho internacional".

A las normas de Derecho Internacional se encuentran sujetas todas las personas en el orbe, con independencia de su rango, cuarto principio, "El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su gobierno o de un superior jerárquico no la exime de responsabilidad conforme al derecho internacional, si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción".

Con independencia de los cargos imputados a un individuo, no se le pueden menoscabar sus garantías procesales, así lo advierte el quinto principio, "Toda persona acusada de un delito de derecho internacional tiene derecho a un juicio imparcial sobre los hechos y sobre el derecho".

Los crímenes comprendidos en la Carta del Tribunal Militar Internacional, con excepción del de conspiración, son vertidos con algunos matices de redacción en el sexto principio.

Es reconocido en la ley penal internacional el castigo para quienes participen y cooperen de algún modo en un ilícito con ese carácter, séptimo principio "La complicidad en la comisión de un delito contra la paz, de un delito de guerra o de un delito contra la humanidad, de los enunciados en el principio VI, constituye asimismo delito de derecho internacional".

1.2.5. Análisis

Concluido el juicio de Nuremberg, renombrados juristas emitieron innumerables apreciaciones en torno al Estatuto y al proceso, desde el escrito de acusación hasta la sentencia; unas veces a favor otras en contra.

El primer punto de controversia es la creación de un Estatuto por los países vencedores, que ejercieron una función legislativa, y le dieron validez internacional al adherirse a él 19 naciones.

El Estatuto de Nuremberg según sus signatarios, representaba al Derecho Internacional en vigor, no la fuerza de las potencias, por lo tanto ejercían la competencia que el mismo les atribuía. En ese sentido Robert Jackson, sostuvo "que el hecho de que las Naciones Unidas armonizarán sus derechos y deberes para castigar a los que infringieron el Derecho de Gentes era un ejercicio de la soberanía universal, lo que equivale a decir que constitula una ley internacional o mundial que nacla y comenzaba a aplicarse en el juicio de Nuremberg".²⁴

El jurista Mario Montero Schmidt, realiza un análisis al Estatuto de Nuremberg con base en los principios del Derecho Penal reconocidos universalmente en las legislaciones de los Estados. El primer aforismo es *nullum crimen nulla poena sine lege*, afirma se trata de un principio, "...de libertad, atributo inherente a la dignidad y personalidad humanas y pone un muro de contención ante la tiranía y la arbitrariedad de los jueces", infringido por las naciones vencedoras al emitir "...una ley ad-hoc para juzgar al vencido", es decir, "un estatuto especial, que se dictó después de cometidos los actos que el mismo sancionaba".²⁵

Este autor manifiesta que, al darse facultades al Tribunal Militar Internacional para conocer de hechos ocurridos antes de la guerra, y en territorio alemán, se quebrantó por segunda ocasión el principio *nullum crimen nulla poena sine lege*, al mismo tiempo, se menoscabó el de territorialidad de la ley penal, consistente en la aplicación de la ley al

²⁴ Cit. pos. SANCHEZ LARIOS, Eligio, *Genocidio. Crimen contra la Humanidad*, Ed. Botas, México, 1966, pg. 538.

²⁵ MONTERO SCHMIDT, Mario, "El Proceso de Nuremberg", en *Revista de Ciencias Penales de Chile*, I. IX, vol. 4, Chile, octubre-diciembre de 1946, pgs. 277-278.

interior del Estado que la promulgó, por lo tanto los alemanes debían ser juzgados por los tribunales de su país y no por uno internacional y ex-profeso.

Con relación a los crímenes por los cuales fueron juzgados, señala se aplicó la analogía, prohibida en materia procesal penal, en virtud de la inserción de las palabras *principalmente e incluirán, pero no estarán limitados*, en el artículo 6 de la Carta del Tribunal.

Montero Schmidt crítica la situación moral de las naciones aliadas al juzgar por actos que ellas mismas cometieron y porque, en el caso de Rusia ésta pactó con Alemania en 1939 y participó en la invasión a Polonia, hechos no reprobados y que no fueron impedimento para que emitiera su voto en un tribunal encargado de procesar por ese crimen; considera, "La aplicación de la ley internacional que se hizo a Alemania, de aplicarse a las naciones vencedoras en el conflicto, llevaría irremisiblemente al patíbulo a los actuales jefes y dirigentes de las naciones acusadoras".²⁶

Por otra parte, Montero censura el juicio dirigido contra las organizaciones, previsto en el artículo 10 de la Carta del Tribunal Internacional, en el sentido de que es inaceptable se impute responsabilidad penal a los individuos miembros de las organizaciones declaradas criminales, porque "la responsabilidad penal supone siempre un sujeto con voluntad. La responsabilidad de todo castigo se opone a que sea transplantada a terceros, que no tuvieron intervención en los hechos imputados".²⁷

La siguiente objeción, el autor la realiza en torno a la obediencia jerárquica, de la que sostiene es "una causal de inculpabilidad indiscutible; sin embargo, al artículo 8... -de la Carta del Tribunal-...la desconoce en forma expresa".²⁸ Encuentra sustento a sus ideas en la ley, ya que dice, es de ella de donde emana la obligación de cumplir la orden en el momento en que se recibe, y no corresponde a los subordinados buscar la legitimidad del mandato. Señala que en un conflicto armado quienes toman las decisiones son los líderes políticos. Por último para fortalecer su tesis pregunta: "...¿puede alguien imaginar que se

²⁶ MONTERO SCHMIDT, Mario, "El Proceso de Nuremberg", en *Revista de Ciencias Penales de Chile*, op. cit., pg. 281.

²⁷ *Ibidem*, pg. 282.

²⁸ *Ibidem*, pg. 284.

pueda dirigir a un Estado en tiempo de guerra, permitiendo que las decisiones tomadas por los líderes políticos sean discutidas por los Generales? En ese caso se podría dar el mismo derecho a cada soldado...".²⁹

El jurista Mario Montero Schmidt, examinó otros aspectos igualmente debatibles, como la pena a imponer, que considera es otra contravención al principio de *nullum crimen nulla poena sine lege*; del carácter definitivo de la sentencia, dice de nada sirve que se expliquen las razones vistas para condenarlo, si el acusado no puede objetarlas.

Respecto a los Principios de Derecho Penal, de los autores que apoyan la posición de que no se infringieron los dogmas de no irretroactividad y *nullum crimen nulla poena sine lege*, destacan: Quincy Wright, diserta que los crímenes cometidos ofendieron la conciencia de la humanidad y violaron las convenciones y costumbres internacionales por lo mismo se les debía considerar como delitos contra la ley de las naciones, por otra parte, en el Derecho Internacional siempre se ha considerado correcta la aplicación de penas contra los crímenes de guerra, en consecuencia el Estatuto, el Tribunal y su sentencia tienen fundamento en aquel; R. Malézieux, justifica la irretroactividad en el Derecho Internacional por la gravedad de los casos a juzgar, lo contrario implicaría otorgar invulnerabilidad y protección al delincuente; Walter Lippman, sostiene que la irretroactividad es para la protección del inocente y resultaría injusto invocarlo para la protección del criminal; Vespasiano Pella, asevera, que no hay razón para aplicar al Derecho Internacional un principio en decadencia como lo es la irretroactividad, incluso propone su modificación por estar en "contradicción flagrante con las exigencias más elementales de la política criminal".³⁰

Hans Kelsen, hace derivar la legalidad de Nuremberg de un aspecto moral, señala que para juzgar los crímenes de guerra no rige el principio que prohíben las leyes *ex post facto*. El Estatuto para él, sólo transformó la responsabilidad moral en que incurrieron los autores del Derecho Internacional, en responsabilidad jurídica. "Moralmente eran responsables por la violación del derecho internacional en el momento en que se

²⁹ MONTERO SCHMIDT, Mario, "El Proceso de Nuremberg", en *Revista de Ciencias Políticas de Chile*, op. cit., pg. 287.

³⁰ Cit. pos. SANCHEZ LARIOS; Elgijo, *El Genocidio, Crimen contra la Humanidad*, op. cit., pg. 546.

realizaron los actos...". De la pena aplicada admite que, el Derecho Internacional no establece ninguna sanción específica aplicable, pero estipula indirectamente el castigo que debe imponerse, el cual incluso puede ser la pena de muerte. Así, "el tribunal posee jurisdicción sobre personas que, en su condición de órganos de un Estado, han violado el derecho internacional, el tratado que establece el tribunal puede determinar las penas o autorizar al mismo para fijarlas según su voluntad".³¹

Otra postura en contra del juicio de Nuremberg, es la de Marcel Merle, quien señala que los aliados hicieron frente a problemas nuevos en los cuales las contingencias políticas se relacionaban con las de naturaleza jurídica, así, por la preocupación de asegurar una represión eficaz se originó la aplicación de normas incoherentes. Los principios sobre los que se erige la represión ejecutada en Nuremberg, postulan un orden jurídico contrastante con la concepción clásica del Derecho Internacional, y con la práctica anterior de los Estados. La verdadera objeción radica en que por su composición y el carácter limitativo de su competencia tendrá siempre el aspecto de un simple instrumento de arreglo de cuentas entre vencedores y vencidos; ya que si se hubiera conformado debidamente, como una verdadera instancia internacional, no adolecería de tantas críticas.³²

En la misma vertiente se encuentra Gisela Oscos Sald, quien de Nuremberg, cuestiona el atributo de *jurisdicción internacional*, que se le ha dado, "...pues—dice— en realidad se trataría de una jurisdicción unilateral, ejercida por una parte que se transmuta en juez...sólo una porción de la comunidad internacional lo ideó, propició, y constituyó; fueron sólo cuatro Estados los signatarios del Estatuto "internacional" y desde luego los vencedores",³³ propone como término más adecuado el de "jurisdicción de los victoriosos". Basa lo dicho, en la única participación de Gran Bretaña, la Unión Soviética, Francia y

³¹ Cfr., cit. pos. IRIGOYEN, Jaime, *El Proceso de Nuremberg y el Derecho Internacional*, Talleres Gráficos Vilanova, S.A., Lima, 1965, pgs. 169-170.

³² Cfr., cit. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal*, op. cit., pgs. 1264-1265.

³³ OSCOS SAJD, Gisela, "Nuremberg, 45 Años Después", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, op. cit., pg. 343.

Estados Unidos en la creación del Estatuto, y de su influencia durante todo el proceso; a este último país lo designa como el diseñador de la "Justicia Norimbergiana".³⁴

Para Carlos Franco Sodi, opositor al Tribunal de Nuremberg el problema radica en la soberanía, observa que el Tribunal es de excepción, ocasional, con motivo de la justicia, creado con posterioridad a los delitos que juzgó y ex profeso para los hombres que juzgó, en ese sentido manifiesta, "el ius puniendi es atributo de soberanía, donde falta soberano no puede existir derecho internacional, titular del ius puniendi internacionalmente considerado... no existe tampoco su derecho a castigar, ni pueden existir órganos jurisdiccionales que le sean propios".³⁵

Por otro lado, el internacionalista Sánchez Larios³⁶ encuentra la naturaleza jurídica del Tribunal en las consideraciones siguientes: los acusados debían comparecer ante una jurisdicción internacional toda vez que dada su alta categoría en el régimen nazi, la gravedad de las infracciones, el alcance de las penas, la falta de localización geográfica definida de la comisión de los crímenes, impedía aplicar la competencia territorial. Las sentencias debían satisfacer el deseo de la humanidad y fundar, al mismo tiempo, el derecho del porvenir.

El destacado jurista Donnedieu de Vabres, al realizar un análisis a la sentencia del Tribunal del Nuremberg, expresa como puntos sobresalientes:

"1° La sentencia refuerza la supremacía del Derecho internacional sobre el Derecho interno. Este Derecho Internacional...se impone a los Estados y a los mismos individuos, de donde surgen las consecuencias siguientes:

a) Un Estado no puede alegar de modo decisivo, para sustraerse a la aplicación de un tratado, como las Convenciones de La Haya, que no ha sido parte en él...

b) El individuo no puede alegar, para escapar a una incriminación, que esa incriminación es ajena a la ley penal del Estado del que depende...

³⁴ OSCOS SAID, Gisela, "Nuremberg, 45 Años Después", en *Revista de Investigaciones Jurídicas*, op. cit., pg. 343.

³⁵ Cit. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II*, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1255.

³⁶ Cfr. SANCHEZ LARIOS, Eligio, *Genocidio, Crimen contra la Humanidad*, op. cit., pg. 539.

2° ...Cuando la orden dada por un superior jerárquico tiende a la comisión de un crimen, y, especialmente, de un hecho calificado como tal por el Derecho de gentes, el deber es desobedecer...".³⁷

En cuanto a los *crímenes contra la humanidad*, sobresalen las apreciaciones efectuadas por: Donnedieu de Vabres, para él se trata de un delito de derecho común en cuanto a sus móviles, intereses lesionados y procedimientos aplicados, pero los criminales juzgados en Nuremberg, rebasaron el ámbito nacional, al lesionar intereses comunes a la Humanidad, razón por la cual era un crimen de Derecho Internacional, y sus autores debían ser juzgados por una jurisdicción penal internacional; sin embargo, también afirma que no se justifica la represión de ciertos crímenes contra la humanidad, cuando no constituyen violación a las leyes del país donde se cometieron, ya que para admitirla sería necesario ir contra el principio de *nullum crimen nulla poena sine lege*.

Sobre el mismo tema Jacques Descheemaeker, señala que aun cuando no se contemplara en los tratados violados la sanción aplicable a los crímenes contra la humanidad, su omisión no justifica que los criminales escapen a la acción de la justicia, se trata dice, de actos criminales cometidos fuera de las operaciones militares contra las personas y bienes ajenos a los beligerantes, la víctima es la humanidad; es inaplicable el adagio *nullum crimen, nulla poena sine lege* en el juicio de Nuremberg. A su vez, Paul de La Pradelle, en cuanto a los crímenes contra la humanidad, infiere como mayor mérito del Estatuto y del Tribunal "la incorporación de los derechos internacionales del hombre en el derecho positivo de las convenciones internacionales, castigando su violación...significa el reconocimiento en derecho internacional positivo de un derecho de la humanidad por encima del Derecho Interestatal, un orden constitucional humano que esta por encima de la independencia, la soberanía y la competencia de los Estados...".³⁸ sin embargo reconoce que sólo fueron juzgados por su relación con los crímenes de guerra y contra la paz.

³⁷ Cit. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal*, op. cit., pgs. 1247-1248.
³⁸ Cit. Cr. pos. SANCHEZ LARIOS, Eligio, *El Genocidio, Crimen contra la Humanidad*, op. cit., pgs. 551-554.

Cabe destacar, que la dependencia de los crímenes contra la humanidad a los de guerra o contra la paz, establecida en el Estatuto de Nuremberg, en la práctica tuvo efectos negativos, ya que el Tribunal no pudo pronunciarse sobre las ejecuciones de opositores políticos y judíos antes de la guerra, aun cuando estaban plenamente probadas, porque no se demostró la conexión de los crímenes. Sin duda ese hecho opacó la importancia de la regulación, por vez primera, de los crímenes contra la humanidad.

En conclusión la única justificación que se encontró al establecimiento del Tribunal de Nuremberg fue la búsqueda de justicia, aunque infringió para ello muchos de los dogmas del derecho penal.

El Estatuto y los Juicios de Nuremberg constituyen un avance radical en la protección de los derechos fundamentales de las personas. "El espíritu posterior a la guerra marcado por los errores del nazismo y del fascismo permitió incorporar en el sentido común internacional la idea de que existen derechos humanos universales que deben ser protegidos no solo por las naciones, sino también por el ordenamiento internacional".³⁹ Inicia así, la etapa de internacionalización de los derechos humanos en donde se reconoce la existencia de derechos que pertenecen al individuo como ser humano y no solamente como ciudadanos de un Estado en particular.

Es innegable la trascendencia del Juicio de Nuremberg en la consolidación del Derecho Internacional Penal, con él se concretó el anhelo de justicia para los responsables de atrocidades cometidas en la Segunda Guerra Mundial, se incluyó a la persona física como sujeto de responsabilidad internacional, cuando actuara como órgano del Estado en violación a deberes internacionalmente reconocidos, se consolidaron los crímenes de guerra y los crímenes contra la paz, mientras los incipientes crímenes contra la humanidad se regularon por primera vez; y sentó las bases para ulteriores juicios.

³⁹ Chippoco, Carlos, cit. pos. CANTOR, Ernesto Rey y Ma. Carolina RODRIGUEZ R., Acción y Cumplimiento de Derechos Humanos, Ed. TEMIS, Santa Fe Bogotá, 1997, pg. 5.

1.3. TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL PARA EL LEJANO ORIENTE

1.3.1. Antecedentes

El Tribunal Internacional de Tokio fue instituido mediante Proclama del General Douglas MacArthur, Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas en el Lejano Oriente, el 19 de enero de 1946; con el objetivo de juzgar a japoneses por crímenes de guerra, contra la paz y la humanidad perpetrados en la Segunda Guerra Mundial; así como por su participación como líderes, organizadores, instigadores, cómplices en la formulación y conspiración de guerra.

La Proclama fue el fundamento jurídico del Tribunal, llevó por título *Carta del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente*, sufrió reformas el 26 de abril de 1946, a fin de que participaran los representantes de la India y Filipinas. La Carta se integró por cinco capítulos:

Capítulo I. Constitución. El Tribunal funcionaría con no menos de seis miembros o jueces y no más de once, incluso en él un Presidente y un Secretario General, nombrados todos por el Comandante Supremo de las Potencias Aliadas, elegidos de una lista hecha por China, Francia, Reino Unido, Estados Unidos, la Unión Soviética, Australia, Canadá, Holanda, Nueva Zelanda, la India y Filipinas.

Las decisiones, resoluciones, convicciones y sentencias se tomarían por mayoría de votos de los presentes, con voto de calidad del Presidente. El quórum se formaría con la asistencia de la mayoría de todos los miembros, pero, para acordar en sesión formal sería necesaria la presencia de por lo menos seis miembros.

Capítulo II. Jurisdicción y Principios Generales. El Tribunal con sede en Tokio, sería competente para conocer de crímenes contra la paz, crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad. Para la investigación y acusación de los presuntos responsables de crímenes se nombraría un Fiscal General, auxiliado por un Fiscal Asociado.

Capítulo III. Juicio equitativo para los acusados. Implicaba una serie de garantías para los procesados, correr traslado del escrito de acusación a los presuntos responsables, en tiempo oportuno para su defensa, derecho a nombrar un defensor, el

juicio se llevaría a cabo en inglés y en el idioma del acusado, oportunidad de probanza y de examinar a los testigos nombrados por la Fiscalla.

Capítulo IV. Competencia del Tribunal y conducción del juicio. El Tribunal estaría facultado para interrogar a los procesados, requerir testigos, documentos y en general cualquier tipo de material probatorio, además de nombrar oficiales para realizar las tareas que le encomendará. El juicio debería llevarse a cabo de manera expedita y con orden.

Capítulo V. Fallo y sentencia. Las sentencias irían fundadas y motivadas, se transmitirían para su ejecución al Comandante Supremo de las Potencias Aliadas, quien las podría disminuir o alterar, pero no aumentar; para que procediera a su ejecución. La condena sería la que el Tribunal considerara justa, incluso la pena de muerte.

1.3.2. Juicios

El 3 de mayo de 1946, inició la primera sesión del Tribunal Militar Internacional del Lejano Oriente, con once miembros: William Flood Weeb (Australia) como Presidente; E. Stuart McDougall (Canadá); Ju Ao Mei (China); Henry Reimburger (Francia); Lord Patrick (Gran Bretaña); R. B. Pal (India); Bernard Victor A. Roeling (Países Bajos); Harvey Northcroft (Nueva Zelanda); Delfin Jaramilla (Filipinas); L. M. Zaryawov (Unión Soviética); Myron C. Cramer (Estados Unidos). Como Fiscal General fungió J. Keenan auxiliado por diez ayudantes.

Veintiocho serían las personas procesadas, sin embargo Osami Nagano y Yosuke Matsuoka fallecieron, y Shumei Okawa, perdió la razón por lo que no fue juzgado. Las personas procesadas y sus respectivas condenas fueron: Araki Sada, miembro del Gobierno desde 1940 (cadena perpetua); Kenyi Doihara, ocupó los más altos puestos de mando en el ejército nipón (pena de muerte); Kingoro Hashimoto, antiguo oficial defensor de Japón (cadena perpetua); Shuaroku Hata, miembro del consejo de mariscales (cadena perpetua); Kiichiro Hiranuma, Presidente del Consejo Privado (cadena perpetua); Koki Hirota miembro del gobierno desde 1940 (pena de muerte); Naoki Hoshino alto funcionario (cadena perpetua); Seishiri Itagaki, General del ejército (pena de muerte);

Okinori Kava Ministro (cadena perpetua); Koichi Kido, consejero privado del emperador (cadena perpetua); Heitaro Kimura, General del ejército (pena de muerte); Kuniaki Koiso, Primer Ministro a partir de 1944 (cadena perpetua); Iwane Matsui, Presidente de la Sociedad para el Desarrollo de la Gran Asia Oriental (pena de muerte); Jiro Minami, Presidente de la Asociación Política del Gran Japón (cadena perpetua); Akira Muto, Jefe del Estado Mayor del Ejército (pena de muerte); Takagumi Oka, Almirante (cadena perpetua); Hiroshi Oshima, Embajador en Alemania (cadena perpetua); Kenryo Sato, Teniente-General (cadena perpetua); Mamoru Shogemitsu, Ministro de la Gran Asia Oriental en el último Gobierno (siete años de prisión); Shigetaro Shimada, Jefe del Estado Mayor de la Armada (cadena perpetua); Toshio Shiratori, propagandista del Gran Japón (cadena perpetua); Teiichi Suzuki, consejero del gobierno (cadena perpetua); Shigenori Togo, Ministro (veinte años de prisión); Hideji Tojo, Primer Ministro y Ministro de la guerra entre 1940 y 1944, (pena de muerte); Yoshijiro Umezu, último Jefe del Estado Mayor (cadena perpetua).

El juicio terminó el 4 de noviembre de 1948, la mayoría de las acusaciones se efectuaron por formulación o ejecución de un plan común de conspiración; por promover guerras de agresión en oposición al Derecho Internacional, tratados y convenciones; ordenar, autorizar o permitir la comisión de crímenes de guerra convencionales, contra la paz y contra la humanidad; y por incumplimiento en la adecuación de medidas para asegurar la observancia de convenciones y leyes de guerra referentes a prisioneros de guerra y civiles. En su defensa los imputados y sus abogados, rechazaron en bloque las acusaciones, argumentaron que no había existido conspiración ni agresión, sino simplemente ejercicio del derecho a la defensa reconocido para toda nación amenazada en su existencia; y sus acciones habían sido por obediencia y fidelidad con el Emperador.

El Emperador Hirohito aunque no fue procesado por la responsabilidad en que incurrió no pudo evitar su referencia en la fundamentación de la sentencia, de Sir William Webb, en los términos siguientes: " Tal vez el emperador no quería la guerra, pero expresó su acuerdo y de ello dependía todo... Sobrepasó sus deberes incluso si es verdad que en caso de la negativa hubiera sido asesinado. El monarca debe arriesgar su

vida si quiere proteger a su nación y a su país de la guerra. Hay que considerar pues al emperador como principal culpable del crimen".⁴⁰

El 22 de diciembre de 1948, el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas en el Lejano Oriente, Mac Arthur proclamó una amnistía para los condenados, salvo los de pena de muerte, que fueron ejecutados.

El Tribunal de Tokio sustentó sus normas en el Tribunal de Nuremberg, y por lo que respecta a la defensa se esgrimieron semejantes excepciones, todas rechazadas: la excepción al principio *nullum crimen sine lege*, refutada porque las leyes no son solamente las escritas, sino también las de carácter consuetudinario; la no retroactividad de la ley penal, objetada en función de que los crímenes por los que se procesó ya habían sido reconocidos como tales en la época de comisión; haber actuado en cumplimiento de ordenes superiores, y por último, el estado de necesidad, rebatido porque como eximente nunca había sido reconocido en el Derecho Internacional.

1.3.3. Análisis

El Tribunal de Tokio se diferenció del de Nuremberg porque la participación de los jueces fue más heterogénea, al estar representadas distintas nacionalidades y en mayor número; y porque las sentencias fueron susceptibles de apelación ante el Tribunal Supremo Norteamericano.

Es de subrayar que la constitución de los Tribunales de Nuremberg y Tokio no ha sido considerada por los analistas como Internacional sino como multinacional al representar únicamente a una parte de la comunidad de Estados. Gran parte de los especialistas afirman que hubiera resultado más oportuno anexar una Cámara Criminal a la Corte de Justicia, prevista en la Carta de San Francisco, porque así los vencedores también habrían sido juzgados. A pesar de todas las objeciones, es innegable que los resultados respondieron a la necesidad de justicia misma que no se habría obtenido de haber dejado el ejercicio de la jurisdicción a tribunales nacionales.

⁴⁰ Cfr. OSMAŃCZYK, Edmund Jan, Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales y Naciones Unidas, op. cit., pg. 1088.

No fue suficiente la vejación a los derechos humanos ocurrida en las dos guerras mundiales para sembrar en el hombre conciencia del respeto a su especie, han sucedido un sin número de actos que caen dentro del tipo de los crímenes contra la humanidad.

1.4. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX-YUGOSLAVIA

1.4.1. Antecedentes

Eslovenia, Croacia, Macedonia, Serbia, Bosnia-Herzegovina y Montenegro, Repúblicas del Estado de Yugoslavia, iniciaron en la década de los 80's, una etapa de divergencias de origen étnico, religioso, político y económico, que determinaron el 25 de junio de 1991, la proclamación de independencia de Croacia y Eslovenia. Suceso, este último, generador de la guerra civil entre la etnia serbia, respaldada por el Ejército Popular de Yugoslavia (JNA) y croatas y eslovenos.

Las partes en discordia, en busca de una solución, el 7 de junio de 1991, entablaron negociaciones en el marco de los acuerdos de Brioni, pero fracasaron. La independencia de Croacia y Eslovenia se confirmó el 8 de octubre de 1991; y el conflicto se generalizó, se involucró Bosnia-Herzegovina.

En el desarrollo de la contienda se consumaron violaciones graves, masivas y generalizadas en el territorio de la fraccionada Yugoslavia, particularmente en Bosnia y Herzegovina. Frente a estos hechos, el Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas adoptó la Resolución 713 (1991) a través de la cual decretó un embargo al envió de armas y equipo militar a Yugoslavia, y declaró que la situación imperante en esa nación constituía una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales. A pesar de ello, las condiciones no mejoraron.

La comunidad internacional, el 15 de enero de 1992, reconoció la independencia de Eslovenia y de Croacia de la Federación Yugoslava. Bosnia y Herzegovina, el 1° de mayo de 1992, manifestó por medio de un referéndum su deseo por la independencia, misma que se le otorgó el 6 de abril de ese año. La desintegración de la República Federativa Socialista de Yugoslavia era ya un hecho irreversible.

El Consejo de Seguridad no dejó de expresar su interés por la situación imperante en la zona de conflicto, en particular en Bosnia y Herzegovina, por lo cual, el 15 de mayo de 1992, adoptó la Resolución 752 (1992), en ella requería a todas las partes involucradas su cooperación con la Comunidad Europea en sus esfuerzos por lograr urgentemente una solución política negociada en la que se respetase el principio de la inaceptabilidad de cualquier cambio de fronteras por la fuerza; exigía el cese inmediato de todas las formas de injerencia externa en Bosnia y Herzegovina, inclusive por parte de las unidades del Ejército Popular Yugoslavo y de los elementos del Ejército croata; el retiro y sometimiento de estos últimos, a la autoridad del Gobierno de Bosnia y Herzegovina o su dispersión, con la permanencia de sus armas bajo un control internacional efectivo.

El conflicto adquiría con esa decisión el carácter de internacional, lamentablemente la Resolución del Consejo no fue acatada.

Bosnia y Herzegovina, Croacia y Eslovenia, el 22 de mayo de 1992, y Macedonia, el 8 de abril de 1993, entraron en calidad de Estados a las Naciones Unidas; en consecuencia Yugoslavia quedó formada por Serbia y Montenegro.

Durante ese período el Consejo de Seguridad continuó la emisión de resoluciones sobre los acontecimientos en la ex-Yugoslavia, en ellas realizó diversas declaraciones, destacan las siguientes:

1. Resolución 764 (1992) del 13 de julio de 1992. Reafirmó, a todas las partes en conflicto su deber de cumplir con las obligaciones impuestas por el Derecho Internacional Humanitario, especialmente con los Convenios de Ginebra de 1949, y la responsabilidad personal de quienes cometieran u ordenaran la comisión de violaciones graves a los Convenios.
2. Resolución 770 (1992) del 13 de agosto de 1992. Se pidió el acceso inmediato, en forma permanente y sin restricciones, a todos los campamentos, prisiones y centros de detención al Comité Internacional de la Cruz Roja y a otras organizaciones humanitarias competentes, ya que el suministro de asistencia humanitaria en Bosnia y Herzegovina constituía una parte importante de los

esfuerzos del Consejo para restablecer la paz y la seguridad internacionales en la región.

3. Resolución 771 (1992) del 13 de agosto de 1992. El Consejo de Seguridad manifestó su inquietud por los continuos informes de violaciones generalizadas del Derecho Internacional Humanitario, por deportaciones y expulsiones masivas de civiles, reclusión y maltrato de civiles en centros de detención, ataques deliberados contra no combatientes, hospitales y ambulancias, impedimentos a la entrega de suministros médicos, y alimentarios a la población civil y devastación y destrucción de bienes en forma indiscriminada. Condenó y exigió el término de la práctica de la *depuración étnica* y de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario. Solicitó a los Estados y a las organizaciones internacionales humanitarias, la recopilación de información relativa a la violación al Derecho Internacional Humanitario en territorio yugoslavo, y su entrega al Consejo. Exigió con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, a todas las partes e interesados en la ex-Yugoslavia, a las fuerzas militares en Bosnia y Herzegovina, acatar lo dispuesto en la Resolución, de lo contrario, advertió, adoptaría nuevas medidas.
4. Resolución 780 (1992) del 6 del octubre de 1992. El Consejo de Seguridad instó al Secretario General el establecimiento de una comisión de expertos que se encargara de examinar la información requerida en la Resolución 771, con el objeto de que le presentaran al Secretario General las conclusiones.
5. Resolución 808 (1993) del 22 de febrero de 1993. El Consejo de Seguridad expresó su decisión para establecer un *Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario, cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia desde 1991*.

Una vez vista la medida del Consejo de Seguridad de crear un Tribunal Internacional, surgieron varias propuestas para su instauración, por ejemplo, que se estableciera vía convención, esta forma requería involucrar a los Estados para que acordaran la creación del propio Tribunal y de su Estatuto, así como la

participación de un órgano internacional competente como la Asamblea General para su elaboración y aprobación, luego de lo cual vendría la firma y ratificación del tratado para su entrada en vigor, procedimiento muy tardado. Se sugirió, por otro lado, la participación de la Asamblea General por ser un órgano representativo de las Naciones Unidas, sin embargo, se consideró que no era compatible con la urgencia expresada por el Consejo de Seguridad en la Resolución 808 (1993). Fue entonces que se planteó la posibilidad de instituir al Tribunal por una decisión adoptada por el Consejo de Seguridad, este método tendría como ventajas: ser rápido y tener efecto inmediato porque todos los Estados estarían obligados a tomar las medidas necesarias para hacer efectiva esa decisión.

6. Resolución 827 (1993) del 25 de mayo de 1993. El Consejo de Seguridad, definió que con base a la atribución concedida en el Capítulo VII de la Carta, para afrontar una amenaza a la paz y seguridad internacionales, decidía la creación del Tribunal a fin de restaurar y mantener la paz; acogió el informe del Secretario General y aprobó el Estatuto.

Las hostilidades llegaron a su fin el 14 de diciembre de 1995, con la firma por Bosnia y Herzegovina, Croacia y Yugoslavia de los Acuerdos de Dayton (Acuerdo Marco para la Paz), en ellos se pactó como amnistiadas a todas las personas acusadas de delitos durante el conflicto, salvo aquellas a las que imputaron violaciones al Derecho Internacional Humanitario, además se manifestó el apoyo al Tribunal Penal Internacional en la investigación y persecución de crímenes de guerra y otras violaciones de Derecho Internacional Humanitario.

El Tribunal Penal Internacional tiene su sede en La Haya, los idiomas oficiales son el inglés y francés, de sus actuaciones el Presidente de aquel debe presentar cada año un informe al Consejo de Seguridad y a la Asamblea General.

1.4.2. Competencia

Competencia *ratione loci et temporis*. Competerá al Tribunal enjuiciar a los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de la ex República Federativa Socialista de Yugoslavia, con inclusión de su superficie terrestre, su espacio aéreo y sus aguas territoriales (*loci*) a partir del 1° de enero de 1991 (*temporis*).

Competencia *ratione materiae*. La competencia ordinaria del Tribunal determina que conocerá de violaciones graves del derecho internacional humanitario, es decir, los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, la Cuarta Convención de La Haya relativa a las leyes y usos de la guerra terrestre y reglamento conexo del 18 de octubre de 1907; la Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio, del 9 de diciembre de 1948; y el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, del 8 de agosto de 1945. De ahí que el Estatuto disponga su competencia en violaciones graves a los convenios de Ginebra (art. 2); violaciones a las leyes y usos de la guerra (art. 3); genocidio (art. 4); y crímenes de lesa humanidad (art. 5).

Competencia *ratione personae* y responsabilidad individual. El Tribunal juzgará a presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario; implica sólo a personas físicas e incluirá a aquellas que hayan planeado, instigado, ordenado o cometido alguno de los crímenes referidos en el párrafo anterior, así como, a quienes hayan ayudado a planearlo, prepararlo o ejecutarlo.

No será eximente de responsabilidad ni atenuante, para el inculpado haber actuado como Jefe de Estado, de Gobierno o funcionario responsable. En cuanto a la relación jerárquica y la responsabilidad penal, se prevén dos hipótesis: en primer lugar, el superior jerárquico es responsable penalmente si sabía o tenía razones para suponer que el subordinado cometería o cometió alguno de los crímenes competencia del Tribunal y no adoptó las medidas necesarias o razonables para impedirlo o castigarlo; en segundo lugar, haber actuado en cumplimiento de una orden impartida por el gobierno o un superior jerárquico, no exime de responsabilidad al inculpado, pero si se puede considerar

como atenuante.

Jurisdicción concurrente y principio non bis in idem. En virtud de la jurisdicción concurrente, el Tribunal Penal Internacional no tendrá competencia exclusiva de los crímenes cometidos en la ex-Yugoslavia, la compartirá con los tribunales nacionales de los Estados recién independizados, por el principio de territorialidad y con otros Estados en uso del principio de jurisdicción universal. No obstante, la jurisdicción concurrente, el Tribunal Penal Internacional estará facultado para pedir en cualquier etapa del procedimiento le reconozcan competencia, y por ende, le remitan el asunto.

Si una persona fue procesada por el Tribunal Penal Internacional en uso del principio non bis in idem, no será juzgada por los tribunales nacionales por el mismo crimen; pero, a la inversa, si la persona fue juzgada por los tribunales nacionales, puede ser procesada por el Tribunal Penal Internacional, en dos casos: cuando el acto por el cual se le sometió a juicio, fue considerado delito ordinario; y cuando, el tribunal no fue ni imparcial ni independiente, o las diligencias no se tramitaron con el cuidado necesario.

1.4.3. Organización

El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia en su organización ha sufrido diversas modificaciones. De conformidad con las últimas, se integra por tres Salas de Primera Instancia, una Sala de Apelaciones, un Fiscal y una Secretaría.

1. SALAS. El Tribunal en congruencia con el Estatuto aprobado en 1993, se componía por dos Salas de Primera Instancia, cada una con tres Magistrados, de ellos uno era el Presidente y dirigía todas las actuaciones; y por una Sala de Apelaciones, con cinco Magistrados, presidía el Presidente del Tribunal, quien también formaba parte de ésta. Pero, mediante Resolución 1166 (1998) aprobada por el Consejo de Seguridad⁴¹ en su 3878ª sesión, celebrada el 13 de mayo de 1998, aumentó el número de las Salas de

⁴¹ "Convencido de la necesidad de aumentar el número de magistrados y de salas de primera instancia...a fin de que el Tribunal Internacional pueda procesar sin demora al gran número de acusados en espera de juicio... Decide establecer una tercera Sala de Primera Instancia en el Tribunal Internacional y, con ese fin, decide enmendar los artículos 11, 12 y 13 del Estatuto del Tribunal y reemplazarlos por los textos que figuran en el anexo de la presente resolución...". Resolución 1166 (1998), Aprobada por el Consejo de Seguridad en su 3878ª sesión, celebrada el 13 de mayo de 1998, S/RES/1166 (1998), 13 de mayo de 1998, <http://www.un.org/spanish/docs/sc98/sres1166.htm>.

Primera Instancia a tres, con tres Magistrados, de diferentes nacionalidades, cada una. Lo anterior solamente implicó cambios en cuanto al número de Salas y al número de Magistrados integrantes del Tribunal, que sumaron catorce. Quedaron igual la Sala de Apelaciones y los procedimientos de selección.

El Consejo de Seguridad realizó nuevas modificaciones a la composición de las Salas, a través de la Resolución 1329 del 30 de noviembre del 2000, para establecer un cuerpo de Magistrados *ad litem* y aumentar el número de Magistrados en la Sala de Apelaciones a fin de que concluyan su trabajo lo antes posible. Como efecto cambiaron los artículos 12, 13 y 14 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia.

Las Salas están integradas por 16 Magistrados permanentes independientes, de los cuales no hay dos que sean nacionales del mismo Estado, y como máximo en cualquier momento podrán ser nueve Magistrados independientes *ad litem*, en cuyo caso tampoco habrá dos que sean nacionales del mismo Estado.

Las Salas de Primera Instancia⁴² cuentan con tres Magistrados permanentes, de ellos uno es el Presidente y dirige las sesiones; y con máximo seis Magistrados *ad litem*. Las Salas con Magistrados *ad litem* y Magistrados permanentes se dividen en secciones de tres Magistrados cada una y tienen las mismas facultades y responsabilidades que la Sala de Primera Instancia.

La Sala de Apelaciones⁴³ está formada por siete Magistrados permanentes, para cada apelación, se compone de cinco de sus miembros.

⁴² Conforman las Salas de Primera Instancia los Magistrados siguientes:

1ª Sala:

Permanentes: Liu Daqun (China), Amin El Mahdi (Egipto) y Maria Orie (Países Bajos). Sección A: Liu Daqun (China), Maureen Harding Clark (Irlanda) y Fatoumata Diarra (Mali). Sección B: Rafael Nieto-Navia (Colombia), Amin El Mahdi (Egipto), y Maria Orie (Países Bajos).

2ª Sala:

Permanentes: Wolfgang Schomburg (Alemania), Florence Ndepole Mwachande Mumba (Zambia), y Carmel A. Agius (Malta); David Hunt, Florence Mumba y Carmel A. Agius. Sección A: David Anthony Hunt (Australia), Ivana Janu (República Checa), y Chikako Taya (Japón). Sección B: Florence Ndepole Mwachande Mumba (Zambia), Amarjeet Singh (Singapur), y Sharon A. Williams (Canadá).

3ª Sala:

Permanentes: Richard George May (Reino Unido), Alphonsus Martinus O-gon Kwon (Corea), Patrick Lipton Robinson (Jamaica).

⁴³ Hoy día la Sala de Apelaciones la integran los Magistrados: Claude Jorda (Francia); David Hunt (Australia); Mehmet Güney (Turquía); Asoka de Zoysa Gunawardana (Sri Lanka), Fausto Pocar (Italia), y Theodor Meron (Estados Unidos). Mohamed Shahabuddeen (Guyana).

El Presidente del Tribunal⁴⁴ es elegido por los 16 Magistrados permanentes de entre ellos, y preside la Sala de Apelaciones de la cual es parte.

La asignación de los nueve Magistrados permanentes y de los Magistrados ad litem para las Salas de Primera Instancia y cuatro para la de Apelación, la hace el Presidente del Tribunal previa consulta con los Magistrados permanentes. Los dos Magistrados faltantes, para completar los siete, son nombrados por el Presidente del Tribunal para Ruanda, en consulta con el Presidente del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, a fin de que presten servicios como miembros de la Sala de Apelaciones y como Magistrados permanentes de este Tribunal Internacional.

Catorce de los Magistrados permanentes son elegidos por la Asamblea General de una lista presentada y elaborada por el Consejo de Seguridad, a partir de las propuestas hechas por los Estados miembros de las Naciones Unidas y por los Estados no miembros que mantengan misiones permanentes de observación en la Sede de las Naciones Unidas, al Secretario General. Para la elección de los Magistrados ad litem en términos generales el procedimiento es parecido, pero cabe mencionar, no podrán ser reelectos a diferencia de los Magistrados permanentes.

Los Magistrados ad litem pueden ser designados por el Secretario General, a petición del Presidente del Tribunal, para prestar servicio en las Salas de Primera Instancia en uno o más juicios, por un período acumulativo de hasta tres años. Gozan de las mismas condiciones de servicio mutatis mutandis que los Magistrados permanentes del Tribunal; e igualdad en facultades y prerrogativas e inmunidades, exenciones y facilidades. A pesar de lo anterior, las limitantes de los Magistrados ad litem son:

1. No pueden ser elegidos para el cargo de Presidente del Tribunal, votar en la elección del Presidente del Tribunal, ser elegidos Presidentes de una Sala de Primera Instancia ni votar en su elección.

⁴⁴ El Presidente del Tribunal es la Magistrada Claude Jorda de Francia. El Vicepresidente es el Magistrado Mohamed Shahabuddeen de Guyana.

2. No tienen facultades para: aprobar las reglas sobre procedimiento y sobre prueba, sin embargo se les consultará antes de la aprobación de esas reglas; examinar una acusación; celebrar consultas con el Presidente en relación con la asignación de Magistrados o en relación con un indulto o conmutación de la pena ni para entender en actuaciones prejudiciales.

El Reglamento de Procedimiento y Prueba contempla un órgano más, el Buró se compone por el Presidente del Tribunal, el Vicepresidente y los Presidentes de las Salas de Primera Instancia su función es consultiva. Dispone el funcionamiento en Pleno del Tribunal, al que corresponde la elección del Presidente y Vicepresidente del Tribunal, aprueba las modificaciones al Reglamento de Procedimiento y Prueba y adopta el informe anual.

2. FISCAL. La Oficina del Fiscal, se constituye por un Fiscal y los funcionarios necesarios.

El Fiscal⁴⁵ es designado por el Consejo de Seguridad a propuesta del Secretario General, actúa con independencia del Tribunal, y su trabajo es la investigación y acusación de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario.

3. SECRETARIA. Es común a las tres Salas y al Fiscal, participan en ella un Secretario,⁴⁶ nombrado por el Secretario General, y demás funcionarios que se requieran, designados por este último a propuesta de aquel. Su cometido es la administración y servicios del Tribunal. Comprende la División de Servicios Legales y Judiciales y la División de Administración.

⁴⁵ Desde el 15 de septiembre de 1999, la Fiscal es Carla Del Ponte de Suiza.

⁴⁶ El Secretario es Hans Hathuis (Países Bajos), desde el 1° de enero del 2001.

1.4.4. Proceso

Las etapas procesales expuestas en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia son muy concretas, debido a que el mismo documento autoriza en el artículo 15 a los jueces del Tribunal a adoptar un Reglamento que rija la fase previa a la audiencia, la audiencia propiamente dicha, y los recursos, la recepción de pruebas, la protección de víctimas y de testigos, y otros asuntos relativos al caso; lo que se realizó el 11 de febrero de 1994.

De acuerdo con el Estatuto, al Fiscal le corresponde iniciar las investigaciones de oficio o sobre información que haya obtenido de cualquier fuente, de los gobiernos, de los órganos de las Naciones Unidas, de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales; después, evaluar la información; y si hay indicios suficientes para entablar una acción, preparar el acta de acusación que será transmitida a la Sala de Primera Instancia. El Fiscal está habilitado para interrogar a los sospechosos, las víctimas y los testigos, para reunir pruebas y proceder a medidas de instrucción sobre el terreno.

El Magistrado de la Sala de Primera Instancia examina la acusación, si del resultado determina que no hay indicios suficientes de criminalidad no hará lugar a él, caso contrario confirmará el procedimiento, en ese momento y a petición del Fiscal, dicta las resoluciones y ordenes necesarias para el arresto, la detención, la entrega o la remisión de personas.

La persona una vez detenida, es informada de los cargos que se le imputan y remitida al Tribunal Penal Internacional; acto seguido, la Sala de Primera Instancia da lectura a la acusación, le pregunta si se declara o no culpable y fija la fecha para el juicio.

Todo acusado goza de los siguientes derechos: a que su causa sea atendida imparcial y públicamente; a la presunción de inocencia; a ser informado sin demora de la naturaleza y cargos que se le imputan; a disponer de los medios y el tiempo necesario para tramitar su defensa; a ser juzgado sin excesiva demora; a estar presente en el proceso al igual que su defensa; a interrogar a los testigos de cargo y obtener la comparecencia de los de descargo; a ser asistido de un interprete si no entiende el

francés o inglés, idiomas oficiales del Tribunal Penal Internacional, y a no ser obligado a declarar contra sí.

Las víctimas y los testigos en un juicio tienen derecho a la protección del Tribunal, por ejemplo y como mínimo, las audiencias deben ser a puerta cerrada, se debe resguardar la identidad, otras medidas son desarrolladas en las Reglas de Procedimiento y de Prueba.

Las audiencias son públicas a no ser que la Sala de Primera Instancia decida lo contrario, también son orales. La sentencia que dicta la Sala debe constar por escrito, estar motivada y pronunciarse en público. Las penas solo pueden ser privativas de libertad, y para emitir las se deben tener en cuenta: las normas generales de las penas de prisión aplicadas por los tribunales nacionales de la ex-Yugoslavia, la gravedad del delito y las circunstancias personales del condenado.

La sentencia puede ser recurrida ante la Sala de Apelaciones, por las personas condenadas o por el Fiscal, cuando exista un error de derecho que invalida la decisión o un error de hecho que ha impedido hacer justicia. La Sala puede confirmar, revocar o modificar la sentencia.

La revisión procede en los casos en que se descubra un hecho nuevo del que no se tuvo conocimiento durante la vista en la Salas de Primera Instancia o de Apelaciones, que hubiera influido de manera decisiva en el fallo.

La sentencia se ejecuta en un Estado designado por el Tribunal Penal Internacional. Si el preso tiene derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena, conforme a la legislación del Estado en la cual está preso, el Estado lo comunicará al Tribunal, y el Presidente será, quien previa consulta con los Magistrados, decida con base a los intereses de la justicia y los principios generales de Derecho.

Durante todo el proceso, los Estados cooperarán con el Tribunal Penal Internacional; con la Sala de Primera Instancia, en especial, en la identificación y localización de personas, la deposición de testigos y la presentación de pruebas, la tramitación de documentos, la detención de personas y la entrega o traslado de los acusados.

1.4.5. Análisis

El establecimiento del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia representa uno de los mayores avances en el ámbito del Derecho Internacional, en virtud de ser el primero que se crea no por los vencedores de una guerra como ocurrió en Nuremberg, sino por la comunidad internacional, representada por el Consejo de Seguridad en uso de las facultades que la Carta de las Naciones Unidas le confiere en el Capítulo VII, lo cual lo provee del carácter de órgano subsidiario y judicial del Consejo.

En ese sentido, se deduce de interés general de la comunidad internacional, la situación de tensión al interior de un Estado, que deja de ser un hecho concerniente exclusivamente a la jurisdicción doméstica para configurar una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales.

De los trabajos realizados por los internacionalistas Elizabeth Odio Benito⁴⁷ y Juan José Quintana,⁴⁸ se desprenden como rasgos distintivos del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, los siguientes:

1. **Órgano Judicial Internacional.** El Tribunal fue creado conforme a procedimientos de Derecho Internacional Público, por órganos competentes de la comunidad internacional, organizado en Naciones Unidas, es el primero con esas características.
2. **Independiente.** No está sujeto a ningún tipo de autoridad o control por parte del Consejo.
3. **Transitorio.** Su existencia llegará a su término en una fecha que determinará el Consejo de Seguridad una vez, restablecida la paz y la seguridad internacionales.
4. **Ad hoc.** Por ser creado con posterioridad a los hechos a juzgar y en relación con el rasgo inmediato anterior, no es un órgano jurisdiccional permanente.
5. **Especializado.** Su competencia será la aplicación de normas de Derecho

⁴⁷ OUDIO BENITO, Elizabeth, "El Tribunal Internacional para la Ex-Yugoslavia, Justicia para la Paz", en *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, op. cit., pgs. 146-147.

⁴⁸ QUINTANA, Juan José, "La Violación del Derecho Internacional Humanitario y su Sanción: El Tribunal Penal Internacional para Ex-Yugoslavia", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 123, Suiza, mayo-junio de 1994, pgs. 227-228.

Internacional Humanitario existente, no desarrollará ni creará nuevas normas.

6. Juzgará personas físicas. Suprime el concepto de responsabilidad penal de organizaciones.

Se trata de un Tribunal que difiere en muchos aspectos del de Nuremberg, porque elimina la figura de la conspiración y descarta como condena la pena de muerte, sólo admite la privación de libertad; es un órgano innovador en la previsión como atenuante de la obediencia jerárquica, la incorporación de la jurisdicción concurrente y los recursos de apelación y revisión.

El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, ha sufrido distintos cambios en su organización y procedimiento; el último, relativo a la composición de la Sala de Apelaciones fue de suma trascendencia, porque abrió paso a la representación del Tribunal de Ruanda; así actuará con mayor imparcialidad y conocimiento.

Al 15 de marzo del 2002, un total de 67 personas han comparecido ante el Tribunal; de ellas 29 se encuentran en proceso en las Salas de Primera Instancia y 3 más murieron (Slavko Dokmanovic, Milan Kovacevic, y Dorde Djukic). De los 34 casos restantes: 3 cargos fueron retirados (Marinko Cataba; Ivan Santic; y Pero Skopljak); 32 sentencias se dictaron, 5 absolutorias (Zoran Kupreskic, Mirjan Kupreskic, Vlatko Kupreskic, Zejnil Delalic y Dragan Papic); 1 no ha sido recurrida (Milorad Krnojelac), 15 se encuentran en proceso de apelación (Miroslav Kvočka, Dragoljub Prcać, Milojević Kos, Mlado Radic, Zoran Zigic, Zdravko Mucic, Hazim Delic, Esad Landzo, Dario Kordic, Mario Cerkez, Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac, Zoran Vukovic y Tihomir Blaskic, Radislav Krstic), y como sentencias definitivas se hallan:

Nombre	Cargos	Fecha de sentencia	Condena
Dusko Sikirica	Crímenes contra la humanidad	13 de noviembre del 2001	15 años de prisión
Damir Dosen	Crímenes contra la humanidad	13 de noviembre del 2001	5 años de prisión
Dragan Kolundzija	Crímenes contra la humanidad	13 de noviembre del 2001	3 años de prisión; cumplió su sentencia el 6 diciembre del 2001
Drago Josipovic	Crímenes contra la humanidad	23 de octubre del 2001	12 años de prisión

Nombre	Cargos	Fecha de sentencia	Condena
Vladimir Santic	Crímenes contra la humanidad	23 de octubre del 2001	18 años de prisión
Stevan Todorovic	Crímenes contra la humanidad.	31 de Julio del 2001	10 años de prisión; transferido a España a cumplir su sentencia
Goran Jelusic	Crímenes contra la humanidad y violaciones de las leyes o costumbres de guerra	5 de Julio del 2001	40 años de prisión
Anto Furundzija	Violaciones de las leyes o costumbres de guerra	21 de julio del 2000	10 años de prisión; transferido a Finlandia a cumplir su sentencia
Zlatko Aleksovski	Violaciones de las leyes o costumbres de guerra	24 de marzo del 2000	7 años de prisión; liberado el 14 de noviembre del 2001
Dusko Tadic	Violaciones de las leyes o costumbres de guerra y crímenes contra la humanidad	28 de enero del 2000	20 años de prisión; transferido a Alemania a cumplir su sentencia
Drazen Erdemovic	Crímenes contra la humanidad y violaciones de las leyes o costumbres de guerra	5 de marzo del 1998	5 años de prisión; transferido a Noruega a cumplir su sentencia. Salió libre en agosto del 2000

En los juicios celebrados por el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, es de reconocer las comparecencias como acusados de altos funcionarios del gobierno como Slobodan Milosevic, quien quizás representa el mayor logro del Fiscal, por otra parte las sentencias privativas de libertad a simple vista resultan minúsculas en comparación con los daños causados.

Los *crímenes contra la humanidad* en este Tribunal tomaron un matiz especial debido a la situación por la cual se creó. Durante el transcurso de su formación se hizo mucho hincapié en que la razón de los crímenes ejecutados era una *depuración étnica*.

Respecto a esa práctica el jurista Rhenán Segura,⁴⁹ lamenta el hecho de que el delito de *depuración étnica*, tan mencionado por el Consejo de Seguridad en sus resoluciones, no estuviera definido en ninguno de los textos sobre los cuales el Tribunal se debe basar para ejercer jurisdicción, porque por esa razón no conocerá de él. Sin embargo no lo consideró así el Secretario General, ya que en el informe que presentó en

⁴⁹ Vid. RHENAN SEGURA, Jorge, "El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia", en *Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, año 8, núm. 12, San José Costa Rica, diciembre de 1996, pgs. 53 y 54.

cumplimiento a la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, reconoce que "los crímenes de lesa humanidad son actos inhumanos de carácter gravísimo, tales como el asesinato, la tortura o la violación, cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones nacionales, étnicas, raciales o religiosas. En el conflicto que tiene lugar en el territorio de la ex-Yugoslavia, esta clase de actos inhumanos han adoptado la forma de la llamada "depuración étnica"..."⁵⁰ De lo anterior se deduce que la depuración étnica no es un crimen nuevo, sino que se utilizó para encuadrar los crímenes cometidos.

Por otra parte, el contexto del conflicto en sus inicios sólo involucró a las Repúblicas de la entonces Yugoslavia, pero después vino una etapa de internacionalización, con la demarcación de límites fronterizos y el reconocimiento de las Repúblicas como Estados soberanos; condiciones que se plasmaron en la definición de los crímenes de lesa humanidad con los términos "El Tribunal tendrá competencia para enjuiciar a los responsables de crímenes...cuando hayan sido cometidos como parte de un conflicto armado interno o internacional..."⁵¹

El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, afirmó que una intención discriminatoria no es necesaria para la configuración del tipo de crímenes contra la humanidad; únicamente es requisito en el caso de persecución. En cuanto, a la referencia de los crímenes cometidos contra la *población civil*, señaló, revela el carácter colectivo del crimen, más que la condición de la víctima, así se entiende compuesta no sólo por los civiles en sentido estricto sino por todos aquellos que hablan sido puestos fuera de combate cuando el crimen se cometió; es decir, la presencia entre la población de individuos que no sean civiles no la priva de tal carácter.⁵²

⁵⁰ NACIONES UNIDAS, Informe presentado por el Secretario General de Conformidad con el párrafo 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, S/25704, 20 de mayo de 1993, pg. 13.

⁵¹ Artículo 5 del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia.

http://www.un.org/icty/basic/statut/stat2000_con.htm

⁵² Cfr. pos. GUTIERREZ POSSE, Hortensia D.T., *La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales en la Evolución del Ámbito Material del Derecho Internacional Humanitario - Los Crímenes de Guerra, los Crímenes de lesa Humanidad y el Genocidio - La Responsabilidad Penal Individual*, 1 de febrero del 2000, <http://www.cicr.org/icrcspa.nsf>.

El Tribunal se inclinó por considerar, con base en el Derecho Internacional Consuetudinario, que no es necesaria la vinculación de los crímenes de lesa humanidad y los crímenes contra la paz o los crímenes de guerra, sino que éste es solamente un requisito de su competencia porque así lo establece el Estatuto. En "la apelación sobre el fondo, en el caso Tadić, se interpretó que sólo se requiere que los actos formen parte de un ataque sistemático o generalizado que se dirija contra la población civil y que el acusado sepa que los actos que comete forman parte de tal plan, considerando al conflicto armado sólo como un recaudo del Estatuto pero no del derecho internacional general".⁵³

1.5. TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA

1.5.1. Antecedentes

Ruanda ha sido escenario de constantes conflictos interétnicos desde su fundación. Los hutu se asentaron en el siglo XV, en el ahora territorio ruandés, poco después los tutsi conquistaron la región. Con el dominio de los tutsi, en la sociedad feudal impuesta, los hutu fueron reducidos a una casta de siervos sometida y económicamente dependiente de aquellos.

En el siglo XX, la situación de los hutus poco había variado, por lo que se incrementaron las protestas por la desigualdad social y política imperante. Los conflictos raciales estallaron en 1959, la consecuencia inmediata fue la huida del rey tutsi junto con miles de miembros de esa etnia.

En 1962, Ruanda obtuvo su independencia y el poder fue asumido por el presidente Grégoire Kayibanda, líder del Parmehutu (Partido del Movimiento de Emancipación del Pueblo Hutu), reelecto en varias ocasiones.

⁵³ GUTIERREZ POSSE, Hortensia D.T., *La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales en la Evolución del Ambito Material del Derecho Internacional Humanitario*, op. cit., <http://www.cicr.org/icrcspa.nsf>.

Los tutsi exiliados, organizados como ejército revolucionario, regresaron a Ruanda en 1963, aunque lejos de obtener éxito fueron masacrados por los hutus. Paralelamente víctimas hutu procedentes de Burundi se refugiaron en Ruanda.

Tras un golpe de Estado, en julio de 1973, el Ministro de Defensa, el general Juvenal Habyarimana que, abogaba por la unidad nacional a pesar de las diferencias étnicas, derrocó a Kayibanda, a quien acusó de favorecer los intereses de los hutus del sur y de monopolizar el poder. Habyarimana, durante su régimen respetó la existencia de un partido único llamado, Movimiento Revolucionario Nacional para la Democracia y el Desarrollo (MRND) y mantuvo estrecha relación diplomática con Francia.

En 1990, el Frente Patriótico de Ruandés que apoyaba a los tutsi, invadió Ruanda, pero después de algunos encuentros, este país logró hacerlo retroceder con ayuda de las tropas francesas y belgas. El acuerdo de Paz se celebró en 1990, en Arusha.

El Consejo de Seguridad comenzó su labor conciliadora, a través de la Resolución 812 (1993) del 12 de marzo de 1993, en ella solicitó al gobierno de Ruanda y al Frente Patriótico Ruandés, el respeto al cese al fuego y a los derechos humanos; posteriormente, emitió la Resolución 846 (1993) por medio de la cual, decidió el envío de una misión de Naciones Unidas a Ruanda y Uganda (UNOMUR), con la finalidad de obtener un acuerdo de paz entre ambos bandos; lo que se obtuvo el 4 de agosto de 1993. Al año siguiente el Consejo de Seguridad determinó mediante la Resolución 872 del 5 de octubre de 1993, mandar otra misión a Ruanda (UNAMIR) con el propósito de seguir las elecciones en el país. Juvenal Habyarimana, ganó de nuevo las elecciones.

En abril de 1994, poco después de finalizadas las negociaciones de paz con el Frente Patriótico de Ruandés, Habyarimana, así como el presidente de Burundi, Cyprien Ntaryamira, murieron en un accidente aéreo.

La muerte de Habyarimana provocó una oleada de violencia étnica. Algunos meses antes ya se vislumbraba el fin, al que contribuyeron incluso los medios de comunicación. La Radio-Televisión Libre des Mille Collines (RTM) había difundido casi a diario propaganda racista, que fomentaba el odio e instaba a los radioescuchas a eliminar

a los tutsis. La identidad étnica de una persona en Ruanda se convirtió en su condena a muerte o la garantía de supervivencia.⁵⁴

Entre los crímenes cometidos se encuentra, el genocidio producido por las milicias Interahamwe (los que atacan juntos) del Movimiento Republicano Nacional para la Democracia y el Desarrollo y los impuzamugambi (los que tienen el mismo objetivo), sus víctimas fueron los tutsis y hutus moderados, se calcula que aproximadamente una cuarta parte de la población de Ruanda fue muerta o abandono su territorio.

Por medio de diversas Resoluciones el Consejo de Seguridad se pronunció en contra de los hechos ocurridos en Ruanda, entre las que resaltan:

1. La Resolución 912 (1994), del 21 de abril de 1994, en la cual se exhortó a las fuerzas del gobierno de Ruanda y al Frente Patriótico Ruandés a que pusieran fin a la masacre y a la violencia, y dieran cumplimiento al Acuerdo de Paz de Arusha.
2. La Resolución 918 (1994), del 17 de mayo de 1994, en donde el Consejo de Seguridad manifestó su preocupación por las violaciones manifiestas, sistemáticas y generalizadas del Derecho Internacional Humanitario en Ruanda; recordó que la matanza de miembros de un grupo étnico con la intención de destruirlo total o parcialmente constituye un crimen punible en virtud del Derecho Internacional y solicitó al Secretario General le presentare un informe sobre las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en Ruanda.

La respuesta del Secretario General llegó el 31 de mayo de 1994, en su informe destacó las matanzas masivas de un grupo étnico, como genocidio e imputó responsabilidad a las fuerzas beligerantes.

3. La Resolución 935 (1994) del 1° de julio de 1994, en ésta, el Consejo de Seguridad pidió al Secretario General el establecimiento de una Comisión de Expertos imparcial para que examinare y analizare la condiciones en Ruanda y presentase un informe.

⁵⁴ Cfr. MAINA PETER, Chris, "El Tribunal Penal Internacional para Ruanda: Sancionar a los Asesinos", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 144, 1° de noviembre de 1994, <http://www.helpicrc.org/icrcspa.nsf/22615d8045205c9b412565590027de4/1cd4968513acd71412565e8005bb8c8?OpenDocument>.

La Comisión de Expertos en su Informe Final señaló que personas pertenecientes a ambos bandos del conflicto perpetraron violaciones al Derecho Internacional Humanitario, así como crímenes contra la humanidad, y que los hutus realizaron actos de genocidio contra el grupo tutsi. Finalmente recomendó al Consejo de Seguridad tomase las medidas necesarias y eficaces para acusar a los responsables ante un tribunal penal internacional independiente e imparcial.

4. La Resolución 955 (1994) del 8 de noviembre de 1994, es la más importante, en ella el Consejo de Seguridad reconoció como una amenaza a la paz y seguridad Internacionales la situación de Ruanda, y determinó en ejercicio de las facultades conferidas por el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional con el propósito de enjuiciar a los presuntos responsables de genocidio y otras violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y de los ciudadanos ruandeses presuntamente responsables del genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994 y, con ese fin aprobó el Estatuto.

Cabe mencionar, que no obstante, la solicitud enviada al Consejo de Seguridad por el gobierno ruandés para instituir el Tribunal, su representante ante las Naciones Unidas, el embajador Bakuramutsa, votó en contra de la Resolución 955 (1994), por los motivos siguientes: primero, por la competencia temporal del 1° de enero al 31 de diciembre de 1994, puesto que previamente se habían cometido crímenes de la misma gravedad y relacionados con los de 1994; segundo, por asignarse como órganos comunes a los Tribunales para Ruanda y para la ex-Yugoslavia, la Sala de Apelaciones y el Fiscal, ya que el Tribunal, se creía, no funcionaría eficazmente, no respondería a las expectativas del pueblo ruandés y sólo serviría para callar la conciencia de la comunidad internacional; tercero, porque no se fijaba en los Estatutos las prioridades del Tribunal con relación al genocidio; cuarto, porque no se aceptaba que los condenados fueran a purgar sus sentencias a otros Estados; quinto, porque la sanción mas severa que puede dictar el

Tribunal es el encarcelamiento y no la pena de muerte, en virtud de ser ésta considerada la más apropiada para los criminales de genocidio y por ser la vigente en Ruanda; sexto, los países que tomaron parte en los acontecimientos de 1994, deberían renunciar a proponer candidaturas de nacionales como jueces.⁵⁵

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda es un órgano subsidiario del Consejo de Seguridad, instituido el 8 de noviembre de 1994. Su Sede en Arusha, Tanzania, se designó por el Consejo de Seguridad a través de la Resolución 977, del 22 de febrero de 1995.

Fue creado para juzgar a los presuntos responsables de violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda, así como a los ciudadanos ruandeses presuntamente responsables por tales actos o violaciones cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1º de enero y el 31 de diciembre de 1994, de acuerdo con las disposiciones de su Estatuto y su Reglamento de Procedimiento y Prueba, adoptado por los jueces el 29 de junio de 1995.

Al tener, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, como antecedente el constituido para la ex-Yugoslavia, poseen grandes similitudes en sus principios, integración y proceso, razón por la que en esta sección sólo se abordarán las diferencias.

1.5.2. Competencia

Competencia *ratione loci*. Se extiende al territorio de Ruanda, incluye su espacio terrestre y su espacio aéreo, y al territorio de Estados vecinos en el caso de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas por ciudadanos ruandeses.

Competencia *ratione temporis*. Comprende un período que comienza el 1º de enero de 1994 y termina el 31 de diciembre de 1994.

⁵⁵ Cfr. APTEL, Cécile, "El Tribunal Penal Internacional Para Ruanda", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, núm. 44, 1º de noviembre de 1997, <http://www.icrc.org/ircspa.nsf>. y MAINA PETER, Chris, "El Tribunal Penal Internacional para Ruanda: Sancionar a los Asesinos", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, op. cit., <http://www.helipicrc.org/ircspa.nsf>.

Competencia *ratione materiae*. Conoce de Genocidio (art. 2); crímenes contra la humanidad (art. 3), y violaciones al artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra y al Protocolo Adicional II (art. 4).

Competencia *ratione personae*. La ejerce respecto de los presuntos responsables de violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda, así como sobre ciudadanos ruandeses presuntamente responsables por tales actos o violaciones cometidas en el territorio de Estados vecinos. La responsabilidad individual, la competencia concurrente y el principio *non bis in idem* son en términos generales semejantes a los previstos en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia.

1.5.3. Organización

Orgánicamente el Tribunal Penal Internacional para Ruanda se integra por:

- a) Tres Salas de Primera Instancia y una Sala de Apelaciones;
- b) Fiscal; y
- c) Secretaría

En los inicios del Tribunal las Salas de Primera Instancia, sólo eran dos, sin embargo mediante Resolución 1165 (1998) del Consejo de Seguridad, se creó la tercera; cada una con tres jueces. Se dispuso que la Sala de Apelaciones fuera la del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia.

Por Resolución 1329, del 30 de noviembre del 2000, el Consejo de Seguridad, cambió la integración de las Salas modificándose el artículo 11. A partir de esa fecha aumentó a 16 el número de Magistrados independientes, de los cuales se elige al Presidente,⁵⁶ quien forma parte de una de las Salas de Primera Instancia.

⁵⁶ Actúa como Presidente del Tribunal la Magistrada Navanethem Pitay (África del Sur) y como vicepresidente: Magistrado Erik Mose (Noruega).

La conformación de las Salas de Primera Instancia,⁵⁷ no cambió por lo que se compone de tres Magistrados, elegidos por el Presidente del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, con la opinión de los demás Magistrados. Cada Sala elige un Presidente, es quien dirige las actuaciones.

Por lo que respecta a la Sala de Apelaciones la del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia lo es también del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Se forma por siete Magistrados dos de ellos designados por el Presidente del Tribunal de Ruanda previa consulta con los Magistrados de las Salas de Primera Instancia.

El Fiscal del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia ejerce asimismo las funciones de Fiscal del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. Para el mejor desempeño de sus funciones es auxiliado por personal suplementario, entre los cuales hay un Fiscal adjunto suplementario, este personal es nombrado por el Secretario General a recomendación del propio Fiscal.

La oficina del Fiscal se compone de dos secciones: la de investigación encargada de recopilar evidencias de personas involucradas en los crímenes, y la sección de juicio responsable de presentar los casos ante el Tribunal.

La Secretaría se integra por un Secretario,⁵⁸ un Secretario Adjunto y demás personal necesario.

El Proceso en el Tribunal Penal Internacional para Ruanda sigue los mismos lineamientos que el de la ex-Yugoslavia.

⁵⁷ Forman parte de las Salas de Primera Instancia los siguientes Magistrados.

1ª Sala: Navanethem Pillay (África del Sur), Eric Mose (Noruega), y Andréia Vaz (Senegal).

2ª Sala: William H. Sekule (Tanzania), Winston C. M. Maqutu (Lesoto), y Arlette Ramarason (Madagascar).

3ª Sala: Lloyd G. Williams (Saint Kitts y Nevis); Pavel Dolenc (Slovenia), y Yakov Un Ostrovsky (Rusia).

Presidentes de las Salas: Magistrada Navanethem Pillay (África del Sur), William H. Sekule (Tanzania), y Lloyd G. Williams (Saint Kitts y Nevis).

⁵⁸ El Secretario del Tribunal es el Sr. Adia A. Dieng de Senegal.

1.5.4. Análisis

La creación del Tribunal Penal Internacional para Ruanda sentó un precedente por ser el primer órgano judicial internacional, en el marco de un conflicto interno, competente en materia de violaciones del Derecho Internacional Humanitario.

Sin duda la base para la constitución del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, fue el de la ex-Yugoslavia, se refleja en el régimen jurídico y en los órganos comunes (Sala de Apelación y Fiscal), la causa se debe buscar en la necesidad de un funcionamiento coherente de coordinación, donde no exista cabida a discrepancias en fallos o procedimientos.

Por la relación que guardan los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia y para Ruanda, los analistas afirman que éste es sólo una extensión de aquel, "el Estatuto del Tribunal de Ruanda no es sino una mera reproducción del aprobado por la Resolución 827 (1993) para la ex-Yugoslavia, con las enmiendas precisas para adaptar a aquel al tipo de conflicto (sin naturaleza internacional) y tipología (genocidio, ante todo) de las infracciones cometidas en el de Ruanda, así como a los ámbitos temporal (preciso y determinado) y territorial (que sobrepasó las fronteras de Ruanda) en el que se desarrolló aquel conflicto (lo que lo diferenciaba del de la ex-Yugoslavia) a fin de lograr el enjuiciamiento de los presuntos responsables sobre la base del derecho internacional, evitando así venganzas privadas y ajusticiamientos sumarios".⁵⁹

En una comparación de los Tribunales Penales Internacionales para Ruanda y para la ex-Yugoslavia sobresalen como diferencias surgidas a partir de las circunstancias particulares de cada uno, la competencia temporal, mientras a éste se le señaló como límites los sucesos ocurridos del 1° de enero de 1994, al 31 de diciembre del mismo año, a aquel únicamente se le fijó fecha de inicio del 1° de enero de 1991 y está abierta su terminación; y la competencia espacial, el primero, juzgará por actos cometidos en su territorio, así como los cometidos en el territorio de Estados vecinos por ciudadanos

⁵⁹ PIGNATELLI, Fernando y Meca Coronel Auditor, "Crímenes contra la Humanidad y Genocidio", Ponencias del XII Seminario Duque de Ahumada. http://www.guardiacivil.org/00prensa/actividades/ponencias/pagina_10.aspx.

ruandeses; en cambio, el segundo exclusivamente conocerá de crímenes cometidos en el territorio de la ex-Yugoslavia.

El establecimiento de los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia y para Ruanda simbolizan el repudio a la impunidad, al mismo tiempo que, representan el compromiso de la comunidad internacional por respetar y hacer respetar los derechos humanos fundamentales y someter a juicio a los transgresores.

Hasta el 28 de marzo del 2002, el Tribunal entabló procesos contra: Jérôme Bicomumpaka, Casimir Bizimungu, Jean de Dieu Kamuhanda, Edouard Karemera, Justin Mugenzi, Prosper Mugiraneza, Emmanuel Ndindabahizi, Mathieu Ndirumpatse, Eliécer Niyitegeka, André Ntagerura, Pauline Nyiramasuhuko, Joseph Nzirorera, André Rwamakuba, Théoneste Bagosora, Samuel Imanishimwe, Gratien Kabiligi, Tharcisse Muvunyi, Augustin Ndindiliyimana, Anatole Nsengiyumva, Aloys Ntabakuze, Alphonse Nteziryayo, François-Xavier Nzuwonemeye, Innocent Sagahutu, Aloys Simba, Jean Barayagwiza, Ferdinand Nahimana, Hasson Ngeze, Emmanuel Bagambiki, Paul Bisengimana, Sylvestre Gacumbitsi, Juvenal Kajelijeli, Joseph Kanyabashi, François Karera, Jean Mpambara, Mikaeli Muhimana, Elie Ndayambaje, Sylvain Nsabimana, Vincent Rutagamira, Laurent Semanza, Samuel Musabyimana, Hormisdas Nsegimana, Elizaphan Ntakirutimana, Emmanuel Rukundo, Athanese Seromba, Simon Bikindi, Siméonn Chamihig, Arsène Shalom Ntahobali, Gérard Ntakirutimana, Joseph Nzabirinda y Protais Zigiranyirazo.

De las sentencias emitidas por el Tribunal se encuentran en proceso de apelación las de Georges Ruggiu (sentenciado el 1° de enero del 2000 a 12 años de prisión) y Georges Rutaganda (sentenciado el 6 de diciembre de 1999, a cadena perpetua) e Ignace Bagilishema (absuelto el 7 de Junio del 2001). Las personas transferidas a Malí para cumplir su pena son: Jean-Paul Akayesu (sentenciado el 2 de octubre de 1998 a cadena perpetua); Jean Kambanda (sentenciado el 4 de septiembre de 1998 a cadena perpetua); Clément Kayishema (sentenciado el 21 de mayo de 1999 a cadena perpetua); Alfred Musema (sentenciado el 27 enero del 2000, a cadena perpetua); Obed Ruzindana

(sentenciado el 21 de mayo de 1999 a 25 años de prisión); Serushago Omar (sentenciado el 5 de febrero de 1999 a 15 años de prisión).

1.6. CASO AUGUSTO PINOCHET

1.6.1. Antecedentes

El 24 de octubre de 1970, Salvador Allende asumió la Presidencia de Chile con una política dirigida al socialismo y el lema vía chilena al socialismo, instituyó el control estatal de la economía. Poco tiempo duraron sus logros, para 1972 se había producido una grave crisis económica, que sumada a la inconformidad social llevaron al país a una gran inestabilidad política. A finales de 1972, ya corría el rumor sobre la planificación de un golpe de Estado, mismo que se dio el 11 de septiembre de 1973, encabezado por Augusto Pinochet, durante ese suceso falleció Salvador Allende. De inmediato, el General Augusto Pinochet, estableció una Junta Militar, en unión del General de la Fuerza Aérea, Gustavo Leigh, el Almirante de la Armada, José Merino y el Jefe de Carabineros, General Caesar Mendoza.

La Junta Militar por acuerdo de sus integrantes se constituyó en el poder supremo de Chile. Pinochet, primero obtuvo el nombramiento de *Jefe Supremo de la Nación*, por Decreto-Ley N° 527, del 26 de junio de 1974, luego como Presidente de la República de Chile mediante Decreto-Ley N° 806, del 17 de diciembre del mismo año. A partir de ese momento, suspendió la Constitución, disolvió el Congreso, impuso una estricta censura, prohibió todos los partidos políticos y declaró que no existía un calendario para el retorno al poder civil. Los años sucesivos estuvieron marcados por una situación generadora de graves violaciones a los derechos humanos. El estado de sitio bajo el cual se encontraba Chile, desde el golpe de Estado se levantó en 1978, no obstante subsistió el estado de emergencia.

Augusto Pinochet y sus subordinados adoptaron medidas tendientes a eludir la responsabilidad por los hechos delictivos perpetrados durante la vigencia del estado de sitio, materializadas en el Decreto-Ley N° 2191, cuyo contenido fueron normas de

amnistía, que comprendían el período del 11 de septiembre de 1973 al 10 de marzo de 1978.

En 1981, Pinochet emprendió otra fase en su gobierno como Presidente con una duración de ocho años en el poder. Pasados siete años, en 1988, se levantó el estado de emergencia y se organizó un plebiscito, en donde se decidiría si se prorrogaba hasta 1997 el mandato de Pinochet. Los resultados fueron negativos, a pesar de eso, el gobierno de Pinochet continuó hasta marzo de 1990, a la espera de las elecciones presidenciales y legislativas, que culminaron con el triunfo de Patricio Aylwin.

Augusto Pinochet durante su mandato participó: en la *Operación Condor*, una coalición en materia de inteligencia en el Cono Sur, para dar seguimiento a opositores políticos; actuó como jefe de la DINA (Dirección Nacional de Inteligencia), encargada de la represión política ilegítima, cometió crímenes dentro y fuera de las fronteras chilenas; y en la *Caravana de la Muerte*, un séquito de militares que en 1973, recorrió ciudades del Sur y Norte de Chile y realizó 74 ejecuciones sumarias.

Encontrándose el ex-dictador implicado directamente en este tipo de crímenes, aseguró su inmunidad en 1980, cuando se aprobó una Constitución que confería el puesto de *senador vitalicio*, a los ex presidentes de Chile, que cumplieran un mandato de un mínimo de seis años, para el 11 de marzo de 1998, él era el único que satisfacía los requisitos.

1.6.2. Procedimiento de Extradición

La extradición de Augusto Pinochet, tiene sus orígenes en agosto de 1996, con la investigación sobre los desaparecidos españoles durante la dictadura chilena, emprendida por el Juez español Manuel García Castellón; responsable del Juzgado Central de Instrucción número seis y con la interposición de demandas por la Unión Progresista de Fiscales (UPF) de los presuntos responsables de esos actos, en la lista de acusados figura Augusto Pinochet.

El Juez Baltasar Garzón representante del Juzgado Central de Instrucción número cinco, el 16 de octubre de 1998, solicitó a Londres, por el asesinato de ciudadanos españoles en Chile entre el 1 de septiembre de 1973 y el 31 de diciembre de 1983, la detención preventiva de Augusto Pinochet misma que se cumplió al día siguiente.

García Castellón, con el propósito de unificar las causas seguidas por él y por Baltasar Garzón inhibió su competencia ante este último.

El 17 de octubre, el Gobierno chileno protestó, por lo ocurrido; y el 23 del mismo mes reiteró su descontento, su objetivo era el reconocimiento de la inmunidad soberana del Senador Pinochet, en su calidad de diplomático visitante y de antiguo Jefe de Estado, y la petición de su liberación inmediata. En virtud de la inmunidad soberana, norma del derecho consuetudinario, todos los Estados son soberanos e iguales en materia de Derecho Internacional, y por lo tanto, ningún Estado puede enjuiciar a otro Estado por los actos cometidos en su territorio. En el Reino Unido, la inmunidad soberana, se rige por la Ley de Inmunidad del Estado de 1978, que extiende a los jefes de Estado las disposiciones de la Ley de Privilegios Diplomáticos de 1964, estipula que los tribunales británicos no pueden juzgar a los jefes o ex jefes de Estado por delitos cometidos en el desempeño de sus funciones oficiales; razón esgrimida por los defensores de Pinochet.

El Juez Baltasar Garzón amplió los hechos imputados al ex-dictador, añadió genocidio, terrorismo y torturas.

Augusto Pinochet apeló la detención privativa. El juicio inició el 26 de octubre de 1998, ante la Corte Superior de Londres, órgano que días después le reconoció inmunidad como ex Jefe de Estado y acordó su libertad; el asunto se remitió a la Cámara de los Lores.

En España, la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional determinó el 30 de octubre la competencia de los tribunales del país para investigar los crímenes cometidos durante el gobierno militar chileno, posteriormente pidió formalmente a Gran Bretaña la extradición de Pinochet.

A petición del Juez Baltasar Garzón, la solicitud de extradición fue presentada el 11 de noviembre de 1998, ante el Ministerio Interior de Gran Bretaña.

El 25 de noviembre de 1998, cinco jueces del Comité Judicial de la Cámara de los Lores en funciones del Poder Supremo, se pronunciaron por revocar el reconocimiento de inmunidad soberana otorgado por el Alto Tribunal Británico, toda vez que no procedía en los crímenes contra la humanidad, el genocidio, el terrorismo y la tortura. Con base en esa resolución, el Ministro del Interior, Jack Straw, el 9 de diciembre de 1998, resolvió con sustento en la Convención Europea de Extradición, la existencia de elementos suficientes, entre ellos la doble incriminación, para proceder con la extradición de Augusto Pinochet. Contra el dictamen del 25 de noviembre de 1998, la defensa de Augusto Pinochet interpuso un recurso por la vinculación del Juez Hoffman, miembro del Comité Judicial, a Amnistía Internacional, toda vez que había conflicto de intereses y una aparente imparcialidad. Del recurso conoció el Comité de Apelaciones de la Cámara de los Lores, corroborado aquel suceso revocó el fallo el 17 de diciembre de 1998, con lo que el ex-dictador recuperó su inmunidad.

El 18 de enero de 1999, comenzó la segunda vista de la Cámara de los Lores, participaron Lord Browne Wilkinson, Lord Millete, Lord Saville, Lord Goff, Lord Philllips, Lord Hutton y Lord Hope, asistió el juez Baltasar Garzón en calidad de asesor de la Fiscalía británica. Concluyó, el 24 de marzo de 1999, con la emisión de una nueva sentencia, en ella se acordó que Augusto Pinochet no gozaba de inmunidad, en consecuencia operaría el proceso de extradición a España, pero sólo por los delitos cometidos a partir del 8 de diciembre de 1988, toda vez que el Reino Unido se adhirió a la Convención Internacional contra la Tortura en ese año, y fue a partir de entonces que se consideró se cumplía con el exigencia de la doble incriminación.

Por su parte, Chile propuso a España buscar la solución sobre la detención de Pinochet a través de un arbitraje internacional, pero este último país se negó.

El 27 de septiembre de 1999, se inició otra etapa en el procedimiento de extradición de Pinochet, pues a partir de esa fecha conocería del asunto el tribunal londinense de Bow Street, representado por el Magistrado Ronald Bartle. En el procedimiento la Fiscalía que actuó por España en la vista presentó 35 casos contra el acusado, por tortura y conspiración para cometer tortura posteriores a septiembre de

1988. Mientras, la defensa respondió a las acusaciones con el argumento de que Pinochet no era directamente responsable por ninguno de los cargos, que no existían evidencias para incriminarlo; que España no tenía jurisdicción para procesar al general; y que el caso contra Pinochet respondía a motivos políticos. El Tribunal emitió su fallo el 8 de octubre de 1999, en el sentido de que el senador vitalicio no poseía inmunidad tratándose de los delitos de torturas y de conspiración para la tortura, con base a las consideraciones hechas por los Lores, por un lado sobre la aplicación universal de la Convención Internacional contra la Tortura, de la que son parte Chile, España y Gran Bretaña; por otro, sobre la factibilidad de extraditar por un solo acto de tortura, y porque se cumplía el principio de la doble incriminación.

El 14 de octubre de 1999, el gobierno chileno pidió formalmente a Jack Straw, la liberación de Augusto Pinochet, por motivos de salud.

Los abogados de Pinochet presentaron, el 22 de octubre un recurso de hábeas corpus, en el cual, arguyeron que su detención en Gran Bretaña era ilegal. En la hipótesis de que el Tribunal Supremo rechazaré el recurso, la defensa podría recurrir a la Cámara de los Lores.

El 11 de enero del 2000, dio un giró el procedimiento de extradición, después de aceptar, el Ministro Straw, la práctica de exámenes médicos a Pinochet, concluyó que el ex-dictador no tenía las condiciones de salud necesarias para soportar un juicio. El gobierno español, en cuanto a la decisión de Straw, manifestó el 17 de enero del 2000, que no la recurriría porque el empleo del recurso de revisión judicial ante la decisión del Ministro del Interior del Reino Unido, no tendría ningún efecto práctico y en virtud del ejercicio de un acto discrecional, la responsabilidad del fallo correspondía únicamente al Ministro del Interior británico y no podía compartirla con nadie

El Ministro Jack Straw, el 2 de marzo del 2000, negó en forma definitiva la extradición de Pinochet a España, por razones de salud, al tomar en cuenta un examen clínico realizado por cuatro médicos designados por el Ministerio del Interior.

Augusto Pinochet retornó a Chile al día siguiente, ahí lo esperaban otros juicios. Las autoridades chilenas durante el procedimiento de extradición mantuvieron la postura

de que su sistema judicial, era capaz de juzgar por los delitos cometidos por Pinochet en su territorio.

Conocida la decisión España, Bélgica, Francia y Suiza, que hablan solicitado la extradición pidieron se dieran a conocer los resultados del examen médico practicado a Pinochet, al final obtuvieron su demanda, se les entregó bajo confidencialidad. Poco después manifestaron su conformidad por el traslado de Pinochet a Chile, pero sólo con el propósito de que fuera juzgado por los tribunales internos competentes.

La Corte de Apelaciones de Santiago, en Chile, el 23 de mayo del 2000 despojó de su fuero parlamentario a Augusto Pinochet, para ser procesado por los crímenes de la Caravana de la Muerte; hecho que confirmó el 5 de junio del mismo año, fundó su veredicto en la investigación realizada por el Juez Guzmán, en virtud de que de ella se desprendían indicios para sospechar la actuación de aquel, como autor o instigador de los delitos. La decisión fue apelada por la defensa, sin embargo la Suprema Corte de Chile retiró definitivamente la inmunidad a Pinochet, basándose en una carta que él dirigió al General Sergio Arellano Stark, en la cual le otorgaba el poder de actuar en su representación, razón por la que, el ex-dictador no podía desconocer la comisión de los crímenes, y sabiéndolo nada hizo para castigar a los responsables. Otro argumento fue que no podía aplicarse la Ley de Amnistía 2191, porque no existían constancia de que los desaparecidos hubieran sido asesinados en el periodo que comprendía la ley.

En este proceso la defensa del senador vitalicio, argumentó la incapacidad para ser sujeto a juicio, de su cliente por cuestiones de salud. La Corte de Apelaciones aprobó la realización de estudios médicos a Augusto Pinochet.

El juez Guzmán Tapia, el 1° de diciembre del 2000, decidió someter a proceso al ex-mandatario chileno por homicidios y secuestros realizados por la Caravana de la Muerte, y ordenó su arresto domiciliario. Al día siguiente, la defensa de Augusto Pinochet presentó un recurso de amparo, resuelto posteriormente por la Quinta Sala de Apelaciones de Santiago, el 11 de diciembre, en el sentido de anular el auto de procesamiento y arresto domiciliario por defecto de forma, dictamen confirmado por la Suprema Corte de Justicia, el 20 de ese mes y año, en su fallo instruyó al Juez Guzmán,

para que en un plazo de 20 días le interrogará sobre los crímenes perpetrados por la Caravana de la Muerte.

La Suprema Corte de Justicia de Chile ordenó se practicarán a Augusto Pinochet exámenes médicos antes de ser interrogado. Pinochet se declaró en rebeldía, no obstante después aceptó someterse a los estudios médicos y al interrogatorio. Los resultados revelaron que no poseía ni demencia ni locura y por tanto podía ser expuesto a interrogatorios.

El Juez Guzmán interrogó a Pinochet, y en los días siguientes ordenó su arresto domiciliario sometiéndolo a proceso. La Corte de Apelaciones chilena ratificó las actuaciones del Juez Guzmán contra el ex-dictador. A pesar de los logros alcanzados, el Juez Instructor, previo pago de una fianza, liberó provisionalmente a Pinochet, el 12 de marzo del 2001.

En Chile, la Corte de Apelaciones decidió el sobreseimiento temporal del proceso a Pinochet por *demencia vascular subcortical moderada*. Para el 1° de julio del 2002 dicha decisión ya era definitiva porque el estado de salud mental del ex-dictador es irrecuperable y sus problemas mentales lo inhabilitan. El fallo tiene su fundamento en el artículo 10 del Código Penal chileno, según el cual la demencia senil o locura es eximente para un inculpado.

1.6.3. Análisis

La detención y el proceso de extradición de Augusto Pinochet, en Londres, parecía ser el principio de la globalización de la jurisdicción penal, el fin de la impunidad. Representaba la posibilidad de llevar a juicio a todos los responsables de los crímenes contra los derechos humanos, independientemente de su cargo en el gobierno, significaba la aplicación de los Principios de Nuremberg.

España tenía todo el sustento jurídico tanto de Derecho convencional como consuetudinario para que se le concediera la extradición de Pinochet, y el Reino Unido no podía negarla por ese motivo. Recuérdese que son principios reconocidos desde

Nuremberg: la supremacía del Derecho Internacional sobre el interno; que no es eximente de responsabilidad tratándose de crímenes internacionales, el que una persona haya obrado como Jefe de Estado para que constituya crimen de Derecho Internacional; además de que estos fueron corroborados por Inglaterra al ser Parte del Tribunal de Nuremberg, no podría entonces aplicarlos unas veces sí y otras no.

Las normas que regulan los crímenes contra la humanidad, son normas de *ius cogens*, y su cumplimiento obliga a todos los Estados independientemente de su codificación en la ley interna, en consecuencia todos los Estados tienen el deber de llevar ante la justicia a los culpables de los mismos o en su caso de extraditarlos, por aplicación del principio *aut dedere aut iudicare*; aplicándolo al supuesto de Pinochet, si Inglaterra no deseaba ejercer su jurisdicción y España sí, aquel país debía entregarlo. Más aún, España podía ejercer jurisdicción al invocar el Convenio de Doble Nacionalidad que tiene celebrado con Chile desde el 24 de Mayo de 1958, en especial el artículo 7, en el cual se habilita a los españoles en Chile y a los chilenos en España para acudir a todas las autoridades y a todos los tribunales, en idénticas condiciones que los nacionales de cada país; quedan, por lo tanto, sujetos a la legislación de ambos países.

Por otra parte, si se recurre a los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de lesa Humanidad, el principio número 2, señala que los Estados podrán castigar a sus nacionales por crímenes de lesa humanidad independientemente del lugar de comisión, en este caso podía Chile adoptarlo para solicitar a Augusto Pinochet, porque si es posible juzgar por crímenes cometidos fuera de su territorio, con mayor razón si se perpetraron dentro y por un nacional; no obstante la objeción que podría hacerse es que pasaron más de ocho años para que esa idea se solidificara con el Juez Guzmán; así que bien pudo haber aprovechado este artículo España y pedir su extradición, sumado claro al principio *aut dedere aut iudicare*.

De poco sirvió al ex-dictador el Decreto-Ley de auto-amnistía N° 2191, ya que era a todas luces contrario al Derecho Internacional, porque iba contra las normas de *ius cogens*.

Cierto que fue un avance el que la supuesta inmunidad de Augusto Pinochet no fuera el impedimento para ser trasladado a España para su juicio, sin embargo si lo fue *el mal estado de salud* del ex-dictador, situación en desacorde con lo esperado, porque no correspondía al Ministro Straw, decidir sobre si soportarla o no un juicio, el debía decidir sobre la extradición.

No cabe duda que las razones para que España no recurriera la decisión del Ministro Jack Straw, fueron eminentemente políticas, "Al Gobierno español le corresponde, por imperativo constitucional dirigir la política exterior de manera exclusiva. Por ello, desde hace meses ha venido explicando que no recurrirá la decisión del Ministro del Interior del Reino Unido en esa materia. El Gobierno se ha comprometido a ello con Chile que no entendería cualquier otra postura, que afectaría gravemente y de manera muy negativa a nuestras relaciones exteriores".⁶⁰ Es lamentable que se diera un paso atrás al avance del Derecho Internacional Penal.

En Chile, por otra parte, parecía inminente el juicio a Augusto Pinochet, hasta que la Corte de Apelaciones decidió suspender el juicio, por la *demencia* del senador vitalicio, ya que no podría llevarse a cabo un debido proceso, lo anterior lo fundamentó en el nuevo código de procedimiento penal que entró en vigor en diciembre del 2000, en la cuarta y novena regiones de Chile, sin embargo, resalta el hecho de que, no estaba previsto que se hiciera efectivo en Santiago sino hasta el 2004. La aplicación del código permitió a los jueces suspender el juicio toda vez que no se podían garantizar los derechos al debido proceso del acusado; evidentemente fue una medida proteccionista a la figura del ex-dictador, porque hubo una negativa cuando se pidió se diera la misma interpretación para aquellos que se encontraban en similar situación bajo el argumento de que no se encontraba aún en vigor.

El Presidente Ricardo Lagos Escobar en sus declaraciones sobre la decisión de la Sala de Apelaciones se limitó a señalar, con una actitud reservada: "Creo que los

⁶⁰ Aclaraciones y Puntualizaciones del Gobierno Español en Dos Comunicados, El Ministerio de Asuntos Exteriores explica su posición con relación a no recurrir la resolución de Straw y dice que ha tramitado todas las alegaciones del Juzgado Central de Instrucción Número, Cinco. Madrid, 26 de enero del 2000, <http://www.derechos.org/nizkor/chile/juicio/esta.html>.

Tribunales han dicho su palabra y como todos los fallos de los Tribunales de Justicia, el poder Ejecutivo los respeta y no los comenta".⁶¹

Tampoco Chile cumplió con las expectativas del juicio a Pinochet, por motivos de salud y era de esperarse ya que desde el inicio del procedimiento de extradición, se manejó por el gobierno chileno esa cuestión. En una carta que el Presidente Frei envió, el 28 de noviembre de 1998, al Ministro de Relaciones Exteriores de Gran Bretaña, explicó las razones por las que el ex-dictador debía volver a su país, en ellas se incluyeron las humanitarias, la edad y la salud.

El caso de Augusto Pinochet dejó ver la necesidad de contar con un Tribunal Penal Internacional imparcial.

1.7. CORTE PENAL INTERNACIONAL

1.7.1. Antecedentes

Para encontrar los antecedentes de la creación de un Tribunal Penal Internacional,⁶² en el seno de las Naciones Unidas es necesario remontarse a 1948, cuando ésta, mediante Resolución 260 B (III) del 9 de diciembre de aquel año, solicitó a la Comisión de Derecho Internacional, estudiar la conveniencia y utilidad de crear un órgano judicial de carácter internacional, cuyo objetivo sería juzgar a los presuntos autores de genocidio y de otros crímenes semejantes incluso en convenciones. La Comisión asignó esa labor a Ricardo J. Alfaro y a A. E. F. Sandstrom, quienes no tardaron en presentar su informe y a pesar de que los resultados fueron positivos al punto de vista de ese órgano, se rechazó que pasara como una Sala a formar parte de la Corte Internacional de Justicia.

Cuando la Asamblea General revisó el informe de la Comisión de Derecho Internacional, decidió por Resolución 498 (V) de 12 de diciembre de 1950, establecer una Comisión, integrada por representantes de 17 Estados Miembros, con el fin de preparar

⁶¹ TELEPUERTO DE LA PAZ, Caso Pinochet, Reacciones del Presidente Lagos, 9 de julio del 2001, <http://www.unpaz.edu.uy/informes/pinochet/presidente.htm>.

⁶² Gustav Moynier, de Suiza, fundador del Comité Internacional de la Cruz Roja, históricamente realizó la primera propuesta para el establecimiento de una Corte Penal Internacional en enero de 1872, en respuesta a los crímenes cometidos en la guerra Franco-Prusiana de 1870.

propuestas concretas sobre la creación de una Corte Penal Internacional y la elaboración de su Estatuto. En 1951, en Ginebra se congregó la referida comisión, con el propósito de elaborar el proyecto de la Corte; una vez concluido se envió junto con el informe a los gobiernos para que formularan sus observaciones. Sólo algunos Estados expresaron sus apreciaciones.

La Asamblea General retomó el tema en la Resolución 687 (VII) de 1952, en la que nombró otra Comisión, compuesta igual por 17 Estados. Dicha Comisión debía examinar las derivaciones y consecuencias de la creación de una Corte Penal Internacional, los procedimientos para su establecimiento; la relación que guardaría con las Naciones Unidas y, por último, analizar otra vez el proyecto de estatuto. La Comisión modificó el proyecto de estatuto de 1951, con dos opciones, la primera implicaba la independencia de la Corte con respecto a las Naciones Unidas; la segunda, por el contrario, su estrecha vinculación. El informe correspondiente fue presentado a la Asamblea General en 1954, pero su estudio se postergó por varios años, debido a su nexa con la definición de agresión, todavía no resuelta.

La cuestión del Tribunal Penal Internacional se retomó, por los trabajos que la Comisión de Derecho Internacional realizaba sobre el *Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad*.

Es oportuno hacer un paréntesis en los antecedentes de la Corte Penal Internacional para referir ese Proyecto tan importante en la consolidación tanto de los crímenes contra la humanidad como de la misma Corte. Para ello es necesario retroceder en el tiempo, al 21 de noviembre de 1947, cuando la Asamblea General mediante Resolución 177(II) solicitó a la Comisión de Derecho Internacional un Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad; este último designó, en 1951, como Relator Especial a Jean Spiropoulos. La Comisión en su tercer periodo de sesiones terminó un Proyecto de cinco artículos, en el cual sólo incluyó aquellos delitos que tenían un carácter político y perturbaban la paz y seguridad de la humanidad, dejó en consecuencia fuera de él, la piratería, el narcotráfico, la falsificación de moneda y los daños a cables submarinos; asimismo, decidió dedicarse exclusivamente a la

responsabilidad individual y no estatal, y dejar a los tribunales competentes la determinación de la pena. El Proyecto fue enviado a la Asamblea General para su análisis, sin embargo, ésta lo pospuso al considerar que la Comisión seguiría con su investigación. En el sexto periodo de sesiones, en 1953, Jean Spiropoulos presentó a la Comisión un nuevo informe, el cual después de una serie de modificaciones fue aprobado provisionalmente con tan solo cuatro artículos, que determinaban: la responsabilidad de los individuos por la comisión de delitos de Derecho Internacional, los actos calificados como delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, la responsabilidad de individuos que actuando como jefes de Estado, autoridades o en cumplimiento de ordenes de su gobierno o de un superior jerárquico hubieran cometido alguno de los delitos previstos en ese Código; pero la Asamblea General aplazó su examen. Para 1982 la Comisión reanudó su labor, nombró como Relator Especial a Doudou Tiam, quien después de un arduo trabajo realizó un Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. El texto fue aprobado definitivamente por la Comisión de Derecho Internacional en su 48° periodo de sesiones, celebradas del 6 de junio al 5 de julio de 1996. El mismo quedó integrado por dos partes que se describen a continuación:

Parte I. Disposiciones generales ámbito de aplicación (art.1); responsabilidad individual (art.2); castigo (art. 3); responsabilidad de los Estados (art. 4); ordenes de un gobierno o de un superior jerárquico (art. 5); responsabilidad del superior jerárquico (art. 6); carácter oficial y responsabilidad (art. 7); establecimiento de jurisdicción (art. 8); obligación de conceder la extradición o de juzgar (art. 9); extradición de los presuntos culpables (art. 10); garantías judiciales (art. 11); non bis in idem (art. 12); irretroactividad (art. 13); circunstancias eximentes (art 14); circunstancias atenuantes (15); y,

Parte II. Crimen de agresión (art. 16); crimen de genocidio (art. 17); crímenes contra la humanidad (art. 18); crímenes contra el personal de la Naciones Unidas y el personal asociado (art. 19); y crímenes de guerra (art. 20).

No obstante haber aprobado el Proyecto, la Comisión no determinó la forma que adoptaría para entrar en vigor, dejó a la Asamblea General elegir entre una convención internacional, aprobada por una conferencia plenipotenciaria o por la propia Asamblea

General, su incorporación al Estatuto de un Tribunal Penal Internacional o la aprobación del mismo como declaración de la Asamblea General.⁶³

La Asamblea General en su quincuagésimo primer período de sesiones, mediante la Resolución A/RES/51/160, del 30 de enero de 1997, solicitó al Secretario General invitara a los Estados a presentar sus observaciones respecto al Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad.

De regreso al Tribunal Penal Internacional, en el marco del Proyecto de Código,⁶⁴ la Asamblea General pidió a través de las Resoluciones 45/41 del 28 de noviembre de 1990 y 46/54 del 9 de diciembre de 1991, a la Comisión que continuara con el análisis de la institución del Tribunal u otro mecanismo similar.

La Comisión con miras a cumplir su cometido, designó un Grupo de Trabajo, que no demoró en exponerle su primer informe. La proposición versaba sobre un Tribunal Penal Internacional, creado por medio de un estatuto incorporado a un tratado multilateral; cuya competencia sería sobre las personas que hubiesen cometido un crimen internacional de los definidos en los convenios internacionales en vigor, entre ellos el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad cuando se aprobara.

En la Resolución 47/33 del 25 de noviembre de 1992, la Asamblea General consignó el informe de la Comisión titulado *Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad*, en que se consagraba el tema de la jurisdicción penal internacional; y ordenó a la Comisión la elaboración de un estatuto, con base en el informe del Grupo de Trabajo y las observaciones recibidas de los Estados.

La Comisión de Derecho Internacional en 1993, resolvió confiar al Grupo de Trabajo la continuación de la labor asignada por la Asamblea General. El capítulo II del informe del Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, relativo al Tribunal Penal Internacional, fue comprendido en la Resolución

⁶³ Vid. NACIONES UNIDAS, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48° período de sesiones, 6 de mayo a 26 de julio de 1996*, Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, supp. núm. 10, A/51/10 Corr. 1, pp.15.

⁶⁴ Obsérvese que los Proyectos de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y el del Establecimiento de una Corte Penal Internacional evolucionaron paralelamente.

48/31 del 4 de diciembre de 1993, de la Asamblea General; en ella requirió a la Comisión orientara sus esfuerzos al proyecto de estatuto.

Para reexaminar el proyecto de estatuto del Tribunal Penal Internacional la Comisión en 1994, instauró un Grupo de Trabajo; mismo que para su labor no consideró ningún sistema penal concreto, sino más bien amalgamar en forma lógica los elementos apropiados de los tratados existentes, las propuestas anteriores de creación de una corte o de tribunales internacionales y las disposiciones de sistemas nacionales de justicia penal en las diferentes tradiciones jurídicas; al igual que las normas del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia. Finalizado el estudio el Grupo de Trabajo presentó su proyecto a la Comisión, quien recomendó a la Asamblea General convocara a una conferencia de plenipotenciarios para revisar el proyecto y concertara una convención para el establecimiento del Tribunal Penal Internacional.

La Asamblea General en la Resolución 49/53, del 9 de diciembre de 1994, dispuso la formación de un Comité Especial, abierto a la participación de los Estados Miembros de las Naciones Unidas o de los organismos especializados para examinar las cuestiones sustantivas y administrativas derivadas del proyecto de estatuto; pidió a este nuevo aparato la presentación de su informe e instó a los Estados a entregar al Secretario General observaciones sobre el proyecto, y decidió incluir en el programa provisional de su quincuagésimo periodo de sesiones el tema del ***Establecimiento de una Corte Penal Internacional***.

El Comité, recién formado por la Asamblea General, se reunió en 1995, en tres ocasiones en la sede de las Naciones Unidas. Paralelamente, la Asamblea General creó el Comité Preparatorio (PrepCom) por Resolución 50/46, para completar el proyecto.

Después de dos reuniones del Comité Preparatorio, la Asamblea General convocó, en 1998, a una Conferencia de Plenipotenciarios.

Seis veces se reunió el Comité Preparatorio, desde 1996 a 1998 (del 25 de marzo al 12 de abril de 1996, del 12 al 30 de agosto de 1996, del 11 al 21 de febrero de 1997, del 4 al 15 de agosto de 1997, del 1 al 12 de diciembre de 1997 y del 16 de marzo al 3 de abril de 1998).

En 1997, se discutió en el Comité Preparatorio, la definición de los crímenes, los principios generales de derecho penal, los temas de procedimiento, la cooperación internacional y las penas a imponerse.

Del 16 de marzo al 3 de abril de 1990, se llevó a cabo la sexta reunión del Comité Preparatorio, para finalizar el proyecto y acordar el procedimiento de la Conferencia.

Como resultado de las primeras dos reuniones del Comité Preparatorio, la Asamblea General a través de la Resolución 51/207 convocó a la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para 1998.

La Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, fue inaugurada por el Secretario General Kofi Annan, el 15 de junio de 1998, en Roma, en la sede de la Organización de Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, participaron delegaciones de 160 Estados y organismos no gubernamentales, culminó el 17 de julio de 1998 con la adopción del *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, por 120 votos a favor, 7 en contra (Irak, Sudán, China, Katar, Ceilán, Israel y Estados Unidos), y 17 abstenciones.

El 2 de febrero de 1999, a casi un año de aprobado el Estatuto de Roma, Senegal hizo la primera ratificación y poco tiempo después se superaron todas las expectativas al obtenerse, el 11 de abril del 2002, la sexagésima ratificación, necesaria para su entrada en vigor, misma que en cumplimiento al artículo 126, ocurrió el 1° de julio del 2002.

1.7.2. Aspectos Formales

La Corte Penal Internacional tendrá su sede en La Haya, será una institución permanente vinculada a las Naciones Unidas,⁶⁵ con personalidad jurídica internacional y capacidad jurídica, estará facultada para ejercer jurisdicción respecto de los crímenes

⁶⁵ La Comisión Preparatoria para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, en su octavo periodo de sesiones, celebrado del 24 de septiembre al 5 de octubre del 2000, terminó el Proyecto de Acuerdo de Relación entre las Naciones Unidas y la Corte Penal Internacional, sin embargo aún falta aprobarse, véase los documentos PCNICo/2001/L.3/Rev.1, y PCNICo/2000/WGICC-UN/L.1.

más graves de alcance internacional, y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales.

Los idiomas oficiales de la Corte serán el árabe, el chino, el español, el francés, el inglés y el ruso. En esos idiomas se publicarán las sentencias y otras decisiones que resuelvan cuestiones fundamentales de que conozca la Corte. Los idiomas de trabajo serán el francés y el inglés.

1.7.3. Competencia

La competencia material de la Corte, se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto; de manera específica se mencionan: el crimen de genocidio (art. 6); los crímenes de lesa humanidad (art. 7); los crímenes de guerra (art. 8) y el crimen de agresión.⁶⁸

En cuanto a la competencia temporal, cabe distinguir dos supuestos: en el primero, se limitará exclusivamente al conocimiento de aquellos crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto, es decir del 1° de julio del 2002, y en el segundo, a partir de la entrada en vigor para un Estado que se haya hecho Parte con posterioridad al primer supuesto, o cuando haya depositado una declaración reconociéndole competencia.

En virtud del principio de especialidad, la Corte no conocerá de crímenes perpetrados antes de su entrada en vigor, únicamente lo hará cuando la conducta anterior constituya la base del crimen imputado.

La competencia territorial de la Corte permitirá ejercer sus funciones y atribuciones en el territorio de cualquier Estado Parte y por acuerdo especial en el territorio de cualquier otro Estado.

⁶⁸ La Comisión Preparatoria, se encuentra trabajando en la definición del crimen de agresión. En su octavo periodo de sesiones, con base en propuestas presentó un proyecto; en él se plasma, " A los efectos del presente Estatuto, [y con sujeción a la determinación que haga el Consejo de Seguridad respecto del acto de un Estado.] se entenderá por crimen de agresión [el empleo de la fuerza armada, incluido su inicio, por una persona que esté en condiciones de controlar o dirigir la acción política o militar de un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado en violación de la Carta de las Naciones Unidas.] cualquiera de los actos siguientes cometidos por una persona que esté en condiciones de controlar o dirigir la acción política o militar de un Estado..., vdi. PCNICC/2001/L.3/Rev.1.

La competencia personal de la Corte será sobre personas físicas, mayores de 18 años, por conductas posteriores a la entrada en vigor del Estatuto.

Será necesaria la aceptación de competencia de la Corte para que pueda actuar, dada por alguna de las siguientes formas:

1. Por ratificación o adhesión de un Estado al Estatuto;
2. Por la remisión de un asunto al Fiscal por un Estado Parte o por un Estado que se ha acogido a la competencia de la Corte o por iniciativa del Fiscal de una investigación de un crimen cometido en el territorio o por un nacional de los Estados referidos.
3. Por el depósito al Secretario de una declaración por la cual un Estado no Parte admita la competencia de la Corte en un caso particular.

La Corte ejercerá competencia respecto de una situación en la que parezca haberse cometido uno o varios crímenes de los comprendidos en el Estatuto, desde el momento en que se remita al Fiscal, ya sea por un Estado no Parte o por el Consejo de Seguridad, cuando actúe en cumplimiento al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, también conocerá la Corte cuando el mismo Fiscal haya iniciado una investigación.

No todos los asuntos serán susceptibles de admitirse, entre ellos:

1. Los asuntos objeto de una investigación o enjuiciamiento por el Estado que tiene jurisdicción, salvo cuando, no este dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda hacerlo; o haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, excepto si la decisión ha obedecido a que no esté dispuesto a realizar el enjuiciamiento o no pueda hacerlo. Se considerará que un Estado no está dispuesto a actuar cuando: el juicio estuvo o esté en marcha y la decisión judicial hubiera sido adoptada para sustraer de su responsabilidad penal al presunto responsable; haya existido una demora injustificada en el juicio, incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona ante la justicia; y el proceso no haya sido o sea sustanciado de manera independiente e imparcial. La incapacidad para investigar o enjuiciar, será determinada si el Estado debido al

colapso total o substancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras condiciones en capacidad de llevar a cabo el juicio.

2. Los asuntos en los que la persona sobre quien recae la denuncia, ya ha sido enjuiciada por la conducta que se le imputa.
3. Los asuntos que no sean de la gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.

1.7.4. Organización

La Corte se compondrá de los siguientes órganos:

1. La Presidencia.
2. Una Sección de Apelaciones, una Sección de Primera Instancia y una Sección de Cuestiones Preliminares.
3. La Fiscalía.
4. La Secretaría.

Se prevé la integración de la Corte por 18 Magistrados, sin embargo el Presidente podrá proponer el aumento en el número, previa exposición de las razones, y corresponderá a la Asamblea de los Estados Partes la aprobación de dicha propuesta. La elección, llenado de vacantes, actuación, dispensas y recusación de los Magistrados se regulan en los artículos 36 , 37, 40 y 41 del Estatuto.

La Presidencia se encargará entre otras cosas de la administración de la Corte, comprenderá a un Presidente, un Vicepresidente primero y un Vicepresidente segundo, se elegirán de entre los Magistrados por mayoría absoluta, durarán en su cargo tres años con derecho a reelección.

A los Vicepresidentes corresponderá, en el respectivo orden numeral, la sustitución del Presidente cuando se halle en la imposibilidad de ejercer sus funciones o haya sido recusado.

Por otra parte, la asignación de Magistrados a las Secciones se hará de forma tal que exista una combinación apropiada de especialistas en Derecho, procedimientos penales y en Derecho Internacional; así, la Sección de Apelaciones constará del Presidente y cuatro Magistrados más; la Sección de Primera Instancia de no menos de seis Magistrados, al igual la Sección de Cuestiones Preliminares.

Las Secciones para el desempeño de las actuaciones judiciales, funcionarán en Salas, participarán en cada una exclusivamente los Magistrados pertenecientes a la Sección de que se trate, de este modo, en la Sala de Apelaciones operarán todos los Magistrados de la Sección de Apelaciones; en la Sala de Primera Instancia tres Magistrados de la Sección de Primera Instancia y en la Sala de Cuestiones Preliminares tres Magistrados de dicha Sección o uno en determinados casos. En las Salas de Primera Instancia y de Cuestiones Preliminares podrá haber mas de una de cada tipo, cuando la gestión eficiente de la Corte así lo requiera.

La Fiscalía actuará en forma independiente a la Corte, se encargará de recibir emisiones e información corroborada sobre los crímenes definidos en el Estatuto para examinarlas y realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte. Este órgano estará dirigido por el Fiscal, quien contará con la ayuda de uno o más Fiscales adjuntos de distintas nacionalidades; las normas elección y funcionamiento se consagran en el artículo 42 del Estatuto.

A la Secretaría se le encomendarán los aspectos no judiciales de la administración de la Corte y de prestación de servicios. Colaborarán un Secretario, que será el principal funcionario administrativo de la Corte, se conducirá bajo la autoridad del Presidente de esta última y un Secretario adjunto.

El Secretario instaurará al interior de la Secretaría una Dependencia de Víctimas y Testigos, en consulta con la Fiscalía adoptará medidas de protección y dispositivos de seguridad y prestará asesoramiento y otro tipo de asistencia a testigos y víctimas que comparezcan ante la Corte y a otras personas que estén en peligro en razón del testimonio prestado.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

Para el mejor desempeño de sus misiones el Fiscal y el Secretario nombrarán el número necesario de funcionarios calificados.

Las especificaciones de promesa solemne, separación del cargo, medidas disciplinarias, privilegios e inmunidades, sueldos, estipendios y dietas, se contienen de los artículos 45 a 49 del Estatuto.

1.7.5. Proceso

El Fiscal podrá instruir de oficio una investigación acerca de un crimen competencia de la Corte, efectuará con ese propósito un análisis de la información recibida y se hará allegar más; si determina la existencia de fundamentos suficientes para abrir una investigación, presentará a la Sala de Cuestiones Preliminares una autorización para ello, será a ésta a quien corresponda finalmente decidir si se inicia la investigación. La negativa no será impedimento para que posteriormente el Fiscal presente otra petición basada en nuevos hechos o pruebas relacionados con la misma situación.

Si el Fiscal concluyera de la información recibida que no existen los elementos necesarios para abrir una investigación lo comunicará a las personas que hubieran suministrado dicha información.

En la etapa de investigación o juicio, cabe destacar el alcance de la intervención del Consejo de Seguridad, ya que podrá con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, pedir a la Corte la suspensión de las referidas etapas por un plazo de doce meses, mismo que podrá ser renovado; la Corte deberá obedecer.

Al momento de remitirse a la Corte una situación si el Fiscal determinó la existencia de fundamentos razonables para comenzar una investigación y de hecho la inició lo notificará a todos los Estados Partes y a aquellos que normalmente ejercerían jurisdicción sobre los crímenes de que se trate. Los Estados al mes siguiente de haber recibido dicha notificación darán aviso a la Corte, en el supuesto de que sus tribunales internos en ese momento practiquen o hayan practicado una indagación concerniente al

asunto en cuestión. En consecuencia, el Fiscal inhibirá su competencia a petición del Estado, a menos que la Sala de Cuestiones Preliminares disponga otra cosa. Sin embargo, si pasados seis meses, se descubre que el Estado no ha realizado la investigación o no puede hacerlo, el Fiscal podrá volver a examinar el asunto. El dictamen de la Sala de Cuestiones Preliminares será susceptible de apelarse, por el Fiscal o el Estado, ante la Sala de Apelaciones, el procedimiento se hará en forma sumaria.

La Corte se cerciorará de ser competente en todas las causas que le sean sometidas y estará facultada para determinar de oficio su admisibilidad, pero esta decisión podrá ser impugnada por única vez antes del juicio o en su inicio, salvo circunstancias excepcionales por: el acusado o la persona contra la cual se haya dictado una orden de detención o una orden de comparecencia; el Estado que tenga jurisdicción en la causa, porque esta investigándola, enjuiciándola o lo ha hecho antes; o por el Estado cuya aceptación se requiera.

La impugnación de la causa o de la competencia de la Corte para la confirmación de los cargos será remitida a la Sala de Cuestiones Preliminares, después a la Sala de Primera Instancia; por último las decisiones podrán ser recurridas ante la Sala de Apelaciones.

El Derecho aplicable por la Corte, de conformidad con el artículo 21 del Estatuto, será:

1. En primer lugar, el Estatuto, los Elementos del Crimen y sus Reglas de Procedimiento y Prueba.
2. En segundo lugar, cuando proceda, los tratados y los principios y normas de Derecho Internacional aplicables, incluidos los principios establecidos del Derecho Internacional en los conflictos armados.
3. En su defecto, los principios generales del Derecho que derive la Corte del Derecho Interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda el Derecho Interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen.

Además de lo anterior, la Corte podrá aplicar principios y normas de Derecho respecto de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores. En todos los supuestos la aplicación e interpretación del Derecho deberá ser compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Una vez que el Fiscal evaluó la información y decidió proceder o no con la investigación, notificará su conclusión a la Sala de Cuestiones Preliminares y al Estado que le remitió el asunto o al Consejo de Seguridad.

Cuando el Fiscal resolvió no proceder con la investigación el Estado tendrá derecho a pedirle lo reconsidere. De cualquier forma la Sala de Cuestiones Preliminares podrá de oficio revisar la resolución del Fiscal, misma que únicamente surtirá efectos si es confirmada.

Las funciones y atribuciones del Fiscal con respecto a las investigaciones se engloban en el artículo 54 del Estatuto de la Corte.

Las personas durante toda investigación tendrán derecho a no ser obligadas a declarar contra sí mismas ni declararse culpables; a no ser sometidas en forma alguna a coacción, intimidación o amenaza, a torturas ni a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes; a contar con un intérprete, en la hipótesis de que no comprendan el idioma con el cual se les interroga; a no ser arrestadas o detenidas arbitrariamente. En el interrogatorio, aparte de los derechos mencionados, tendrán los siguientes: ser informadas de que existen motivos para creer que han cometido un crimen de la competencia de la Corte; guardar silencio; ser asistidas por un abogado defensor de su elección o que se les asigne uno de oficio; y ser interrogadas en presencia de su abogado.

Las disposiciones que podrá adoptar la Sala de Cuestiones Preliminares cuando se presente una oportunidad única de proceder a una investigación, las funciones y atribuciones de este órgano se incorporan a los preceptos 56 y 57 del Estatuto de la Corte.

Después de iniciada la investigación, en todo momento, la Sala de Cuestiones Preliminares dictará a solicitud del Fiscal una orden de detención, si una vez examinadas

la solicitud y las pruebas, se deduce la presencia de motivos razonables para creer que una persona cometió un crimen competencia de la Corte; si la detención parece necesaria para asegurar que la persona comparezca a juicio o no obstruya ni ponga en peligro la investigación ni las actuaciones de la Corte; y para impedir que continúe la comisión del crimen o uno conexo.

El Fiscal estará facultado para pedir a la Sala de Cuestiones Preliminares que en lugar de una orden de detención gire una de comparecencia.

El Estado Parte a quien se ha dirigido la solicitud de detención provisional o de detención y entrega adoptará las medidas necesarias de acuerdo a su Derecho Interno para cumplir lo requerido. De esa forma ante la autoridad judicial competente del Estado será presentado el detenido, tendrá el derecho a pedir su liberación provisional antes de su entrega, de lo cual se dará conocimiento a la Sala de Cuestiones Preliminares; pero corresponderá al Estado decidir. Si optara por la entrega el detenido será puesto a disposición de la Corte tan pronto como sea posible.

Una vez que el imputado se encuentre ante la Corte porque fue entregado o por cumplimiento a una orden de comparecencia, contará con la garantía de solicitar su libertad provisional ante la Sala de Cuestiones Preliminares.

Pasado un plazo razonable la Sala de Cuestiones Preliminares, a solicitud del Fiscal celebrará una audiencia para confirmar los cargos, ante la presencia del Fiscal, el imputado y su defensor. La audiencia tendrá efecto aun con la ausencia del imputado, si ha renunciado a su derecho de asistir, ha huido o no es posible encontrarlo y ya se han tomado todas las medidas para asegurar su comparecencia; no obstante, estará representado por un defensor. En la audiencia, el Fiscal exhibirá las pruebas para demostrar que el imputado ha cometido un crimen, y éste por su parte, impugnará los cargos, las pruebas y entregará las propias. La Sala de Cuestiones Preliminares vistos los hechos tendrá tres opciones: confirmar los cargos, situación en la cual asignará al presunto responsable a una Sala de Primera Instancia para su enjuiciamiento; no confirmar los cargos; o levantar la audiencia no sin antes requerirle al Fiscal considere la

exposición de nuevas pruebas, la realización de más investigaciones, o la modificación de un cargo.

La Sala de Primera Instancia tendrá las funciones y atribuciones consignadas en la disposición 64 del Estatuto.

El juicio se llevará a cabo por la Sala de Primera Instancia en La Haya, con la presencia en todo tiempo del acusado, deberá ser justo, expedito y público, solamente bajo circunstancias especiales podrán efectuarse diligencias a puerta cerrada.

Al iniciar el proceso la Sala de Primera Instancia leerá, al acusado, los cargos cerciorándose de su comprensión. El acusado se declarará inocente o culpable, en el segundo supuesto, si comprende la naturaleza y las consecuencias de su afirmación, si la realizó voluntariamente, está corroborada por los hechos de la causa conforme a los cargos, las piezas complementarias de los cargos y otras pruebas presentadas por el Fiscal o el acusado; la Sala de Primera Instancia podrá condenarlo por ese crimen. Por el contrario si no se reúnen las condiciones señaladas la Sala tendrá la formulación de culpabilidad como no formulada, y ordenará se prosiga con el juicio ordinario, con la alternativa de enviar la causa a otra Sala de Primera Instancia.

Por otra parte, se contempla en el Estatuto una garantía más, la presunción de inocencia del acusado mientras no se compruebe su culpabilidad, tarea que corresponderá al Fiscal, de tal forma que la Corte para dictar sentencia condenatoria deberá estar plenamente convencida de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable. Otras prerrogativas del acusado serán: ser oído públicamente, una audiencia justa e imparcial, ser informado sin demora y en forma detallada de la naturaleza, la causa y el contenido de los cargos que se le imputan, disponer del tiempo y los medios adecuados para su defensa, ser juzgado sin dilaciones indebidas, hallarse presente en el proceso y defenderse, interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la comparecencia de los testigos de descargo, ser asistido gratuitamente por un intérprete, no ser obligado a declarar contra sí mismo, a declarar de palabra o por escrito en su defensa sin prestar juramento y que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas.

La protección de las víctimas y de los testigos, su participación en las actuaciones se regula por el artículo 68 del Estatuto de la Corte.

En la etapa probatoria las partes podrán presentar todas las pruebas pertinentes a la causa, también la Corte estará facultada para pedir las que considere oportunas a fin de determinar la veracidad de los hechos; será este organismo el que decida sobre la pertinencia o admisibilidad de cualquier prueba. Cuando una prueba pueda traer como consecuencia la divulgación de información o documentos de un Estado, que puedan a juicio de éste afectar los intereses de su seguridad nacional, actuará en conjunto con el Fiscal, la defensa, la Sala de Cuestiones Preliminares o la Sala de Primera Instancia según sea el caso, para adoptar las medidas adecuadas para resolver la cuestión por medio de la cooperación. En la hipótesis de que la prueba consista en información o documentos de terceros con carácter confidencial, la Corte recabará el consentimiento del autor.

La Sala de Primera Instancia emitirá su fallo fundamentándolo en la evaluación de las pruebas y la totalidad del juicio, o sólo en aquellas; se referirá exclusivamente a los cargos o a sus modificaciones. El fallo se adoptará por unanimidad y de no ser posible por mayoría; su lectura se hará en sesión pública. En caso de que el fallo sea condenatorio, la Sala de Primera Instancia fijará la pena que podrá consistir en reclusión por un número determinado de años que no exceda de treinta, reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado; multa, decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen. La Sala de Primera Instancia ejercerá esa facultad de acuerdo al precepto 78 del Estatuto, relativo a la imposición de las penas.

El Estatuto dispone la reparación, la restitución, la indemnización y la rehabilitación de las víctimas o causahabientes en el artículo 75.

El fallo será susceptible de apelación por el Fiscal por vicios de procedimiento, errores de hecho o derecho; y por el condenado por los mismos motivos, incluso por cualquier otro motivo que afecte a la justicia o a la regularidad del proceso o del fallo.

Las decisiones de competencia o admisibilidad de un asunto por la Corte; que autoricen o nieguen la libertad a una persona; sobre la actuación de oficio de la Sala de Cuestiones Preliminares; sobre una cuestión que afecte de forma significativa a la justicia y referentes a la falta de posibilidad de cooperar de un Estado, serán susceptibles de apelación.

Si la Sala de Apelaciones considera procedente el recurso revocará o enmendará el fallo o la pena, o decretará la celebración de un nuevo juicio en otra Sala de Primera Instancia. La sentencia de la Sala será adoptada por unanimidad o mayoría de los Magistrados que la integran, se anunciará públicamente.

Los detenidos o reclusos ilegalmente, los condenados que hubieran cumplido su pena y después se hubiera demostrado por hechos nuevos la presencia de errores judiciales serán indemnizados.

La Corte conocerá de los delitos contra la administración de la justicia siempre que se cometan intencionalmente. Consistirán en dar falso testimonio; presentar pruebas falsas o falsificadas; tomar represalias contra un testigo, corromperlo, obstruir su comparecencia o testimonio; poner trabas, intimidar o corromper a un funcionario de la Corte, tomar represalias contra él; solicitar o aceptar un soborno en calidad de funcionario de la Corte. Las penas aplicables a estas situaciones serán la privación de la libertad por no más de cinco años de prisión o la imposición de multas, o ambas. Las faltas de conducta por personas presentes en la Corte serán sancionadas con la expulsión temporal o permanente de la Sala, multa u otra medida similar.

Las penas privativas de libertad serán purgadas en un Estado designado por la Corte con la supervisión de ésta y la legislación de aquel, de una lista de Estados que hayan aceptado la recepción de personas condenadas. En todo tiempo la Corte decidirá el traslado a una prisión de otro Estado, también el condenado tiene el derecho de solicitarlo. Cumplida la pena, el condenado que no sea nacional del Estado de ejecución será enviado al Estado obligado a aceptarlo o a otro dispuesto a hacerlo, salvo que el primero le permita permanecer en su territorio.

1.7.6. Principios Generales de Derecho Penal

El Estatuto de la Corte es un texto de completo respeto a los Principios Generales de Derecho Penal. El primero, contenido de manera implícita, es el de la **irretroactividad de la ley**, se desprende del artículo 11, al señalar que la competencia de la Corte será respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto, o de la entrada en vigor respecto de cada Estado de acuerdo al depósito del instrumento de ratificación o adhesión. Además, únicamente conocerá de aquellas conductas realizadas con anterioridad, pero siempre y cuando sean el antecedente de un crimen cometido con posterioridad a su entrada en vigor. Con este principio se rompe la trayectoria de los Tribunales Penales Internacionales que le preceden

Unido al principio previamente referido se encuentra el de **nullum crimen sine lege**, se consagra en el artículo 22, dispone nadie será penalmente responsable a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen competencia de la Corte, lo anterior implica que una persona únicamente podrá ser castigada por un crimen previsto en el Estatuto al tiempo de su comisión (*lex scripta*), cometido después de su entrada en vigor (*lex praevia*), definido con claridad (*lex certa*) y no extensible por analogía (*lex stricta*). La prohibición de la analogía, como principio trae como consecuencia que la interpretación en caso de duda se resuelva a favor del inculpado (*in dubio pro reo*).

Relacionado con el anterior, el precepto 23 previene el dogma **nulla poena sine lege**, señala que quien sea declarado culpable por la Corte únicamente será penado de conformidad con el Estatuto, representa un límite para la aplicación de penas. Durante la elaboración del Estatuto se propuso como pena máxima aplicable la pena de muerte, sin embargo, fue rechazada, se aceptó en su lugar el encarcelamiento a perpetuidad. Es oportuno mencionar que, esta disposición no impide a un Estado Parte que contempla dentro de su legislación doméstica la pena de muerte, la pueda aplicar, en uso de la cláusula específica, del artículo 80, que expresa: "nada de lo dispuesto en la presente

parte se entenderá en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación nacional".⁶⁷

En cuanto al tema de la **responsabilidad penal**, la Corte Penal Internacional exclusivamente conocerá de la individual, deja fuera las colectividades, previstas y juzgadas por su antecesor el Tribunal de Nuremberg, toda vez que en algunos sistemas jurídicos no se contempla éste tipo de responsabilidad.

En efecto, la competencia de la Corte, será únicamente sobre las personas naturales (físicas), mayores de 18 años, que actúen con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen; por intención se entenderá el propósito de incurrir en una conducta, de causar una consecuencia o ser consciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos.

Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte, será responsable individualmente y podrá ser penado conforme al Estatuto.

Incurrirá en responsabilidad penal quien:

1. Cometa un crimen por sí sólo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;
2. Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa.
3. Facilite la comisión de ese crimen sea cómplice, encubridor, o colabore de algún modo en la comisión o tentativa de comisión de un crimen, incluso por suministrar los medios para su comisión.
4. Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:
 - i. Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o

⁶⁷ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.

- ii. A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen.
5. Haga una instigación directa y pública para que se cometa el crimen de genocidio.
6. Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad, sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consuma no podrá ser penado por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

En el momento en que una persona cometa un crimen como representante de un Estado, podrá dar lugar a la responsabilidad de este último, por ello, se estipula que la responsabilidad penal individual no afectará la responsabilidad del Estado conforme al Derecho Internacional.

El cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena. Las inmunidades no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre las personas.

La responsabilidad de los mandos tiene sus orígenes en la Convención de La Haya de 1907, y ha sido reafirmada por los instrumentos jurídicos posteriores, como el Protocolo Adicional I, en su artículo 86. La responsabilidad del Jefe Militar que no reprime o no impide los ilícitos de sus subordinados fue prevista por el Tribunal de Nuremberg, aunque después figuró en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia (art. 7) y para Ruanda (art. 6).

La responsabilidad penal de los Jefes Militares deriva de la comisión de un crimen y de los cometidos por las fuerzas armadas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, en el supuesto en que no hubiere ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas, lo que se decidirá si supo o debió estar enterado de que sus subordinados cometían crímenes o se proponían cometerlos; así como si no hubiere adoptado las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes. El superior también será responsable penalmente por omisión de los crímenes ejecutados

por sus subordinados bajo su autoridad y control, cuando hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicaba que sus subordinados los cometían o los cometerían, cuando guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo, y no hubiere adoptado las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir y reprimir su comisión.

El Estatuto reconoce el principio de *la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra*, de lesa humanidad, genocidio y agresión en el artículo 29.

A diferencia de los Estatutos de los Tribunales de Nuremberg, Yugoslavia, y Ruanda, el de Roma en su texto posee causas eximentes de responsabilidad penal, cuya procedencia en un juicio será determinada por la Corte, entre ellas:

1. Padecimiento de una enfermedad o deficiencia mental que le prive de su capacidad para apreciar la ilicitud o naturaleza de su conducta o de su capacidad para controlar esa conducta a fin de no transgredir la ley,
2. El estado de intoxicación que prive a la persona de su capacidad para apreciar la ilicitud o naturaleza de su conducta, salvo que se haya intoxicado voluntariamente a sabiendas de que en ese estado incurriría en un crimen.
3. La defensa propia o de un tercero o en el caso de los crímenes de guerra, de un bien que fuese esencial para su supervivencia o la de un tercero o de un bien que fuese esencial para realizar una misión militar, contra un uso inminente e ilícito de la fuerza, en forma proporcional al grado de peligro para él, un tercero o los bienes protegidos.
4. La coacción dimanante de una amenaza inminente de muerte o lesiones corporales graves para él u otra persona, y en que se vea compelido para actuar necesaria y razonablemente para evitar esa amenaza.
5. Otra circunstancia distinta que se desprenda del derecho aplicable por la Corte.
6. El error de hecho únicamente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por el crimen.
7. El error de derecho por regla no se considerará eximente, sin embargo si hace desaparecer el elemento intencional del crimen si procederá.

8. Las ordenes superiores o de un gobierno, sea militar o civil no será eximente de responsabilidad penal, salvo cuando exista orden de leyes emitidas por el gobierno o superior de que se trate, no supiere que la orden era ilícita, y la orden no fuera manifiestamente ilícita. Las ordenes para cometer genocidio o crímenes contra la humanidad se considerarán manifiestamente ilícitas.

Desde el Tribunal de Nuremberg la obediencia jerárquica o de un gobierno se ha rechazado como exención de responsabilidad del autor de un crimen internacional, únicamente se le ha dado lugar como atenuante, empero se deben cumplir ciertos requisitos, ya que no opera de forma automática.

Finalmente cabe mencionar, el principio de *cosa juzgada y non bis in idem*, nadie será juzgado por la Corte ni por otro tribunal, por crímenes por los cuales ya hubiere sido absuelto o sancionado por la misma Corte. Tampoco la Corte procesará a quien ya haya sido juzgado por otro tribunal, a menos que el proceso: obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal, y no hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial o lo hubiere sido de alguna manera que en las circunstancias del caso fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

1.7.7. Cooperación Internacional y Asistencia Judicial

Los artículos 86 a 102 del Estatuto regulan la cooperación de los Estados Partes con la Corte en la investigación y enjuiciamiento de los presuntos responsables de genocidio, crímenes de guerra, contra la humanidad o de agresión. Para obtener la cooperación de los Estados, la Corte, enviará una solicitud vía diplomática o por cualquier otro conducto a un Estado Parte, o bien, celebrará un arreglo especial, un acuerdo u otro medio adecuado con los Estados no Partes y podrá pedir a cualquier organización intergubernamental le proporcione información o documentos.

En la hipótesis de que los Estados Partes o no Partes, que hayan celebrado un acuerdo de asistencia, no cumplan con las peticiones de cooperación de la Corte, ésta podrá informar de ello a la Asamblea de los Estados o al Consejo de Seguridad.

Una de las formas de cooperación previstas en el Estatuto es la detención y entrega de personas, cuyo procedimiento se realizará de conformidad con lo dispuesto por los artículos 89 a 92, y en concordancia con el Derecho Interno del Estado requerido.

Cabe mencionar la especificación que se realiza en el Estatuto respecto de las figuras *extradición* y *entrega*, aquella se referirá a la entrega de una persona por un Estado a otro de conformidad con un tratado o con el Derecho Interno; la segunda, será la entrega de la persona a la Corte.

La concurrencia de solicitud de entrega de una persona por la Corte y la extradición por un Estado Parte, por la misma conducta criminal será resuelta a favor de aquella cuando la causa sea admisible en razón de lo establecido en el Estatuto y en su decisión el Estado requerido haya considerado la investigación o el enjuiciamiento que lleva a cabo el Estado requirente.

Por otra parte, si no se ha establecido la admisibilidad de la causa por la Corte, pero hizo su solicitud de entrega y paralelamente otro Estado Parte pidió la extradición, el Estado requerido podrá dar trámite a esta última, sin embargo no la hará efectiva hasta en tanto no se resuelva la admisibilidad.

En el supuesto de que el Estado requirente no sea parte en el Estatuto, el Estado requerido siempre que no este obligado por un convenio internacional con aquel, dará prioridad a la petición de la Corte; si está obligado el Estado requerido decidirá a quien hará la entrega. En la situación anterior si la Corte no ha determinado la admisibilidad de la causa, el Estado requerido dará curso a la petición de extradición del Estado no Parte.

En los casos de urgencia, la Corte mandará la detención provisional hasta que presente la solicitud de entrega.

Otras formas de cooperación se regulan en el precepto 93 del Estatuto, el contenido y cumplimiento de las solicitudes de cooperación se prevén en los artículos subsecuentes hasta el 103.

En toda circunstancia la Corte podrá negarse a dar trámite a una solicitud de entrega o asistencia en virtud de la cual el Estado requerido deba actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponga el Derecho Internacional con respecto a la inmunidad de un Estado, de una persona o de un tercer Estado. Salvo que se obtenga la renuncia de ese tercer Estado; tampoco procederá la solicitud, cuando implique del Estado requerido una actuación incompatible con un acuerdo que necesite del consentimiento del Estado que envíe para entregar a la Corte a una persona sujeta a la jurisdicción de ese Estado, a menos que se obtenga la cooperación del Estado.

1.7.8. Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes

En la Conferencia de Plenipotenciarios se acordó por Resolución F, la integración de una Comisión Preparatoria que se conformaría por representantes de los Estados firmantes del Acta Final de dicha Conferencia y de otros Estados que fueron invitados. La Comisión se encargaría de elaborar las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes, indispensables para el funcionamiento de la Corte y los textos finales debería presentarlos el 30 de junio del 2000.

La Asamblea General a través de las resoluciones 53/105 del 8 de diciembre de 1998 y 54/105 del 9 de diciembre de 1999, solicitó al Secretario General convocara a la Comisión Preparatoria para que se reuniera del 16 al 26 de febrero, del 26 de julio al 13 de agosto y del 29 de noviembre al 17 de diciembre de 1999, y del 13 al 31 de marzo, del 12 al 30 de junio y del 27 de noviembre al 8 de diciembre del 2000, con el fin de que cumpliera el mandato de esas resoluciones y, a ese respecto, examinara medios de dar mayor eficacia y aceptación a la Corte.

La Comisión Preparatoria, aprobó un plan de trabajo y para lograr su objetivo el Presidente de la misma, designó Coordinadores, quienes entregaron sus informes en la 23ª sesión, celebrada el 30 de junio del 2000, durante su quinto período de sesiones. En la citada sesión la Comisión Preparatoria aprobó un informe cuyo contenido era el texto

final de los proyectos de las Reglas de Procedimiento y Prueba y los Elementos de los Crímenes.

La Comisión Preparatoria pidió a la Secretaría preparara una versión unificada de los textos, en cuanto al lenguaje utilizado a más tardar se presentarían el 15 de octubre del 2000, para incorporarlas al informe.

El Proyecto de Reglas de Procedimiento y Prueba, tiene sustento jurídico en el artículo 51 del Estatuto de la Corte, es uno de los instrumentos complementarios. El Proyecto⁶⁸ se compone de siete capítulos, a saber: 1. Disposiciones generales; 2. De la composición y administración de la Corte; 3. De la competencia y la admisibilidad; 4. Disposiciones relativas a diversas etapas del procedimiento; 5. De la investigación y el enjuiciamiento; 6. Del procedimiento en el juicio y 7. De las Penas.

Las Reglas de Procedimiento y Prueba se deberán interpretar en armonía con el Estatuto de la Corte, si llegare a surgir una contradicción prevalecerá éste. Tratándose de asuntos urgentes cuando la aplicación de las Reglas no resuelva la situación, con la aprobación de dos tercios del total de magistrados, se elaborarán reglas provisionales, que se utilizarán en tanto la Asamblea de los Estados Partes, las apruebe, enmiende o rechace en el siguiente periodo de sesiones.

También, por mandato del artículo 9 del Estatuto de la Corte, se creó el Proyecto de los Elementos de los Crímenes,⁶⁹ con el fin de ayudar a la aplicación e interpretación de los crímenes; mismo que, se divide en tres secciones, la primera corresponde al genocidio, la segunda a los de lesa humanidad y la tercera a los de guerra.

⁶⁸ Vid. NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de las Reglas de Procedimiento y Prueba", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, 13 a 31 de marzo del 2000, 12 a 30 junio del 2000, PCNICC/2000/1/Add.1.

⁶⁹ Vid. NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, 13 a 31 de marzo del 2000, 12 a 30 de junio del 2000, PCNICC/2000/1/Add.2, http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/1_acc2s.pdf#pagemode=bookmarks.

1.7.9. México y la Corte Penal Internacional

México durante la gestación de la Corte Penal Internacional, mantuvo siempre su apoyo, sin embargo, fue uno de los 17 Estados que se abstuvieron de votar en la Conferencia de Plenipotenciarios de 1998, las razones las dio a conocer el Embajador Sergio González Gálvez, en su participación⁷⁰ del 18 de junio de ese año. Días después y para ser precisos, el 24 de junio surgieron a la opinión pública nacional las actuaciones de la delegación mexicana en el establecimiento de la Corte, mediante el Boletín de Prensa 254 de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

El principio de complementariedad, contemplado en el artículo 17 del Estatuto titulado Cuestiones de Admisibilidad, fue uno de los puntos sobre los cuales la delegación mexicana negoció activamente, se afirmó "que si bien no puede basarse en el consentimiento de los estados, si debe establecer claramente los casos de excepción a la jurisdicción nacional y las salvaguardias que aseguren que no se cometan abusos que puedan afectar la soberanía de los estados mediante la aplicación de criterios subjetivos cuyo alcance es ambiguo".⁷¹ Fue uno de los logros, al dejar claros los supuestos de actuación de la Corte, para que no exista la confusión de considerarla como un organismo judicial que sustituirá la función de los tribunales nacionales encargados de la impartición de justicia, sino que se comprenda su actuación como adicional, como refuerzo.

Uno de los argumentos para la abstención versó sobre los crímenes competencia de la Corte, sobre los que México propuso se debían limitar en sus inicios al genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los de guerra. En consecuencia se excluyó el crimen de agresión, todavía indeterminado en su contenido, el fundamento se debe buscar en la intervención del Consejo de Seguridad, porque no se acepta que sea ese órgano quien necesariamente determine cuando se está frente a un crimen de semejante naturaleza, antes de fincar responsabilidad penal contra una persona; pues, ocasionaría que los ciudadanos de los países miembros del Consejo o sus aliados, no fueran juzgados jamás,

⁷⁰ Vid. GONZALEZ GALVEZ, Sergio, *Intervención Plenaria del Embajador Representante de México*, 18 de junio de 1998, <http://www.un.org/icc/index.html><http://www.un.org/icc/index.html>.

⁷¹ Idem, <http://www.un.org/icc/index.html><http://www.un.org/icc/index.html>.

debido al uso del derecho de veto. En palabras del Embajador González Gálvez, "respetuosamente les sugiero que analicen las veces que el Consejo de Seguridad ha declarado la existencia de un "acto de agresión" y las ocasiones en que entre los agresores se menciona a un miembro permanente".⁷² Al respecto, la propuesta de México fue eliminar el derecho de veto del Consejo de Seguridad en sus actuaciones en la Corte, lamentablemente se hizo caso omiso.

En el tema de los crímenes, México manifestó su inconformidad por la supresión del uso de armas de destrucción masiva (químicas, bacteriológicas y nucleares), de los crímenes de guerra, debido a la existencia de normas de Derecho Internacional que condenan su uso, en especial se hizo referencia a la Resolución 1653, de 1961, de la Asamblea General de las Naciones Unidas y a la Opinión Consultiva de julio de 1996, de la Corte Internacional de Justicia.

La objeción de mayor peso realizada al Estatuto, por México, correspondió a la conexión del Consejo de Seguridad con la Corte, vertida en los artículos: 14, referente al ejercicio de la competencia de la Corte si el Consejo de Seguridad con arreglo al capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas remite al Fiscal un asunto; y 16, relativo a la suspensión de investigación o enjuiciamiento a petición del Consejo de Seguridad. Las dificultades consideradas fueron en el primer artículo, la omisión en el señalamiento de un plazo máximo podría paralizar la Corte y la nula participación de la Asamblea General. En ese sentido, el vínculo del Consejo con la Corte, sería contrario al principio de independencia de la judicatura y al derecho de toda persona de acudir a tribunales independientes, en contravención a los dispositivos 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 1 y 2 de los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura; asimismo, los artículos 14 y 16, podrían ser contrarios a la Carta de las Naciones Unidas, porque le otorgarían atribuciones al Consejo de Seguridad de las que carece. Por otra parte, se argumenta que el Consejo de Seguridad no es el único órgano de las Naciones Unidas

⁷² GONZALEZ GALVEZ, Sergio, Intervención Plenaria del Embajador Representante de México, 18 de junio de 1996, <http://www.un.org/icc/index.htm><http://www.un.org/icc/index.htm>.

con facultades en cuestiones de paz y seguridad de acorde con el capítulo VII, ya que si el Consejo por falta de unanimidad entre sus miembros deja de cumplir con esta responsabilidad y se detecta un quebrantamiento a la paz, la Asamblea General deberá examinar el tema y adoptar las recomendaciones del caso; más aún, el artículo 24 de la Carta de la Naciones Unidas confiere al Consejo la responsabilidad primordial de mantener la paz y seguridad internacionales, esto implica el reconocimiento de una responsabilidad subsidiaria que no radica más que en la Asamblea General.

Otros razonamientos de censura al Estatuto, tratan sobre las garantías procesales, a saber: el principio *non bis in idem* o cosa juzgada, incongruente se dice, con el artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si se analizara a profundidad se vería que no existe tal incongruencia y que el Estatuto también contempla el principio, en su caso la ausencia de voluntad del Estado para juzgar a los criminales llevaría a la inexistencia de un juicio simulado, lo cual sería en pro del combate a la impunidad. Uno más, es la inmunidad de los jefes de Estado o de Gobierno, en virtud de contravenir los artículos 108 a 111 de la Constitución Mexicana, sobre este punto, José Humberto Castro Villalobos Director de Derecho Internacional de la Secretaría de Relaciones Exteriores, expresó que "mientras se siguieran adecuadamente los requisitos de las declaratorias de procedencia, se daría la extradición del funcionario en cuestión y no habría impunidad ni oposición al Estatuto".⁷³ Por último, el Estatuto establece como pena máxima la cadena perpetua, y aunque la Constitución no especifica nada al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido desde 1931 que discrepa con la ley suprema.

No obstante las razones esgrimidas, se reconocieron los avances en el Derecho Internacional Penal. La causa de que el Embajador de México no firmara el Estatuto se debió a que la Secretaría de Relaciones Exteriores, no siempre otorga plenos poderes a las delegaciones mexicanas para actuar.

⁷³ Cít. pos. Camacho, Laura, "Obliga la Corte Penal Reforma Constitucional", en Reforma, México, 18 de septiembre del 2000, pg. 2A.

Para que México tomara la decisión de suscribir el Estatuto de la Corte se manejaron dos supuestos por su incompatibilidad con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el primero el Congreso de la Unión haría las reformas necesarias a esta última y luego firmaría; en el segundo sería a la inversa, se firmaría y luego vendrían las modificaciones a la Carta Magna. El primer procedimiento era muy largo, requería tiempo, además de que para cuando eso ocurriera, México sólo podría adherirse al Estatuto, lo cual se pensó sería incongruente con la postura manejada desde el inicio de las negociaciones en apoyo al establecimiento de la Corte, en consecuencia se optó por el segundo y se firmó el 7 de septiembre del año 2000.

En ocasión de la suscripción México explicó su proceder "porque los principios que sustentan esta iniciativa son convicciones esenciales de la nación mexicana. Lo hace igualmente como un reconocimiento a la culminación del esfuerzo de la comunidad internacional para establecer una jurisdicción penal internacional que garantice la protección de los derechos humanos y la lucha contra la impunidad en el caso de las violaciones de lesa humanidad".⁷⁴

Después de la firma al Estatuto seguían los cambios a la Carta Magna, para tal efecto, el Presidente Vicente Fox Quesada envió al Senado, el 6 de diciembre del 2001, una iniciativa de reforma al artículo 21 de la Constitución, con el propósito de ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional, misma que plantea, "la jurisdicción de los tribunales internacionales establecidos en tratados de los que los Estados Unidos Mexicanos sean parte, será reconocida en los términos y conforme a los procedimientos establecidos en dichos tratados. En los casos del orden penal, los procedimientos que lleven a cabo dichos tribunales, así como el cumplimiento de sus resoluciones y sentencias, serán reconocidos y ejecutados por el Estado Mexicano de conformidad con lo dispuesto en el tratado internacional respectivo. Las resoluciones, así como las sentencias irrevocables emitidas por tales tribunales, gozarán de fuerza obligatoria, las

⁷⁴ FOX QUESADA, Vicente, Iniciativa de Reforma al Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos referente a la Corte Penal Internacional, documento oficial dirigido a las Secretarías, Cámara de Senadores, Subsecretaría de Gobierno, Dirección General de Gobierno, Oficio No. DGG/210/2512/01, México, 4 de diciembre del 2001, pg. 6.

autoridades administrativas y judiciales del fuero federal, común y militar deberán garantizar su cumplimiento conforme a lo dispuesto en las leyes".⁷⁵

Entre muchos artículos constitucionales que podrían ser modificados se decidió que fuera el 21, la ubicación de la reforma "responde al hecho de que el reconocimiento que se propone está encaminado a fortalecer la protección de la persona humana, y por lo tanto, conlleva un régimen que complementa y adiciona aquel que se contiene en las garantías individuales consagradas en el título 1 de la propia Carta Magna".⁷⁶

El artículo 21 Constitucional que consagra la garantía de seguridad jurídica, sería reformado porque atribuye como facultad exclusiva del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, al tenor literal siguiente: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad inmediata...".⁷⁷ De tal forma que para dar cabida a la figura del Fiscal y a la Corte en sí, resulta indispensable la modificación de este precepto.

Es importante que México acelere el proceso de ratificación del Estatuto de Roma a fin de que no pierda las oportunidades de intervenir en las decisiones relevantes de la Corte, toda vez que si verbigracia lo hubiera hecho antes del 2 julio del 2002, hubiera contado con derechos de voto plenos durante la primera reunión de la Asamblea de los Estados Partes, en la cual se discutirán las reglas y procedimientos para la nominación y la elección de los Magistrados así como para la nominación y la elección del Fiscal. Otra fecha trascendente y que no debe dejar pasar es el 1° de octubre del 2002, ya que si ratifica el Estatuto antes de ese día, tendría la oportunidad de nominar a un Magistrado para la Corte y participaría en las elecciones que se planean se realicen en la segunda reunión de la Asamblea de los Estados Partes en enero del 2003.

⁷⁵ SENADO DE LA REPUBLICA, LVIII Legislatura, Sesión del 10 de diciembre del 2001. <http://www.senado.gob.mx/resumenv31.html>.

⁷⁶ FOX QUESADA, Vicente, *Iniciativa de Reforma al Artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referente a la Corte Penal Internacional*, op. cit., pg. 14.

⁷⁷ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, <http://www.codhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

1.7.10. Análisis

El Estatuto de la Corte Penal Internacional, supera en mucho a los anteriores Estatutos de los Tribunales ad hoc, posee una mayor riqueza en sus preceptos, al no comprender normas restrictivas, cítese, por ejemplo los crímenes de su competencia, que contemplan una variedad amplia de supuestos; y no menos destacable es el respeto a los principios de Derecho Penal.

Debe reconocerse el esfuerzo realizado por las Comisiones Preparatorias y por los Estados que aprobaron el Estatuto, ya que se logró, aun cuando no del todo, armonizar los distintos sistemas jurídicos existentes en el mundo; labor por supuesto nada sencilla si se considera que fueron profusos los puntos de controversia. En seguida se hará referencia a algunos, que hoy día son el mayor obstáculo para su ratificación por ciertos países.

Una objeción es la creencia del impacto que la Corte puede tener en un momento dado en los Estados no partes, para comprender esta afirmación es necesario remitirse al artículo 12 del Estatuto que otorga competencia a la Corte en crímenes cometidos en el territorio de un Estado Parte por un nacional de un Estado no Parte, aun sin el consentimiento de este último. Se ha dicho impacto porque supuestamente es contrario al Derecho Internacional al vincular esta norma a aquellos Estados que no han ratificado o no se han adherido al Estatuto. Sin embargo, esta postura sólo tiene el propósito de protección a sus nacionales, es decir, imagínese que un país que no ha ratificado o no se ha adherido al Estatuto, envía a sus soldados a combatir en una guerra y estos en cumplimiento de ordenes superiores cometen crímenes de guerra, contra la humanidad o genocidio, en el territorio del Estado adversario que sí es Parte del Estatuto, el efecto inmediato, sería el ejercicio de jurisdicción por la Corte Penal Internacional sobre aquellos soldados.

Es absurdo pensar que el artículo 12 es contrario al Derecho Internacional, porque únicamente se está aplicando un viejo principio de Derecho Penal, el de la territorialidad; cuyo contenido es precisamente el ejercicio de jurisdicción por el Estado donde se

perpetró el delito. Desde el punto que se observe es inadmisibles que un Estado tenga que solicitar a otro su autorización para juzgar al nacional de este último, si ha realizado un crimen en el territorio de aquel. Por otro lado, el Estado no Parte no tiene ningún deber para con la Corte, no existe tal vínculo.

El principal opositor a esa clase de ejercicio de competencia por la Corte es Estados Unidos, pues, sostiene que las prerrogativas de la misma resultan excesivas, toda vez que al someter a juicio a un nacional de un Estado no Parte vinculan a este último, basándose en una jurisdicción universal. Ese país durante la Conferencia de Roma, propuso que se debía otorgar al país del cual es originario el acusado una especie de veto ante el sumario de la Corte; idea por supuesto desechada. La oposición de Estados Unidos no ha variado, al respecto cabe destacar que el 7 de diciembre del 2001, el Senado de ese país aprobó una iniciativa del senador Jesse Helms, la Ley de Protección para los Soldados Estadounidenses (ASPA), con ella se pretendía proporcionar el marco jurídico para que ese país, se opusiera abiertamente en todos los foros a la instauración y funcionamiento de la Corte Penal Internacional. La ASPA prohibiría la cooperación de Estados Unidos con la Corte, de tal forma que ningún país que hubiera ratificado el Estatuto recibirla ayuda militar estadounidense (a excepción de los miembros de la OTAN y otros aliados no pertenecientes a la alianza atlántica, tales como Australia, Egipto, Israel, Japón, Corea, Nueva Zelanda y Taiwán), y autorizaría al presidente estadounidense a utilizar todos los medios necesarios y apropiados para lograr la liberación de personal estadounidense o aliado detenido o hecho prisionero por la Corte o en su nombre; afortunadamente no prosperó. No obstante, el 20 de diciembre del 2001, la Cámara de Representantes y el Senado, aprobaron como enmienda, el planteamiento del republicano Hyde, que intenta minar la cooperación de su país con la Corte, al prohibir el uso de los fondos del Departamento de Defensa en actividades que tengan relación con ese órgano judicial.⁷⁸

⁷⁸ Cfr. CIMACNOTICIAS.COM, E.U. Entre sus Principales Opositores, La Corte Penal Internacional Entraría en Funciones Este Año, 4 de enero del 2002, <http://www.cimacnoticias.com/noticias/02ene/02010401.html>.

Sin salirse del tema, es oportuno mencionar la disposición de transición del artículo 124, que merma el funcionamiento de la Corte Penal Internacional, al permitir a un Estado que firme el Estatuto hacer una declaración para no reconocer la competencia de la Corte por crímenes de guerra cometidos por sus nacionales y en su territorio por un periodo de siete años, contados a partir de la entrada en vigor para ese país. Los crímenes competencia de la Corte tienen una basta normatividad, no se trata de innovaciones, por ende, no es correcta la inclusión de este artículo, es como autorizar por un lapso de tiempo la realización de los crímenes en cuestión, ya que se tendrá la certeza de la inmunidad. La entrada en vigor del Estatuto respecto a un Estado que lo ha firmado o ratificado, debe ser general respecto a todas sus disposiciones, más tratándose de la competencia material, lo contrario podría implicar una contradicción al principio de la imprescriptibilidad.

Otro artículo, generador de cuestionamientos, es el 16 correspondiente a la suspensión por la Corte de una investigación o enjuiciamiento a petición del Consejo de Seguridad con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, por un periodo de doce meses, *la petición podrá ser renovada*. Es otro de los frenos en la competencia de la Corte si se estima que algunos países adversos a la Corte Penal Internacional se encuentran dentro del Consejo, un aspecto más en contra es que no señala un máximo de tiempo, dice podrá ser renovada, pero no indica cuantas veces; con esas medidas se restringe la independencia de la Corte.

No todo en el Estatuto es negativo, la mayoría de los artículos son la recopilación de la experiencia de los Tribunales Penales Internacionales que le preceden. De las cualidades sobresalientes de la Corte, son: no fue creada ni por los vencedores, ni por el Consejo de Seguridad, sino que es el resultado de los acuerdos entre las naciones que se someterán a su jurisdicción; es permanente, constituye el final de los tribunales ad hoc; funcionará como complementario de las jurisdicciones nacionales; no tendrá facultades retroactivas; el fiscal podrá actuar de oficio, será por tanto el medio por el cual las víctimas, los familiares, las organizaciones no gubernamentales, organizaciones sociales, serán escuchados.

No cabe la menor duda de que la Corte es el más importante avance en materia de protección de derechos humanos, y por tanto del Derecho Penal Internacional. Las fallas se pulirán en las revisiones, lo verdaderamente esencial es su establecimiento, hasta el 1° de julio lo han firmado 139 Estados y ratificado 76, estos últimos son:

1. Africa: Africa del Sur, Benin, Botsuana, Gabón, Gambia, Ghana, Islas Mauricio, Lesoto, Mali, Namibia, Nigeria, Níger, República Central Africana, República Democrática del Congo, Senegal, Sierra Leona y Uganda.
2. América: Antigua y Barbuda, Argentina, Belice, Brasil, Bolivia, Canadá, Costa Rica, Dominica, Ecuador, Honduras, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.
3. Asia: Camboya, Jordania, Mongolia y Tajikistan.
4. Europa: Andorra, Alemania, Austria, Bélgica, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Chipre, Croacia, Dinamarca, Estonia, Eslovenia, Eslovaquia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Islandia, Italia, Letonia, Liechtenstein, Luxemburgo, Macedonia, Noruega, Países Bajos, Polonia, Reino Unido, Rumania, San Marino, Suecia, Suiza y Yugoslavia.
5. Oceanía: Australia, Islas Marshall, Fiji, Nauru y Nueva Zelanda.

A más de cincuenta años que se instauró el Tribunal de Nuremberg, la humanidad cuenta con un organismo judicial que pondrá fin a futuras atrocidades, y dará certeza de procesamiento a los responsables de crímenes internacionales.

La comunidad internacional debe reconocer como imprescindible la existencia de la Corte Penal Internacional, para crear conciencia es procedente mencionar, que el 14 de agosto del 2000, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 1315 (2000), cuyo fin es establecer un Tribunal Especial independiente para Sierra Leona, con el objeto de juzgar a los presuntos responsables de haber perpetrado crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra y otras graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario, así como delitos tipificados en la legislación de Sierra Leona que se hubieran cometido dentro de su territorio o cometidos por las facciones armadas durante los diez

años de guerra civil. Ante este nuevo hecho, surgen las preguntas ¿Cuántos tribunales ad hoc más surgirían si no se tuviera la certeza del funcionamiento de la Corte Penal Internacional?, ¿Cuántos crímenes internacionales se cometerían y en cuántos de esos se aplicaría el Derecho?

CAPITULO 2

CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

"...El desarrollo de la humanidad ha traído consigo el establecimiento de derechos fundamentales, cuya violación es hoy reconocida por la comunidad de Estados, como crímenes contra la humanidad..."

Jean Graven

2.1. CONCEPTOS BASICOS

Para lograr una comprensión plena del tema objeto de estudio se debe desmembrar el concepto de crímenes contra la humanidad con el objetivo de comprender el origen y alcance jurídico de las palabras que lo integran.

2.1.1. Crimen Internacional

El análisis de la expresión *crímenes contra la humanidad*, impone aclarar que resulta erróneo utilizar como sinónimo *delitos contra la humanidad*, porque si bien un crimen es un delito, aquel posee un nivel de gravedad mayor, además la normatividad aplicable a uno y otro no es en ninguna forma igual, como tampoco lo son las consecuencias generadas, la diferencia radica en que la comisión de un crimen implica responsabilidad tanto para el particular que lo perpetró como para el Estado que lo tolera o promueve. En apoyo a este punto cabe citar dos de los proyectos de la Comisión de Derecho Internacional: el Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad en razón de que en su artículo 1 párrafo 2 establece que " los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad son crímenes de derecho internacional punibles en cuanto tales, estén o no sancionados en el derecho nacional",¹ el artículo 18 específicamente se refiere a los crímenes contra la humanidad; y el Proyecto sobre la Responsabilidad de los Estados, de Roberto Ago, en donde señala que por exclusión todo hecho ilícito que no sea crimen internacional es delito internacional. Más aún la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa Humanidad, en su preámbulo considera que *figuran entre los delitos de derecho internacional más graves*, como consecuencia de esa declaración el término idóneo para calificarlos, es el de *crimen*. Por último, los Tribunales Penales Internacionales creados

¹ NACIONES UNIDAS, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48° período de sesiones*, 6 de mayo a 26 de julio de 1996, op. cit., pg.16.

hasta la fecha han tenido como principal objetivo castigar a los culpables de los crímenes internacionales, entre ellos los crímenes contra la humanidad.

Sentado lo anterior el primer vocablo a estudiar es el de crimen, existen discrepancias respecto a su origen algunos autores sostienen que la voz deriva del griego *crimen*, en latín *indicio*; otros que deriva de *carman* que equivale a una acción buena o mala, ya que pertenece a la expresión irlandesa *coire*, cuyo significado es crimen o culpa; otros más que proviene del latín *kru* que es escuchar² o del latín *crimen*. Se define como el acto que lesiona los derechos naturales como la vida, la libertad, entre otros.

En el ámbito internacional "es la acción u omisión que sancionan las normas jurídicas internas o internacionales cuando hay de por medio una conducta de mayor gravedad que amerita una pena más severa porque se ha atentado contra normas jurídicas internacionales que preservan la paz, la seguridad, la autodeterminación de los pueblos, los derechos humanos y la salvaguarda del medio ambiente".³

El jurista Aguiar Asdrúbal en su obra *Derechos Humanos y Responsabilidad Internacional del Estado*, dice que "los crímenes internacionales son hechos que se consideran ilícitos, ya que se pretende reprimir acciones u omisiones de los Estados que atenten en contra de aquellos intereses colectivos considerados como supremos de la humanidad".⁴ Cabe advertir que la comisión de un crimen internacional si es un hecho ilícito, pero, engendra responsabilidad no sólo para el Estado, sino también para el individuo que lo personifica e incluso para los particulares que los cometan.

Entre los más importantes proyectos que han influido en la formación del concepto de crimen internacional se encuentra el de la responsabilidad internacional de los Estados. La Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 799(VIII) del 7 de diciembre de 1953, pidió a la Comisión encargarse del tema. Este órgano nombró, en 1955, como Relator Especial a García-Amador, quien en el

² Enciclopedia Jurídica OMEBA, t. V, Cost-Defe, Ed. Driskill, Buenos Aires, 1979, pg. 110.

³ ARELLANO GARCIA, Carlos, *Derecho Internacional Público*, Segundo Curso, 2ª. ed., Ed. Porrúa, México, 1988, pg. 868.

⁴ Cit. pos. GUEVARA, José Antonio, "La Suplementariedad del Estatuto de Roma Respecto de la Protección de los Derechos Humanos y de la Responsabilidad Internacional de los Estados", ponencia presentada en el Seminario sobre Justicia Penal Internacional, organizado por la Coalición por la Corte Penal Internacional, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de Derechos Humanos, A.C., y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, en la Ciudad de México del 23 al 25 de marzo del 2000, pg. 122.

periodo comprendido de 1956 a 1961 presentó seis informes sobre la responsabilidad originada por daños causados a personas o bienes de extranjeros.

En 1962, la Comisión habilitó una subcomisión con la encomienda de presentar en el siguiente periodo de sesiones un informe acerca del alcance y método de estudio, cometido que cumplió cuando expuso las siguientes conclusiones: dar prioridad a las normas generales que rigen la responsabilidad de los Estados; no descuidar la responsabilidad por daños a la persona y a los bienes de extranjeros y seguir el desarrollo del Derecho Internacional con respecto a la responsabilidad de los Estados.

El siguiente Relator Especial, Roberto Ago, entregó a la Comisión de Derecho Internacional su primer informe en 1969, misma que le solicitó preparara un proyecto de artículos limitado a la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos internacionales. El examen de la responsabilidad internacional de los Estados se integraría de dos etapas: la primera trataría el origen de la responsabilidad y la segunda de las consecuencias del hecho ilícito internacional, para definir el contenido formas y grado de responsabilidad; y en su caso si se adoptaba una tercera, versaría sobre la solución de controversias y el modo de hacer efectiva la responsabilidad. Roberto Ago ofreció de 1970 a 1979 un total de ocho informes. Este investigador distinguió los delitos internacionales de los crímenes internacionales en el artículo 19 de su proyecto, con lo que sentó un precedente para posteriores estudios.

La Comisión en su 32 periodo de sesiones, verificada en 1980, aprobó en forma provisional la primera parte del proyecto *origen de la responsabilidad internacional*. Después de Roberto Ago, el Relator Especial fue Willem Riphagen inició la segunda parte del proyecto; presentó a la Comisión en su periodo de sesiones de 1980 a 1986, siete informes. Para 1987, la Comisión nombró a Gaetano Arangio-Ruiz como Relator Especial, quien de 1988 a 1996 le entregó ocho informes. En 1997 en su 49º periodo de sesiones la Comisión estableció un grupo de trabajo y eligió a James Crawford como Relator Especial, quien de 1998 al 2001 presentó un total de cuatro informes, sus investigaciones se dirigieron a eliminar una serie de artículos, entre ellos el artículo 19 al calificarlo de impreciso y a la supresión del concepto *crímenes internacionales* del proyecto, porque

aseguró no cumplía el objetivo de elaborar un régimen diferenciado y específico para los crímenes internacionales, pues las diferencias instituidas entre los delitos y los crímenes no eran significativas, además de resultar incorrecto que se establecieran para los crímenes las mismas condiciones que para los delitos, y por último, las consecuencias de los crímenes internacionales eran a su parecer limitadas y, en su mayoría, no exclusivas; a pesar de lo esbozado no descartó la existencia de los crímenes internacionales y recomendó el tratamiento posterior del tema a cargo de la Comisión de Derecho Internacional en caso de que la Sexta Comisión decidiera encomendarle esa tarea, o a otro órgano.⁵ El texto aprobado por el Comité de Redacción en segunda lectura se titula *Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos*, consta de cuatro partes, la primera "el hecho internacionalmente ilícito del Estado" (capítulos: I principios generales; II atribución de un comportamiento al Estado; III violación de una obligación internacional; IV responsabilidad del Estado en relación con el hecho de otro Estado y V circunstancias que excluyen la ilicitud); segunda "contenido de la responsabilidad internacional del Estado" (capítulos: I principios generales; II reparación del perjuicio y III violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas de derecho internacional); tercera "modos de hacer efectiva la responsabilidad internacional del Estado" (capítulos I invocación de la responsabilidad del Estado y II contramedidas); y cuarta "disposiciones generales".⁶ La comisión de Derecho Internacional en su 53 período de sesiones, del 23 de abril al 1º de junio y 2 de julio al 10 de agosto del 2001, decidió solicitar a la Asamblea General que tomara nota del proyecto de artículos en una resolución, e incluyera como anexo a esa el proyecto de artículos, así como que realizara el estudio del tema y de la posibilidad de convocar una conferencia internacional de plenipotenciarios para examinar el proyecto con miras a adoptar una convención.

No obstante, el hecho de que no se incluyera en los últimos textos del Proyecto de la Responsabilidad de los Estados, la diferencia entre crimen y delito existe y así lo

⁵ Vid. NACIONES UNIDAS, CRAWFORD, James, *Primer Informe sobre la Responsabilidad de los Estados*, Comisión de Derecho Internacional, 50º período de sesiones Ginebra, 20 de abril a 12 de junio de 1998, A/CN.4/490/Add.3, 11 de mayo de 1998.

⁶ Vid. NACIONES UNIDAS, *Responsabilidad de los Estados*, Comisión de Derecho Internacional, 53º período de sesiones Ginebra, 23 de abril a 1º de junio y 2 de julio a 10 de agosto del 2001 A/CN.4/L.602/Rev.1 26 de julio del 2001.

reconoció James Crawford, sencillamente ese no se consideró el instrumento idóneo para plasmarla.

Como se mencionó Roberto Ago fue uno de los Relatores especiales del tema de la *Responsabilidad de los Estados*, realizó valiosas aportaciones a la distinción de crimen y delito. En el artículo 18,⁷ de su quinto informe a la Comisión de Derecho Internacional, *contenido de la obligación incumplida*, definió al crimen internacional.

La redacción del Proyecto cambió, para 1980 se sustituyó el precepto citado por el artículo 19 titulado *crímenes y delitos internacionales* con una redacción más amplia en la que se comprendían actos no contemplados en su antecesor y se preveía la realización de futuras conductas cometidas por los Estados que pudieran tener ese carácter. En este Proyecto se definió al crimen internacional como "el hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación es reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto".⁸ Un hecho ilícito es una acción u omisión atribuible a un Estado, contrario a una obligación internacional que genera un tipo especial de responsabilidad en la cual no sólo el Estado lesionado puede invocar la ilicitud de dicho acto sino cualquier ente distinto a él, su fundamento se encuentra en la naturaleza de la obligación violada, ya que se esta frente a una norma de ius cogens.⁹

⁷ Crimen internacional es "el incumplimiento por un Estado de una obligación internacional establecida con el objeto de mantener la paz y la seguridad internacionales, sobre la violación por un Estado de la prohibición de hacer uso de la amenaza o el empleo de la fuerza contra la integridad o la independencia política de otro Estado" como hechos asimilables incluyó "el incumplimiento grave por un Estado de una obligación internacional establecida por una norma de derecho internacional aceptada y reconocida como esencial por la comunidad internacional en su totalidad y que tenga por objeto: a) el respeto del principio de la igualdad jurídica de los pueblos y de su derecho a disponer de sí mismos; b) el respeto a los derechos humanos y de las libertades fundamentales para todos sin distinción de raza, sexo, idioma o religión; o, c) la conservación y el libre goce por todos de un bien común de la humanidad." VILARIÑO PINTOS, Eduardo, "Consideraciones Respecto a la Configuración del Crimen y Delito Internacionales", en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXXIV, núm. 2-3, Madrid, 1982, pg. 261.

⁸ *Ibidem*, pg. 262.

⁹ Las normas de ius cogens son regutadas en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en la que se definen como "una norma aceptada y reconocida por la comunidad de Estados en su conjunto como normas que no admiten acuerdo en contrario y que sólo pueden ser modificadas por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter".

Un crimen internacional se genera cuando se quebranta una norma de ius cogens, por las características¹⁰ que ésta presenta.

Las normas de ius cogens tienen como objetivo la consecución de los fines esenciales del Derecho Internacional; toda vez que responden a la utilización de una técnica dirigida a establecer la tutela y salvaguardía de intereses fundamentales de la comunidad internacional.¹¹

Al calificar algunos hechos como crímenes internacionales lo que se pretende es el cumplimiento de obligaciones necesarias para salvaguardar intereses comunes a la humanidad, intereses que no se pueden ver afectados por la voluntad de un Estado en particular.

El artículo 19 en su tercer párrafo citaba en forma particular los actos constitutivos de crímenes internacionales, en él no podían quedar fuera las normas internacionales de derechos humanos que alcanzan las características de una norma de ius cogens, esto es, deben ser reconocidos y respetados universalmente. Destaca para el tema de los crímenes contra la humanidad el inciso c) que establece, "un crimen internacional deriva de una violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardía del ser humano como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el apartheid".¹²

De lo anterior se desprenden los elementos básicos para considerar como crimen internacional a los crímenes contra la humanidad:

1. Debe tratarse de una violación grave y en gran escala de una obligación internacional.

¹⁰ Las características de las normas de ius cogens son: Imperatividad: implica que los Estados están obligados a su cumplimiento y respeto independientemente de su voluntad, porque es la comunidad internacional quien las ha establecido, incluso cualquier acuerdo en contrario tendría como pena la nulidad. Universalidad: al encerrar las normas de ius cogens bienes jurídicos comunes a la comunidad internacional su alcance no se sujeta a ninguna especie de frontera geográfica; cualquier Estado podría reclamar su cumplimiento, por tanto su aplicación es erga omnes. Carácter dinámico: el derecho no es inmutable y las nuevas necesidades marcan la evolución de las normas. Una norma de ius cogens sólo es derogable por una posterior con el mismo carácter.

¹¹ Cfr. ACOSTA ESTEVEZ, José B., "Normas de Ius Cogens, Efecto Erga Omnes, Crimen Internacional y la Teoría de los Circuitos Cocéntricos", en Anuario de Derecho Internacional, t. XI, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, España, 1995, pg. 6.

¹² Cfr. pos. VILARIÑO PINTOS, Eduardo, "Consideraciones Respecto a la Configuración del Crimen y Delito Internacionales", en Revista Española de Derecho Internacional, op. cit., pg. 261.

El término grave tiene como fin restringir los hechos que pudieran considerarse como crímenes, sin embargo el requisito de que la violación sea a una norma de importancia esencial ya lleva implícito el calificativo de gravedad.¹³

Por otra parte, debe ser en gran escala, esto es que un caso aislado no podría considerarse constitutivo de un crimen internacional, toda vez que para que este exista debe lesionar los intereses fundamentales de la comunidad internacional en su conjunto.

2. Debe ser esencial para la salvaguardia del ser humano.

Es en este punto donde adquieren relevancia los derechos humanos, ya que son las facultades y prerrogativas del ser humano necesarias para una existencia digna, su protección es uno de los principales objetivos de la comunidad internacional. Sin embargo, no todos los derechos humanos revisten el mismo carácter de importancia.

En la doctrina se distinguen tres generaciones de derechos humanos,¹⁴ por el momento histórico en que surgieron, no obstante, esta clasificación los derechos humanos están interrelacionados y forman una unidad indivisible dentro de la cual se encuentran aquellos que por su importancia son llamados fundamentales. Este calificativo implica la existencia de derechos inherentes al ser humano, que deben ser reconocidos y respetados bajo la soberanía de cualquier Estado. No se puede concebir al hombre sin esta clase de prerrogativas, debido a que forman parte de su esencia, le pertenecen por el simple hecho de ser hombre.

Los derechos fundamentales tienen una validez universal, es decir, deben ser respetados en cualquier tiempo y lugar, incluso en los conflictos armados y no está permitida su derogación; son la base de la comunidad internacional, por lo que cualquier organización internacional puede intervenir en aquel lugar donde exista una violación grave a estos.

Para reafirmar la existencia de los derechos fundamentales, cabe mencionar el hecho de que varios instrumentos de carácter internacional, universales y regionales,

¹³ Cfr. El-Erian, cit. pos. VILARIÑO PINTOS, Eduardo, "Consideraciones Respecto a la Configuración del Crimen y Delito Internacionales", en *Revista Española de Derecho Internacional*, op. cit., pg. 364.

¹⁴ Primera Generación: derechos civiles y políticos; Segunda Generación: derechos económicos, sociales, culturales; Tercera Generación: derechos de solidaridad como el derecho a la paz, el derecho a la autodeterminación de los pueblos, al desarrollo y a un ambiente sano.

salvaguarden en cualquier situación un catálogo mínimo de derechos:

1. Las cuatro Convenciones de Ginebra,¹⁵ enumeran como actos prohibidos en cualquier situación y lugar: los atentados contra la vida; la integridad corporal; el homicidio; las mutilaciones; los tratos crueles torturas y suplicios; los atentados a la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes; las condenas dictadas y ejecuciones efectuadas sin previo juicio. (art. 3 incisos a, c y d);
2. El Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos¹⁶ en su artículo 4 segundo párrafo establece derechos que bajo ninguna circunstancia pueden ser suspendidos: el derecho a la vida inherente a la persona humana (art. 6.1.); el derecho a no ser sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes (art. 7); a no ser sometido a esclavitud ni servidumbre (art. 8 párrafos 1 y 2); el derecho a no ser encarcelado por no cumplir una obligación contractual (art. 11); el derecho a la no retroactividad de la ley penal (art. 15); a la personalidad jurídica (art. 16), y el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión (art. 18);
3. La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su precepto número 27 prohíbe la suspensión de los siguientes derechos: reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 3); derecho a la vida (art. 4); derecho a la integridad personal (art. 5); prohibición de la esclavitud y servidumbre (art. 6); principio de legalidad y retroactividad (art. 9); libertad de conciencia y religión (art. 12); protección a la familia (art. 17); derecho al nombre (art. 18); derechos del niño (art. 19); derecho a la nacionalidad (art. 20 y derechos políticos (art. 23);
4. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, del 4 de noviembre de 1950, en su dispositivo número 15 no autoriza la derogación del derecho a la vida (art. 2), la prohibición de la tortura

¹⁵ Convenios de Ginebra: para Mejorar la Suerte de los Heridos y Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña; para Mejorar la Suerte de los Heridos, Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar; Relativo al Trato de los Prisioneros de Guerra; y, Relativo a la Protección de las Personas Civiles en Tiempos de Guerra.

¹⁶ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: fecha de adopción 16 de diciembre de 1966; entrada en vigor 23 de marzo de 1978.

(art.3), la prohibición de la esclavitud o servidumbre (art. 4 párrafo 1) y al principio no hay pena sin ley (art. 7).

Es de advertirse que no todos los convenios mencionados prevén los mismos derechos como inderogables, algunos amplían la lista otros la restringen, sin embargo existen prerrogativas que son protegidas en todos, como la vida o la libertad.

De lo expuesto se afirma que los crímenes contra la humanidad no son simplemente la infracción de los derechos del hombre, sino de ciertos de ellos que son considerados como básicos y absolutamente necesarios al mínimo ético sobre el que descansa la comunidad internacional.¹⁷

2.1.2. Humanidad

Previo al análisis del tema de esta sección, conviene señalar que los crímenes contra la humanidad también son llamados crímenes de lesa humanidad, en virtud de que el término *lesa* (del latín *laesus*, herido) significa agraviado, lastimado, ofendido y se aplica a la cosa que ha recibido el daño,¹⁸ así como la preposición contra también utilizada denota oposición.

Otra palabra integrante del crimen objeto de estudio es el de *humanidad* "... tiene por lo menos dos significados muy distinguibles: uno que se refiere al género humano como entidad, y otro que apunta a un comportamiento supuestamente característico del ser humano, el humanismo, lo humanitario etc..."¹⁹

Desde un punto de vista doctrinario ninguna de las dos acepciones ha sido descartada, puesto que la frase crímenes contra la humanidad en alemán significó crimen contra la compasión, así considerado "...los nazis hablan carecido simplemente de temura humana..."²⁰ corrobora esa idea, la expresión actualmente aceptada, en Alemania, "Verbrechen gegen die Menschlichkeit", es decir, "crimen contra lo humanitario".

¹⁷ Cfr. QUINTANO RIPOLLES, Antonio, *Tecnismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra*, op. cit., pg. 32.

¹⁸ *Pocheño LAROUSSE Ilustrado*, Ediciones Larousse, México, 1986, pg. 624.

¹⁹ RAINER, Hule, "De Nüremberg a la Haya", en *Revista Koaga Rotfeldta*, Serie V, <http://www.derechos.org/koaga/v1/huhle.html>.

²⁰ Cit. pos. TERNON, Yves, *El Estado Criminal, los Genocidios en el Siglo XX*, Ed. Península, Barcelona, 1995, pg. 31.

El Tribunal de la Zona Británica al examinar la aplicación analógica de la Ley 10 se apoyó en que "la humanidad es un bien jurídico especial que pertenece a todos los hombres y, por ello, un crimen contra ella también afecta a todos. «Toda clase de ingerencia en el ser, el devenir y el actuar de un hombre», puede configurar ese crimen siempre que el hecho «toque la personalidad humana en lo profundo, en aquella esfera físico-psíquica en que están incluidos el valor específico y la dignidad humana»".²¹

La humanidad así entendida representa una parte del ser humano que tiene que ver con su sensibilidad.

En 1968, en la Comisión de Derechos Humanos, internacionalistas estimaron como un principio, que la comunidad internacional pueda legalmente tomar las medidas adecuadas cuando un gobierno cometa crueldades contra sus nacionales y los persiga en forma tal que les niegue sus derechos fundamentales y conmueva la conciencia de la humanidad.²²

Valiosas apreciaciones realizó el maestro Raúl Augusto Badaracco, en su obra titulada *Humanidad Internacional*.²³

En su obra advierte la existencia de derechos inherentes al ser humano fundamentados en la libertad individual y en algunos aspectos de la persona; sin embargo, niega su participación como sujeto de Derecho Internacional Público, pues afirma que simplemente es el receptáculo de una relación jurídica. El Estado al tener un campo amplio de actuación puede celebrar tratados del cual surjan prerrogativas para los individuos, pero esto no implica que sean sujetos de Derecho Internacional Público, son simplemente beneficiarios. Por lo que sostiene, que esos derechos esenciales en la esfera del Derecho Internacional Público le pertenecen a la humanidad (verdadero sujeto de derecho) en consecuencia el individuo sólo es un representante que actúa en cada caso particular y concreto, mismo que posee la capacidad de hecho para reclamar el respeto de los derechos fundamentales.

²¹ JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II*, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1180.

²² Cfr. "Torturas y otras Violaciones de los Derechos Humanos como Crímenes Internacionales" en *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*, núm. 16-17, Ginebra, Suiza, junio-diciembre de 1976, pg. 105.

²³ *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, t. XIV, Hijo-Impe. Ed. Driskil, Buenos Aires, 1976, pgs. 606-613.

De lo expuesto concluye que, en toda relación jurídica en la cual el poseedor de la capacidad de derecho es distinto al de la capacidad de hecho, con respecto a una misma prerrogativa ocurre que este último puede exigir su cumplimiento, pero no puede modificar los elementos básicos de la relación jurídica que representa; y esto es lo que sucede en el plano internacional con respecto al hombre y la humanidad en su vinculación con los derechos esenciales.

No obstante su punto de vista, este autor no deja de reconocer que la opinión generalizada, de los más ilustres tratadistas, es calificar al ser humano como verdadero sujeto de los derechos esenciales en el Derecho Internacional Público.

Es cuestionable el pensamiento de Badaracco, respecto a que el individuo no es sujeto de Derecho Internacional, ya que actualmente existen elementos suficientes para otorgarle esa categoría, claro que ello no le resta valor a sus aportaciones al concepto de humanidad, en donde deja patente la interpretación que hoy se le debe dar.

El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia en la sentencia del caso Drazen Erdemović, militar serbio-bosnio culpable de la ejecución de civiles bosnios musulmanes en julio de 1995 en la región de Srebrenica, "señaló que las víctimas no son los individuos como tales sino la humanidad como un todo ya que, precisamente, el concepto de humanidad como víctima caracteriza al crimen de lesa humanidad".²⁴

Análoga apreciación expone Anders Kompass, al señalar como elementos constitutivos de los crímenes contra la humanidad: la gravedad, el impacto, el carácter masivo o sistemático y las consecuencias sobre la comunidad mundial, donde considera "como sujeto pasivo principal y colectivo a la humanidad".²⁵

Ha quedado asentada la existencia de derechos fundamentales inherentes al hombre, cuando esos derechos son transgredidos en forma generalizada o sistemática se tipifica el crimen de lesa humanidad. En esta categoría de crimen es dable aseverar,

²⁴ Cit. pos. GUTIERREZ POSSE, Hortensia D.T., La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales en la Evolución del Ambiente Material del Derecho Internacional Humanitario, op. cit., <http://www.cicr.org/cicrspa.nsf>.

²⁵ Cfr. KOMPASS, Anders, "Referentes Normativos, Crímenes contra la Humanidad y Crímenes de Guerra, El Derecho Internacional: Coercibilidad e Impunidad", Módulo IV, Diplomado Cultura para la Paz, Santa Fe de Bogotá, 22 de septiembre de 1999, http://www.hchr.org.co/cpi/ponen_ak.htm.

auxiliándose en fundamentos de Derecho Penal, que si se considera a la humanidad como víctima del delito o sujeto pasivo, se le reconoce como persona jurídica colectiva titular de los derechos tutelados por el Derecho Penal.

2.2. DEFINICION Y CARACTERISTICAS DE LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

Las definiciones de los crímenes contra la humanidad, las podemos englobar en dos grupos, en el primero, las contenidas en los diversos estatutos creados hasta la fecha, así como leyes que siendo de carácter nacional han trascendido; y en el segundo grupo, las emitidas por destacados juristas.

2.2.1. Definiciones en el Ordenamiento Jurídico Internacional

Previo a la elaboración de la Carta del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, el comité legal de la Comisión de las Naciones Unidas para los Crímenes de Guerra, en la búsqueda de un concepto que englobara aquellos actos que no siendo crímenes de guerra eran igualmente punibles, definió a los crímenes contra la humanidad como: "crímenes cometidos contra cualquier persona sin tener en cuenta su nacionalidad, incluidas personas apátridas, por razones de raza, nacionalidad, creencias religiosas o políticas, con independencia del lugar donde se hubieran cometido".²⁶ Los términos empleados son muy generales, no obstante se desprenden dos características trascendentes, primero, los crímenes contra la humanidad lesionan derechos pertenecientes a todo ser humano que no tienen restricciones de nacionalidad, y segundo, se trata de un crimen internacional, toda vez que no importa el lugar de comisión para ser sancionados.

En el Estatuto de Nuremberg se definieron los crímenes contra la humanidad en el artículo 6, que estableció como competencia del Tribunal "...juzgar y castigar a las personas que actuando a favor de los países europeos del Eje, como individuos o

²⁶ Cit. pos. GIL GIL, Alicia, *El Genocidio y otros Crímenes Internacionales*, op. cit., pg. 111.

miembros de organizaciones hubieran cometido alguno de los crímenes que se enuncian a continuación...c) Crímenes contra la humanidad; es decir, asesinatos, exterminio, sometimiento a esclavitud, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil antes de, o durante la guerra; o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, sean o no una violación de la legislación interna del país donde hubieran sido perpetrados".²⁷

La definición dada en el Estatuto de Nuremberg de los crímenes contra la humanidad, inició una nueva etapa en la protección de los derechos esenciales del ser humano y algunos de sus aspectos subsisten actualmente, tal es el caso de la inclusión de los actos constitutivos de crímenes en posteriores estatutos, sin embargo otros como el vínculo que guardaban con el estado de guerra han desaparecido. En esa definición se le reconoce el carácter de crimen internacional a los de lesa humanidad, en virtud de que serán sancionados con independencia de su tipificación en las leyes domésticas, incluso deja al descubierto la supremacía del Derecho Internacional sobre el Interno (supra. pp. 31 y 32).

Por otra parte, poco difiere del Estatuto de Nuremberg la Carta que creó al Tribunal del Lejano Oriente, contenida en el artículo 5 del Estatuto, al disponer como crímenes contra la humanidad "señaladamente, asesinato, exterminación, esclavización, deportación u otros actos inhumanos cometidos antes o durante la guerra, o persecuciones políticas o raciales, en ejecución o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del Tribunal, sea o no en violación de la ley local o del lugar donde fuesen perpetrados".²⁸

Tiempo después de creado el Estatuto de Nuremberg surgieron a fin de enjuiciar a los responsables de crímenes de lesa humanidad, algunas leyes al interior de naciones como Alemania e Israel.

²⁷ OSMAŃCZYK, Edmund Jan, *Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales y Naciones Unidas*, op. cit., pg. 2887.

²⁸ RAMELLA, Pablo A., *Crímenes contra la Humanidad*, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1986, pg. 12.

En Alemania, la Ley N° 10 del Consejo de Control definió en el artículo II como crímenes de lesa humanidad "las atrocidades y delitos que comprendan, sin que esta enumeración tenga carácter limitativo, el asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación, el encarcelamiento, la tortura, las violaciones u otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos violen o no estos actos las leyes nacionales de los países donde se perpetraron".²⁹

De lo expuesto se desprende la amplitud de esta definición no sólo al enumerar otros actos como la tortura no referidos hasta entonces, sino al prescindir de la subordinación de los crímenes contra la humanidad a los de guerra, prevista en el Estatuto de Nuremberg.

Los crímenes en consideración, de acuerdo con la Ley de Israel de 1951, "se pueden reprimir si se han perpetrado durante el período del régimen nazi, en territorio enemigo y se definen como cualesquiera de los siguientes actos: asesinato, malos tratos, deportación para trabajos forzosos o con cualquier otra finalidad, de personas civiles de o en los territorios ocupados; asesinato o malos tratos inflingidos a prisioneros de guerra o a personas en el mar; ejecución de rehenes; pillaje de bienes públicos o privados; destrucciones arbitrarias de ciudades, villas o aldeas y devastación no justificada por las necesidades militares".³⁰

La Ley israelí marca dos límites jurisdiccionales uno de ámbito temporal y otro espacial, ya que los crímenes contra la humanidad, sólo serían reprimidos si se cometieron en el régimen nazi y en territorio enemigo. Escasas son las aportaciones que pueden adoptarse de esta ley, debido a que incorpora en la definición actos propios de los crímenes de guerra, con lo cual ocasiona una confusión conceptual.

El artículo 5 del Estatuto Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia determina que "El Tribunal tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos

²⁹ Cit. pos. ROBERGE, Marie-Claude, "Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex-Yugoslavia y Ruanda por lo que Respecta a los Crímenes de lesa Humanidad y de Genocidio", en Revista Internacional de la Cruz Roja, op. cit., <http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>.

³⁰ Idem, <http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>.

responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional:

a) homicidio; b) exterminio; c) esclavitud; d) deportación; e) encarcelamiento; f) tortura; g) violación; h) persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) otros actos inhumanos".³¹

Este dispositivo retorna a la vinculación de los crímenes contra la humanidad con los conflictos armados, pero añade su posible comisión en un conflicto de ámbito interno. Lo anterior se justifica por la situación histórica en que surgió el Tribunal, sin embargo él mismo en sus sentencias ha reconocido la autonomía de los crímenes contra la humanidad de los conflictos bélicos sean internos o internacionales y ha señalado que solamente es un requisito de competencia porque así lo dispone el Estatuto. Respecto a la frase *contra la población civil*, más que la condición de la víctima, especifica el carácter colectivo. (supra. pp. 50 y 51)

En el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, los crímenes de lesa humanidad se definen en el artículo 3 que establece: "El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas: a) Homicidio intencional; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violación; h) Persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos".³² En el texto referido parece que se cae de nuevo en la confusión de los crímenes internacionales, ya que para considerar la existencia de un crimen contra la humanidad se exige se realice por razones de nacionalidad, políticas, étnicas, de raza o religión, características, algunas ellas, del genocidio, no obstante se diferencian por la exclusión del elemento intencional de destrucción del grupo. El contexto histórico en Ruanda determinó una vez más la inclusión de rasgos típicos del genocidio a los crímenes de lesa humanidad, recuérdese, aquel fue

³¹ Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia. http://www.un.org/icty/basic/statu/stat2000_con.htm.

³² Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. <http://www.ictj.org/>.

el crimen de mayor incidencia.

Lo innovador para formular la definición de los crímenes contra la humanidad es exigir que sean cometidos como parte de un ataque generalizado y sistemático, y prescindir de la existencia de un conflicto armado.

Lo sistemático del ataque, en ese sentido, consiste en la existencia de un objetivo político, un plan de ataque o una ideología con el fin de perseguir o debilitar una comunidad; perpetrar en gran escala un acto criminal contra un grupo de civiles o la comisión continua y repetida de actos inhumanos vinculados unos con otros; el uso significativo de recursos públicos o privados, sea militares u otros; o la participación de políticos o militares de alto rango en la concepción y ejecución de un plan metódico. El plan no necesita que se formalice o se declare expresamente se debe poder inferir del contexto en el que se desarrollan los hechos. Lo generalizado se refiere a la escala en que se perpetran los actos y al número de víctimas.³³

Hasta aquí termina el periodo en que los crímenes contra la humanidad fueron definidos con base a los conflictos armados a los que se aplicarían, contaron por esta situación con características particulares.

De acuerdo con el artículo 18 del Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad; aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en su 48° periodo de sesiones; se entiende por crímenes contra la humanidad "la comisión sistemática o en gran escala e instigada por un gobierno o por una organización política o grupo de cualquiera de los actos siguientes: a) asesinato; b) exterminio; c) tortura; d) sujeción a esclavitud; e) persecución por motivos políticos, raciales, religiosos o étnicos; f) discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos, religiosos que supongan la violación de los derechos y libertades fundamentales y entrañe graves desventajas para una parte de la población; g) deportación o traslado forzoso de poblaciones con carácter arbitrario; h) encarcelamiento arbitrario; i) desaparición forzada de personas; j) violación, prostitución forzada y otras formas de abuso sexual; k) otros

³³ Cfr. GUTIERREZ POSSE, Hortensia D.T., *La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales en la Evolución del Ambito Material del Derecho Internacional Humanitario*, op. cit., <http://www.cicr.org/icrcspa.nsf>.

actos inhumanos que menoscaben gravemente la integridad física o mental, la salud o la dignidad humana, como la mutilación y las lesiones graves".³⁴

Es una definición amplia en cuanto a los actos constitutivos de crímenes contra la humanidad y de ella se desprenden como elementos para su existencia que la comisión sea sistemática, esto es, realizada mediante un plan previamente elaborado y no surgido al azar; que sea en gran escala, implica una multitud lesionada en sus bienes jurídicos por cualquiera de los actos enumerados; y, que sea instigada por un gobierno o por una organización política o grupo, esto es, deja fuera toda posibilidad de que un individuo cometa el ilícito de manera autónoma.

Es de destacar que esta definición es más extensa que la proporcionada en el Tercer Informe del Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad elaborado por Jean Spiropoulos, aunque en él no se mencionaba la frase crímenes contra la humanidad de su esencia se desprende al señalar en su artículo 2 "que se consideran ofensas contra la paz y la seguridad de la humanidad, ...11) Actos inhumanos tales como asesinato, exterminio, esclavizamiento, deportación o persecuciones cometidas con pretexto social, político, racial, religioso o cultural, realizados por las autoridades de un Estado o por particulares, actuando estos últimos bajo la instigación o con la tolerancia de tales autoridades, contra la población civil".³⁵

El Estatuto de la Corte Penal Internacional de 1998, establece en su artículo 7 que se entiende por crimen de lesa humanidad "cualquiera de los actos siguientes cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable;

³⁴ NACIONES UNIDAS, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48º periodo de sesiones*, 6 de mayo a 26 de julio de 1996, op. cit., pg. 34.

³⁵ Cit. pos. MARTINEZ, José Agustín, "El Nuevo Código Internacional de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad", en *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. VI, núm. 3, Madrid, 1953, pgs. 604 y 607.

h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) Desaparición forzada de personas; j) El crimen de apartheid; k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física".³⁶

Poco más de cincuenta años pasaron para contar hoy día con una definición íntegra de los crímenes contra la humanidad, misma que únicamente pudo obtenerse por la compilación realizada para la formulación del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Con esta última definición se otorga independencia a los crímenes contra la humanidad, la relación que guardaron con los conflictos armados desapareció y si se menciona que deben cometerse *como parte de un ataque generalizado y sistemático*, por ataque se debe entender "... una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos..." que constituyen este crimen "... contra una población civil a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos...". Por lo tanto, "... no es necesario que los actos constituyan un ataque militar la política de cometer esos actos requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil".³⁷

La frase *con conocimiento de dicho ataque* entraña la intención y la cognición de los elementos materiales del crimen inferidos de los hechos y circunstancias del caso.

Por *población civil* de conformidad con el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, se comprende a todas las personas civiles, estos es, aquellas que no pertenecen a: las fuerzas armadas de una parte contendiente; milicias y cuerpos

³⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.

³⁷ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, op. cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/1_acd2s.pdf#pagemode=bookmarks.

de voluntarios que formen parte de esas fuerzas armadas o de movimientos de resistencia organizados pertenecientes a una parte contendiente y que actúen dentro o fuera de su propio territorio; las fuerzas armadas regulares pertenecientes a un gobierno o una autoridad, y la población de un territorio no ocupado que al acercarse el enemigo, tome espontáneamente las armas para combatir a las tropas invasoras. Cabe aclarar que se entenderá por población civil aquella de naturaleza predominantemente civil, esto es, la presencia de ciertas personas *no civiles* no altera su condición.

2.2.2. Definiciones Doctrinales

Concluida la Segunda Guerra Mundial, varios tratadistas buscaron definir los crímenes contra la humanidad, entre los más destacados se encuentra el jurista Aronson que en 1946, los definió "como un crimen internacional de Derecho común, por el cual un Estado se hace culpable de ataques, por motivo racial, nacional, religioso o político, a la libertad, a los derechos o a la vida de una persona o de un grupo de personas inocentes de cualquier infracción de Derecho común".³⁸

Por el momento histórico en que se dio esta definición poco aporta para dilucidar cual es la esencia de los crímenes en estudio, brinda en realidad las características del genocidio, además hace referencia al Estado como sujeto activo del crimen y deja a un lado la responsabilidad individual.

También se realizaron múltiples Conferencias de carácter internacional en las que se trató el tema de los crímenes contra la humanidad, la más importante fue la Séptima Conferencia Internacional para la Unificación del Derecho Penal, llevada a cabo en Bruselas los días 10 y 11 de julio de 1947. En ella, el penalista Joseph Y. Dautricourt dio esta definición: "comete crimen contra la Humanidad: Quien abusando del poder soberano del Estado, del cual es detentador, órgano o protegido, priva, sin derecho, en razón de su nacionalidad, de su raza, de su religión o de sus opiniones a un individuo, un grupo de individuos o a una colectividad de uno de sus derechos elementales correspondientes a la

³⁸ Cfr. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II*, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1176.

persona humana, es decir:

- el derecho a la vida,
- el derecho a la integridad corporal y a la salud,
- el derecho a la libertad individual,
- el derecho a fundar una familia,
- el derecho de ciudad,
- el derecho al trabajo libre, suficientemente remunerado, para asegurar la subsistencia del individuo y de su familia,
- el derecho a perfeccionarse, a instruirse y a profesar su religión o una opinión filosófica".³⁹

Lo rescatable de esta definición es la responsabilidad penal que atribuye al individuo que realiza la conducta criminal, sin embargo tiene dos cuestiones objetables: en primer lugar, sigue la misma tendencia que la anterior en lo que respecta a la inclusión de las características del genocidio; y por otra parte, cita derechos importantes, pero no todos son fundamentales, lo cual podría traer como consecuencia la desnaturalización de los crímenes contra la humanidad, al considerar la violación a cualquier derecho humano como crimen de esa clase, cuestión por demás errónea.

Por su parte, Graven, en el seno de la Séptima Conferencia definió el crimen contra la humanidad de la manera siguiente: "El que ataca por motivos raciales o nacionales, religiosos, políticos o de opinión, a la libertad, salud, integridad corporal o a la vida de una persona o de un grupo de personas, por medio de la deportación, la esclavitud, los malos tratos".⁴⁰

Finalmente en la Conferencia de Bruselas se concluyó que: "«Constituye un crimen contra la humanidad y debe ser reprimido como asesinato, todo homicidio o acto capaz de acarrear la muerte, cometido en tiempo de guerra como en el de paz, contra individuos o grupos humanos en razón de su raza, de su nacionalidad, de su religión o de

³⁹ JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pgs. 1176 y 1177.

⁴⁰ SAENZ DE PIPAON Y MENGES, Javier, Delincuencia Política Internacional. Especial Consideración del Delito de Genocidio, Publicaciones del Instituto de Criminología, Universidad Complutense, Madrid, 1973, pg. 202.

sus opiniones>>. La Conferencia expresó además el voto de que los Estados repriman la propaganda tendiente a la comisión de delitos contra la Humanidad".⁴¹

En la Conferencia en realidad reinó una confusión de crímenes internacionales, porque se definía al crimen de lesa humanidad con características del genocidio.

Por otra parte, Díaz Cisneros brinda una definición vaga de los crímenes contra la humanidad, sencillamente dice son "violaciones directas del orden jurídico universal o como delitos o faltas cometidos en países de civilización diferente a la nuestra o fuera de todo territorio nacional",⁴² al carecer de los elementos más esenciales en ella se pueden albergar toda clase de crímenes.

Boutros Ghali se suma a la lista de quienes mezclan los elementos del genocidio a los crímenes de lesa humanidad, al referirlos como "actos inhumanos de carácter gravísimo, tales como asesinatos, torturas, violaciones, como parte de un ataque generalizado, sistemático contra la población civil, por razones de nacionalidad, políticas étnicas, raciales o religiosas",⁴³ salvo, la mención de los motivos que originan esta clase de crimen, es un tipo amplio, en virtud del empleo de las palabras *actos inhumanos* que parecen hacer referencia a lo humanitario, uno de los significados de humanidad, y que sumadas a la frase *de carácter gravísimo tales como* dan la pauta para admitir un sin número de conductas..

La internacionalista Alicia Gil Gil propone una definición actual y certera, son "crímenes contra la humanidad los atentados contra bienes jurídicos individuales fundamentales (vida, integridad física y salud, libertad...) cometidos, tanto en tiempo de paz como de guerra, como parte de un ataque generalizado o sistemático realizado con la participación o tolerancia del poder político de iure o de facto".⁴⁴

⁴¹ Cit. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, *Tratado de Derecho Penal II*, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1178

⁴² Cit. pos. RAMELLA, Pablo A., *Crímenes contra la humanidad*, op. cit., pg. 24.

⁴³ Cit. pos. DRNAS DE CLEMENT, Zlata, "Jurisdicción Internacional Penal", en *Revista de la Facultad*, op. cit., pg.171.

⁴⁴ GIL GIL, Alicia, *El Genocidio y otros Crímenes Internacionales*, op. cit. pg., 123.

2.2.3. Características

1. Es un crimen internacional, naturaleza conferida en todos los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales creados hasta la fecha.
2. Es imprescriptible, así lo previene la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa Humanidad en su artículo 1º.
3. Es un crimen de jurisdicción universal, el sujeto activo del crimen puede ser juzgado por el Estado del cual es nacional, del lugar de comisión, o por cualquier Estado que lo solicite.
4. Consiste en un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, de esta manera actos aislados efectuados de forma dispersa o casual no se adecuan al tipo de crímenes de lesa humanidad, no pueden ser objeto de enjuiciamiento como tales.
5. Se puede perpetrar en tiempo de paz o guerra, el crimen contra la humanidad ha quedado desvinculado del estado de guerra; si bien un conflicto armado es el medio idóneo para su ejecución, esto no quiere decir que sólo puedan cometerse en ese ambiente, pueden realizarse, por ejemplo, en tiempo de paz bajo un régimen autoritario.
6. La víctima o sujeto pasivo es la humanidad, entendida como el conjunto de seres humanos.
7. El bien jurídico tutelado son los derechos fundamentales, pues no todas las violaciones a los derechos humanos constituyen crímenes contra la humanidad, por ejemplo: el derecho al voto no posee la misma magnitud que el derecho a la vida, su trasgresión ocasiona sanciones en nada equiparables.

2.3. RELACION DE LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD CON OTROS CRIMENES INTERNACIONALES

Dentro de los crímenes internacionalmente reconocidos se encuentran los de guerra y el genocidio, en ocasiones erróneamente confundidos con los crímenes de lesa humanidad. Todos tienen características únicas que hacen factible su catalogación independiente.

2.3.1. Genocidio

2.3.1.1. Etimología

El concepto genocidio se integra por el prefijo griego *genos* que significa (raza, nación o tribu) y por el sufijo latino *cidio* que equivale a matar, su incorporación al léxico jurídico internacional se debe al jurista polaco Rafael Lemkin.⁴⁵

Nelson Hungría a fin de darle una mayor comprensión sostiene que deriva del latín *genus* (pueblo, nación o raza) y *excidium* o *excidium* que en castellano es caída o aniquilamiento.⁴⁶

Existen otras propuestas terminológicas como: genicidio (genitivo *genus-i*, pueblo, nación o raza), propuesta por Boissaire y José Agustín Martínez; y genticidio derivado de *gens* (raza, estirpe, pueblo, país, familia) y su plural *gentis*;⁴⁷ sin embargo la expuesta en el primer párrafo es la adoptada por la Organización de las Naciones Unidas.

2.3.1.2. Definición

Para Pierre Drost "el crimen de genocidio bajo su forma más grave es la destrucción deliberada de seres humanos tomados individualmente en razón de su pertenencia como tales a una colectividad humana cualquiera".⁴⁸ Lo expuesto es

⁴⁵ GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo, Genocidio, su Prevención y Represión, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1961, pg. 9.

⁴⁶ *Idem*, pg. 9.

⁴⁷ *Ibidem*, pg. 10.

⁴⁸ Cf. pos. TERNON, Yves, El Estado Criminal, los Genocidios en el Siglo XX, op. cit., pg. 45.

objetable, toda vez que no puede decirse que hay genocidios graves y otros que no lo son, porque esta característica la lleva implícita; asimismo, al no precisar las colectividades que deben ser las víctimas deja cabida a las culturales, políticas, entre otras, lo cual trae como consecuencia final la pérdida de su verdadera naturaleza.

Definición sencilla, pero clara es la que emite Gregorini Clusellas, quien lo define como "la realización de ciertos actos expresamente determinados por la ley dirigidos intencionalmente hacia la destrucción total o parcial, de un grupo humano nacional, étnico, racial o religioso como tal".⁴⁹

La Convención sobre el Genocidio lo define como: "cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) matanza de miembros del grupo, b) lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo, c) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial, d) medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo, e) traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo".⁵⁰

Con base en esa definición se distinguen dos clases de genocidio: el físico dentro del cual se encuentran los incisos a, b y c; y el biológico que comprende los incisos d y e. Doctrinalmente se habla incluso de genocidio cultural, que implica el ataque a la cultura, idioma o religión de los grupos protegidos.

El crimen de genocidio se caracteriza por un elemento subjetivo que es la intención de destruir, ahora bien, este acto va dirigido contra un grupo de personas que tienen en común la nacionalidad, la raza, la pertenencia a una determinada etnia o religión.

El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad así como los Estatutos del Tribunal para Yugoslavia, para Ruanda y el de la Corte Penal Internacional recogen la definición dada en la Convención, al considerar que forma parte

⁴⁹ GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo, Genocidio, su Prevención y Represión, op. cit., pg. 9.

⁵⁰ Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio,
http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/p_genocd_spg.html.

del Derecho Consuetudinario y a que con ello se promueve la uniformidad del Derecho Internacional.⁵¹

2.3.1.3. Convención Para la Prevención y Represión del Crimen de Genocidio

En 1933, Lemkin propuso en la V Conferencia Internacional para la unificación del Derecho Penal se sancionara una especie de *delito de barbarie*, llamado poco después genocidio, su propuesta se consolidó el 11 de diciembre de 1946, día en que la Asamblea General, mediante Resolución 96, decidió declarar al genocidio como un crimen de Derecho Internacional y solicitar al Consejo Económico y Social la elaboración de un proyecto de convención. Este órgano ordenó al Secretario General la redacción del proyecto, quien para ello contó con la colaboración de Donnadieu de Vabres, Vespasiano Pella y Rafael Lemkin. Para seguir con su mandato, en 1948, el Consejo Económico y Social nombró una Comisión, la cual presentó un proyecto de convención, que una vez sometido a la Asamblea General fue aprobado el 9 de diciembre de 1948.

La Convención para la Prevención y Represión del Crimen de Genocidio,⁵² entró en vigor el 12 de enero de 1951, noventa días después de que fuera ratificada por 20 Estados, por un lapso de diez años, tras los cuales siguen periodos de vigencia de cinco años para aquellas partes que no la hayan denunciado, tal como establece la Convención en sus artículos XIII y XIV hasta el 1º de junio del 2001, 132 Estados la hablan ratificado o se hablan adherido a ella.

La Convención se integra por XIX artículos en los que se contempla al genocidio como un delito de Derecho Internacional que puede ser cometido tanto en tiempo de paz como de guerra (art. I); previene que se entienda por tal la matanza, la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo, el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o

⁵¹ NACIONES UNIDAS, *Informe del Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional*, Vol. I, Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, supg. 22, A/51/22, 13 de diciembre de 1996, pg. 18.

⁵² En México la aprobó el Senado el 29 de diciembre de 1949, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de junio de 1952; se ratificó el 22 de julio de 1952, entró en vigor el 22 de octubre de 1952, según publicación en el Diario Oficial de la Federación el 11 de octubre de 1952.

parcial, las medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo, y el traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo, todos los actos citados deben ser perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal (art. II); dispone que serán castigadas las personas se trate de gobernantes, funcionarios o particulares que realicen cualquiera de los siguientes actos: genocidio, asociación, instigación directa y pública, tentativa o complicidad para cometer genocidio (art. III y IV).

Por otra parte, determina como compromiso de las partes contratantes la adopción de medidas legislativas necesarias para asegurar la observancia de la Convención y el establecimiento de sanciones eficaces, así como conceder la extradición conforme a su legislación y tratados vigentes, toda vez que los actos enumerados en ella no son considerados como delitos políticos (art. V y VII).

En cuanto a la jurisdicción fija la competencia de los tribunales del Estado en cuyo territorio fue cometido el acto, o de la corte penal internacional a la que las partes le hayan reconocido competencia (art. VI).

Otorga a las Partes la facultad de recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que se tomen las medidas apropiadas para la prevención y represión del genocidio y de los actos referidos en la Convención; así como a la Corte Internacional de Justicia, a petición de una de las Partes en una controversia, cuando se susciten desacuerdos relativos, a la interpretación, aplicación o ejecución de la Convención o incluso de la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o los actos tipificados.

La Convención dejará de regir si, como resultado de las denuncias, el número de las Partes se reduce a menos de dieciséis a partir de la fecha en que la última de esas denuncias tenga efecto (art.XV).

Básicamente los artículos XVI a XIX tratan los temas de revisión, notificaciones, entrada en vigor, denuncias y abrogación de la Convención.

3.1.4. Características

1. Es un crimen internacional, la Asamblea General previamente a la aprobación de la Convención de Genocidio en diversas resoluciones se refirió a este acto como crimen en los siguientes términos: "...La represión del crimen de genocidio es un asunto de interés internacional. La Asamblea General, en consecuencia, afirma que el genocidio es un crimen del derecho de gentes que el mundo civilizado condena..."⁵³ (Resolución 96/I); "...El genocidio es un crimen internacional que comporta responsabilidades de orden nacional e internacional para los individuos y para los Estados..."⁵⁴ (Resolución 180/II), pero cabe recordar que fue denominado como delito internacional en el preámbulo de la convención que lo rige.
2. Es un crimen común y no político, el artículo VII de la Convención, declara expresamente que para efectos de la extradición, el genocidio; la asociación para cometer genocidio; la instigación directa y pública a cometer genocidio; la tentativa de genocidio y la complicidad en el genocidio no deben ser considerados como delitos políticos; por tanto los Estado Parte se comprometen a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes. Lo anterior en razón de que tratándose de delitos de carácter político no procede la extradición.
3. Es un crimen de tendencia o intención, es decir, su realización implica una conducta con el ánimo de destruir totalmente o en parte a un grupo étnico, racial o religioso como tal.
4. Es un crimen continuado, por estar integrado de varias acciones encaminadas a un solo fin, que es la destrucción total o parcial de un grupo étnico, racial o religioso. Saenz de Pipaon y Mengs, señala que respecto a las medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo y al traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo es un delito permanente en cuanto "puede concebirse la acción prolongada en el tiempo; hay continuidad en la conciencia y

⁵³ Cit., pos., TERNON Yves, El Estado Criminal, los Genocidios en el Siglo XX, op. cit. pg., 38.

⁵⁴ Ibidem, pg. 39.

en la ejecución; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución...".⁵⁵

5. Su carácter no varía si se comete en tiempos de paz o de guerra, artículo I de la Convención.

2.3.1.5. Relación con los Crímenes Contra la Humanidad

Punto de controversia ha sido la relación que guardan el genocidio y los crímenes contra la humanidad; las posturas que se han formulado en su entorno se pueden clasificar en aquellas en las que se considera al genocidio como crimen contra la humanidad y las que le confieren independencia a ambas figuras penales.

Para Enrique Solís existe un género criminal y una especie, el primero abarca la totalidad de las figuras de crímenes contra la humanidad, y la especie son los distintos crímenes con caracteres particulares, que están íntimamente ligados y definidos por el género, y poseen alcances y contenidos valorativos diferentes. Dentro de ese género criminal se encuentra el genocidio que "es el peor de los crímenes de lesa humanidad porque representa el más absoluto desconocimiento de la calidad del ser humano. Como plan, conspiración o maquinación tendiente al exterminio de un sector de la humanidad, representa un peligro concreto para la supervivencia de la totalidad y diversidad de los pueblos".⁵⁶

Bajo la misma tendencia se encuentra Drost, quien afirma que el genocidio "es un tipo especial de delitos contra la humanidad; pero que, a efectos de conceptualización, es más fácilmente definible que los restantes crímenes contra la humanidad, ya que es muy concreto y delimitado. El genocidio, dentro de los crímenes contra la humanidad ofrece un interés especial y por ello se planteó en las Naciones Unidas la oportunidad de redactar una Convención sobre la materia".⁵⁷

⁵⁵ CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, 31ª. ed., Ed. Porrúa, México, 1992. pg. 139.

⁵⁶ SOLÍS, Enrique, *Observaciones Sobre el Concepto de Genocidio*, <http://comunidad.derecho.org/enriquesolis/genocid1.htm>

⁵⁷ MEDINA ORTEGA, Manuel, "Hacia una Nueva Sistematización de las Figuras Penales Internacionales", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, t. XXII, Fasc. I, Madrid, Enero-Abril, s/f, pg. 42.

Por su parte, Temon Yves' advierte que entre los crímenes contra la humanidad y el genocidio "la diferencia esencial es, pues, de orden subjetivo y se orienta hacia el móvil: si el criminal actúa con el objetivo de suprimir a su víctima en razón de su raza, de su religión o de sus convicciones políticas, sin otra intención, es un crimen contra la humanidad. Si tiene intención de destruir un grupo nacional, étnico racial o religioso, en todo o en parte, es un genocidio. La diferencia reside, esencialmente, en la particularidad de la intención criminal..." empero, sostiene que esta no es razón suficiente para marcar la independencia de uno y otro, por lo que concluye "El genocidio es, pues, un caso agravado de crimen contra la humanidad, merced a la intención reforzada que le caracteriza".⁵⁸

Sin duda actualmente se permite aseverar que existe independencia entre ambas figuras criminales y como soporte se citan a continuación las apreciaciones de los juristas que se inclinan por este enfoque.

En opinión de Saenz de Pipaon y Mengs⁵⁹ la autonomía del genocidio y de los crímenes de lesa humanidad, se basa en las siguientes características diferenciadoras:

1. El genocidio esta referido a la protección exclusiva del derecho a una existencia pacífica de los grupos humanos nacionales, raciales, étnicos o religiosos, mientras que el crimen contra la humanidad se relaciona a los derechos fundamentales de la persona y grupos definidos por elementos de naturaleza distinta a los mencionados.
2. En el genocidio, el bien objeto de protección es el derecho a la vida de grupos nacionales, raciales, étnicos o religiosos, por exclusión la tutela de los demás derechos fundamentales corresponde al crimen de lesa humanidad, aun tratándose de las colectividades mencionadas.

⁵⁸ TERNON, Yves, El Estado Criminal, los Genocidios en el Siglo XX, op. cit., pgs. 43 y 44.

⁵⁹ SAENZ DE PIPAON Y MENGES, Javier, Delincuencia Política Internacional, Especial Consideración del Delito de Genocidio, op. cit., pg. 204.

3. El genocidio exige el propósito de destruir en su totalidad o en parte a un grupo de los mencionados, mientras que en el tipo del crimen contra la humanidad no entra tal componente.

Si bien el genocidio y el crimen de lesa humanidad tienen rasgos comunes, como constituir crímenes internacionales, ser imprescriptibles, cometerse en tiempo de paz o de guerra; aquel requiere para su integración un elemento subjetivo *la intención de destruir total o parcialmente*, y de sujeto pasivo, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

Alicia Gil Gil, estima que al realizar un estudio histórico y dogmático del delito de genocidio, se puede observar que este crimen tuvo su origen en los de lesa humanidad, pero la evolución de los dos remite a su diferenciación e independencia actual; acota "hoy día sólo puede afirmarse que el genocidio es un crimen contra la humanidad si utilizamos un concepto amplio de este último que no lo limite a la categoría de los delitos incluidos en el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, sino se refiera, únicamente, a los delitos internacionales no vinculados a la criminalidad de guerra".⁶⁰ Con estas palabras marca su postura por la autonomía del crimen de genocidio respecto de los crímenes contra la humanidad.

En cada uno de los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales, al genocidio se le ha regulado en un apartado distinto al de los crímenes de lesa humanidad, y en ninguna resolución de la Asamblea General se le ha considerado como parte de estos últimos, sin embargo cabe hacer una observación, en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa Humanidad, en el título no se incluye al genocidio, pero el artículo 1º sí lo señala como imprescriptible.

⁶⁰ GIL GIL, Alicia, El Genocidio y otros Crímenes Internacionales, op. cit., pg. 133.

2.3.2. Crímenes de Guerra

2.3.2.1. Definición

Un lugar relevante han ocupado los crímenes de guerra en la normatividad internacional, son definidos en el Estatuto de Nuremberg en el inciso b) como "las violaciones de las leyes y de las costumbres de la guerra. Estas violaciones comprenden, sin estar limitadas, el asesinato, los malos tratos y la deportación para trabajos forzados o para cualquier otro fin de poblaciones civiles en los territorios ocupados, el asesinato o los malos tratos infligidos a los prisioneros de guerra o a las personas en el mar, la ejecución de rehenes, el pillaje de los bienes públicos o privados, la destrucción sin motivo de ciudades o pueblos, o la devastación no justificada por exigencias militares";⁸¹ resulta un tanto escueta la definición referida, pero a pesar de ello ha servido de base para la formulación de otras entre las que se encuentran la de los Estatutos de los Tribunales tanto para la ex-Yugoslavia como para Ruanda, que han ampliado ese concepto.

La definición más específica proporcionada respecto a este crimen es la del Estatuto de la Corte Penal Internacional, en ella se hace una recopilación de las normas de Derecho Internacional que rigen los conflictos armados de carácter internacional comprendidas en el Convenio IV de La Haya de 1907 sobre leyes y costumbres de la guerra terrestre y su Reglamento anexo, los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional I de 1977, el Convenio de La Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales, reglamentación dispersa sobre prohibiciones o limitaciones de armas comprendidas en otros convenios con carácter de normas consuetudinarias, por ejemplo, la Declaración de San Petesburgo de 1868.

El artículo 8 del Estatuto tipifica los crímenes de guerra, no sin antes establecer en su número 1 que será competente la Corte *en particular* cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

⁸¹ Cfr. pos JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal II, op. cit., pg. 1233.

A los efectos del presente Estatuto, se entiende por "crímenes de guerra":⁶²

a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:

i) Matar intencionalmente; ii) Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos; iii) Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud; iv) Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;

v) Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una Potencia enemiga; vi) Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial; vii) Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegales; viii) Tomar rehenes.

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades; ii) Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares; iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados; iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que sean claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea; v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares; vi) Causar la muerte o lesiones a un enemigo que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción; vii) Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves; viii) El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio; ix) Los ataques dirigidos intencionalmente contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares; x) Someter a personas que estén en

⁶² Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

poder del perpetrador a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud; xi) Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo; xii) Declarar que no se dará cuartel; xiii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo; xiv) Declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga; xv) Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado a su servicio antes del inicio de la guerra; xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto; xvii) Veneno o armas envenenadas; xviii) Gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo; xix) Balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones; xx) Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho humanitario internacional de los conflictos armados, a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123; xxi) Cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes y degradantes; xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una violación grave de los Convenios de Ginebra; xxiii) Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares determinados puntos, zonas o fuerzas militares; xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional; xxv) Provocar intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra; xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades.

c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa:

1) Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las

mutilaciones, los tratos crueles y la tortura; ii) Los ultrajes contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes y degradantes; iii) La toma de rehenes; iv) Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.

e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades; ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional; iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados; iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares; v) Saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto; vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra; vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades; viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas; ix) Matar o herir a traición a un combatiente enemigo; x) Declarar que no se dará cuartel; xi) Someter a las personas que estén en poder de otra parte en el conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud; xii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;

f) El párrafo 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y, por consiguiente, no se aplica a situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un

conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

3. Nada de lo dispuesto en los párrafos 2 c) y d) afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener y restablecer el orden público en el Estado y de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo".

Desde la inclusión de los crímenes de guerra en el Estatuto de Nuremberg, se ha ampliado su contenido y actualmente con el Estatuto de la Corte Penal Internacional se aplica no sólo a las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario que se efectúen en el contexto de una guerra, sino también a aquellos que se realicen en los conflictos armados, aun cuando éstos no sean internacionales. Para comprender esta innovación, cabe citar el artículo 1 del Protocolo II, en el cual se considera como conflicto armado no internacional "el que se desarrolla entre las fuerzas armadas del Estado y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas".⁶³ El avance beneficia en particular a las personas que se ven protegidas en toda clase de conflictos armados.

Por otra parte los crímenes de guerra de acuerdo a esta definición se limitan por los requisitos, por vez primera citados, de que sean cometidos como parte de un plan o política o en gran escala.

2.3.2.2. Características

Los crímenes de guerra son violaciones graves al Derecho Humanitario aplicable a los conflictos armados, se caracterizan por:

1. Constituir un crimen internacional, ha recibido este distintivo desde su nacimiento a la vida jurídica.
2. Ser imprescriptible, de conformidad con la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa Humanidad.
3. Ser de jurisdicción universal.

⁶³ Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/64_spg.htm.

4. Ocurrir su comisión durante guerras o conflictos armados de carácter interno.
5. Efectuarse por personas que intervienen en la contienda como son miembros de las fuerzas armadas, de la administración civil o militar, de la policía u organizaciones paramilitares.
6. No ser determinante de su naturaleza la persona de la víctima o el lugar de ejecución, es decir, todos los seres humanos son protegidos frente a esta clase de crimen, en cualquier parte del mundo se pueden perpetrar y no importa que este tipificado en el Estado, para que sea conceptualizado con ese carácter.
7. Constituir violaciones graves a las leyes y tratados de guerra, la costumbre, los usos aplicables en los conflictos armados y los principios generales del Derecho.

2.3.2.3. Relación con los Crímenes Contra la Humanidad

El vínculo entre los crímenes de guerra y los de lesa humanidad surge a partir de la tipificación de ambas figuras en el Estatuto de Nuremberg, en el cual se hizo depender la existencia de estos últimos al estado de guerra; lo que causó dificultad para separar una figura de la otra.

El Tribunal de Nuremberg subordinó los delitos contra la humanidad a los delitos de guerra; en una de sus declaraciones, referidas a su competencia para conocer y juzgar a personas que hubieran cometido crímenes tipificados en el Estatuto antes de 1939, señaló: "...Para constituir crímenes contra la humanidad los actos cometidos antes del comienzo de la guerra deben haberlo sido en ejecución o en conexión con otro crimen de la jurisdicción del Tribunal. El Tribunal es de la opinión de que por muy horribles y rechazables que muchos de esos actos sean, no ha sido probado satisfactoriamente que fueron cometidos en ejecución de o en conexión con tales crímenes. El Tribunal no puede, por ello, hacer una declaración general de que los actos anteriores a 1939 sean crímenes contra la humanidad en el sentido de la Carta, pero desde el comienzo de la guerra en 1939 se han cometido crímenes de guerra a gran escala, que son también crímenes contra la humanidad; en tanto en cuanto los actos inhumanos imputados en el

escrito de acusación, y cometidos tras el inicio de la guerra, no constituyen crímenes de guerra, fueron todos ellos cometidos en ejecución o en conexión con la guerra de agresión, y por tanto, constituyen crímenes contra la humanidad".⁶⁴ Con esa redacción, el Tribunal dejó claro que los crímenes contra la humanidad únicamente serían concebibles si tenían relación con los crímenes de guerra o con los crímenes contra la paz, tipificados también en el artículo 6 del Estatuto.

Enfoque distinto le dieron diversos tratadistas al asociar las dos figuras criminales, manifestaron que los crímenes contra la humanidad tienen una extensión mayor a los de guerra, e incluso aquellos los absorben.

Donnedieu de Vabres, quien actuó como juez en representación de Francia en el Tribunal de Nuremberg, afirma que los crímenes contra la humanidad forman un género donde los crímenes de guerra no son más que la especie. "el crimen de guerra no es más que un crimen contra la humanidad adaptado en su modalidad a las circunstancias particulares que las hostilidades han hecho nacer"⁶⁵ "piensa que no existe una separación definida entre ambos conceptos, punto de vista que apoya incluso, en la interpretación del texto del Estatuto, por lo que estima que su diferenciación constituyó una de las más arduas, a la vez que inútiles, labores del Tribunal de Nuremberg".⁶⁶

El mismo dogma lo sigue Quintano Ripolles, para quien resulta difícil y artificioso tratar de separar los crímenes de guerra de los crímenes contra la humanidad, "...pues la verdad es que la mayoría de las infracciones del primer tipo lo son precisamente en consideración con una acción humanitaria...", para ilustrar, cita como ejemplo, "...el fusilamiento de un combatiente prisionero es un crimen de guerra sancionado por las leyes y costumbres internacionales, pero no deja por ello de constituir un neto delito de lesa humanidad por el desconocimiento que supone de los valores éticos y naturales que son patrimonio común de la civilización".⁶⁷ Su punto de vista sería correcto si los crímenes

⁶⁴ Cit. pos. GIL GIL, Alicia, *El Genocidio y otros Crímenes Internacionales*, op. cit., pg. 113.

⁶⁵ Cit. pos. LOPEZ GOLDARACENA, Oscar A., *Derecho Internacional y Crímenes contra la Humanidad*, Ed. Asociación Americana de Juristas, Uruguay, 1986, pg. 25.

⁶⁶ Cit. pos. QUINTANO RIPOLLES, Antonio, "Técnicismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra", en *Revista Española de Derecho*, op. cit., pg.31

⁶⁷ Idem, pg.31.

contra la humanidad en una definición amplia fueran como él expresa *el desconocimiento de los valores éticos y naturales*, sin embargo no es así, esta clase de crímenes conllevan una serie de requisitos que hacen posible su regulación y enjuiciamiento independiente. Lo que no quiere decir tampoco que sean incompatibles los crímenes de guerra con los crímenes de lesa humanidad, ambos pueden ocurrir y por ambos se puede sancionar a un individuo.

Por otro lado, el autor Pablo A. Ramella de forma sencilla pero válida, distingue los crímenes de guerra y los de lesa humanidad, "los primeros se refieren a los excesos cometidos por los beligerantes en perjuicio de las personas o de los bienes y que no están enderezados a la conducción de la guerra. Los segundos son los crímenes que pueden cometerse durante una guerra, pero no necesariamente en ella, y que por su atrocidad conmueven más íntimamente los sentimientos entrañables del hombre".⁶⁸

No se puede negar la relación de los crímenes de guerra con los de lesa humanidad en la medida en que repercuten en la paz y convivencia mundial; no obstante sus diferencias confirman su autonomía.

1. La normatividad base para su establecimiento es diversa; los crímenes de guerra tienen un origen más remoto, cuyos indicios se encuentran en la I y IV Convenciones de La Haya de 1899 y 1907 sobre leyes y costumbres de la guerra terrestre y su Reglamento anexo, los Convenios de Ginebra de 1929 y 1949; mientras los crímenes contra la humanidad son regulados hasta el Estatuto de Nuremberg, a partir del cual comparten diversos instrumentos del ordenamiento internacional, como los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales, la Convención sobre la Imprescriptibilidad.
2. El contexto en que se ejecutan es diferente, mientras los crímenes de guerra son favorecidos y exclusivos de los periodos de beligerancia, los de lesa humanidad pueden producirse tanto en tiempo de paz como de guerra.
3. Los bienes infringidos son distintos, en los crímenes de guerra los actos implican

⁶⁸ RAMELLA, Pablo A., *Crímenes contra la Humanidad*, op. cit., pg. 21.

atentados contra la integridad, contra los bienes, violación de los derechos fundamentales de los prisioneros de guerra y otras personas vulneración de derechos básicos de la población civil, violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales; y, en los crímenes contra la humanidad son vulnerados los derechos fundamentales. Aun cuando podría llegarse a una confusión al determinar en que momento se enfrenta a uno u otro, hay actos que son tildados de crímenes contra la humanidad en el mismo documento que los prevé, por ejemplo el apartheid en la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid, y las desapariciones forzadas en la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

4. Los sujetos protegidos son diferentes, en los de guerra entre otros se encuentran los heridos y enfermos, náufragos, personal religioso, prisioneros de guerra personal diplomático, consular o delegados nombrados por un Estado neutral para velar por los intereses de una parte en conflicto la población civil, se incluye también la tutela al medio natural y a objetos civiles; en los crímenes contra la humanidad es únicamente la población civil.

2.4. REGULACIÓN INTERNACIONAL

Los sujetos de Derecho Internacional adquieren prerrogativas y obligaciones a través de la celebración de tratados internacionales, su cumplimiento debe ser de buena fe, caso contrario implica responsabilidad para el infractor. En materia de crímenes contra la humanidad sólo existe un tratado universal que los regula y en el presente tiene vigencia se trata de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de lesa Humanidad, pero mención especial merece la Resolución sobre los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de lesa Humanidad, pues aunque las resoluciones de la Asamblea General tienen por lo común el carácter de

meras recomendaciones, ésta cuenta con párrafos que ya pertenecen a la costumbre internacional.

2.4.1. Convención Sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad

Garantizar la aplicación universal del principio de imprescriptibilidad en los crímenes más graves del Derecho Internacional, es decir, en los crímenes de guerra y en los de lesa humanidad es el objetivo de la Convención, planteado básicamente en sus primeros cuatro artículos, mismos que se analizarán a continuación.

Artículo I

"Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

a) Los crímenes de guerra..."

"...b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política del apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la prevención y la sanción del delito de genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho Interno del país donde fueron cometidos".

Esta Convención adquiere especial significado al constituir un medio contra la impunidad, en virtud de eliminar toda posibilidad de evasión de la justicia por una persona que haya cometido un crimen de la magnitud de los referidos, por el simple paso del tiempo. Es decir, impide que se invoque la prescripción, institución jurídica que consiste en "... la pérdida por el transcurso de cierto tiempo, de la atribución del Estado para

ejercitar la acción penal contra el indiciado, o para ejecutar la pena impuesta al condenado",⁶⁹ pero que no elimina al delito o crimen, mismos que subsisten.

Dentro de los crímenes declarados imprescriptibles se encuentran los de lesa humanidad, la razón es la naturaleza de los bienes jurídicamente tutelados, que representan normas de ius cogens; por lo que pueden ser investigados en cualquier tiempo y sus autores juzgados y sancionados.

Doctrinalmente algunos de los argumentos esgrimidos a favor de la imprescriptibilidad se basan en la consideración de que "el derecho internacional no reconoce el instituto de la prescripción, por tanto no hay razón para impugnar, dentro de la esfera internacional, la idea de la extinción de la punibilidad por el transcurso del tiempo...(además de que)...no cuenta con los principios de imprescriptibilidad de la ley penal más grave, por la simple razón de que tal derecho nunca había tenido injerencia en el derecho penal, el cual siempre se ha movido dentro de la órbita de la legislación nacional".⁷⁰

Resulta de interés mencionar el punto de vista que emite acerca del tema, el jurista Pablo A. Ramella,⁷¹ quien se manifiesta por el uso de la prescripción tratándose de crímenes contra la humanidad, pues no aplicarse, dice, genera que litigios internacionales permanezcan sin solución definitiva, además de contribuir a un estado de inseguridad perpetúa y a confundir la justicia con el odio y la venganza. Sostiene que, el empleo de la prescripción a nivel nacional no tiene ningún problema, puesto que siempre forma parte de las leyes penales, pero cuando los crímenes son juzgados por tribunales internacionales es cuando surgen complicaciones. Al referirse a los Tribunales de Nuremberg y Tokio, señala, que no se pudo alegar la prescripción, porque el juicio fue realizado por los vencedores, no existió penalidad establecida con anterioridad, así como tampoco normas que fijaran el término para aplicarla.

Es objetable por completo la postura de Pablo A. Ramella, porque va contra normas de Derecho Consuetudinario, las de la imprescriptibilidad de los crímenes contra

⁶⁹ CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, op. cit., pg.344.

⁷⁰ HUNGRIA, Nelson, "La civilización Contemporánea y los Crímenes Contra la Humanidad", en *Anuario del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas*, Ed. Universidad Central de Venezuela, Caracas, s/f pgs. 88-89.

⁷¹ RAMELLA, Pablo A., *Crímenes contra la Humanidad*, op. cit., pgs. 126-128.

la humanidad tienen ese rasgo. La represión y el castigo de los crímenes contra la humanidad no deben encontrar límites en el transcurso del tiempo, toda vez que esto genera más inseguridad, debido a que fácilmente el autor de aquellos puede ocultarse por un periodo necesario para no ser sujeto a proceso y pasado ese lapso salir a la vida pública como si nada hubiera ocurrido, peor aún puede reincidir. El Derecho tiene como fin la justicia, una forma de obtenerla es la persecución y en su caso sanción, de quien comete un hecho criminal, esto no constituye de ningún modo venganza, sencillamente es una consecuencia jurídica; por otro lado, más odio suscita saber que un crimen ha quedado impune.

Artículo II

"Si se cometiera alguno de los crímenes mencionados en el artículo 1, las disposiciones de la presente Convención se aplicaran a los representantes de la autoridad del Estado y a los particulares que participen como autores o cómplices o que inciten directamente a la perpetración de alguno de esos crímenes, o que conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo, así como a los representantes de la autoridad del Estado que toleren su perpetración."

Al término de la Primera Guerra Mundial, con el intento de someter a proceso a Guillermo II y a los presuntos responsables de crímenes de guerra ante Tribunales Internacionales, afloran los primeros indicios para considerar al individuo como sujeto de responsabilidad internacional. Pero, es hasta el Estatuto y Tribunal de Nuremberg, al incorporarse los crímenes de guerra, contra la paz y la humanidad, al ordenamiento jurídico internacional que la concepción de que los Estados son los únicos sujetos de Derecho Internacional sufre un cambio sustancial al reconocerse la responsabilidad penal de los individuos que encarnan a los órganos del Estado y que en ejercicio de la autoridad conferida realizan un acto tipificado como tal.

La forma de poner límite al poder otorgado a la persona física funcionaria del Estado es la responsabilidad penal procedente sin hacer distinción alguna del rango o cargo que desempeñe, tomándose inadmisibles el beneficio de inmunidad, ante lo cual procede su enjuiciamiento, por acción cuando sea autor, cómplice, incitador o conspirador

y por omisión, en tanto tolere la comisión de un crimen.

También son sujetos de responsabilidad en una relación de subordinación, quienes ordenan un crimen internacional y quienes lo efectúan. En los procesos de Nuremberg se invocó como eximente de responsabilidad la obediencia jerárquica; sin embargo, el Tribunal se manifestó por considerarla como atenuante, bajo el argumento de que es deber de los individuos cumplir en primer lugar con las obligaciones internacionales y después, con las que el Estado del cual son nacionales les imponga. Esa tendencia se ha mantenido, al respecto el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, ha declarado que no es necesaria la orden escrita para la comisión del crimen, puede ser implícita, e incluso, la sola presencia de un superior jerárquico supone la instigación al subordinado.

Cualquier persona puede ser sujeto de responsabilidad penal si fue autor, cómplice, incitador o conspirador de algún acto tipificado como crimen de guerra o de lesa humanidad, según previene la Convención.

Artículo III

"Los Estados partes en la presente Convención se obligan a adoptar todas las medidas internas que sean necesarias, legislativas o de cualquier otro orden, con el fin de hacer posible la extradición, de conformidad con el derecho internacional, de las personas a que se refiere el artículo 2 de la presente Convención."

Por este artículo los países miembros adquieren el deber de facilitar extradición de los autores, cómplices, así como de quienes inciten, conspiren o toleren la comisión de crímenes de lesa humanidad, sean particulares o representantes de la autoridad.

La Convención prevé otra forma para combatir la impunidad: la extradición (vocablo proveniente del prefijo griego ex "fuera de" y del latín traditio-onis "entregar"), institución jurídica que Guillermo Cabanellas define como: la "entrega del reo refugiado en un país, hecha por el gobierno de éste a las autoridades de otro país que lo reclaman para juzgarlo y, en su caso, castigarlo".⁷²

⁷² Cit. por: ARELLANO GARCÍA, Carlos, Derecho Internacional Público, Segundo Curso, op. cit., pg. 871.

Los principios de la extradición son: *nullum crimen, nulla poena sine lege*, no hay delito ni pena sin ley; *especialidad*, consiste en que el Estado requirente únicamente puede juzgar a la persona por el delito por el cual se solicite la extradición; de la doble incriminación, el hecho que motiva la extradición debe ser punible conforme a las leyes del Estado requirente como del requerido; *non bis in idem*, la extradición no se otorga cuando la persona ya ha sido juzgada o sancionada por el delito que la suscita; el delito debe ser común, por exclusión de los políticos; que no haya prescrito la acción penal o la pena.

Es significativa la introducción de este artículo al relacionarlo con el primero, pues, por una parte, se puede interpretar que la extradición procederá ***aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos***, en contravención con el principio de la doble incriminación, y por otra previene el hecho de que para evitarla se invoque la prescripción.

Artículo IV

"Los Estados partes en la presente Convención se comprometen a adoptar, con arreglo a sus respectivos procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes mencionados en los artículos I y II de la presente Convención y, en caso de que exista sea abolida."

La ratificación o adhesión a la Convención por un Estado, puede de hecho implicar el cumplimiento de este precepto, es decir, existen dos formas de recepción del Derecho Internacional al ordenamiento jurídico estatal, una llamada *transformación*, reconoce la existencia de dos sistemas jurídicos distintos, el internacional y el interno, que funcionan de manera aislada, en tal sentido para que el primero tenga injerencia internamente requiere de la actuación del órgano legislativo para la creación de una ley que lo absorba, en consecuencia, se transforma en norma de derecho interno; la otra forma es conocida como *incorporación* admite al Derecho Internacional como parte del

estatal sin condicionarlo a celebrar un procedimiento de ratificación,⁷³ es de esta última forma como se asevera acataría ese deber.

Este artículo, sin duda establece la supremacía de los dispositivos de la Convención respecto a las leyes nacionales e incluso sobre tratados internacionales que la contradigan, ya que el Estado una vez ratificada, adquiere compromisos que podrían consistir en modificar su legislación, sus resoluciones judiciales (jurisprudencia), e inclusive denunciar un Tratado bilateral del que sea parte; para no aplicar la prescripción de la acción penal o de la pena tratándose de crímenes de guerra o de lesa humanidad.

Se vuelve necesaria, en ese sentido, la homogeneidad entre las normas internacionales y la legislación interna del Estado, para evitar futuros conflictos de leyes en el espacio o de tratados y que la suerte del presunto inculcado dependa de la aplicación de una ley interna que contemple la prescripción de la pena o la acción penal, hecho este último que ocasionaría la evasión de aquel de la justicia.

De los artículos V a XI se exponen cuestiones generales de la Convención como: la apertura a firma; la ratificación y adhesión, el depósito de los instrumentos referentes a las mismas ante el Secretario General de las Naciones Unidas; la entrada en vigor⁷⁴ dispuesta para el nonagésimo día siguiente a aquel en que se deposite el décimo instrumento de adhesión o ratificación, y para aquellos Estados que se adhieran o la ratifiquen con posterioridad a ese día entrará en vigor el nonagésimo día siguiente a su adhesión o ratificación; el procedimiento de revisión, que podrá ser solicitado por cualquier Estado parte pasados diez años de su entrada en vigor, mediante escrito dirigido al Secretario de las Naciones Unidas, y a la Asamblea General corresponde determinar las medidas a seguir; el depósito de la Convención en poder del Secretario General, quien debe entregar copias certificadas a las partes, informar sobre firmas, ratificaciones, adhesiones a la misma, entrada en vigor y comunicaciones recibidas; y finalmente la fecha de 26 de noviembre de 1968, que deben llevar los textos de la Convención.

⁷³ BECERRA RAMIREZ, Manuel, *Relación entre Derecho Internacional y Derecho Interno, el Desafío de la Aplicación de los Convenios de Ginebra*, <http://www.bibliojuridica.org/libros/1/20/10.pdf>.

⁷⁴ La convención entró en vigor el 11 de noviembre de 1970, hasta la fecha 9 Estados la han firmado y 46 son Parte.

2.4.2 Resolución Sobre los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de Lesa Humanidad

En un mundo tendiente a la integración es menester la asistencia jurídica, para reprimir aquellas conductas que pongan en riesgo a la humanidad.

La cooperación es la unión de esfuerzos para el logro de un objetivo común. En el Derecho Internacional Penal se define como "la ayuda y asistencia mutua entre los gobiernos de los Estados para el procesamiento y posible castigo de quienes son acreedores a conductas o hechos que pueden ser calificados como delitos, contrarios al Derecho Internacional y violatorios de las leyes internas de los Estados. La cooperación internacional penal tiene como premisas fundamentales el respeto a la soberanía de los Estados y la no impunidad de los delitos".⁷⁵

El Estado, entre otras formas, ejerce su soberanía al resolver a través de sus órganos legislativo, judicial y administrativo los conflictos que se suscitan a su interior, y los demás Estados manifiestan su respeto a la misma absteniéndose de intervenir en el territorio de aquel; volviéndose, en consecuencia necesaria la cooperación a fin de evitar la impunidad. Supóngase que los Estados no se brindaran ayuda mutua e hicieran valer su soberanía, los criminales a sabiendas de que las autoridades del Estado donde perpetraron el delito no pueden actuar más allá de sus fronteras buscarían internarse en el territorio de otro Estado a fin de evadir la acción de la justicia.

Aclarada la importancia de la Resolución sobre los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de lesa Humanidad se procederá al estudio particular de sus dogmas.

⁷⁵ VILLARREAL CORRALES, Lucinda, La Cooperación Internacional en Materia Penal, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1999, pp. 85.

1. "Los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas."

Ese párrafo robustece el principio de la *jurisdicción universal* consistente en el proceso que puede ejercer cualquier Estado en contra de un presunto responsable que se encuentre en su territorio, independientemente del lugar de comisión del crimen y de su nacionalidad, sumándolo a la imprescriptibilidad de los crímenes multicitados.

2. "Todo Estado tiene el derecho de juzgar a sus propios nacionales por crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad. "

Es responsabilidad del Estado imponer en su territorio las condiciones necesarias para el respeto a los derechos humanos, sin embargo cuando estos son vulnerados no obstante su protección, aquel tiene otro deber que es enjuiciar a través de sus tribunales a los presuntos responsables, es decir, ejercer jurisdicción. Esta facultad del Estado se ve ampliada, por el principio objeto de análisis, debido a que le concede la posibilidad de juzgar a sus nacionales aun cuando el crimen no se haya perpetrado en su territorio; en tal sentido recurre al nexo jurídico Estado-individuo.

Ante el incumplimiento del Estado de ejercer jurisdicción por crímenes de guerra o lesa humanidad, el Derecho Internacional prevé la entrega de las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad a otros Estados o Tribunales Penales Internacionales debidamente constituidos, para que los procesen, en uso del principio de jurisdicción universal.

Asimismo, la Subcomisión de Derechos Humanos en su lucha contra la impunidad de los autores de crímenes de guerra o lesa humanidad, de la obtención de justicia para las víctimas y la restitución de su dignidad, solicitó a los gobiernos "cooperen entre sí, incluso cuando no existan tratados al respecto, en particular para facilitar el cometido de las autoridades judiciales ante las actuaciones iniciadas por víctimas ya en el ámbito del

principio de la competencia universal reconocida en el derecho internacional, ya con arreglo al ordenamiento jurídico interno que establece una competencia extraterritorial, en particular por la nacionalidad de la víctima o del autor del delito".⁷⁶

La Subcomisión de Derechos Humanos refrenda la responsabilidad penal de los autores de crímenes y la necesidad de procesarlos en aplicación del principio de jurisdicción universal.

El Estado en cuyo territorio se encuentre el presunto responsable de un crimen tiene dos alternativas, juzgarlo o entregarlo, a través de la extradición, a otro Estado que lo solicite, este principio se resume como *aut dedere aut judicare*. "Las personas acusadas de crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad no podrán alegar, para oponerse a su extradición, que esas medidas caen dentro del ámbito de la excepción de "delitos de carácter político", a menos que el Estado requerido juzgue él mismo al sospechoso".⁷⁷

A mayor abundancia, cabe romper con el orden de esta Resolución e intercalar el párrafo cinco.

5. "Las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad serán enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas, por lo general en los países donde se hayan cometido esos crímenes. A este respecto, los Estados cooperarán entre sí en todo lo relativo a la extradición de esas personas."

3. "Los Estados cooperarán bilateral o multilateralmente para reprimir y prevenir los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad y tomarán todas las medidas internas e internacionales necesarias a ese fin."

La finalidad del Derecho Penal es la prevención y represión de la criminalidad, sin embargo no siempre se realiza, debido a los diferentes enfoques que se le suelen dar a

⁷⁶ NACIONES UNIDAS, "Papel de la Competencia Universal o Extraterritorial en las Medidas de Prevención de la Impunidad", Resolución de la Subcomisión de Derechos Humanos, 2000/24 E/CN.4/SUB.2/RES/2000/24, 18 de agosto del 2000.

⁷⁷ NACIONES UNIDAS, "Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de lesa Humanidad", Decisión de la Subcomisión de Derechos Humanos 2001/22 E/CN.4/SUB.2/RES/2001/22, 16 de agosto del 2000.

un mismo hecho ilícito, es decir mientras, en un país se le puede encontrar tipificado como crimen, en otros se le ubica como delito y en otros más no se contempla. En consecuencia es necesaria la homogeneidad entre las legislaciones de los Estados para garantizar en su Derecho Penal Interno el debido castigo a los autores de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, y la celebración de tratados internacionales de cooperación internacional penal.

4. "Los Estados se prestarán mutua ayuda a los efectos de la identificación, detención y enjuiciamiento de los presuntos autores de tales crímenes, y, en caso de ser éstos declarados culpables de su castigo."

Es imprescindible la cooperación entre los Estados, para obtener un sistema integral de investigación y procesamiento de crímenes de guerra o de lesa humanidad que los elimine o en su defecto los reduzca, al mismo tiempo que contribuya a la reparación del daño a las víctimas de semejantes atrocidades. Entre los medios de auxilio que poseen los Estados en materia procesal, para el juicio y castigo de criminales, se encuentran los exhortos o cartas rogatorias, a través de ellos los tribunales encomiendan el desahogo de una diligencia judicial a un tribunal de otro país, éste tipo de ayuda se prevé en Tratados Internacionales; al respecto cabe mencionar que la Asamblea General en su 66a. sesión plenaria de 14 de diciembre de 1990, mediante Resolución 45/117, aprobó el Tratado modelo de asistencia recíproca en asuntos penales.

6. "Los Estados cooperarán mutuamente en la compilación de informaciones y documentos relativos a la investigación a fin de facilitar el enjuiciamiento de las personas a que se refiere el párrafo 5 supra e intercambiarán tales informaciones."

El Estado debe garantizar el enjuiciamiento de los individuos acusados de crímenes contra la humanidad, sin embargo, no siempre basta la actuación de los tribunales internos para la represión eficaz de estos crímenes, toda vez que su campo de acción esta truncado por los límites jurisdiccionales; razón que justifica la creación de

mecanismos de asistencia judicial que permitan enfrentar esta clase de vejaciones. La ayuda que los Estados se prestan puede consistir en: facilitar información y elementos de prueba; recibir testimonios o tomar declaración a personas; en prestar asistencia para que las personas relacionadas con el asunto comparezcan a presentar su testimonio o ayudar en las investigaciones; exhibir documentos judiciales; realizar inspecciones e incautaciones; examinar objetos y lugares.

7. "De conformidad con el artículo 1 de la Declaración sobre Asilo Territorial, de 14 de diciembre de 1967, los Estados no concederán asilo a ninguna persona respecto de la cual existan motivos fundados para considerar que ha cometido un crimen contra la paz, un crimen de guerra o un crimen de lesa humanidad."

El asilo es la protección que un Estado confiere a un individuo que busca refugio. El Estado otorga el asilo en ejercicio de su soberanía y la persona lo solicita en ejercicio de un derecho. Existen tres clases de asilo: el territorial, en él un Estado concede albergue a una persona en su territorio; asilo diplomático el lugar de refugio es una misión diplomática extranjera o buque extranjero situados en el territorio del Estado que persigue al individuo, en virtud de que esos lugares son jurídicamente una prolongación del territorio nacional en suelo extranjero; y el asilo neutral cuando se concede en tiempo de guerra en el territorio de un Estado neutral.

El Estado niega o concede el asilo, con base al estudio particular del caso y a los tratados que tenga celebrados al respecto, sin embargo no procederá bajo ninguna circunstancia tratándose de presuntos culpables de delitos comunes, y menos aún, de crímenes de guerra, contra la paz o la humanidad.

8. "Los Estados no adoptarán disposiciones legislativas no tomarán medidas de otra índole que puedan menoscabar las obligaciones internacionales que haya contraído con respecto a la identificación, la detención, la extradición y el castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad."

Una de las medidas por las cuales un Estado podría incumplir las obligaciones adquiridas es conceder amnistía a los individuos que cometan crímenes de esta magnitud. La *amnistía*, término proveniente de la palabra griega *amnestía* que significa olvido, es una forma de extinción de la responsabilidad penal consistente en el perdón que otorga el Estado por la comisión de un delito o crimen, sus consecuencias son: si hay un proceso abierto se extingue, al igual que la pena y todos sus efectos; no se podrá perseguir a nadie por un hecho tipificado en la amnistía; desaparecen los antecedentes penales por esos delitos y no servirán, por tanto, para argumentar la reincidencia del mismo sujeto, si se produjera.

Sobre éste punto destaca el trabajo realizado por el jurista Santiago Corcuera,⁷⁸ quien, clasifica las leyes de amnistía en: violatorias, violatorias de facto, benéficas y excepcionales.

Las leyes de amnistía violatorias o de "auto-amnistía" son aquellas que en contravención al Derecho Internacional absuelven a transgresores de derechos humanos pertenecientes al propio gobierno que las expide, y se caracterizan: por la impunidad que generan al quedar libre el Estado, de su obligación de perseguir y sancionar violaciones de derechos reconocidos por los tratados internacionales; por emitirse decisiones judiciales de sobreseimiento definitivo de las causas abiertas por transgresiones a derechos humanos; además de impedir o dificultar las investigaciones encaminadas a obtener la reparación del daño; y porque no se dan a conocer los nombres de los responsables con lo cual delienen su castigo y la reparación del daño.

Las amnistías violatorias de facto poseen las características referidas, salvo que no tienen sustento en una ley.

⁷⁸ CORCUERA, Santiago, "Las Leyes de Amnistía a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos", Ponencia presentada en el Seminario sobre Justicia Penal Internacional, organizado por la Coalición por la Corte Penal Internacional, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de Derechos Humanos, A.C. y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, en la Ciudad de México del 23 al 25 de marzo del 2000.

Las amnistías benéficas consisten en la extinción de la acción penal y de la sanción de un delito que resulta violatorio de los derechos humanos. Por último, las amnistías benéficas, tienen como fin obtener a través de un acuerdo la paz, aun cuando queden impunes las infracciones a los derechos humanos.

Las amnistías violatorias y violatorias de facto originan responsabilidad internacional para el Estado, que a través de sus órganos administrativo, legislativo y judicial falta a sus deberes asumidos en tratados internacionales sobre derechos humanos.

La amnistía ha sido considerada como parte de la jurisdicción interna de los Estados y ha sido el medio utilizado para obtener en algunos casos la impunidad, evitar el juicio y la condena; claro que no se debe olvidar la existencia de numerosos tratados que limitan la aplicación de la amnistía tratándose de crímenes internacionales.

9. "Al cooperar para facilitar la identificación, la detención, la extradición y, en caso de ser reconocidas culpables, el castigo de las personas contra las que existan pruebas de culpabilidad en la ejecución de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad, los Estados se ceñirán a las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas y a la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas."

Entre los propósitos de las Naciones Unidas y de los Estados parte se encuentran los indispensables para la prevención del crimen de lesa humanidad, como son: el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos fundamentales del hombre, sin distinción de raza, sexo, idioma o religión, el reconocimiento de la dignidad y el valor de la persona humana; el ejercicio de la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional.⁷⁹

Cuando a pesar de las medidas adoptadas se perpetra un crimen contra la humanidad, a fin de llevar a juicio al presunto culpable y en su momento se imponga la

⁷⁹ Vid. Preámbulo y artículo 1 párrafo 3 de la Carta de las Naciones Unidas. ARELLANO CARCIA, Carlos, Derecho Internacional Público, Segundo Curso, 2ª ed., Ed. Porrúa, México 1968, pg. 668.

pena, los Estados deben cooperar acoplándose a los principios de la Carta de las Naciones Unidas, a saber: igualdad soberana de los Estados, cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas, solución de controversias por medios pacíficos, abstención de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza y de prestar ayuda a un Estado contra el cual la Organización estuviere ejerciendo acción preventiva o coercitiva, el fomento por la Organización para que los Estados no miembros cumplan con estos principios con el objeto de mantener la paz y seguridad internacionales, y por último, la abstención de intervenir en los asuntos esencialmente internos de los Estados u obligarlos a someter dichos asuntos a procedimientos previstos en la Carta. (art. 2)

Los principios referidos se explican y desarrollan en la Resolución 2625 (XXV) del 12 de noviembre de 1970, titulada Declaración Sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. La Declaración retoma entre sus fines, por un lado, el mantenimiento de la paz internacional, la cual debe estar fundada en la libertad, la igualdad, la justicia y el respeto a los derechos fundamentales; y por otro, el fortalecimiento de las relaciones de amistad entre los Estados en la que se debe hacer caso omiso de las diferencias políticas, sociales, económicas o de desarrollo.

Aunque todos los principios⁸⁰ consagrados en la Declaración tienen la misma trascendencia, para efectos del tema en estudio es posible destacar dos de ellos: en primer lugar, *la obligación de los Estados de cooperar entre sí* a fin de mantener la paz y seguridad internacionales, promover la estabilidad, el progreso de la economía mundial y el bienestar general de las naciones; para cuyo cumplimiento uno de los deberes de los Estados es cooperar para fomentar y hacer efectivos el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales, eliminar las formas de discriminación racial y las formas de intolerancia religiosa. En segundo lugar, *la igualdad de derechos y de la*

⁸⁰ Los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados son: los Estados en sus relaciones internacionales se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas; los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro la paz y la seguridad internacionales ni la justicia, la obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados de conformidad con la Carta; la obligación de los Estados de cooperar entre sí, de conformidad con la Carta; la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos; la igualdad soberana de los Estados; y los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con la Carta. ASAMBLEA GENERAL. "Resoluciones Aprobadas sobre la Base de los Informes de la Sexta Comisión", *Vigésimo Quinto Período de Sesiones*, pp. 133-134

libre determinación de los pueblos, en el que se puntualiza el deber de los Estados de promover, mediante acción conjunta o individual, el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales.

En todo momento en la Declaración se manifiesta la importancia de cumplir con los principios para el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales; finaliza, con la relación que guardan los principios entre sí, su interpretación y aplicación conjunta, y los califica de básicos del Derecho Internacional, en consecuencia pide a los Estados se guíen por esos principios en su comportamiento internacional.

CAPITULO 3

VIOLACIONES DE DERECHOS FUNDAMENTALES RECONOCIDAS COMO CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

"El derecho a la vida es un derecho fundamental que existe "fuera de todo vinculo nacional", y cuyo respeto se impone en toda circunstancia."

Degni-Ségui

Los crímenes contra la humanidad, en el ámbito del Derecho Internacional, fueron erigiéndose como resultado de una concepción fortalecida mundialmente, de la importancia y legitimidad de los derechos fundamentales, así como de la gravedad de las prácticas transgresoras de éstos en conflictos internos, guerras y aún en otros lamentables episodios no beligerantes. Para afrontar eficazmente esas prácticas fue necesario tipificarlas como contrarias a la humanidad; por ende prohibidas en cualquier tiempo y lugar.

El Estatuto de Nuremberg, fue el primero en distinguir los crímenes de lesa humanidad, en su artículo 6 inciso c); por ser adversos a normas de *ius cogens*, subsisten: el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, la persecución, y en la actualidad se suman a ellos: el traslado forzoso de la población, el encarcelamiento, otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de Derecho Internacional, la tortura, la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada, los abusos sexuales de gravedad comparable, el apartheid, la desaparición forzada de personas y finalmente, para evitar dejar fuera algún fue crimen era preciso insertar la frase "otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física";¹ todos contemplados por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en donde el criterio utilizado para su designación verso sobre aquellos "excepcionalmente graves o inhumanos que repugnaban a la conciencia de la humanidad...".²

La gama de crímenes de lesa humanidad se ha ampliado; doctrinalmente existen propuestas para incluir otros ilícitos, en este supuesto se encuentra el jurista Pablo A. Ramella, quien postula por "...una convención mundial en la cual se establezca como punto central: Quien ordenare, diseñare, fabricare o almacenare armas nucleares, y quienes teniendo armas nucleares no las desactivaren en un plazo establecido, serán

¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

² NACIONES UNIDAS, Informe del Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, vol. 1, Asamblea General, N22(A/51/22), 13 de septiembre de 1996, pg. 24.

considerados como incursos en el delito de crimen contra la humanidad",³ para fundamentar su propuesta se basa en los daños que se podrían ocasionar, asevera "En este caso las palabras crímenes contra la humanidad no tienen un sentido figurativo. Responden a una realidad absoluta porque como se ha visto, una guerra nuclear destruiría no sólo a las naciones contendientes sino a todo o gran parte del globo terráqueo";⁴ otra propuesta, es el aborto, ya que afirma, "constituye un contrasentido...considerar que existe delito cuando se mata a un grupo de negros por ser negros,...a un grupo de judíos por ser judíos...,y que no solamente no se considera crimen sino que se legitima la matanza de seres humanos inocentes en gran escala, nada más que porque son seres humanos".⁵

Resulta objetable la proposición del maestro Ramella, para estar en presencia de un crimen de lesa humanidad se requiere la violación de derechos fundamentales y un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, lo cual no ocurre en el primer caso. Tratándose del aborto, si bien, la vida es un derecho fundamental, y como agrega sería en gran escala, habría que determinar las condiciones bajo las cuales se lleva a cabo, pues podría caer dentro del genocidio.

Es necesario no perder de vista las características de los crímenes de lesa humanidad, porque permiten saber cuando un acto es descartado para pertenecer a esta categoría. Para ese fin sobresale el método de identificación de crímenes internacionales, que bien se puede aplicar a los de lesa humanidad, realizado por el doctor Antonio Blanc Altemir,⁶ quien desde una perspectiva jurídica, examina los crímenes internacionales contra la salvaguardia del ser humano, a la luz del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados (esclavitud, genocidio y apartheid), así como tres no plasmados en aquel, a saber, tortura, desaparición forzada

³ RAMELLA, Pablo A., *Crímenes contra la Humanidad*, op. cit., pgs. 70-71.

⁴ *Ibidem*, pgs. 70-71.

⁵ *Ibidem*, pg. 80-81.

⁶ Vid. BLANC ALTEMIR, Antonio, *La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional*, BOSH, Casa Editorial, Barcelona, 1990.

o involuntaria de personas, y ejecuciones sumarias y arbitrarias o extrajudiciales. De los supuestos que analiza cuatro pertenecen a la clase de crímenes contra la humanidad.

El autor, Blanc Altemir establece tres criterios para determinar con fundamentos sólidos que derechos humanos son normas de ius cogens, cuya violación grave y sistemática da lugar a un crimen internacional:

1. Analizar si es viable que el derecho en cuestión pueda ser derogado por la celebración de un tratado celebrado entre dos o más Estados.
2. Analizar los textos de derechos humanos para determinar cuales son o no susceptibles de ser derogados.
3. La consideración de la comunidad internacional en su conjunto, de que tal violación es un crimen internacional.

El primer y segundo criterios guardan estrecha relación porque es característica de las normas de ius cogens, la inderogabilidad; además algunos convenios de derechos humanos contemplan una lista de aquellos que bajo ninguna circunstancia se pueden suspender, aun cuando, no todos coinciden en darles a los mismos el calificativo de inderogables, es importante tenerlos presente. Los tres criterios tienen fuerza para distinguir los crímenes internacionales.

En el presente capítulo los crímenes contra la humanidad a estudiar son los contemplados en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, por ser el último instrumento universal y más íntegro en la historia, y ahí donde no se establezca una definición de un crimen para dilucidar su significado se auxillará del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,⁷ que de conformidad con el artículo 9 del Estatuto ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6 (genocidio), 7 (crímenes contra la humanidad) y 8 (crímenes de guerra); éste documento estructura los elementos como sigue: conducta, consecuencias y circunstancias del crimen, en caso de

⁷ Vid. NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, 13 a 31 de marzo del 2000, 12 a 30 de junio del 2000, PCNICC/2000/1/Add.2.
http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

requerirlo después se agrega un determinado elemento de intencionalidad; las circunstancias de contexto se enumeran en último lugar.

En el Proyecto⁸ se manejan dos elementos comunes a todos los crímenes contra la humanidad, con la siguiente redacción: "que la conducta haya tenido lugar como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil", y "que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo"; se derivan de la definición que establece el artículo 7.1. del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Todos los crímenes contra la humanidad han sido objeto de declaraciones, convenios, ya sea de forma expresa o dentro de la categoría de otros actos inhumanos, también de otras manifestaciones, como resoluciones de organismos internacionales, tanto a nivel mundial como regional, hecho que ha permitido su evolución y es prueba inobjetable de su rango, razón por la cual en la exposición de los crímenes se les dedica un apartado. Cabe aclarar que esos instrumentos internacionales en ocasiones se refieren a las figuras en estudio como delitos, en este trabajo se empleará ese término en tanto así lo manejen, pero se pone de manifiesto la inconformidad por tal denominación, en virtud de que la correcta para los actos en estudio es crimen.

3.1. ASESINATO

3.1.1. Definición

El término asesinato para Cuello Calón proviene del árabe *asís*, que significa insidia, por lo que era sinónimo de homicidio cometido a traición y por orden y cuenta ajena.⁹

⁸ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, op. cit., http://www.un.org/lawicc/statute/elements/spanish/1_acc2s.pdf#pagemode=bookmarks.

⁹ Cfr. Enciclopedia Jurídica OMEBA, t. I, A, Ed. Driskill, Buenos Aires, 1979, pg. 812.

A pesar de su historia, no se ha brindado hasta la fecha ninguna definición en los ordenamientos donde se ha regulado. En el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, sólo se explica "es un crimen claramente tipificado y bien definido en la legislación nacional de todos los Estados".¹⁰

El asesinato en los Códigos Penales de algunos países, consiste en matar a otro bajo alguna de las siguientes circunstancias: alevosía, por precio, recompensa o promesa, con ensañamiento, aumento deliberado e inhumano del dolor del ofendido, así lo regulan la Ley 599 del 2000 de Colombia, la Ley Orgánica 10/1995 de España, el Código Penal de Nicaragua, entre otros.

Con el paso del tiempo el concepto asesinato ha sido remplazado, por el de homicidio calificado o agravado, es decir, el realizado con premeditación, alevosía y ventaja, en la legislación interna de varios países, verbigracia: México, Brasil y Perú.

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,¹¹ artículo 7.1. inciso a), refiere los elementos del asesinato a saber:

- *1. Que el autor haya dado muerte a una o más personas.
2. Que la conducta haya tenido lugar como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

3.1.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

El objeto del asesinato es la privación de la vida, con él, principia la lista de los crímenes englobados en el Estatuto de Nuremberg [art. 6, c)], la Carta del Tribunal del Lejano Oriente (art. 5), en la Ley N° 10 del Consejo de Control (art. II), en la Ley israelí

¹⁰ NACIONES UNIDAS, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, Comisión de Derecho Internacional, 48° periodo de sesiones, celebradas del 6 de junio al 5 de julio de 1996, pg. 104.

¹¹ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, op. cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

de 1951, en los Estatutos del Tribunal Penal Internacional de la ex-Yugoslavia [art. 5, a) homicidio], del Tribunal Penal Internacional para Ruanda [art. 3, a) homicidio intencional], y de la Corte Penal Internacional [art. 7.1., a)], así como, en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, a)].

La vida es un derecho fundamental que bajo ninguna circunstancia puede derogarse, así lo establecen los siguientes acuerdos internacionales: las cuatro Convenciones de Ginebra (art. 3); el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (art. 6.1.); la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 4); el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (art. 2). La Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, no la regula como un derecho inderogable, no obstante determina que nadie puede ser privado arbitrariamente de la vida (art. 4).

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado "la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también del derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él".¹²

¹² Cit. pos. GUEVARA, José Antonio, "La Suplementariedad del Estatuto de Roma Respecto de la Protección de los Derechos Humanos y de la Responsabilidad Internacional de los Estados", Ponencia Presentada en el Seminario sobre Justicia Penal Internacional, organizado por la Coalición por la Corte Penal Internacional, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de Derechos Humanos, A.C. y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, op. cit., pg. 11.

de 1951, en los Estatutos del Tribunal Penal Internacional de la ex-Yugoslavia [art. 5, a) homicidio], del Tribunal Penal Internacional para Ruanda [art. 3, a) homicidio intencional], y de la Corte Penal Internacional [art. 7.1., a)], así como, en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, a)].

La vida es un derecho fundamental que bajo ninguna circunstancia puede derogarse, así lo establecen los siguientes acuerdos internacionales: las cuatro Convenciones de Ginebra (art. 3); el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos (art. 6.1.); la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 4); el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (art. 2). La Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos, no la regula como un derecho inderogable, no obstante determina que nadie puede ser privado arbitrariamente de la vida (art. 4).

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado "la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón del carácter fundamental del derecho a la vida, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo. En esencia, el derecho fundamental a la vida comprende no solo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino también del derecho a que no se le impida el acceso a las condiciones que garanticen una existencia digna. Los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho básico y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él".¹²

¹² Cit. pos. GUEVARA, José Antonio, "La Suplementariedad del Estatuto de Roma Respecto de la Protección de los Derechos Humanos y de la Responsabilidad Internacional de los Estados", Ponencia Presentada en el Seminario sobre Justicia Penal Internacional, organizado por la Coalición por la Corte Penal Internacional, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de Derechos Humanos, A.C. y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, op. cit., pg. 11.

3.2. EXTERMINIO

3.2.1. Definición

El exterminio es un crimen contra la humanidad, doloso, que no necesariamente implica la muerte, se extiende a la imposición intencional de condiciones de vida, la privación de alimentos y medicinas entre otras encaminadas (intención concreta) a causar la destrucción de una parte de la población, de acuerdo al Estatuto de la Corte Penal Internacional.

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,¹³ en el artículo 7.1 inciso b), establece los siguientes elementos:

1. Que el autor haya dado muerte, a una o más personas, incluso imponiéndoles condiciones de existencia destinadas deliberadamente a causar la destrucción de parte de una población.
2. Que la conducta haya consistido en un asesinato en masa de miembros de una población civil o haya tenido lugar como parte de ese asesinato.
3. Que la conducta haya tenido lugar como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo*.

La relación entre el crimen de asesinato y exterminio radica en la privación de la vida de seres humanos inocentes; no obstante, este último, por su naturaleza, se dirige contra un grupo de personas y el acto utilizado para cometerlo, supone un elemento de destrucción masiva, que no se requiere para el asesinato. Asimismo, el exterminio tiene similitudes con el genocidio, toda vez que ambos se dirigen contra un gran número de víctimas; pero, el exterminio abarca los casos no comprendidos en el genocidio. El

¹³ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, op. cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/penis/v1_add2s.pdf#page=mode=bookmark.

exterminio, por lo tanto se aplica a los casos que conllevan la privación de la vida de grupos de personas que no comparten características comunes y también a casos en que se mata a algunos miembros de un grupo pero no a otros.¹⁴

3.2.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

Es reconocido como crimen contra la humanidad por el Estatuto de Nuremberg [art. 6, c)], la Carta del Tribunal del Lejano Oriente (art. 5), la Ley N° 10 del Consejo de Control (art. II), la Ley israelí de 1951, los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia [art. 5, b)], y para Ruanda [art. 3, b)], el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, a)], y el Estatuto de la Corte Penal Internacional [art. 7.1., a)].

El exterminio lesiona el bien jurídico de la vida, igual que el asesinato, por lo tanto le son aplicables los mismos acuerdos internacionales.

3.3. ESCLAVITUD

3.3.1. Antecedentes

La práctica de la esclavitud data de épocas muy remotas. En sus inicios la esclavitud tuvo como fuente principal la guerra, en ella los vencedores sometían al enemigo; luego se tornó hereditaria, finalmente fue la sanción aplicable a los individuos libres culpables de algún delito o la adquirida por el deudor que liberaba sus deudas con su persona.

Era una institución aceptada y esencial para la economía de las civilizaciones antiguas, cuya característica principal era la explotación de una persona por otra que, podía disponer de aquella a su voluntad, su poder alcanzaba acciones como la venta, compra, regalo o cambio en una deuda.

¹⁴ Cfr. NACIONES UNIDAS, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, op. cit., pg. 104.

Sin embargo, el trato a los esclavos fue distinto en las diferentes culturas. En Mesopotamia, India y China se emplearon esclavos para actividades relacionadas con el hogar, el comercio, la construcción y la agricultura. Los hebreos también utilizaron esclavos, pero su religión les obligaba a liberar a los de su mismo pueblo en determinadas fechas. En Atenas, los esclavos no eran humillados, podían acudir a fiestas y participaban en el culto a los dioses de sus dueños.

La esclavitud en Roma mucho más necesaria para la economía, se empleaba en la industria manufacturera. El esclavo se podía alquilar y su valor era tanto patrimonial, como económico; considerado una cosa se le aplicaba el mismo régimen jurídico, en consecuencia el dueño ejercía el *jus utendi, fruendi et abutendi*. Entre las causas de la esclavitud romana se encontraban: la guerra, el cautivo adquiría la condición de esclavo del vencedor; el nacido de madre esclava seguía la misma suerte; la persona sorprendida en delito flagrante de robo se convertía en esclavo del propietario; el individuo que se abstenía del servicio militar o no se inscribía en el censo obtenía por ese hecho la calidad de esclavo y la venta de un hombre libre que fingiera ser esclavo.

Con el transcurso del tiempo, regímenes similares al esclavista surgieron: el colonato y la servidumbre, en esta los siervos se encontraban atados a la tierra que cultivaban o al oficio que realizaban, no eran libres dependían de un señor, se distinguían de los esclavos al tener ciertos derechos legales, determinada protección y no podían ser vendidos. En el colonato se obligaba a los colonos, que bien podían haber sido esclavos y alcanzar la *libertad* por la prescripción, a labrar la tierra a la cual se encontraban sujetos y a pagar una renta anual al propietario, quien a su vez quedaba eximido del sustento de aquellos.

Más tarde, el feudalismo representó la libertad de los siervos que convertidos en vasallos, eran hombres independientes con solo algunas obligaciones.

La esclavitud no desapareció, continuaba latente, y resurgió con mayor fuerza, con el descubrimiento de América; a pesar de que la política seguida por los reyes de España era antiesclavista; pues se justificaba en la guerra y tratándose de indios *antropófagos*.

La situación cambió al considerar al indio poco apto para determinados trabajos, viéndose la conveniencia de traficar negros de África para hacerlos esclavos, porque se creía podrían soportar mejor el trabajo forzado.

El tráfico de esclavos se intensificó, y se llegó a la cantidad de cuatro mil negros al año; considerada la clase más baja, los indios tenían un nivel social superior respecto a aquellos.

Posteriormente, el cristianismo al igual que la introducción de maquinaria que al abaratar la mano de obra generó pérdida en el valor de los esclavos, influyeron a la abolición de la esclavitud.

Los primeros preparativos adoptados por los Estados para abolir la esclavitud se remontan a finales del siglo XVIII. Dinamarca fue el primer país en abolirla en 1784, le siguieron, Francia (1792); Haití (1804); Chile (1823); Centroamérica (1824); México (1829); Bolivia (1831); Inglaterra (1833); Colonias Británicas (1838); Uruguay (1842); Colonias Francesas y Danesas (1848); Ecuador (1851); Argentina (1853); Perú y Venezuela (1854); Rusia (1861); Colonias Holandesas (1863); Estados Unidos (1865); Brasil (1888); Alemania (1895); la Península Arábiga (1962); Mauritania fue el último país en abolirla, en 1980.

La esclavitud y la trata de esclavos han sido el centro de abundante normatividad internacional: el tratado de París de 1814, en donde Francia e Inglaterra se comprometieron a emprender acciones comunes contra la esclavitud; el Congreso de Viena de 1815, en el cual se acordó la abolición de la esclavitud; el Tratado entre Inglaterra, Francia, Prusia, Rusia y Austria de 1814, que asimiló la trata de negros a la piratería, por lo que los Estados se comprometían a perseguir en alta mar los navíos que traficaran esclavos; el Acta General de Berlín de 1864 que prohibió el tráfico de esclavos; el Acta General de Bruselas de 1890, en ella se contenían disposiciones penales y el derecho de visita aplicable a todos los navíos de las partes.

En el seno de la Sociedad de Naciones se continuó la lucha por la abolición de la esclavitud, sus logros son: en 1922, instituyó la Comisión Temporal sobre la Esclavitud, que formuló propuestas para su erradicación, y en 1924, elaboró una lista de formas

similares en la que incluyó: "el sojuzgamiento, la importación, la trata; el comercio de esclavos, la esclavitud o servidumbre (doméstica o predial); las prácticas restrictivas de la libertad de la persona o que tienden a ejercer el control de la persona en condiciones análogas a la esclavitud, como por ejemplo: a) La compra de niñas mediante pago que se hace pasar por dote, entendiéndose que ello excluye las costumbres matrimoniales tradicionales; b) La adopción de niños de cualquier sexo con el fin de reducirlos a su virtual esclavitud o deshacerse de sus personas en última instancia; c) Todas las formas de sometimiento o reducción de personas a servidumbre por deudas u otros motivos";¹⁵ se aprobó la Convención sobre la Esclavitud firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, con vigencia a partir del 9 de marzo de 1927; y en 1931 estableció comités de expertos encargados de examinar la información sobre la esclavitud, pero su labor fue interrumpida al declararse la Segunda Guerra Mundial.

La Organización de las Naciones Unidas modificó y adicionó la Convención de 1926, a través del Protocolo y su Anexo, del 23 de octubre de 1953, que entraron en vigor el 7 de diciembre del mismo año, donde básicamente esta adoptó la competencia que correspondía a los órganos de la Sociedad de Naciones y otorgó jurisdicción a la Corte Internacional de Justicia regulada por su Estatuto; con efectos en la redacción al sustituir las palabras Corte Permanente de Justicia Internacional y Protocolo de 16 de diciembre de 1920.

El concepto de esclavitud con el tiempo evolucionó, abarcó otras figuras igualmente indeseables, de ello se percató el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas y en 1949, designó un Comité Especial de Expertos sobre la Esclavitud. Este último órgano consideró la necesidad de mantener la definición de esclavitud contenida en la Convención de 1926, pero sugirió la creación de una convención que comprendiera las prácticas análogas; sus ideas se concretaron en la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las

¹⁵ Cít. pos. NACIONES UNIDAS, WEISSBRODT, David y la LIGA CONTRA LA ESCLAVITUD, "Estudio Actualizado de la Aplicación y el Seguimiento de las Convenciones Sobre la esclavitud", *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 52º período de sesiones, E/CN.4/Sub.2/2000/3, 26 de mayo del 2000, [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(0/0f4fe2fd7d3838e5c125681c004a33a1/\\$FILE/G0013853.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(0/0f4fe2fd7d3838e5c125681c004a33a1/$FILE/G0013853.pdf).

Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, del 7 de septiembre de 1956, en vigor a partir del 30 de abril de 1957.

En ningún momento la Organización de las Naciones Unidas ha abandonado su labor en contra de la esclavitud y las prácticas análogas, función que ha seguido a través del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, al cual presentaron informes del tema Mohamed Awad en 1966 y Benjamin Whitaker en 1984.

En su 23º período de sesiones, el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud solicitó a David Weissbrodt y a la Liga contra la Esclavitud prepararan un estudio sobre los tratados y el Derecho Consuetudinario en vigor que, abarcara todas las prácticas relacionadas con la esclavitud; cometido concluido al presentarle en su 24 período de sesiones, celebrado en 1999, el documento respectivo; también, recomendó a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos invitara a los autores del estudio a que lo actualizaran y presentaran a la Subcomisión para su examen y posible remisión a la Comisión. En su 51º período de sesiones, la Subcomisión aprobó la Resolución 1999/17, del 26 de agosto de 1999, en la que realizó la invitación sugerida por el Grupo de Trabajo.

El estudio actualizado¹⁶ comprende los trabajos renovados de Awad y Whitaker; y resume el Derecho Internacional sobre la esclavitud, la servidumbre, el trabajo forzoso, la servidumbre por deudas, los trabajadores migrantes, la trata de personas, la prostitución, el matrimonio forzoso, la venta de esposas.

El Grupo de Trabajo celebró del 14 al 23 de junio del 2000, su 25º período de sesiones, en el curso del cual tuvieron lugar 13 asambleas, se trató el tema de la esclavitud y las formas contemporáneas de la misma, esto es, trabajo forzoso, servidumbre de la gleba, servidumbre por deudas.

¹⁶ Vid., NACIONES UNIDAS, WEISSBRODT, David y la LIGA CONTRA LA ESCLAVITUD, "Estudio Actualizado de la Aplicación y el Seguimiento de las Convenciones sobre la Esclavitud, Adición", Formas Contemporáneas de la Esclavitud, op. cit., [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(O/O\)4fe2fd7d3838e5c125691c004a33a174/FILE/G0013853.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(O/O)4fe2fd7d3838e5c125691c004a33a174/FILE/G0013853.pdf).

Del estudio que presentó el Grupo de Trabajo¹⁷ se desprende la poca eficacia de las normas internacionales e incluso internas, pues, en el texto se ejemplifican los países en donde aún se practica la esclavitud o servidumbre, situación expuesta a continuación.

En India subsisten la servidumbre por deudas, por reembolso de un pago adelantado, la transmitida de generación en generación y la de los niños.

El sistema feudal rige en el Estado de Andhra Pradesh, en él los trabajadores agrícolas trabajan la tierra sin percibir remuneración alguna, situación que los compele a contraer préstamos de difícil liquidación y a pagarlos con su trabajo o con el de los hijos.

En Haití no es menos grave la explotación de los niños, quienes están condenados a permanecer con su patrón hasta que él lo desee. Los niños, a quienes conocidos como *restayek*, proceden de sectores desfavorecidos, son hijos de campesinos, emigrantes del campo a la ciudad, son recibidos en las casas llamadas de *acogida* como ahijados o semiadoptados, o semiasalariados; para realizar todo tipo de labores domésticas. Los niños son objeto de maltratos, los instrumentos para castigarlos se venden libremente en la calle, escenario que muestra el poco interés por terminar con esa explotación.

En la provincia de Sindh en Pakistán también se practica la servidumbre, en aquella los trabajadores denominados *haris*, suelen ser acusados falsamente, por falta de conocimientos, de haber contraído préstamos con los terratenientes, los *zamindars*; hecho por el cual, familias enteras de *haris* son sometidas por los *zamindars*, para asegurar el pago, e incluso algunas permanecen encadenadas por la noche a fin de evitar su huida.

En comunidades étnicas de tradición nómada y pastoril en Níger, se considera al esclavo propiedad del amo, independientemente de la forma en que lo haya adquirido sea por compra, ofrecimiento, por la fuerza (rapto, robo) o herencia. La forma más común de esclavitud es dar a una joven como regalo de matrimonio. Las esclavas no

¹⁷ Cfr. NACIONES UNIDAS, EMBAREK WARZAZI, Halima, "Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud Acerca de su 25º Período de Sesiones", Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Tema 6 del programa provisional Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos 52º período de sesiones, E/CN.4/Sub.2/2000/23, 24 de julio del 2000, [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/196220aa9b7529aec1256968004bcd6b/\\$FILE/G0014401.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/196220aa9b7529aec1256968004bcd6b/$FILE/G0014401.pdf).

tienen derecho a vestirse, peinarse o practicar su religión, su matrimonio con otro hombre se contrae y anula a voluntad del amo y sus hijos se vuelven esclavos.

En Sudán son frecuentes los casos de secuestro de mujeres y niños del Sur, que es cristiano, para trasladarlos al Norte, que es musulmán, a fin de convertirlos al Islam y reducirlos a esclavitud.

En la investigación realizada por el Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud se concluye, "...la esclavitud, en sus diversas formas y prácticas, es un crimen de lesa humanidad y que la aquiescencia por un Estado de esas prácticas, independientemente de que se haya adherido a las convenciones sobre la esclavitud o a cualquier otra convención pertinente, constituye una violación de los derechos humanos fundamentales";¹⁸ considera como causas principales de las formas contemporáneas de la esclavitud: la pobreza, la ignorancia y la discriminación, finalmente recomienda dictar leyes y hacer que se apliquen fielmente y con eficacia; además de prever la enseñanza primaria gratuita.

3.3.2. Definición

En la esclavitud, se atribuyen al esclavo las características de una cosa u objeto, por lo que sin poseer derecho alguno, puede ser comprado o cedido. La Convención sobre la Esclavitud de 1926, en su artículo 1 formula la definición de esclavitud, actualmente aceptada por las Naciones Unidas en los siguientes términos: "es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o de alguno de ellos".¹⁹ Por propiedad, debe entenderse el poder jurídico que permite a un individuo disponer, usar, o disfrutar de una cosa. Cuando se ejercen esos atributos sobre una persona se esta frente a la esclavitud, situación que coarta el derecho a la libertad del esclavo para disponer de su persona. En la esclavitud no sólo se ejercitan los derechos de propiedad sobre una persona, sino sobre todo aquello que

¹⁸ NACIONES UNIDAS, EMBAREK WARZAZI, Halima, "Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud Acerca de su 25º Período de Sesiones", *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, op. cit., [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(O/196220aa9b7529aacc1256968004bcd6b\)?FILE/G0014401.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(O/196220aa9b7529aacc1256968004bcd6b)?FILE/G0014401.pdf).

¹⁹ Convención sobre la Esclavitud, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/12s.c_spg.htm.

ésta posee.

El Estatuto de la Corte Penal Internacional, en el artículo 7.2 c), estipula: "por esclavitud se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños".²⁰

La definición referida es similar a la de la Convención de 1926, salvo que, agrega los derechos de propiedad ejercidos en el tráfico de personas. El concepto de esclavitud a lo largo de la historia se ha ampliado, actualmente engloba el trabajo forzoso, la servidumbre por deuda y de la gleba, y el Estatuto, por su parte, deja a un lado estos aspectos que poseen la misma naturaleza degradante del ser humano. No obstante, al recurrir al artículo 7.1. inciso c) del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,²¹ se aclaran algunas situaciones, ya que señala este crimen se configura si:

1. El autor ha ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o les ha impuesto algún tipo similar de privación de libertad.
2. La conducta ha tenido lugar como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
3. El autor ha tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o ha tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo."

En nota complementaria específica los alcances de los términos "privación de la libertad" citados en el primer inciso, incluirá: "la exacción de trabajos forzados o reducir de otra manera a una persona a una condición servil", para lo cual toma como fundamento la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud; y además incluirá, "la trata de personas, en particular de mujeres y niños".

²⁰ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

²¹ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, op. cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_edd2s.pdf#pagemode=bookmarks.

De conformidad con el Estatuto de la Corte Penal Internacional, el concepto de esclavitud admite el ejercicio de los atributos de propiedad en el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños. El tráfico de personas no se encuentra definido en texto alguno, pero sí la trata de esclavos y la trata de personas; se debe tener cuidado en el empleo de esos conceptos, porque tienen alcances distintos. El Estatuto de la Corte parece referirse a la trata de esclavos cuando cita *tráfico de personas*, ya que es en aquel en donde se ejercitan los atributos de propiedad. En la Convención sobre la Esclavitud de 1926, en el artículo 1, y en la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, en su dispositivo 7, definen, la trata de esclavos, esta última, al tenor siguiente "significa y abarca todo acto de captura, de adquisición o de disposición de una persona con intención de someterla a esclavitud; todo acto de adquisición de un esclavo con intención de venderlo o de cambiarlo; todo acto de cesión por venta o cambio de una persona, adquirida con intención de venderla o cambiarla, y, en general, todo acto de comercio o de transporte de esclavos, sea cual fuere el medio de transporte empleado".²²

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes, utiliza el término *trata de personas*, que es más amplio que la trata de esclavos.

La trata de personas fue definida por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su Resolución 49/166,²³ del 24 de febrero de 1995, como "el movimiento ilícito y clandestino de personas a través de las fronteras nacionales e internacionales, principalmente de países en desarrollo y algunos países con economías en transición, con el fin último de forzar a las mujeres y niñas a situaciones de opresión y explotación sexual o económica, en beneficio de proxenetas, tratantes y bandas criminales organizadas, así como otras actividades ilícitas relacionadas con la trata de mujeres, por

²² Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/30_spg.htm.

²³ NACIONES UNIDAS, *Trata de Mujeres y Niñas*, A/RES/49/166, 24 de febrero de 1995, <http://www.un.org/spanish/documents/ga/res/49/ares49166.pdf>.

ejemplo, el trabajo doméstico forzado, los matrimonios falsos, los empleos clandestinos y las adopciones fraudulentas".

Por otra parte, el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional²⁴ establece en el artículo 3 inciso a) que por "trata de personas, se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual; los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos". En el inciso c) del mismo precepto, señala "la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará "trata de personas" incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo".

La trata de personas es un término generalmente asociado a la prostitución; sin embargo, como puede observarse del párrafo anterior la definición es muy amplia y puede tener fines distintos.

En la trata de personas pueden o no ejercitarse derechos de propiedad sobre una persona, basta el empleo de la fuerza para que reciba dicha denominación.

Es importante que los documentos internacionales manejen los conceptos de manera correcta, con plena conciencia del alcance de una frase y de los problemas de interpretación que se pueden suscitar.

²⁴ Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional.
<http://www1.umn.edu/humanrts/instrum/Strafficking.html>.

3.3.3. Ordenamiento Jurídico-Internacional

Un principio arraigado en el Derecho Internacional, tanto consuetudinario como convencional, es la prohibición de la esclavitud y de las prácticas análogas, por lo mismo, sus normas poseen el carácter de *ius cogens*, y la comunidad internacional en su conjunto las ha reconocido como crimen de lesa humanidad, en el Estatuto de Nuremberg [art. 6, c)] y la Carta del Tribunal de Tokio (art. 5), en la Ley N° 10 del Consejo de Control (art. II), en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia [art. 5, c)] y para Ruanda [art. 3, c)], en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, d)] y finalmente en el Estatuto de la Corte Penal Internacional [art. 7.1., c)].

En el esfera internacional los instrumentos con normas relativas a la esclavitud son: la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 4); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 8); la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 6); el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (art. 4 párrafo 1); la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (art. 5).

De manera particular se prohíben: el trabajo forzoso en el Convenio N° 29 relativo al trabajo forzoso u obligatorio (art. 1); la práctica del trabajo en condiciones de servidumbre que afecte a cualquier niño o adolescente menor de 18 años en el Convenio N° 182 sobre las peores formas de trabajo infantil, (art. 3 a); el secuestro, la venta o la trata de niños para cualquier fin o en cualquier forma en la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 35).

Entre los acuerdos más importantes en la prohibición del crimen en estudio se ubica la Convención sobre la Esclavitud, del 25 de septiembre de 1926,²⁵ la define en el artículo 1° como: "el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos" y la trata de esclavos como "todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo

²⁵ Convención sobre la Esclavitud, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/bf2sc_spg.htm.

acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderlo o cambiarlo, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos".

Los Estados por su ratificación o adhesión se obligan a: prevenir y reprimir la trata de esclavos, procurar la supresión completa de la esclavitud en todas sus formas (art. 2); a tomar las medidas tendientes a prevenir, reprimir el embarque, desembarco y transporte de esclavos en sus aguas territoriales; negociar una Convención general por la cual adquirieran similares obligaciones y derechos a los previstos en el Convenio del 17 de junio de 1925, sobre el comercio internacional de armas; prestarse mutua ayuda para la supresión de la esclavitud y la trata de esclavos (art. 4); tomar las medidas necesarias para evitar que el trabajo forzoso u obligatorio lleve a condiciones análogas a la esclavitud, autorizándolo sólo para fines de utilidad pública a título excepcional, con remuneración adecuada y siempre que no implique el cambio de lugar habitual de residencia (art. 5); adoptar medidas para castigar con penas severas las infracciones efectuadas a leyes o reglamentos encaminados a los fines de la Convención (art. 6); comunicarse entre sí y al Secretario General de las Naciones Unidas las leyes y reglamentos destinados a aplicar lo estipulado en la Convención (art. 7).

Si surgen diferencias por la interpretación o aplicación de la Convención la misma prevé diversas formas de solución, de acuerdo a si los Estados son Parte del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia o no, en el primer supuesto se resolverán por negociaciones directas o por la Corte Internacional de Justicia; en el segundo, a elección de las partes en conflicto, conforme a las reglas constitucionales de cada uno, por la Corte Internacional de Justicia, o por un Tribunal de Arbitraje (art. 8).

Los últimos preceptos 10, 11, 12 y 13, se ocupan de las normas concernientes a la entrada en vigor, firma, adhesión, ratificación y denuncia de la Convención.

De trascendencia en el tema central del apartado es la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas, del cual hasta el 09 de octubre del 2001, 119 Estados formaban parte. Este convenio no admite reserva alguna, se integra por quince artículos divididos en seis secciones, tituladas Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud;

Trata de Esclavos; Disposiciones Comunes a la Esclavitud y a las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud; Definiciones; Cooperación entre los Estados Partes y Transmisión de Información y Disposiciones Finales.

La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud²⁶ retoma, aunque con algunos matices, la definición de esclavitud de la Convención de 1926, al disponer: "es el estado o condición de las personas sobre las que se ejercen todos o parte de los poderes atribuidos al derecho de propiedad, y esclavo es toda persona en tal estado o condición"; previene como trata de esclavos, en el artículo 7, "todo acto de captura, de adquisición o de disposición de una persona con intención de someterla a esclavitud; todo acto de adquisición de un esclavo con intención de venderlo o cambiarlo; todo acto de cesión por venta o cambio de una persona, adquirida con intención de venderla o cambiarla, y, en general, todo acto de comercio o de transporte de esclavos, sea cual fuere el medio de transporte empleado". Los esclavos alcanzarán su libertad cuando se refugien en un buque perteneciente a alguna de las Partes (art. 4).

Como instituciones y prácticas análogas a la esclavitud el artículo 1° refiere:

- a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;
- b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que esta obligada por ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios sin libertad para cambiar su condición;
- c) Toda institución o práctica en virtud de la cual:
 - i. Una mujer, sin que la asista el derecho a oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada

²⁶ Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/30_spg.htm.

- a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;
- ii. El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho a cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;
 - iii. La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona*.

Cabe mencionar que, los Estados Parte con el objetivo de combatir estas formas de Esclavitud se comprometen a fomentar, en aquellos lugares en donde se aprueba el matrimonio en edades mínimas, procedimientos que permitan expresar libremente el consentimiento de los contrayentes, ante la autoridad civil o religiosa competente, así como a fomentar el registro de los matrimonios (art. 2).

- d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su autor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con la intención de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven.

La Convención Suplementaria reconoce como delitos a incorporar en la legislación de los Estados Partes:

- 1) El acto de transportar o intentar transportar esclavos de un país a otro por cualquier medio de transporte, con penas severas para los autores y para los cómplices. Las Partes para impedir el transporte de esclavos deben, por un lado, dictar disposiciones tendientes a impedir que los buques y las aeronaves autorizadas a enarbolar su pabellón realicen esa actividad y en su caso castigar a las personas culpables; y por otro, adoptar las medidas para impedir que sus puertos, aeropuertos o costas sean utilizados con ese objetivo; además para la coordinación práctica de las medidas tomadas intercambiarán esa información, la trata de esclavos y su tentativa, cuando ocurran (arts. 3.1., 3.2.a), b) y 3.3.).
- 2) En aquellos lugares en donde aún existe la esclavitud o las prácticas análogas: mutilar o marcar a fuego, o por otro medio a un esclavo o a una persona de

condición servil, con el propósito de indicar su condición, inflingirle un castigo o por cualquier otra razón; reducir a una persona a esclavitud, o de inducirla a enajenar su libertad o la de una persona dependiente de ella; e inducir a una persona a someterse o a someter a una persona dependiente de ella a un estado servil que resulte de cualquiera de las instituciones o prácticas mencionadas en el artículo 1°, serán punibles la tentativa de cometer alguno de esos actos, la complicidad en ellos y la participación en un acuerdo para ejecutarlos (arts. 5 y 6).

La cooperación entre los Estados Partes y las Naciones Unidas, es un compromiso que asumen al ratificar o adherirse a la Convención, así como transmitir al Secretario General de este organismo, ejemplares de leyes, reglamentos y disposiciones administrativas que los Estados promulguen para dar efecto a las disposiciones de la Convención y él a su vez los dará a conocer a los demás Estados Partes y al Consejo Económico y Social; con el objetivo de realizar recomendaciones para la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos o las instituciones o prácticas análogas (art. 8).

3.4. DEPORTACION O TRASLADO FORZOSO DE LA POBLACION

3.4.1. Definición

El Estatuto de la Corte Penal Internacional,²⁷ en el artículo 7.2 inciso d), define la deportación o traslado forzoso de la población como "el desplazamiento de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional".

No se puede percibir con esta definición cual es la diferencia existente entre deportación y traslado forzoso de la población; sin embargo existe, "mientras que la

²⁷ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.

deportación implica la expulsión del territorio nacional, el traslado forzoso de la población puede producirse totalmente dentro de las fronteras del mismo Estado".²⁸

Para que estos crímenes se constituyan el Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,²⁹ en el artículo 7.1. inciso d), determina entre los requisitos los siguientes:

1. Que el autor haya deportado o trasladado por la fuerza, sin motivos autorizados por el derecho internacional y mediante la expulsión u otros actos de coacción, a una o más personas a otro Estado o lugar.
2. Que esa o esas personas hayan estado legítimamente en la zona de la que fueron deportadas o trasladadas...".

En la descripción en nota complementaria se aclara que no debe restringirse la palabra "por la fuerza" a la física, sino que abarca las "amenazas de la fuerza o la coacción", por ejemplo, "la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas u otra o aprovechando un entorno de coacción".

3.4.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

La deportación adquirió el carácter de crimen de lesa humanidad en el Estatuto de Nuremberg (art. 6); la Carta del Tribunal del Lejano Oriente (art. 5); la Ley N° 10 del Consejo de Control (art. II); el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [art. 5, d)]; el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda [art. 3, d)]. Con la Ley de Israel de 1951,³⁰ la deportación recibió un nuevo matiz al requerirse para tipificar un acto como tal, que ésta se realice "para trabajos forzados o con cualquier otra finalidad de personas civiles de o en los territorios ocupados"; por su parte el

²⁸ NACIONES UNIDAS, *Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad*, op. cit., pg. 106.

²⁹ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", *Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional*, op. cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#page=mode=bookmarks.

³⁰ Cit. por ROBERGE, Marie-Claude, "Jurisdicción ad hoc para ex-Yugoslavia y Ruanda por lo que Respecta a los Crímenes de lesa Humanidad y de Genocidio", en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, op. cit., <http://www.cicr.org/ircspa.nsf>.

Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, g)] incluyó por vez primera, el traslado forzoso, precisó, "Deportación o traslado forzoso de poblaciones, con carácter arbitrario",³¹ el vocablo arbitrario fue utilizado con el objetivo de descartar del supuesto, los actos cometidos por motivos legítimos, como la salud o el bienestar públicos, ambos permitidos por el derecho internacional; por último, el Estatuto de la Corte Penal Internacional³² [art. 7.1., d)], se limitó a la frase "Deportación o traslado forzoso de la población".

El traslado de una persona o población civil de su lugar de residencia y su reubicación en otra región del país deben realizarse en busca del bienestar general de la sociedad, por ende fundados en el Derecho Interno e Internacional, en situación contraria se esta frente al traslado forzoso de la población que como crimen de lesa humanidad viola derechos humanos fundamentales, previstos en instrumentos regionales y universales. La Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 13, párrafo 1; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 12, párrafo 1; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo VIII; la Convención Americana sobre Derechos Humanos artículo 22, párrafo 1; el Protocolo N° 4 de la Convención Europea para la protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, artículo 2 y la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos artículo 12 párrafo 1, todos garantizan el derecho a cualquier persona de circular libremente en el territorio de un Estado y elegir libremente su lugar de residencia. Los mismos ordenamientos internacionales permiten a los Estados imponer restricciones a los derechos de residencia y tránsito, en situaciones de tensiones y disturbios; durante desastres naturales; para proteger la seguridad nacional, el orden e interés públicos, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, siempre que sean compatibles con los demás derechos universalmente reconocidos.

El traslado forzoso entraña políticas tendientes a obligar a las personas a dejar, en contra de su voluntad, sus lugares de residencia habitual, en algunos casos

³¹ NACIONES UNIDAS, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, op. cit., pg. 101.

³² Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

reinstalándolos en otras regiones del país, expresamente se encuentran prohibidos en los conflictos armados sin carácter internacional, en el Protocolo II,³³ artículo 17: "1. No se podrá ordenar el desplazamiento de población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, higiene, salud, seguridad y alimentación. 2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto".

Protección especial se brinda a los indígenas, para que no sean sujetos del traslado forzado; al respecto el artículo 16, del Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes,³⁴ dispone: "los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan", no obstante, "cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, sólo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación sólo deberán tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados, y si es posible, se debe respetar el derecho de los pueblos a regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación".

Es primordial señalar la relación que guarda el crimen de traslado forzoso, con el desplazamiento interno, cuyo significado es expuesto en el texto de los Principios

³³ Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/94_spg.htm.

³⁴ Convenio N° 169 Organización Internacional del Trabajo de la sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, http://www.ezin.org/san_andres/convenio.169.htm.

Rectores de los Desplazamientos Internos,³⁵ al tenor literal siguiente: "se entiende por desplazados internos las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida"

Tanto en el traslado forzoso como en el desplazamiento interno, las personas que se encuentran en estas circunstancias permanecen dentro de las fronteras nacionales, sin embargo las razones que generan su cambio de residencia difieren, el primero se realiza sin motivos autorizados por el Derecho Internacional, los medios empleados son la expulsión u otros actos coactivos y el segundo, puede ser causado por diversos eventos, inclusive catástrofes naturales y puede o no existir el empleo de la fuerza, ser o no ilícitos.

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes señala que el término trasladado forzoso es intercambiable con desplazado por la fuerza; por esta afirmación se puede relacionar con los Principios Rectores Aplicables a los Desplazamientos Internos,³⁶ concluidos en 1998, especialmente con el sexto, en virtud de señalar las prohibiciones de desplazamiento:

- a) basados en políticas de apartheid, "limpieza étnica" o prácticas similares cuyo objeto o cuyo resultado sea la alteración de la composición étnica, religiosa o racial de la población afectada;
- b) en situaciones de conflicto armado, a menos que así lo requiera la seguridad de la población civil afectada o razones militares imperativas;

³⁵ NACIONES UNIDAS, "Éxodos en Masa y Personas Desplazadas", Informe del Representante del Secretario General, DENG, Francis M., presentado con arreglo a la Resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos, Derechos Humanos, E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 de febrero de 1998, <http://www.ca.jpe.org.pe/RIJ/bases/nuevdh/Expj.18.htm>.

³⁶ Naciones Unidas, Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, Informe del Representante del Secretario General, Sr. Francis M. Deng, presentado con arreglo a la resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos, E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 de febrero de 1998, <http://www.ca.jpe.org.pe/RIJ/bases/nuevdh/Exp18.htm>.

- c) en casos de proyectos de desarrollo en gran escala, que no estén justificados por un interés público superior primordial;
- d) en casos de desastres, a menos que la seguridad y la salud de las personas afectadas requieran su evacuación; y
- e) cuando se utilicen como castigo colectivo*.

Los desplazados deben contar con información adecuada acerca de su desplazamiento, de los procedimientos de indemnización y reubicación; disponer de recursos efectivos y, cuando sea procedente, deben ser indemnizados por las pérdidas de tierras; cuando no existen estas garantías, el traslado es ilícito.

Las personas desplazadas tienen derecho a toda la gama de protección que proporciona el Derecho Internacional; esenciales en este tema son los Principios Rectores Aplicables a los Desplazamientos Internos, ya que "contemplan las necesidades específicas de los desplazados internos de todo el mundo; definen los derechos y garantías pertinentes para la protección de las personas contra el desplazamiento forzado y para su protección y asistencia durante el desplazamiento y durante el retorno o el reasentamiento y la reintegración".³⁷

Los Principios Rectores son treinta, divididos en cinco secciones a saber: Sección I Principios Generales, establece la observancia de los Principios por todas autoridades, grupos y personas, y protección sin distinción alguna de los desplazados; Sección II Principios Relativos a la Protección contra los Desplazamientos, dispone los casos en que esta prohibido el desplazamiento, las obligaciones de las autoridades para evitarlos, las acciones que realizará cuando se presenten; Sección III Principios Relativos a la Protección Durante el Desplazamiento, para prevenir la comisión de actos que son reconocidos como crímenes de lesa humanidad comprende los derechos fundamentales de los desplazados: la vida; la dignidad y la integridad física, mental o moral; la libertad y a la seguridad personales; el derecho de los niños a no ser alistados y a no participar en las hostilidades; libertades de circulación y de escoger su residencia; a conocer el

³⁷ Idem, <http://www.cajpe.org.pe/RIJ/bases/nuevdh/Exp18.htm>.

destino y el paradero de sus familiares desaparecidos; el respeto a su vida familiar; un nivel de vida adecuado; y derecho a atención y cuidado médicos; al reconocimiento de su personalidad jurídica; respeto a sus propiedades o posesiones, a no ser objeto de distinciones basadas en su desplazamiento; todos los derechos referidos, son desglosados de manera que se brinda una protección amplia; Sección IV Principios Relativos a la Asistencia Humanitaria, comprende básicamente los derechos a la asistencia humanitaria sin discriminación, por parte de las autoridades, y la protección a personas que prestan asistencia; Sección V Principios Relativos al Regreso, el Reasentamiento y la Reintegración, establece las obligaciones de las autoridades y su responsabilidad en esta área y los derechos de los desplazados relativos a su incorporación a sus lugares de origen.

3.5. ENCARCELAMIENTO

3.5.1. Definición

Desde su creación el crimen de encarcelamiento había sido contemplado lisa y llanamente, hasta el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad que le añade el término *arbitrario*, pero la protección se extiende, con el Estatuto de la Corte Penal Internacional, donde se puntualiza "encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional".³⁶

El encarcelamiento no siempre constituye un crimen contra la humanidad, es legal en el supuesto de purgar una pena por la comisión de un delito, claro que aún esta puede degenerar en crimen cuando se transgreden los derechos elementales del procesado o condenado.

El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad³⁹ regula en su artículo 18, el *encarcelamiento arbitrario*, en los

³⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

³⁹ NACIONES UNIDAS, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, op. cit., pg. 108.

comentarios anexos a este artículo lo define como, "...toda privación de libertad de la persona...y el término "arbitrario" establece el requisito de que esa privación sea sin el debido procedimiento legal". Los ejemplos de este crimen serían los "campos de concentración o detención u otras formas de privación de libertad de larga duración".

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes desglosa los elementos del crimen del encarcelamiento en el artículo 7.1. inciso e).

3.5.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

El encarcelamiento es considerado un crimen contra la humanidad; este reconocimiento se efectuó por primera vez en la Ley N° 10 del Consejo de Control Aliado, posteriormente se le dio ese carácter en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, [art. 3, e)], en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, [art. 5, e)], en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, h)], y en el Estatuto de la Corte Penal Internacional [art. 7.1., e)].

El encarcelamiento tipificado como crimen contra la humanidad quebranta los derechos a la libertad y seguridad, a no ser detenido de forma arbitraria, a ser oído públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones, establecidos en los artículos 3, 9 y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. De igual forma viola lo establecido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 9, que consigna los derechos a la libertad y seguridad personales, por lo que nadie puede ser sometido a detención o prisión arbitrarias, tampoco puede ser privado de su libertad, salvo por causas fijadas en la ley y con el debido proceso, informándole las razones de su detención y de la acusación formulada contra ella, concediéndole el derecho de acceder a tribunales, a fin de que estos determinen la legalidad de su detención y en su caso su libertad y reparación; y los artículos 14 y 15 que estipulan las normas mínimas del debido proceso para el arresto, detención y enjuiciamiento de los individuos. Asimismo,

infringe la Convención Americana sobre Derechos Humanos, preceptos: 7 y 8, cuyo contenido es similar a los instrumentos antes citados; de la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos,⁴⁰ el artículo 6 "Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad de su persona. Nadie puede ser privado de su libertad salvo en las causas y por las condiciones previamente establecidas por la ley; en particular nadie puede ser arrestado y detenido arbitrariamente". Los niños también son protegidos contra este crimen en la Convención sobre los Derechos del Niño, artículos 37, el cual reconoce como atributo de todo niño privado de su libertad, la asistencia jurídica y la impugnación de la legalidad de su detención.

Entre los derechos fundamentales violados por el crimen de lesa humanidad de encarcelamiento, se encuentran la libertad y la prohibición de la detención arbitraria; para combatir esta última, la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en 1990, pidió a la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías hiciera un estudio sobre la detención administrativa sin acusación ni juicio y que le presentara un informe que incluyera recomendaciones para la reducción de tales prácticas. En el informe se propuso la creación de un Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, que se formó al año siguiente.

El mecanismo del Grupo de trabajo se pone en marcha a través de comunicaciones dirigidas por gobiernos, organizaciones intergubernamentales o no gubernamentales, personas directamente involucradas, sus familias o sus representantes. Las comunicaciones se reenvían al gobierno interesado por vía diplomática, para que presente sus comentarios al Grupo de Trabajo, en un plazo de 90 días, si antes de fenecer el período no ha dado respuesta, el Grupo de Trabajo puede emitir una opinión fundándose en la información disponible. Las respuestas giradas por el gobierno al Grupo de Trabajo se remiten a la fuente, a la cual pide formule nuevos comentarios. Cuando son entregados el Grupo de Trabajo analiza el caso y si estima

⁴⁰ NIKKEN, Pedro y Thomas BERGENTHAL, "El Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos", en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, núm. 79, Venezuela, 1991, pg. 289

arbitraria la detención, emite recomendaciones y las envía junto con las opiniones, al gobierno interesado. Pasadas tres semanas transmite la opinión a la fuente.

El Grupo de Trabajo⁴¹ por la carencia a nivel internacional, de una respuesta concreta, para determinar cuándo una privación de libertad es o se convierte en arbitraria estableció como criterios:

1. La detención es arbitraria cuando "...no puede vincularse con una base jurídica (como la detención prolongada después de cumplirse la pena o a pesar de una ley de amnistía, etc.);..."
2. La privación de libertad, en la cual "...los hechos que son el motivo del enjuiciamiento o condena tienen que ver con el ejercicio de determinadas libertades fundamentales protegidas por la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (para los Estados Partes),..."
3. La inobservancia, "...total o parcial, de las normas internacionales relativas al derecho a un juicio imparcial es tal que confiere a la privación de libertad, cualquiera que sea, carácter arbitrario".

El encarcelamiento vulnera otros documentos internacionales elaborados por las Naciones Unidas: las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos del 30 de agosto de 1955; el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión del 9 de diciembre de 1988; y los Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos del 14 de diciembre de 1990.

⁴¹ NACIONES UNIDAS, Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado, Artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, <http://www.unhcr.ch/vis.pania/h/html/menu2/7/b/arb-det/ardintropg.htm#intro>.

3.6. TORTURA

3.6.1. Definición

La tortura, crimen prohibido en cualquier tiempo y lugar por las cuatro Convenciones de Ginebra, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales; a partir de 1975, es definida en la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes,⁴² en el primer artículo "a los efectos de la presente Declaración, se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella información o una confesión o de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerará tortura las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos".

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁴³ de 1984, en su artículo 1, párrafo 1, la define del siguiente modo: "1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación

⁴² Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp38_spg.htm.

⁴³ Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_cat39_spg.htm

suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas".

La última definición difiere en muy pocos aspectos de la contenida en la Declaración:

1. El objetivo principal de la tortura en la Convención contra la Tortura es obtener la confesión del sujeto pasivo, en la Declaración contra la Tortura no necesariamente puesto que, puede llevarse a cabo con el fin de obtener la confesión de otra persona, distinta a la torturada.
2. La Convención contra la Tortura, precisa que esta figura penal puede realizarse por discriminación.
3. La Declaración al aclarar que actos caen o no en el tipo de tortura, señala como parámetro las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, en la Convención esta referencia se suprime.

El artículo 2, de la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura⁴⁴ de 1985, la define como: "todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica. No se entenderán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo".

Destaca como principal diferencia entre los dos instrumentos de alcance universal y la Convención Americana, que esta última no exige se inflijan dolores o

⁴⁴ Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura. <http://www.oas.org/SP/PROG/PS95-104.htm>.

sufrimientos graves, con lo cual su ámbito de protección es mas completo, al no requerir una valoración subjetiva para determinar la gravedad.

Rasgo semejante de las definiciones vertidas por la Declaración y Convenciones de las Naciones Unidas contra la Tortura y de la Convención Americana, es la presencia de la autoridad estatal encargada de la administración de justicia, como sujeto activo.

Se impone un comentario adicional respecto a los instrumentos universales y regionales, en cuyos cuerpos, incorporan las palabras *trato o pena cruel, inhumano o degradante*, omitidas por el Estatuto de la Corte Penal Internacional, utilizadas por aquellos para aumentar su protección, y en el caso de la sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes⁴⁵ para explicar "la tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato o pena cruel, inhumano o degradante" (art. 1.2). A pesar de esa referencia ninguno de los documentos internacionales revela su significado, así lo reconoce el Código de Conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.⁴⁶ "El término tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes no ha sido definido por la Asamblea General, pero deberá interpretarse que extiende la protección más amplia posible contra todo abuso, sea físico o mental" (art. 5 inciso c). Parecida redacción posee el Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión,⁴⁷ en nota a pie de página, pero agrega: "...todo tipo de abusos, ya sean físicos o mentales, incluido el de mantener al preso o detenido en condiciones que lo priven, temporal o permanentemente, del uso de uno de sus sentidos, como la vista o la audición, o de su conciencia del lugar o del transcurso del tiempo".

De la Cuesta Arzamendi⁴⁸ realiza un estudio de esta figura penal y le atribuye, como delito, los siguientes rasgos característicos:

⁴⁵ Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp38_spg.htm.

⁴⁶ Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp42_spg.htm.

⁴⁷ Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp36_spg.htm.

⁴⁸ DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., El Delito de Tortura. Concepto, Bien Jurídico y Estructura Típica, Ed. Bosh, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1990, pgs. 25 y ss.

1. Pluriofensivo: lesiona una pluralidad de bienes jurídicos, entre los que se encuentran la vida, la integridad personal y la dignidad.
2. Especial: la conducta típica la deben realizar los funcionarios y demás personas que ejerzan funciones públicas.
3. De resultado: se debe infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales.
4. Doloso: el autor del crimen tiene voluntad plena, para cometerlo; se deriva de las palabras *se inflige intencionalmente*.
5. De tendencia.
6. Susceptible de comisión por omisión: cuando el funcionario conoce de un caso de tortura y no hace nada para impedirlo

El Estatuto de la Corte Penal Internacional⁴⁹ proporciona una definición más amplia a las citadas en los párrafos precedentes, pues, al no especificar al sujeto activo admite la posibilidad de que cualquier persona sea sancionada si comete este crimen, clasificado como doloso, tampoco especifica los fines perseguidos al someter a una persona a tortura. Se define en el artículo 7.2 e): "por tortura se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas".

El precepto 7.1. inciso f) del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes contiene la descripción de la tortura.

Se impone señalar la relación que guarda la tortura con otros crímenes de lesa humanidad. Nigel Rodley, Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en su tercer informe dirigido a la Asamblea General se sumó a la opinión del Comité de Derechos Humanos, en el sentido de vincular dos graves violaciones a los derechos

⁴⁹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.

fundamentales, a saber: las desapariciones forzadas y la tortura. Reconoció "las desapariciones forzadas son ilícitas con arreglo al derecho internacional y causan mucha angustia sea cual sea su duración, y al mismo tiempo está convencido de que hacer desaparecer a alguien es una forma de tortura o malos tratos prohibidos, claramente en lo que respecta a los familiares de la persona desaparecida y cabe argüir que también en lo que respecta a la propia persona desaparecida".⁵⁰ Afirmación que basa en el hecho de que recluir a una persona en un lugar desconocido e incomunicado, la negación por las autoridades de conocer el paradero de la persona, y la situación de incertidumbre que causa a los familiares usada como castigo o medio intimidatorio encuadra en la descripción del artículo 1 de la Convención contra la Tortura.

3.6.2 Ordenamiento Jurídico-Internacional

Desde la antigüedad, la tortura ha sido el medio utilizado para obtener la confesión del reo. Es a partir de la Segunda Guerra Mundial que las Naciones Unidas y otros mecanismos internacionales y regionales han reconocido expresamente el derecho a no ser torturado como un derecho fundamental y universal.

En la lista de crímenes contra la humanidad del Estatuto de Nuremberg y de la Carta del Tribunal del Lejano Oriente, no se hacía mención explícita a la tortura; fue reconocida por primera vez como crimen en la Ley N° 10 del Consejo de Control Aliado, ha permanecido en los Estatutos de los Tribunales Internacionales para la ex-Yugoslavia, [art. 5, f)] y para Ruanda [art. 3, f)]; en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, [art. 18, c)] y en el Estatuto de la Corte Penal Internacional artículo [7.1., f)].

La tortura es un acto prohibido en cualquier tiempo y lugar, por el artículo 3, común a las cuatro convenciones de Ginebra, así como por el artículo 75 del Protocolo I y por el artículo 4 del Protocolo II.

⁵⁰ NACIONES UNIDAS, La Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Cuestiones Relativas a los Derechos Humanos: Aplicación de los Instrumentos de Derechos Humanos, Asamblea General, Quincuagésimo sexto período de sesiones, Tema 132 a) A/56/156, 3 de julio del 2001, [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(TestFrame\)006d41cc6d70e4b3c1256a42004de6a6?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(TestFrame)006d41cc6d70e4b3c1256a42004de6a6?OpenDocument).

Por su parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su 5º precepto, dispone: "nadie será sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes" "La prohibición, es absoluta, sin matizaciones lo que configura un derecho inderogable de todo individuo a no ser torturado ni sometido a maltrato".⁵¹ Salvo la última adición, similar redacción maneja el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,⁵² en materia de prohibición de la tortura, previene, en su artículo 7, "nadie será sometido a torturas, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos"

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales,⁵³ restringe la proscrición contra la tortura y los malos tratos, en su artículo 3, señala: "nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes".

La Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos,⁵⁴ en su dispositivo 5, prohíbe: "Todas las formas de explotación y envilecimiento del ser humano, en especial..., la tortura física o moral y los tratos crueles, inhumanos o degradantes...".

Del tema de tortura se ocupa, el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión,⁵⁵ de manera implícita en el primer principio: "Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano", de forma expresa en el principio seis: "Ninguna persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será sometida a tortura o tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes".

La batalla, de manera particular, contra la prohibición de la tortura inició con la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos

⁵¹ BARQUIN SANZ, Jesús, *Los Delitos de Tortura y Tratos Inhumanos o Degradantes*, Editoriales de Derecho Reunidas, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, España, 1992, pg. 29.

⁵² *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ccpr_spg.htm.

⁵³ *Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*.

<http://www.cgl.es/legislacion/textos/Convenio-Europeo-Proteccion-DDHH.pdf>.

⁵⁴ NIKKEN, Pedro y Thomas BERGENTHAL, "El Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos", en *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, op. cit., pg. 289.

⁵⁵ *Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión*, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp36_spg.htm.

o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, a través de la Resolución 3452, del 9 de diciembre de 1975.

Compuesta por doce artículos, la Declaración contra la Tortura,⁵⁶ en su primer precepto establece una escala de actos inhumanos, en la cúspide se encuentra la tortura, al constituir "una forma agravada y deliberada de trato, o pena cruel, inhumano o degradante", misma que define en los términos ya detallados (supra. p. 190).

La inderogabilidad de los derechos fundamentales tutelados, con la tipificación de la tortura, u otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, se pone de manifiesto en el artículo 3 de la Declaración contra la Tortura,⁵⁷ el cual determina: "No podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación" para realizar esos ilícitos; además, son considerados "una ofensa a la dignidad humana" y condenados "como violación a los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y de los Derechos Humanos y libertades fundamentales proclamadas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos", en el dispositivo 2.

Los deberes de los Estados, con relación a la tortura u otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, de conformidad con la Declaración son: no permitirlos ni tolerarlos (art. 3); adoptar las medidas necesarias para impedir que se practiquen dentro de su jurisdicción (art. 4); tipificarlos como delitos en su legislación penal, al igual que la complicidad, incitación o tentativa de tortura (art. 7); así como, examinar de forma periódica los métodos de interrogación y las disposiciones para la custodia y trato de las personas privadas de su libertad (art. 6) a fin de prevenirlos.

El artículo 5 dispone que, la prohibición de las figuras típicas en estudio se deberá tener en cuenta en el adiestramiento de la policía y otros funcionarios públicos responsables de las personas privadas de su libertad, y se incluirá, en su caso, en las

⁵⁶ Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp38_spg.htm.

⁵⁷ Ídem, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp38_spg.htm.

normas generales o instrucciones que se publiquen en relación con los deberes y funciones de aquellos.

La Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes explica el procedimiento a seguir en caso de que se presume se ha cometido tortura, u otro trato o pena cruel inhumano o degradante, a grandes rasgos comprende las siguientes fases: el sujeto pasivo de los supuestos ilícitos, tiene derecho a ser examinado imparcialmente por autoridades competentes (art. 8); si existen razones suficientes para considerar que se ha cometido uno de los actos mencionados, autoridades competentes investigaran de oficio (art. 9); y si se concluye que se ha cometido tortura, se iniciará el proceso penal contra su autor, si cometió otra forma de trato pena o cruel inhumano o degradante, será sometido a proceso penal, disciplinario u otro procedimiento adecuado (art. 10); el sujeto pasivo una vez demostrado el ilícito tiene derecho a la reparación e indemnización (art. 11).

Finalmente, el artículo 12 para evitar se utilice la tortura u otro trato o pena cruel inhumano o degradante como medio para obtener una declaración niega la admisibilidad de esta prueba en un proceso penal cuando se compruebe uno de los actos indicados.

La Declaración fue empleada como cimiento para elaborar un Proyecto de Convención contra la Tortura.

La Organización de las Naciones Unidas creó un Comité de Expertos, en el que participaron M. C. Bassiouni y N. MacDermot. El Comité trabajó sobre el proyecto de la Asociación Internacional de Derecho Penal y junto con otro proyecto elaborado por Suecia, fueron presentados al Subcomité para la Prevención de la Disminución y Protección de las Minorías. Para el estudio de los proyectos se integró en el marco del Consejo Económico y Social, un grupo especial. En 1980, Costa Rica exhibió un Proyecto de Protocolo Facultativo. El 6 de marzo de 1984, la Comisión de Derechos Humanos envió a la Asamblea General el Proyecto de Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, después de algunas reformas

fue aprobado por medio de la Resolución A/39/46, el 10 de diciembre del mismo año, entró en vigor el 26 de junio de 1987, 127 Estados son Partes.

La Convención recoge en su texto las disposiciones de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, pero con mayor detalle.

En la primera parte, el artículo 1 refiere que se debe entender por tortura (supra. p. 190), para efectos de la Convención.

Los Estados al ser parte adquieren las siguientes obligaciones: tomar las medidas legislativas, judiciales administrativas o de otra índole para impedir la tortura, misma que no se justificará ni en estado de guerra, amenaza de guerra, inestabilidad política o cualquier otra emergencia pública; además de que sus autores no podrán invocar como eximente la obediencia jerárquica, es decir, la orden de un funcionario superior o una autoridad pública (art. 2); abstenerse de expulsar, devolver o extraditar a una persona, cuando existan razones para creer que será sometida a tortura (art. 3); incluir en su legislación penal la tortura y su tentativa, la complicidad o participación en la tortura, actos que deberán sancionarse con penas adecuadas a su gravedad (art. 4).

Es oportuno hacer una pauta para referir la Resolución A/RES/55/89, de 22 de febrero del 2001, de la Asamblea General en la que insta a los Estados a considerar "como instrumento útil en las medidas que adopten en contra de la tortura";⁵⁸ los Principios Relativos a la Investigación y Documentación Eficaces de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, cuyos objetivos, son:

- a. Aclarar los hechos y establecer y reconocer la responsabilidad de las personas o los Estados ante las víctimas y sus familias;
- b. Determinar las medidas necesarias para impedir que se repitan estos actos;
- c. Facilitar el procesamiento y, cuando convenga, el castigo".⁵⁹

⁵⁸ NACIONES UNIDAS, La Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Quincuagésimo quinto período de sesiones, Tema 114 a) del programa, Asamblea General, A/RES/55/89, 22 de febrero del 2001, [http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/7388aa84efbd0ffc1256a0f00338dcd/\\$FILE/N0056476.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/7388aa84efbd0ffc1256a0f00338dcd/$FILE/N0056476.pdf).

⁵⁹ NACIONES UNIDAS, La Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, op. cit., [http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/7388aa84efbd0ffc1256a0f00338dcd/\\$FILE/N0056476.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/7388aa84efbd0ffc1256a0f00338dcd/$FILE/N0056476.pdf).

De vuelta a la Convención, los principios relativos a la jurisdicción, extradición y cooperación internacional, son:

1. El Estado Parte deberá disponer lo necesario para ejercer jurisdicción, cuando:
los delitos se cometan en su territorio e incluso en aeronaves o buques por considerarlos integrantes de aquel; el presunto delincuente o la víctima sean sus nacionales; y cuando, no conceda la extradición del presunto responsable (art. 5), en este último supuesto autoridades competentes del Estado llevarán el juicio, de acuerdo con la ley, para emitir su decisión deberán tomar en cuenta las mismas condiciones aplicables a todo delito grave y otorgarán garantías de trato justo al procesado (art. 7).
2. El Estado Parte detendrá o asegurará la presencia del presunto autor del delito si se encuentra en su territorio y si las circunstancias lo justifican, por el tiempo necesario para procesarlo o extraditarlo; y procederá de inmediato a una investigación, cuyos resultados deberá dar a conocer al Estado, que en términos del punto anterior deba ejercer jurisdicción (art. 6).
3. Los Estados Partes para fines de extradición: incluirán los delitos tipificados por la Convención, en todo tratado que sobre esa materia celebren; para otorgar la extradición podrán tomar como base jurídica a la propia Convención, y los delitos se consideraran cometidos no sólo en el territorio donde se realizaron, sino también en el de aquellos que pueden ejercer jurisdicción (art. 8).
4. Los Estados Partes se prestarán auxilio en los procesos penales seguidos por la comisión de algún ilícito previsto en la Convención (art. 9).

Además de los deberes ya citados, los Estados Partes se aseguraran de: informar sobre la prohibición de la tortura a toda persona vinculada en la custodia, interrogatorio o tratamiento de individuos sometidos a arresto, detención o prisión (art. 10); examinar normas, instrucciones, métodos y prácticas reguladores de estos actos (art. 11); investigar, cuando existan motivos para creer que dentro de su jurisdicción se cometió un acto de tortura (art. 12); garantizar a toda persona víctima de tortura el derecho a interponer una queja y a brindarle protección, para que no sea objeto de

malos tratos o intimidación por este hecho (art. 13); cuidarán que su legislación garantice la reparación e indemnización a las personas torturadas y a sus familiares, en caso de fallecimiento de aquellas a consecuencia de la tortura (art. 14); y por último, se asegurarán que no se admita como prueba la declaración arrancada a través de tortura (art.15).

La segunda parte de la Convención regula la organización y el funcionamiento del Comité contra la Tortura.

A grandes rasgos, el Comité contra la Tortura, estará compuesto por diez expertos que durarán en su cargo cuatro años y serán elegidos por los Estados Partes, en votación secreta (art. 17); sus decisiones se tomarán por mayoría de votos (art. 18.1).

El Comité es el órgano al cual los Estados Partes presentaran, por conducto del Secretario General, informes de las acciones realizadas para cumplir los compromisos adquiridos por la Convención. El Comité, con base en el examen a los citados informes, formulará comentarios y los dará a conocer al Estado Parte interesado, quien tendrá derecho de replica. Las observaciones del Comité y del Estado Parte interesado, a elección del primero podrán ser incluidas en el informe anual, que presentará a los Estados Partes y a la Asamblea General. (arts.19 y 24)

Si el Comité recibe información reveladora de prácticas de tortura en el territorio de un Estado Parte, lo invitará a analizar esa información y a presentar observaciones; también podrá designar a uno o varios de sus miembros para una investigación confidencial, que puede incluir una visita al territorio de ese Estado, y una vez, que el Comité cuente con las conclusiones y haya elaborado las observaciones correspondientes, las dará a conocer al Estado Parte, y tras consultarlo podrá incluirlas dentro de su informe anual. (art. 20)

Los Estados Partes podrán reconocer en cualquier momento, la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones de un Estado Parte de que otro no cumple las obligaciones asumidas por medio de la Convención. Cuando un Estado Parte considera que otro no cumple con lo dispuesto por la Convención podrá comunicarlo a éste, quien tiene un plazo de tres meses para explicarle o aclararlo. Si la situación no se

resuelve a satisfacción de los dos Estados involucrados, y se han agotado todos los recursos, cualquiera de ellos puede someterlo a conocimiento del Comité, mediante notificación dirigida a este y otro Estado Parte. El Comité a reserva de que conozca el mismo del asunto, en sesiones a puerta cerrada y con la representación de los Estados, pondrá a su disposición como medida conciliatoria, sus buenos oficios, a tal efecto, cuando proceda nombrará una comisión especial. De los asuntos que conozca el Comité presentará un informe, cuyo contenido será primero, una sucinta exposición de los hechos y, segundo, de la solución alcanzada; si no se resolvió, se limitará a lo primero y agregará las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales, formuladas por los Estados Partes interesados. (art. 21)

El Comité, también, conocerá de las comunicaciones realizadas por personas que aleguen ser víctimas de una violación por un Estado Parte, de las disposiciones de la Convención, pero, se requiere el previo reconocimiento de competencia por el Estado Parte; asimismo, no procederá a su estudio cuando la comunicación presentada sea anónima, constituya un abuso a presentar dichas comunicaciones o sea incompatible con las disposiciones de la Convención. Una vez recibida la comunicación, el Comité informará al Estado Parte, quien deberá proporcionar a aquel, en un plazo de seis meses, explicaciones o declaraciones por escrito a fin de aclarar el asunto; y una vez obtenidas serán analizadas junto con la información exhibida por la persona afectada, a ambos se dará aviso de la resolución. (art. 22)

El artículo 23 de la Convención previene para los miembros del Comité y de las comisiones especiales, derecho a facilidades, privilegios e inmunidades; y el 24, último de esta segunda parte regula el informe anual del Comité.

La tercera parte de la Convención contiene disposiciones generales relativas a la firma, ratificación, adhesión y entrada en vigor.

Actualmente en las Naciones Unidas se trabaja en un proyecto de protocolo facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes, destinado a establecer un sistema preventivo de visitas periódicas a los lugares de detención. Esta misión se remonta al 3 de marzo de 1992,

fecha en la cual mediante Resolución 1992/43, la Comisión de Derechos Humanos creó un Grupo de Trabajo para elaborar el proyecto de protocolo, que tomará como base para sus discusiones el propuesto por el Gobierno de Costa Rica en el 47º período de sesiones de la Comisión.⁶⁰

En el ámbito regional, un documento cardinal contra el crimen en estudio, es la Convención Americana para prevenir y Sancionar la Tortura, del 9 de diciembre de 1985, con entrada en vigor a partir del 28 de febrero de 1987. Su contenido es parecido a la Convención de las Naciones, del mismo modo reafirma el principio de jurisdicción universal para el crimen de tortura, justificada por la naturaleza de los delitos que posee.

3.7. VIOLACION, ESCLAVITUD SEXUAL, PROSTITUCION FORZADA, EMBARAZO FORZADO, ESTERILIZACION FORZADA, OTROS ABUSOS SEXUALES DE GRAVEDAD COMPARABLE

3.7.1. Definiciones

Violación

La prohibición de la violación es una norma de los Cogens; a pesar de que en los juicios de Nuremberg se procesó por ese crimen, no se le incorporó de manera expresa en el Estatuto.

Es en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, a nivel internacional donde aparece, por primera vez, tipificada la violación como crimen contra la humanidad, y el Tribunal, es también el primero en emitir sentencias que corroboran ese carácter, se señaló en una de ellas que fue usada por los miembros de las fuerzas armadas serbo-bosnias como instrumento de terror⁶¹ por lo que, sus perpetradores serán castigados al margen de su lugar en la cadena de mando.

⁶⁰ Cfr. NACIONES UNIDAS, *Cuestión de un Proyecto de Protocolo Facultativo a la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, Consejo Económico y Social, E/CN.4/RES/1998/37, 19 de abril de 1998, <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/1894f657193208ba9025668f0039b660?OpenDocument>.

⁶¹ Cfr. *Sentencia de la Sala II de Primera Instancia del ICTY en el Caso Kunarac, Kovac y Vukovic*, Comunicado de Prensa, Sala II de 1ª Instancia, Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia - JUPGIS/566-e - La Haya, 22 de febrero del 2001, <http://www.nodo50.org/derechos/paratodos/Artes/Yugoslaviayviolaciones.htm>.

No existe hasta la fecha ninguna definición internacionalmente aceptada del crimen de violación, no obstante se pueden encontrar dispersas en Informes de Relatores Especiales, ese es el contexto en que se ubica la siguiente: "Por violación se entenderá la inserción en condiciones de fuerza, coacción o violencia, de cualquier objeto, que no tiene por qué ser necesariamente un pene, en la vagina o el ano de la víctima, o la inserción, en condiciones de fuerza, coacción o violencia, de un pene en la boca de la víctima".⁶² Es una definición basta, comprende varios supuestos, verbigracia no limita el genero, es decir, abarca tanto a hombres como a mujeres, lo cual es acorde a lo dispuesto por el Estatuto de la Corte Penal Internacional. El sexo de la víctima es indiferente, pero se requiere se realice en "condiciones de fuerza, coacción o violencia".

Auxiliándose del artículo 7.1. inciso g)-1, del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes⁶³ se puede formular una definición, de mayor profundidad, con los elementos constitutivos del crimen de violación: comprenderá la invasión del "cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo...por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su consentimiento genuino".

La palabra *invasión*, se justifica en el Proyecto, para proteger a hombres y mujeres. De igual forma determina la incapacidad de una persona de otorgar su consentimiento cuando *adolece de una incapacidad natural, inducida o debida a la edad*.

⁶² NACIONES UNIDAS, MCDUGALL, Gay J., "La violación Sistemática, la Esclavitud Sexual y las Prácticas Análogas a la Esclavitud en Tiempos de Conflicto Armado, Informe Final", *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, Tema 6 del programa provisional, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 50º periodo de sesiones, E/CN.4/Sub.2/1988/13, 22 de junio de 1988, pg. 9.

⁶³ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", *Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional*, op cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

Esclavitud Sexual

Concebida como una forma contemporánea de esclavitud viola los derechos fundamentales y constituye una grave infracción al Derecho Internacional. Con ayuda del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,⁶⁴ en particular del artículo 7.1. inciso g)-2, es viable afirmar que la esclavitud sexual comprende "el ejercicio de uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o ...algún tipo similar de privación de libertad", con el objetivo de que "...esa o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual".

El Proyecto precisa uno de los significados que bajo ciertas circunstancias se puede atribuir a la frase *algún tipo similar de privación de libertad* refiere la exacción a trabajos forzados o la reducción de una persona a una condición servil; por otro lado, advierte además la trata de personas en especial de mujeres y niños.

El crimen de esclavitud sexual tiene rasgos comunes con el de prostitución forzada, aunque en aquel no se persigue el lucro y basta la existencia de un control o poder ejercido sobre una persona.

Prostitución Forzada

En un estudio sobre las formas contemporáneas de la esclavitud se englobó la prostitución, se definió como "Existe la prostitución forzada cuando una persona es prostituida contra su voluntad, es decir, cuando se ve obligada bajo coacción o intimidación a realizar actos sexuales a cambio de dinero o de un pago en especie, ya se transmita a otros o lo reciba la propia víctima de la prostitución forzada".⁶⁵

Son la coacción, la ausencia de voluntad, el beneficio de una tercera persona lo que conlleva a calificar a la prostitución forzada como una manifestación contemporánea de esclavitud.

⁶⁴ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", *Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional*, op. cit., http://www.un.org/law/ficc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

⁶⁵ NACIONES UNIDAS, WEISSBRODT, David y la LIGA CONTRA LA ESCLAVITUD, "Estudio Actualizado de la Aplicación y el Seguimiento de las Convenciones sobre la Esclavitud, Adición", *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, op. cit., [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(O?4te21d7d3838e5c125691c004a33a1/\\$FILE/G0013853.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(O?4te21d7d3838e5c125691c004a33a1/$FILE/G0013853.pdf).

Entre las formas de control ejercido sobre las personas que practican la prostitución se incluyen: "1) malos tratos; 2) control físico de sus hijos, con amenazas de quedarse con los niños como rehenes si se marchan; 3) amenazas graves de daño físico, incluido el asesinato; 4) mantenerlas continuamente en una situación de pobreza y endeudamiento; y 5) velar porque carezcan de libertad para desenvolverse por sí solas en el exterior".⁶⁶

A falta de definición en el Estatuto de la Corte Penal Internacional es dable recurrir al Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,⁶⁷ artículo 7.1. Inciso g)-3 refiere los elementos de la prostitución forzada, la integración de los dos queda:

La prostitución forzada se presenta cuando "...el autor -del crimen- u otra persona hayan obtenido, o esperaran obtener, ventajas pecuniarias o de otro tipo...-por haber- ...hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder contra esa o esas personas u otra persona, o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su consentimiento genuino".

Embarazo Forzado

El embarazo forzado es el único crimen sexual del cual el Estatuto de la Corte Penal Internacional⁶⁸, en el artículo 7.2. inciso f), nos brinda una definición, por aquel "se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. En modo alguno se

⁶⁶ NACIONES UNIDAS, "Estudio Actualizado de la Aplicación y el Seguimiento de las Convenciones Sobre la Esclavitud", *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, Tema 6 del programa provisional, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 52º período de sesiones, E/CN.4/Sub.2/2000/3/Add.1, 26 de mayo del 2000, <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsl/TestFrame/75c467b90af107c4c12569270045d931?Opendocument>.

⁶⁷ NACIONES UNIDAS, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", *Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional*, op. cit.,

http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/1_add2s.pdf#page=mode=bookmark.

⁶⁸ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome/ra.htm>.

entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo”.

Los elementos del crimen se encuentran en el artículo 7.1. inciso g)-4 del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes.

Esterilización Forzada

De conformidad con el artículo 7.1. inciso g) 5) del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,⁶⁹ el crimen de esterilización forzada consiste en “privar a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica...- sin -...justificación en un tratamiento médico o clínico de la víctima o víctimas...- y -...se haya llevado a cabo...- sin -...su consentimiento genuino”, es decir, con engaños.

Quedan fuera de este crimen las “medidas de control de natalidad que no tengan un efecto permanente”.⁷⁰

Existen naciones en las cuales se ha llegado a adoptar esta método como un escape a problemas económicos, tal es el caso de Perú, en donde se denunciaron casos de esterilización forzada en una campaña estatal contra la pobreza.

Otros Abusos Sexuales de Gravedad Comparable

La introducción de esta frase es la pauta para denunciar cualquier ilícito que aun cuando no esté de manera explícita en el Estatuto de la Corte Penal Internacional sea de la misma gravedad.

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes,⁷¹ en el artículo 7.1. inciso g)-6, no concreta ningún acto sexual susceptible de ser crimen de lesa humanidad, sin embargo describe la violencia sexual, con base en la redacción del proyecto se obtiene la siguiente definición:

Una persona que “...haya realizado un acto de naturaleza sexual...” de gravedad comparable a los crímenes de contenidos en el artículo 7.1. inciso g), del Estatuto de la

⁶⁹ NACIONES UNIDAS, “Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes”, Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, op. cit., http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

⁷⁰ Idem, http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

⁷¹ Idem, http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/v1_add2s.pdf#pagemode=bookmarks.

Corte Penal Internacional, "...contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual —de gravedad comparable— por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas u otra persona o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su consentimiento genuino", es culpable del crimen de violencia sexual

La relatora especial Gay J. MacDougall, refiere un supuesto de violencia sexual, "se da...en situaciones en las que se obliga a dos víctimas a realizar actos sexuales o a causarse daños mutuamente por medios sexuales. Esos delitos —afirma— tienen a menudo por finalidad infligir una grave humillación a las víctimas y, cuando se obliga a otros a asistir a actos de violencia sexual, con frecuencia se pretende intimidar a un número mayor de personas".⁷²

3.7.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

Por primera vez, se admitió la violación como crimen de lesa humanidad en la ley N° 10 del Consejo de Control Aliado. En el plano del Derecho Internacional fue hasta el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia [art. 5, g)], que se tipificó la violación como crimen de lesa humanidad, posteriormente se contempló en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda [art. 3, g)], luego en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, agregó, la prostitución forzada y otras formas de abuso sexual [art. 18, j)]; finalmente el Estatuto de la Corte Penal Internacional, incrementó su alcance, para comprender la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y otros abusos sexuales de gravedad comparable [art. 7.1., g)].

Son pocos los instrumentos internacionales que de manera expresa prohíben los abusos sexuales, en su mayoría debe interpretarse como *trato humillante o*

⁷² NACIONES UNIDAS, MCDUGALL, Gay J., "La Violación Sistemática, la Esclavitud Sexual y las Prácticas Análogas a la Esclavitud en Tiempos de Conflicto Armado, Informe Final", *Formas Contemporáneas de la Esclavitud*, op. cit., pg. 9.

degradante. En la Convención Americana sobre Derechos Humanos,⁷³ se puede incluir la protección de contra los abusos sexuales en el dispositivo 11, "toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad".

El artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra⁷⁴ prohíbe a todas las partes en conflicto perpetrar "atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes"; la interpretación actual se ha hecho de manera que queda incluida la esclavitud sexual. En virtud de las disposiciones del artículo 27 del IV Convenio de Ginebra de 1949, "las mujeres serán especialmente protegidas contra todo atentado a su honor y, en particular contra la violación, la prostitución forzada y todo atentado a su pudor;" y el 147 se refiere a las "infracciones graves", incluye "la tortura o los tratos inhumanos...el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud".

Como actos prohibidos en todo tiempo y lugar, el Protocolo I,⁷⁵ en su precepto 75.2 inciso b), establece: "Los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor"; y el Protocolo II,⁷⁶ en su artículo 4.2 inciso e) "Los atentados contra la dignidad personal en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor".

La Convención sobre los Derechos del Niño⁷⁷ prohíbe claramente, en el artículo 34, todas las formas de explotación y abusos sexuales: "a) La incitación o la coacción para que un niño se dedique a cualquier actividad sexual ilegal; b) La explotación del niño en la prostitución u otras prácticas sexuales ilegales; c) La explotación del niño en espectáculos o materiales pornográficos".

⁷³ Convención Americana sobre Derechos Humanos, <http://www.oas.org/SP/PROG/pg29-58.htm>.

⁷⁴ Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos y los Enfermos de las Fuerzas Armadas en Campaña, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/q_genev1_spg.htm; Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte que Corren los Heridos, los Enfermos y los Naufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/q_genev2_spg.htm; Convenio de Ginebra Relativo al Trato Debido a los Prisioneros de Guerra, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/91_spg.htm y Convenio de Ginebra Relativo a la Protección Debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/92_spg.htm.

⁷⁵ Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/93_spg.htm.

⁷⁶ Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (Protocolo II), http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/94_spg.htm.

⁷⁷ Convención sobre los Derechos del Niño, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h2crc_spg.htm.

La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer⁷⁸ adoptada por la Asamblea General, en la Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993, en el artículo 2, dispone: "Se entenderá que la violencia contra la mujer abarca los siguientes actos, aunque sin limitarse a ellos: ..b) La violencia física, sexual y psicológica perpetrada dentro de la comunidad en general, inclusive la violación, el abuso sexual,...la trata de mujeres y la prostitución forzada".

Los tratados específicos en esta materia son: para la esclavitud sexual, la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos, y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud; y para la trata de personas, el Acuerdo Internacional del 18 de mayo de 1904 para la Represión de la Trata de Blancas, modificado por el Protocolo del 3 de diciembre de 1948, el Convenio Internacional del 4 de mayo de 1910, para la Represión de la Trata de Blancas, modificado por el Protocolo mencionado, el Convenio Internacional del 30 de septiembre de 1921, para la Represión de la Trata de Mujeres y Niños, modificado por el Protocolo del 20 de octubre de 1947, y por el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, del 2 de diciembre de 1949. Los dispositivos 1 y 2, de la última establecen como deber de los Estados Partes sancionar: a quienes "concertaren" o "explotaren la prostitución de otra persona, aún con el consentimiento de tal persona", a quien "mantuviere una casa de prostitución, la administrare a sabiendas, la sostuviere o participare en su financiamiento", y a quien "diere o tomare a sabiendas en arriendo un edificio u otro local, o cualquier parte de los mismos, para explotar la prostitución ajena".⁷⁹ Otro documento relativo a la trata de personas es el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

No es nada nuevo que con el avance tecnológico aumenten las formas de comisión de un crimen, en este sentido el Grupo de Trabajo sobre las Formas

⁷⁸ La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer.

[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.48.104.Sp?Opendocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.RES.48.104.Sp?Opendocument).

⁷⁹ Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena.

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/33_spg.htm.

Contemporáneas de la Esclavitud, expresó su preocupación por el uso indebido de la Internet en la promoción de múltiples formas de explotación sexual, como la prostitución, la trata de personas, la violencia sexual y la explotación, de mujeres y niños. Con el objeto de prevenir esas prácticas solicitó a los Estados su cooperación, con los organismos nacionales y regionales encargados de hacer cumplir la ley; recomendó la elaboración de leyes así como la revisión de las existentes, y la creación de mecanismos que vigilen el empleo indebido de la Internet.⁸⁰

3.8. PERSECUCION

3.8.1. Definición

El artículo 7.2. inciso h) del Estatuto de la Corte Penal Internacional tipifica la persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género femenino y masculino, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, con conexión con cualquier acto mencionado en los crímenes contra la humanidad o con cualquier crimen competencia de la Corte. El artículo 7.2. inciso g), del Estatuto dispone "por persecución se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad".⁸¹

El Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes regula la persecución en el artículo 7.1. inciso h).

⁸⁰ Cfr. NACIONES UNIDAS, Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud, op. cit., [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/\(0/196220aa9b7529aec1256968004bcd6b/\\$FILE/G0014401.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/(0/196220aa9b7529aec1256968004bcd6b/$FILE/G0014401.pdf).

⁸¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

3.8.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

La persecución ha sido reconocida como crimen contra la humanidad desde el Estatuto de Nuremberg, hasta el Estatuto de la Corte Penal Internacional, pero se le han dado distintos matices, en ocasiones se aumenta su contenido en otras se restringe.

En el Estatuto de Nuremberg [art. 6, c)], se incluye con el siguiente texto: "Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal sean o no una violación de la legislación interna del país donde hubieran sido perpetrados";⁸² la Carta del Tribunal del Lejano Oriente (art.5), restringe su contenido y elimina como razones las religiosas, la redacción es la siguiente: "persecuciones políticas o raciales, en ejecución o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del Tribunal sean o no en violación de la ley local o del lugar donde fuesen perpetrados";⁸³ por su parte la Ley N° 10 del Consejo de Control (art. II), suprime el nexo que debe tener con cualquier otro crimen sobre el cual ejerce jurisdicción el Tribunal, queda en consecuencia: "las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos violen o no estos actos las leyes nacionales de los países donde se perpetran";⁸⁴ en la Ley de Israel de 1951, se descarta como crimen; en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia [art. 5, h)], y para Ruanda [art. 3, h)], y en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [art. 18, e)], la redacción es similar, salvo que en este último se agrega como motivo el étnico: "persecución por motivos políticos, raciales o religiosos";⁸⁵ finalmente en el Estatuto de la Corte Penal Internacional [art. 7.1., h)], se prevé en estos términos: "persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como

⁸² Cit. pos. JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal, op. cit., pg. 1233.

⁸³ Cit. pos. RAMELLA, Pablo A., Crímenes contra la humanidad, op. cit., pg. 12.

⁸⁴ Cit. pos. ROBERGE, Marie-Claude, "Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que Respecta a los Crímenes de lesa Humanidad y de Genocidio", en Revista Internacional de la Cruz Roja, op. cit., <http://www.cicr.org/ircpspa.nsf>.

⁸⁵ NACIONES UNIDAS, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, op. cit., pg. 101.

inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte.⁸⁶

El crimen de persecución puede adoptar muchas formas con una característica común la denegación de los derechos fundamentales que corresponden a todas las personas sin distinción, por lo mismo contravienen: de la Declaración Universal de Derechos Humanos los preceptos 2, 18 y 19, relativos al derecho a la igualdad; libertad de pensamiento, conciencia y religión, libertad de opinión y expresión; del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el artículo 2, por el cual los Estados asumen el deber de respetar y garantizar a todos los individuos los derechos reconocidos en el Pacto sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, o de otra índole, origen nacional, o social posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, así como, los artículos 18, 19, 26 y 27, referentes a la libertad de conciencia, pensamiento, religión, expresión, a la protección de la ley sin discriminación alguna, el derecho de las minorías de practicar su religión y emplear su idioma; de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dispositivos 1, 12, 13, sobre las libertades de conciencia, religión, pensamiento y expresión. Los anteriores derechos son sólo unos pocos de la multitud de los violados, porque para la existencia del crimen de persecución necesita cometerse en conexión con otro crimen de lesa humanidad, o uno de guerra, agresión o genocidio.

Existen otros instrumentos universales vulnerados con la persecución: la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial⁸⁷ del 20 de noviembre de 1963, artículo 1. "La discriminación entre los seres humanos por motivos de raza, color u origen étnico es un atentado contra la dignidad humana y debe condenarse como una negación de los principios de la Carta de las Naciones Unidas, una violación de los Derechos Humanos y las libertades

⁸⁶ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

⁸⁷ Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b9_spg.htm.

fundamentales proclamadas en la Declaración Universal de Derechos Humanos, un obstáculo para las relaciones amistosas y pacíficas entre las naciones y un hecho susceptible de perturbar la paz y la seguridad entre los pueblos", la Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o Convicciones,⁸⁸ del 25 de noviembre de 1985, artículo 2.1. "Nadie será objeto de discriminación por motivos de religión o convicciones por parte de ningún Estado, institución, grupo de personas o particulares", el precepto 3, cuyo contenido es semejante al del artículo 1 citado; y la Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas,⁸⁹ del 18 de diciembre de 1992, dispositivo 2.1., "las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas... tendrán derecho a disfrutar de su propia cultura, a profesar y practicar su propia religión, y a utilizar su propio idioma, en privado y en público libremente y sin injerencia ni discriminación de ningún tipo".

3.9. DESAPARICION FORZADA DE PERSONAS

3.9.1. Definición

En este tipo de fenómenos es común la intervención del Estado, a través de sus autoridades, para controlar a sus oponentes y la omisión en la búsqueda de las personas desaparecidas o la negativa de conocer su paradero.

El procedimiento empleado en la desaparición forzada de personas comprende:

- la captura, de una manera tal que ni la víctima ni nadie más puede evitarla;
- la reducción del prisionero a un estado inferior que el humano, acentuando su indefensión...

⁸⁸ Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o Convicciones, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/d_intole_spg.htm

⁸⁹ Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/d_minori_spg.htm.

- el irrespeto a su identidad social, a su ser social con nombres y apellidos al sustraerlo de la vida y trasladarlo a un mundo clandestino en el que reinan la arbitrariedad y el crimen...
- la posible muerte, en condiciones que aseguren la impunidad de los hechores".⁹⁰

En busca de precisar la figura penal en estudio y como complemento del procedimiento citado, cabe citar los elementos señalados por Blanc Altemir,⁹¹ a saber:

- a) Concurrencia de fundamentos razonables para creer que una persona ha sido detenida arbitrariamente por las autoridades o sus agentes o con su apoyo o tolerancia.
- b) Negativa de las autoridades a reconocer su participación o la de sus agentes en la detención de la víctima, a pesar de su evidencia o en algunos casos de su constatación.
- c) Existencia de un cuadro persistente y generalizado de violaciones manifiestas y sistemáticas de los derechos humanos.
- d) Ineficacia y falta de imparcialidad del poder judicial que determinan en la práctica la inutilidad de los recursos existentes.

De conformidad con el Estatuto de la Corte Penal Internacional,⁹² artículo 7.2. inciso j), por desaparición forzada, "se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido a la negativa de informar sobre la privación de la libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de esa ley por un periodo prolongado". Los elementos del crimen son previstos en el artículo 7.1. inciso i) del Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes.

El crimen de desaparición forzada es plurisubjetivo, en virtud de requerir la participación de dos o más personas para su comisión; es doloso, la conducta del

⁹⁰ MOLINA THEISSEN, Ana Lucrecia, "La Desaparición Forzada de Personas en América Latina", en *Ko'aga Rom'eta se vi* (1998), <http://www.derechos.org/vii/molina.html>.

⁹¹ BLANC ALTEMIR, Antonio, *La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional*, op. cit., pg. 340.

⁹² Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

criminal va encauzada a *dejar fuera del amparo de la ley por un periodo prolongado* a la persona contra quien se dirige el ilícito.

3.9.2. Ordenamiento Jurídico-Internacional

La humanidad es agraviada con la desaparición forzada de personas, de reciente contemplación por el Derecho Internacional, fue hasta 1992, que se le reconoció como crimen de lesa humanidad, con la adopción de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.

En su evolución otros dos documentos internacionales se han ocupado de su tipificación, uno es, el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, en su artículo 18 inciso i), "...por su crueldad y gravedad extremas";⁹³ y otro, el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en su precepto 7.1. inciso i).

Las desapariciones forzadas se practicaron desde el régimen nazi, en la Segunda Guerra Mundial, cuando en cumplimiento al Decreto Nach und Nebel (Noche y Niebla), emitido por el Supremo Comando del ejército alemán, aproximadamente siete mil presuntos opositores fueron trasladados secretamente a Alemania "a fin de evitar que fuesen convertidos en mártires por sus pueblos si eran sometidos a juicios y condenas de muerte. El Decreto establecía que cualquier persona podía ser detenida por simples sospechas para ser "desvanecida", que no podía obtenerse información sobre el paradero y situación de las víctimas, con lo que pretendían lograr una "intimidación efectiva" de la población y los familiares debido al terror paralizante que se desataría".⁹⁴ No obstante, el término fue utilizado por vez primera para referirse a los actos represivos de gobiernos en América Latina, en la década de los sesenta; preludio para que en años posteriores se consolidara como método de control político y social de los Estados con el propósito de preservar en el poder a regímenes implantados por la fuerza e intimidar y reprimir a la oposición política.

⁹³ NACIONES UNIDAS, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, op. cit., pg. 109.

⁹⁴ MOLINA THEISSEN, Ana Lucrecia, "La Desaparición Forzada de Personas en América Latina", en *Ko'aga Rofe'eta* 99.vii (1998), op. cit., <http://www.derechos.org/vii/molina.html>.

El estado de indefensión en que coloca a las víctimas la desaparición forzada, conlleva a una trasgresión absoluta de los derechos fundamentales: vida, libertad, seguridad personal, prohibición de la tortura, reconocimiento de la personalidad jurídica, prohibición de la detención arbitraria, vertidos en: la Declaración Universal de Derechos Humanos, (arts. 3, 5, 6 y 9); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, (arts. 6.1., 8, 9, 10, 14 y 16); la Convención Americana de Derechos Humanos (arts. 3, 4.1., 5.1. y 5.2., 7); la Carta Africana de los Derechos Humanos y de los Pueblos (arts. 4, 5 y 6).

El crimen en análisis infringe el Código de Conducta para los Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley (arts. 5, prohibición de la tortura); las Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos (arts. 7, registro de personas detenidas; 37, contactos con el mundo exterior; y 44.1, notificación de defunción, enfermedades y traslados); y los Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención.

Ineludible en sus Resoluciones⁹⁵ ha sido para la Asamblea General de las Naciones Unidas, el tema de la desaparición forzada, la primera emitida fue la 3450(XXX) de 1975, en ella se atendió la situación en Chipre, luego vino la 32/128 de 1977, en cuya Resolución pedía al Secretario General su ayuda para crear un órgano de investigación para dichas prácticas con el cual cooperará el Comité Internacional de la Cruz Roja; un año después, expresó en la Resolución 33/173, su preocupación por el ejercicio de la desaparición forzada o involuntaria de personas "por autoridades encargadas de hacer cumplir la Ley, o encargadas de la seguridad, o por organizaciones análogas, a menudo mientras esas personas están sujetas a detención o prisión, así como a causa de actos ilícitos o de la violencia generalizada"⁹⁶ y solicitó a los gobiernos su participación a fin de prevenirlas e investigarlas, a través de diversas acciones.

⁹⁵ Cfr. BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional, op. cit., pgs. 336-344.

⁹⁶ *Idem*, pgs. 336-344.

La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas decidió la creación del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias, mediante resolución 20 (XXXVI), del 29 de febrero de 1980. Aunque en su inicio fue establecido con miras a la duración de un año, ha permanecido, sus atribuciones se han renovado por resoluciones de la Comisión, aprobadas por el Consejo Económico y Social.⁹⁷

La actuación del Grupo de Trabajo ha versado en tres áreas: ayuda a parientes de desaparecidos para indagar su destino y paradero; estudio de situaciones de desapariciones en distintos países, así como mecanismos jurídicos o institucionales de carácter preventivo o compensatorio en el plano nacional y registro de sus observaciones en sus informes después de visitar un país, al cual fue previamente invitado; y atención de las desapariciones en su integridad, dinámica y dimensiones.

La función principal del Grupo de Trabajo⁹⁸ es la ayuda a familiares de desaparecidos, con este objeto recibe y examina, los informes presentados por los parientes del desaparecido, de organizaciones de derechos humanos que fungen en su representación y organizaciones intergubernamentales. Envía los informes a los Estados responsables, con el propósito de que realicen las investigaciones e informen al Grupo los resultados. Las respuestas son remitidas a los familiares de los desaparecidos para que formulen sus observaciones, si a su juicio son satisfactorias, el asunto concluye; caso contrario después de fundamentar sus dudas, se avisa al Estado e invita a exponer sus razonamientos. Su labor termina cuando se confirma la suerte y paradero de la persona desaparecida, con independencia de que este viva o muerta.

De manera general ese es el procedimiento de intermediación que sigue el Grupo de Trabajo entre los familiares de los desaparecidos y los gobiernos *responsables*.

La Asamblea General en las Resoluciones A/RES/53/150 del 10 de marzo de 1999 y A/RES/55/103, del 2 del marzo del 2001, reconoció la labor que realiza el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias reafirmó que su función

⁹⁷ Cfr. BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional, op. cit., pg. 345.

⁹⁸ Vid. NACIONES UNIDAS, "Desapariciones Forzadas o Involuntarias", Folleto Informativo sobre los Derechos Humanos, núm. 6, Ginebra, 1993.

principal "consiste en servir de cauce de comunicación entre las familias de los desaparecidos y los gobiernos de que se trate con miras a que se investigue cada caso suficientemente documentado y claramente identificado, y en cerciorarse de que esa información esté comprendida en su mandato e incluya los elementos necesarios, e invita al Grupo a que, al preparar su informe, siga recabando las opiniones y observaciones de todos los interesados, incluidos los Estados Miembros";⁹⁹ exhortó a los gobiernos a cooperar con el Grupo de Trabajo, y al Secretario General, solicitó continúe proporcionándole los medios necesarios para cumplir su tarea; también, pidió a los gobiernos y al Secretario General promuevan y den a conocer la Declaración; y al Grupo de Trabajo preste mayor atención a los casos de niños desaparecidos.

Importante avance significó la adopción, el 18 de diciembre de 1992, de la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas; pues, desde el primer artículo pone en relieve la naturaleza del acto "...constituye un ultraje a la dignidad humana. Es condenado como una negación de los objetivos de la Carta de las Naciones Unidas y como una violación grave y manifiesta de los derechos humanos y de las libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales".¹⁰⁰

Al especificar la Declaración, en el segundo precepto, los alcances de los daños ocasionados por las desapariciones forzadas incluye a la familia, porque se afirma que ese crimen causa graves sufrimientos tanto a la víctima, que es sustraída de la protección de la ley, como a la familia. El artículo en comento menciona las prerrogativas quebrantadas con la práctica de la desaparición forzada, entre las cuales se encuentran el derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, el derecho a la libertad y a la seguridad de su persona, el derecho a no ser sometido ni a torturas ni a

⁹⁹ NACIONES UNIDAS, Cuestión de las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Tema 114 b) del programa Quincuagésimo quinto período de sesiones, Asamblea General, A/RES/55/103, 2 de marzo del 2001, <http://www.un.org/spanish/document/ga/res/55/a55r103s.pdf>.

¹⁰⁰ Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, [http://www.unhcr.ch/hundocda/hundoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/hundocda/hundoca.nsf/(Symbol)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument).

penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, también niega el derecho a la vida o lo pone gravemente en peligro.

Este crimen injustificable aún en estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna, o cualquier otro estado de excepción (art. 7); posee de conformidad con la Declaración,¹⁰¹ características particulares que en ningún otro se prevén, como: el establecimiento de circunstancias atenuantes, aplicables cuando los partícipes en una desaparición forzada, "contribuyan a la reaparición con vida de la víctima o den voluntariamente informaciones que permitan esclarecer casos de desaparición forzada" (art. 4.2); prever "responsabilidad civil para sus autores, el Estado o autoridades del Estado que hayan organizado, consentido o tolerado tales desapariciones" (art.5); la más importante y quizás grave es la posibilidad de ejercer la prescripción, aun cuando disponga, "debe darse en un plazo largo y proporcionado a la extrema gravedad" (art. 17.3). Este último rasgo diferenciador va en contra de su esencia, recuérdese la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, que en su artículo 1 inciso b), cita como imprescriptibles los crímenes contra la humanidad, y la propia Declaración en su preámbulo clasifica a las desapariciones forzadas dentro de esta categoría. La Declaración en el artículo 20, parece enmendar esta contradicción, debido a que su texto versa "Las disposiciones de la presente Declaración son sin perjuicio de las disposiciones enunciadas en la Declaración Universal de Derechos Humanos o en cualquier otro instrumento internacional y no deberán interpretarse como una restricción o derogación de cualquiera de esas disposiciones",¹⁰² lo cierto es, que se trata de un principio universal la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, y debe velarse por la uniformidad en el Derecho Internacional.

La Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, en su artículo 17, incrusta dentro de los delitos permanentes

¹⁰¹ Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.
[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.47.133.Sp7OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.RES.47.133.Sp7OpenDocument).

¹⁰² Idem, [http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.47.133.Sp7OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.RES.47.133.Sp7OpenDocument).

el crimen en análisis, es decir, considera que la acción delictiva se prolonga en el tiempo, "...hay continuidad en la conciencia y en la ejecución; persistencia del propósito, no del mero efecto del delito, sino del estado mismo de la ejecución...".¹⁰³ Cabe señalar que la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas,¹⁰⁴ en el precepto III, lo concibe como un delito "continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima"; un delito continuado es aquel en donde se presentan varias acciones encaminadas a una sola lesión jurídica.

A lo largo de la Declaración se exponen los deberes de los Estados en torno a las desapariciones forzadas: la primera, no cometer, autorizar, o tolerar las desapariciones, actuar y cooperar con las Naciones Unidas para prevenir y eliminarlas (art. 2.1. y 2.2); tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales y otras para prevenir y erradicar esa práctica (art. 3); cuidar, se prohíban las ordenes o instrucciones dirigidas a la comisión de desapariciones forzadas (art.6.2); no devolver o conceder la extradición de una persona que se cree será víctima de una desaparición (art. 8.1); llevar un registro oficial y actualizado de las personas privadas de su libertad (art.10.3); establecer en su legislación interna: normas para designar a los agentes del gobierno habilitados para ordenar privaciones de la vida, fijar las condiciones de realización y penas aplicables a los agentes que se nieguen a dar información sobre una privación de libertad (art.12.1); velar por el establecimiento de un control estricto de responsabilidades jerárquicas (art. 12.2.); asegurar el derecho de toda persona a denunciar los hechos (art. 13.1); extraditar o someter a juicio a los presuntos autores de desapariciones forzadas (art. 14), es de trascendencia aclarar que no se expresa su no pertenencia a los delitos políticos; prevenir y reprimir la apropiación de hijos de padres víctimas de una desaparición forzada o nacidos durante el cautiverio de sus madres víctimas de desaparición forzada, buscar e identificar a esos niños para devolverlos a sus familiares, o promover la adopción (art. 20).

¹⁰³ CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, op. cit., pg. 139.

¹⁰⁴ *Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*, <http://www.oas.org/SP/PROG/pg106-fl.htm>.

Sobre los autores de las desapariciones forzadas, la Declaración previene: no pueden argumentar obediencia a una orden emitida por una autoridad, pública, civil, militar, u otra para justificar el crimen (art. 6); su condición de presunto responsable se tendrá en cuenta para concederle o no asilo (art. 15); serán suspendidos de sus funciones oficiales en tanto se realizan las investigaciones, serán juzgados por jurisdicciones de derecho común, no gozaran de privilegios, inmunidades ni dispensas especiales, se les garantizará un trato equitativo (art. 16); y no serán beneficiados por ninguna ley de amnistía (art. 18).

Para las personas privadas de su libertad previene su reclusión en lugares de detención oficialmente reconocidos y su presentación sin demora ante las autoridades judiciales, aviso de este suceso o su traslado del centro de detención a sus familiares u otra persona con interés legítimo (art. 10.1 y 10.2); cuando sean liberados se verificará con certeza este hecho, se aseguraran de su integridad física y de su facultad para ejercer sus derechos (art. 11).

Finalmente, como derecho de las víctimas de desapariciones forzadas o sus familiares, se regula la reparación, indemnización y la readaptación (art. 19).

Los postremos trabajos de los órganos de las Naciones Unidas, concernientes a las desapariciones forzadas van orientados a formular una Convención sobre ese tema. La propuesta surgió del Grupo sobre la Administración de Justicia, fue apoyada por el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias y por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, remitió el Proyecto a la Comisión de Derechos Humanos, quien durante su 57 periodo de sesiones, en abril del 2001, aprobó por consenso una resolución para establecer, en su próximo periodo de sesiones, un Grupo de Trabajo encargado de estudiar el proyecto de Convención.

En el ámbito regional se aprobó, el 9 de junio de 1994, la Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas, en ella se le reconoce como crimen de lesa humanidad y las consecuencias que conlleva, como su prohibición en estado de emergencia, excepción o suspensión de las garantías individuales; no es

considerado delito político, por tanto sus autores son sujetos a extradición; esta prohibida la amnistía, y no es prescriptible ni la pena ni la acción penal.

Asimismo se han hecho manifestaciones en repudio a esta clase de crimen. En 1983, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos declaró en la Resolución 666(XIII-083): "la práctica de la desaparición forzada de personas en América es una afrenta a la conciencia del hemisferio y constituye un crimen de lesa humanidad".

3.10. APARTHEID

3.10.1. Antecedentes

Los antecedentes más remotos que condujeron a la práctica del apartheid se encuentran en la migración de holandeses a territorio africano; arribaron a El Cabo en 1652, a través de la Compañía Holandesa de las Indias Orientales. El asentamiento creció, dio origen a la Colonia de El Cabo, de la cual en 1795 se apoderaron los británicos. Los holandeses inconformes con esa administración se internaron en 1836, hacia el interior, y fundaron las repúblicas boers independientes de Transvaal y el Estado Libre de Orange, aquella denominada posteriormente República de Sudáfrica.

Luego vino la Guerra de los Boers (1899-1902), con la victoria Gran Bretaña se apoderó de la República de Sudáfrica y del Estado Libre de Orange, conocidas como repúblicas afrikáner; con esos dos territorios, las Provincias de El Cabo y Natal, constituyó en 1910 la Unión Sudafricana, en donde reservó el control de los poderes políticos para la minoría blanca.

En 1915, la Unión Sudafricana dominó el territorio del Sudoeste Africano; después de años de disputas con la población de este territorio y con la Organización de las Naciones Unidas le otorgaría su independencia, constituyéndose en él la República de Namibia, el 21 de marzo de 1990.

En los siguientes años a 1910 aumentaron el número de actos fomentadores de la discriminación racial, entre los cuales se encuentran, por una parte la Ley de Tenencia de la Tierra (1913), en donde se restringían los derechos de los africanos a poseer la

tierra, y se demarcaban áreas de ocupación segregadas; y por otra, las leyes sobre pases (1916), en que se establecía la obligación de personas negras mayores de 16 años a solicitar y llevar en todo momento un documento con un número de identidad y una libreta de pase, esta última con datos de distrito de residencia habitual, grupo étnico, la tribu a la cual era asignado por ley, junto con otros datos personales; asimismo, en 1923 se prohibió a los negros vivir en las ciudades excepto cuando los blancos requirieran sus servicios.

El Partido Nacional (NP) introdujo el apartheid en su programa electoral de 1948, con él se generó una etapa en la historia de Sudáfrica de violaciones sistemáticas y masivas de derechos humanos. Política sustentada en la idea de que los bantúes eran incapaces de autogobernarse, así lo declaró M.D.C. de Wet Nel: "El principio que guía a la política de desarrollo, por separado es que los subdesarrollados pueblos bantúes deben ser guiados por sus guardianes europeos hacia su desarrollo y autodeterminación, dentro de sus propias áreas y comunidades. A los bantúes les serán concedidos plenos derechos en sus respectivas reservas, una vez que sean enseñados a cargar con las responsabilidades que implican los derechos de autodeterminación y aprendan a ejercerlos... La esencia de la política de apartheid, en consecuencia, esta en imbuir a los bantúes un espíritu de independencia y autosuficiencia de manera que puedan hacer las cosas por sí mismos".¹⁰⁵ Para consolidar esa ideología, en 1951, se crearon los bantustanes o homelands, basándose en los distintos grupos étnicos o tribus bantúes, la finalidad era que se convirtieran en Estados independientes.

El apartheid fue el medio utilizado por el gobierno de la minoría blanca, a fin de mantener el dominio sobre la mayoría negra o bantúes; para su consolidación se crearon diversas leyes: en 1949, se dictó una ley que prohibía el matrimonio entre personas de distintas razas; en 1950, se emitió la Ley de Areas de Grupo, que asignó a los sudafricanos un lugar de residencia en razón de su raza, en ese mismo año, se creó el Acta de Registro de la Población, con el objetivo de clasificar a la población, en blancos,

¹⁰⁵ Cit. pos. CORREA VILLALOBOS, Francisco, "El Apartheid", en *Foro Internacional*. Revista trimestral publicada por el Colegio de México, vol. 5, núm. 3, México, enero-marzo de 1965, pg 436.

mestizos indios y negros, hecho determinante de la vida de una persona desde su nacimiento hasta su muerte, sus derechos, privilegios o la carencia de ellos; también en 1950, se aprobó la Ley de Supresión del Comunismo, que brindó amplios poderes al Ministro de Justicia en materias represivas; en 1952, se creó el Libro de Desplazamientos en él se facultaba al gobierno a decidir sobre la residencia y la mano de obra migratoria; en 1953, se instituyó el Acta de Lugares Públicos Separados, dividiéndose las áreas públicas de acuerdo a las razas, asimismo, se dictó la Ley Laboral Bantú, en donde se privó a los negros del derecho a la huelga; se emitió la Ley de Autogobierno Bantú, de 1959, en la cual se establecieron ocho unidades nacionales para diferentes grupos étnicos (bantúes).

El 31 de mayo de 1961, La Unión Sudafricana se separó de la Comunidad Británica, y poco después se transformó en la República de Sudáfrica.

En la década de 1960, se emitieron otras leyes de similar naturaleza a las referidas: la Ley de los 90 días (1963), autorizaba detener a sospechosos sin someterlos a proceso y la Ley contra el Terrorismo (1967), permitía severos métodos de investigación; la Ley de Constitución de Homelands Bantúes (1971), otorgó al presidente del Estado Sudafricano el poder de promulgar constituciones para cualquier zona bantú sobre la que ya se hubiera creado una autoridad territorial.

A partir de 1976 iniciaron los disturbios antiapartheid, los primeros triunfos se obtuvieron en 1981, con la abrogación de las leyes sobre pases; en 1984, se adoptó una nueva Constitución, otorgadora de derechos políticos a indios y mestizos, y se creó para representarlos en el Parlamento una Cámara Baja.

Son más notables los cambios para erradicar el apartheid a partir de 1989, con la ascensión a la Presidencia de la República de Sudáfrica de Frederik Willem de Klerk, quien legalizó el Congreso Nacional Africano y el Congreso Panafricano, ambos vedados en 1960, y el Partido Comunista Sudafricano ilegal desde 1950; abrogó diversas leyes de contenido racista.

En 1994, con las elecciones y el establecimiento de un gobierno integracionista encabezado por Nelson Mandela, desapareció el apartheid, y se aprobó la primera Constitución democrática y no racial.

La eliminación del Apartheid de Sudáfrica no fue sencilla, se requirió además de hechos en los que reinó la violencia, huelgas, manifestaciones en el interior del país, el apoyo de la Comunidad Internacional y la intervención de la Organización de las Naciones Unidas, que en múltiples resoluciones emitidas condenó la práctica.

Las resoluciones de la Asamblea General en un principio fueron encaminadas a "persuadir al gobierno sudafricano de la necesidad de cooperar con la Organización y de modificar su política racial incompatible con sus obligaciones de Estado miembro";¹⁰⁶ sin embargo, Sudáfrica hizo caso omiso e incremento sus prácticas racistas, lo que produjo severidad en las medidas adoptadas por aquel órgano. Prueba de lo dicho es la Resolución 1761(XVII) de 1962, a través de la cual, la Asamblea General pidió a los Estados:

- a) Romper relaciones diplomáticas con el Gobierno de la República de Sudáfrica, o negarse a establecer tales relaciones;
- b) Cerrar sus puertas a todas las embarcaciones que ostenten la bandera sudafricana;
- c) Expedir leyes que prohíban a sus barcos la entrada a puertos sudafricanos;
- d) Abstenerse de comerciar con bienes sudafricanos, y de exportar bienes a Sudáfrica, incluyendo toda clase de armas y municiones;
- e) Rehusar permiso para aterrizar y para recoger pasajeros a todos los aviones del gobierno de Sudáfrica y de las empresas registradas bajo las leyes de ese país".¹⁰⁷

¹⁰⁶ BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional, op. cit., pg. 227.

¹⁰⁷ Cit. por DUGARD, John, "Naciones Unidas, Derechos Humanos y el Apartheid", en Foro Internacional, vol. XI, núms. 41-44, México, julio 1970-junio 1971, pg. 288.

Ante tan grave situación el Consejo de Seguridad también se pronunció en contra del racismo instaurado en Sudáfrica, en la Resolución S/5386[181(1963)], porque consideró perturbaba seriamente la paz y seguridad internacionales.

Las subsecuentes resoluciones continuaron la misma tendencia de presión hacia Sudáfrica con el objetivo de que cediera a erradicar el apartheid; muchas de las emitidas fueron orientadas a impedir la exportación de armas y material bélico a ese país, entre ellas: la Resolución A/1761(XVII) relativa al embargo de armas; la Resolución A/2202(XXI) solicitaba el cese en la venta de armas; la Resolución A/2506(XXIV)B del 21 de noviembre de 1969, instaba a los gobiernos a abstenerse de asistencia técnica en la fabricación de armas y romper relaciones marítimas y aéreas con Sudáfrica.

Medidas de carácter económico, también se adoptaron en las resoluciones de la Asamblea General, destaca la Resolución 3377(XXX) del 10 de noviembre de 1975, en donde se pedía a los Estados, cesar la cooperación militar, política, económica o de otra índole con Sudáfrica. Para la obtención de mejores resultados la Asamblea pidió al Consejo de Seguridad emitir sanciones de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. En ese sentido se dirigió la Resolución 33/183 H de la Asamblea General, a través de ella manifestó "su firme convicción de que la aplicación de sanciones económicas obligatorias de acuerdo con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas es esencial para facilitar la rápida eliminación del *apartheid*", además solicitó al Consejo de Seguridad promoviera "con urgencia la aplicación de sanciones económicas obligatorias contra el régimen racista de Sudáfrica", finalmente exhortó a "todos los gobiernos interesados en romper todo vínculo con el régimen de *apartheid* a que tomaran medidas tendientes a impedir la colaboración entre este régimen y las compañías multinacionales, los bancos y otros organismos económicos".¹⁰⁸ Aunado a lo anterior, por la Resolución 33/183 E, la Asamblea requirió al Consejo de Seguridad decretara un embargo sobre el petróleo y a los Estados la promulgación de leyes que

¹⁰⁸ Cit. pos. BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional, op. cit., pg. 230.

trabaran la venta o entrega de petróleo. Múltiples resoluciones se adoptaron con similar contenido.

El Consejo de Seguridad en 1977, reaccionó en la lucha contra el apartheid, formuló tres resoluciones de capital importancia: por medio de la 417, ordenó al gobierno de Sudáfrica suprimir el sistema de educación bantú, anular otras medidas de apartheid y discriminación racial, abandonar la política de creación de bantustanes, renunciar a la política de apartheid, y asegurar un gobierno de la mayoría sobre la base de la justicia y la igualdad; a través de la Resolución 418, dispuso el embargo total sobre la venta de armas a Sudáfrica; por último, con la Resolución 421, instauró un Comité encargado de examinar los avances y las medidas en torno a la Resolución 418. Otra de las Resoluciones del Consejo de Seguridad fue la 392 de 1984, en virtud de la cual corroboró "la política del apartheid es un crimen contra la conciencia y la dignidad de la humanidad que perturba seriamente la paz y la seguridad internacionales".¹⁰⁹

Las resoluciones de la Asamblea General no obligan a los Estados y por lo tanto su cumplimiento es de buena fe, lo que ocasiona que algunos Estados sobrepongan sus intereses económicos a los humanos, tal es caso de Estados Unidos, Alemania, Francia, Reino Unido y Japón, que continuaban sus inversiones en Sudáfrica, a pesar de los llamados.

3.10.2. Definición

El vocablo apartheid proviene del afrikáans (dialecto holandés hablado en Sudáfrica) "...significa separación acción de poner aparte... traducida ya por: desarrollo separado de cada raza en la zona geográfica que le está asignada".¹¹⁰ Fue utilizado para referirse a una política de segregación y discriminación racial practicada en la República de Sudáfrica, cuya característica principal fue el mantenimiento de un sistema que buscaba dividir a la población por razón de su raza e impedir la coexistencia entre los

¹⁰⁹ Cfr. BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional, op. cit., pgs. 234-235.

¹¹⁰ "África Negra Contra el Apartheid", Folleto del Instituto Veracruzano de Cultura, 1991, pg. 49.

grupos, mientras se fomentaba la superioridad y opresión de una raza (bóer o afrikáners) sobre otra (bantúes).

El Estatuto de la Corte Penal Internacional,¹¹¹ define, "por apartheid se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen" (art. 7.2., h)).

Es otro de los crímenes dolosos; para declarar su existencia es necesaria la realización de uno de los crímenes contra la humanidad vertidos en el Estatuto u otro de naturaleza y gravedad similar, en un ambiente de opresión y dominación sistemáticas; y como elemento subjetivo, la intención de mantener el régimen. Lo citado lejos de restringir los casos considerados como prácticas de apartheid, revela la estrecha relación que guardan con los demás crímenes contra la humanidad.

El artículo correspondiente al apartheid en el Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos es el 7.1. inciso j).

3.10.3. Ordenamiento Jurídico-Internacional

El apartheid fue reconocido como crimen contra la humanidad en la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de Apartheid y únicamente se ha mencionado de manera explícita en el Estatuto de la Corte Penal Internacional en su artículo 7.1. inciso j).

Para desarraigarlo de la faz de la tierra se ha considerado en diversos instrumentos, específicamente en: la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial,¹¹² del 20 de noviembre de 1963, en el artículo 5, "Debe ponerse término sin demora a las políticas gubernamentales y otras políticas de segregación racial y especialmente a la política de

¹¹¹ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.

¹¹² Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial. http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b99_spg.htm.

apartheid, así como a todas las formas de discriminación y segregación racial resultantes de esas políticas"; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial,¹¹³ de 1969, dedica sus preceptos 3, 4 y 5 a la condena y prohibición de la discriminación racial y del apartheid, obligándose los Estados a declarar "como acto punible conforme a la ley, toda difusión de ideas basadas en la superioridad o en el odio racial, toda incitación a la discriminación racial, así como todo acto de violencia o toda incitación a cometer tales actos contra cualquier raza o grupo de personas de otro color u origen étnico"; la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales,¹¹⁴ del 27 de noviembre de 1978, en su artículo 1.2., proclama: "... la diversidad de las formas de vida y el derecho a la diferencia no pueden en ningún caso servir de pretexto a los prejuicios raciales; no pueden legitimar ni en derecho ni de hecho ninguna práctica discriminatoria, ni fundar la política de *apartheid* que constituye la forma extrema del racismo", el precepto 4.1, establece el derecho al principio de igualdad en dignidad y derechos, y en el 4.2. manifiesta, " El apartheid es una de las violaciones más graves de ese principio y, como el genocidio, constituye un crimen contra la humanidad que perturba gravemente la paz y la seguridad internacionales".

El proceso para crear la Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de Apartheid inició con la Resolución 2922 (XXVII) del 15 de noviembre de 1972, por la cual la Asamblea General, solicitó al Secretario General transmitiera al entonces Comité Especial sobre Apartheid y a los Estados, un proyecto de Convención, elaborado por Guinea, Nigeria y la URSS, con una enmienda de Egipto.

En 1973, la Comisión de Derechos Humanos estableció un Grupo de Trabajo, el cual preparó un proyecto que fue aprobado por la Asamblea General el 30 de noviembre ese mismo año, mediante Resolución 3068(XXVIII), en vigor desde el 18 de julio de 1976.

¹¹³ Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/d_icerd_spg.htm.

¹¹⁴ Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/d_prejud_spg.htm.

La Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid, se integra por XIX artículos, los primeros XI esenciales para su ubicación como crimen en el Derecho Internacional.

El artículo I atribuye el calificativo de crimen de lesa humanidad al apartheid, "...los actos inhumanos que resultan de las políticas y prácticas del apartheid y las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial...- explica -...son crímenes que violan los principios del derecho internacional, en particular los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, y que constituyen una amenaza seria para la paz y seguridad internacionales".¹¹⁵

El artículo II de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid,¹¹⁶ establece los alcances del apartheid "incluirlá las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial tal como se practican en el África meridional...". En él se incluye una serie de actos prohibidos por otros documentos internacionales que incluso constituyen los crímenes hoy regulados en los distintos estatutos fundamento de los tribunales penales internacionales, solo que en esta Convención se distinguen por ir dirigidos contra un grupo racial y son en términos de este instrumento "actos inhumanos con el fin de instituir y mantener la dominación de un grupo racial de personas sobre cualquier otro grupo racial de personas y de oprimirlo sistemáticamente". Ejemplo de ello es el asesinato (inciso i), la tortura o penas o tratos crueles inhumanos o degradantes (inciso ii), la detención arbitraria y prisión ilegal (inciso iii), el trabajo forzoso (inciso e). La lista comprende "la imposición deliberada de uno o más grupos raciales de condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial" (inciso b); "la persecución de organización y personas que se oponen al apartheid privándolas de derechos y libertades fundamentales" (inciso f). Básicamente las particularidades de esta figura penal se vislumbran en el inciso c) "Cualesquiera medidas legislativas o de otro orden destinadas a impedir a uno o más

¹¹⁵ Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de Apartheid.
http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/11_spg.htm.

¹¹⁶ Idem, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/11_spg.htm.

grupos raciales la participación en la vida política, social, económica y cultural del país y a crear deliberadamente condiciones que impidan el pleno desarrollo de tal grupo o tales grupos, en especial denegando a los miembros de uno o más grupos raciales los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales...”, y en el inciso d) “Cualesquiera medidas incluidas las de carácter legislativo, destinadas a dividir la población según criterios raciales, creando reservas y guetos separados para los miembros de uno o más grupos raciales, prohibiendo los matrimonios mixtos entre miembros de distintos grupos raciales y expropiando los bienes racias pertenecientes a uno o más grupos raciales o a miembros de los mismos.”

Por otra parte, los particulares, miembros de organizaciones e instituciones y los representantes del Estado que cometan, participen, inciten, alienten, estimulen o cooperen en la comisión de un acto tipificado como crimen de apartheid (art. III), serán juzgados, de acuerdo con el artículo VI, por:

1. Un tribunal competente de cualquier Estado Parte con jurisdicción sobre esas personas.
2. Un Tribunal Penal Internacional competente respecto a los Estados Parte por el reconocimiento de jurisdicción.

Los Estados al ser miembros de la Convención se obligan a:

- a. Adoptar medidas legislativas o de otro orden necesarias para reprimir e impedir los crímenes objeto de la Convención. [art. IV, inciso a)]
- b. Adoptar medidas legislativas, judiciales y administrativas para perseguir, castigar, enjuiciar y castigar conforme a su jurisdicción a las personas responsables o acusadas de los ilícitos mencionados en la Convención. [art. IV, inciso b)]
- c. Aceptar y cumplir las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad, así como a cooperar en la ejecución de las decisiones que adopten otros órganos competentes de las Naciones Unidas con miras a la realización de los Propósitos de la Convención. (art. VI)
- d. Presentar informes al grupo nombrado por el Presidente de la Comisión de Derechos Humanos sobre las medidas adoptadas para poner en práctica las

disposiciones de la Convención (art. VII.1) y se transmitirán copias de esos informes al Comité Especial del Apartheid (art. VII.2). La organización y funcionamiento del grupo mencionado se regula en el artículo IX.

- e. Conceder la extradición con base a su legislación y tratados vigentes, por no ser considerados delitos políticos los actos enumerados en el artículo II. (art. 11.1 y 11.2)

El artículo VII permite a los Estados Partes "pedir a cualquier órgano competente de las Naciones Unidas que adopte, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, todas las medidas que considere indispensables para la prevención y represión del crimen del apartheid".¹¹⁷

En virtud del dispositivo X, los Estados Partes autorizan a la Comisión de Derechos Humanos a elaborar una lista de particulares, organizaciones, instituciones y representantes de los Estados que se presuman responsables de las conductas previstas en la Convención como crímenes, al igual, de las personas contra las que los Estados hayan iniciado procesos penales.

Dirimir controversias relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la Convención corresponde a la Corte Internacional de Justicia, a no ser que las partes hayan acordado otro medio de arreglo. (art. XII)

Los artículos XIII a XIX contienen cláusulas usuales de entrada en vigor, firmas, adhesiones, ratificaciones, denuncias.

3.11. OTROS ACTOS INHUMANOS

3.11.1. Definición

El Estatuto de Nuremberg, la Carta del Tribunal del Lejano Oriente, la Ley N° 10, los Estatutos de los Tribunales Internacionales para la ex-Yugoslavia y para Ruanda; el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y el

¹¹⁷ Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de Apartheid.
http://www.unhcr.ch/s/pais/tv/html/menu3/b/11_spg.htm.

Estatuto de la Corte Penal Internacional han dado pauta para que cualquier acto grave o en gran escala y semejante a los previstos en sus textos, sea incluido como crimen de lesa humanidad, aseguran con ello el proceso penal de sus autores y en su caso su sanción. El dejar este vacío podría ser una infracción al principio *nullum crimen nulla poena sine lege*, sin embargo se considera oportuna esta introducción por el continuo desarrollo del Derecho Internacional, porque como se ha visto la lista de crímenes contra la humanidad ha crecido, y si en algún momento la violación, por ejemplo, no fue tipificada en un instrumento sus autores no podían evadir la acción de la justicia, cuestión por demás adecuada por la naturaleza de los derechos vulnerados.

De los actos que podrían amoldarse dentro de los crímenes de lesa humanidad, el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, advierte la mutilación y las lesiones graves (art. 18, inciso k); el mismo comprende en el inciso f) la "discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos, o religiosos que supongan la violación de los derechos y libertades fundamentales y entrañe graves desventajas para una parte de la población",¹¹⁸ acto no contemplado por ningún otro Estatuto o Ley, pero con posibilidades de ser incluido.

Por su parte, el Estatuto de la Corte Penal Internacional para calificar actos como de lesa humanidad, exige que: sean de carácter similar a los enlistados en el artículo 7.1; "que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física";¹¹⁹ el Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes les dedica el artículo 7.1. inciso k).

Las ejecuciones sumarias y extrajudiciales o arbitrarias, también podrían contemplarse dentro de los crímenes de lesa humanidad, cumplen con las exigencias del Estatuto de la Corte Penal Internacional, son de *carácter similar* a los crímenes enumerados, y *atentan gravemente contra la integridad física*. El derecho fundamental lesionado, en este crimen, es la vida y como se ha observado en el

¹¹⁸ NACIONES UNIDAS, *Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad*, op. cit., p. 101.

¹¹⁹ *Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, <http://www.un.org/law/icc/statute/rome.htm>.

desarrollo de este capítulo diversas normas internacionales prohíben su privación arbitraria.

Es menester precisar la definición de las figuras penales a analizar. El sexto Congreso de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, aprobó la Resolución 5, sobre la prevención y lucha contra las ejecuciones extrajudiciales, en la cual se les define como "práctica de asesinatos y ejecuciones de opositores políticos, o presuntos delincuentes, por Fuerzas Armadas, instituciones encargadas de la aplicación de la Ley u otros órganos gubernamentales o grupos paramilitares políticos, que actúan con el apoyo tácito o de otra índole, de tales fuerzas u organizaciones".¹²⁰

Blanc Altemir, brinda una definición más amplia, de las ejecuciones arbitrarias o extrajudiciales, afirma "constituyen homicidios deliberados de personas por causas de sus verdaderas o presuntas opiniones o de actividades políticas o de su religión u otras creencias, origen étnico, sexo, color o lengua, perpetrado por orden de un gobierno o con la complicidad del mismo".¹²¹ Las diferencia de las ejecuciones sumarias porque "estas suelen darse en situaciones especialmente convulsivas, en las que se han llevado a cabo bajo el amparo de la declaración del estado de sitio o excepción siguiendo ordenes de tribunales especiales, tras juicios muy apresurados y simplificados, carentes de toda garantía procesal y con el objeto de eliminar y aniquilar a la oposición política. Al efecto se constituyen tribunales militares o revolucionarios para enjuiciar delitos políticos así como delitos contra la seguridad del Estado".¹²²

La principal divergencia entre las ejecuciones sumarias y las arbitrarias o extrajudiciales radica en que en las primeras interviene un tribunal, el cual infringe todas las garantías de un proceso penal, y en las últimas, no interviene dicho ente.

¹²⁰ BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales Como Crimen Internacional, op. cit., pg. 381.

¹²¹ BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales Como Crimen Internacional, op. cit., pg. 383.

¹²² Idem, pg. 383.

Las Naciones Unidas reconocen las ejecuciones sumarias o arbitrarias, como un fenómeno mundial, frecuente en situaciones en que se atenta de manera generalizada y grave contra la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, de intolerancia por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social; en disturbios internos, estados de emergencia y tensión política.

La Asamblea General de las Naciones Unidas, el 15 de diciembre de 1980, mediante la Resolución 35/72, expresó su preocupación por los casos de ejecuciones sumarias y arbitrarias, y solicitó a los Estados el respeto a las garantías procesales. A partir de esta comenzó a emitir más resoluciones sobre el tema, se pueden citar: la 41/144 de 1986, en que condena el elevado número de ejecuciones; otra Resolución importante fue la 42/141 de 1987, en ella reconoció un vacío en la protección internacional contra las ejecuciones arbitrarias o sumarias e instó a sus órganos subsidiarios a colmar esa laguna; a través de la Resolución 43/151 de 1988, invitó a los gobiernos, organizaciones internacionales y organizaciones no gubernamentales a participar, en la elaboración de normas internacionales relativas a la investigación de los casos de muertes en circunstancias sospechosas.

Trascendentales en la regulación de estos ilícitos son los Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias,¹²³ formulados por el Consejo Económico y Social en el anexo de su Resolución 1989/65, del 24 de mayo de 1989, y aprobados por la Asamblea General en su Resolución 44/162, del 15 de diciembre de 1989. El primer Principio dispone la tipificación como delito en la legislación interna de los Estados y la prohibición en todo momento, incluso en estado de guerra o riesgo de guerra, inestabilidad política interna y en cualquier otra emergencia pública, de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias. Del segundo Principio al octavo se establecen las obligaciones de los Estados, a saber: tener un control estricto, con una jerarquía de mando claramente determinada; prohibir a funcionarios o autoridades públicas den ordenes, que autoricen o

¹²³ Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/54_spg.htm.

inciten un ilícito de esa clase; garantizar la protección de particulares o grupos amenazados o en peligro de ser ejecutados; no devolver ni extraditar a una persona que se piense puede ser ejecutada; velar porque las personas privadas de su libertad se encuentren en centros reconocidos públicamente y se de aviso a sus familiares; la existencia de inspectores capacitados o de una autoridad independiente para inspeccionar, periódicamente y sin necesidad de previo aviso, los centros de reclusión, y finalmente, hacer cuanto este a su alcance para evitar las ejecuciones extralegales, sumarias o arbitrarias, y cooperar en las investigaciones internacionales.

En los albores de un nuevo siglo es imperativo de justicia la protección integral a los derechos humanos, corresponde a los Estados velar porque así sea, y una forma de contribuir a ello es la creación de Tratados Internacionales que los tutelen.

4.1. LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

El tema de los Derechos Humanos en la realización de este trabajo es de suma trascendencia, por ello este capítulo se inicia con su establecimiento y evolución en México, en donde es dable considerar dos etapas básicas que tienen como referencia la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, de tal forma que la primera abarca el periodo comprendido antes de la Carta Magna y la segunda, el posterior a la misma.

En la primera etapa uno de los documentos de capital importancia es el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana del 22 de octubre de 1814, comúnmente llamado Constitución de Apatzingan, plasma entre sus disposiciones lo que ha sido distinguido como la primera declaración de los derechos del hombre, bajo el título *De la igualdad, seguridad, propiedad y libertad de los ciudadanos*, comprende los artículos 24 a 40.

En el México independiente se promulgó la Constitución del 4 de octubre de 1824, en ella la materia de los derechos humanos es considerada como facultad de las legislaturas locales, por lo tanto carece de un apartado especial, sin embargo, el artículo 50, cuyo contenido son las facultades del Congreso de la Unión, fracción III, protege la libertad política de imprenta; el artículo 161 fracción IV tutela la libertad de expresión y la Sección Séptima, del Título Quinto, bajo el rubro de *Reglas generales a que se sujetará en todos los Estados la administración de la justicia*, comprende preceptos que prohíben la aplicación de penas trascendentales y de confiscación de bienes, la abolición de tormentos y normas relativas a la detención de las personas, y el registro de sus domicilios y pertenencias, entre otras prerrogativas.¹

En 1835, el órgano legislativo desconoció la Constitución de 1824, y en su lugar emitió las Siete Leyes Constitucionales de la República Mexicana, también denominadas como Constitución Centralista de 1836, se caracterizan por establecer el régimen

¹ Cfr. TERRAZAS, Carlos R., *Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México*, Ed. Pomía, México, 1991, pg. 52.

centralista, consagran *derechos del mexicano*. En la Ley Primera, el artículo 2 prohíbe la aprehensión sin mandamiento judicial, el ser juzgado y sentenciado por tribunales que no se hayan establecido según la Constitución y la aplicación de leyes dictadas con posterioridad al hecho, el impedimento de la libertad de traslado, la supresión de la libertad de imprenta. En la Ley Quinta, se disponen normas generales sobre la administración de la justicia en lo civil y en lo criminal, destacan los artículos 43 al 51. No obstante esos reconocimientos, postula la intolerancia religiosa, e instituye como única religión la católica.²

La vigencia de la Constitución Centralista terminó el 28 de septiembre de 1841, al firmarse las Bases de Tacubaya, en ellas se previó la convocatoria para un Congreso Constituyente, el cual una vez formado fue desconocido por el gobierno y su sitio lo ocupó la Junta de Notables, dictó las Bases de Organización Política de la República Mexicana el 12 de junio de 1843, en las que se consolidan la prohibición de la esclavitud, las libertades de opinión, de imprenta y de tránsito, la seguridad personal y el derecho de propiedad.

Tiempo después otro Congreso Constituyente elaboró el 18 de mayo de 1847, el Acta Constitutiva y de Reformas, restituyó la vigencia a la Constitución de 1824, y consagró el juicio de amparo contra actos del ejecutivo o legislativo, de la federación o de los estados, surgió de esa forma el medio para hacer valer las garantías constitucionales.

El siguiente documento en regir a México fue la Constitución de 1857, con sustentó en la ideología individualista liberal, declaró como dogma: "El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales",³ en consecuencia plasmó en su texto un catálogo ordenado de derechos a los que toda persona tenía acceso.

La segunda etapa de los derechos humanos, en México, inició teóricamente a partir de la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de

² Cfr., TERRAZAS, Carlos R., *Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México*, op. cit., pg. 54.

³ Cit. pos. *México: ésta es tu Constitución*, Comentada por Rabasa, Emilio O. y Gloria Cabelero, 8ª ed., Ed. Porrúa, México, 1993, pg. 34.

CAPITULO 4

LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD EN EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO

"La paz mundial no puede cimentarse sino en tanto que los hombres puedan hacer valer sus derechos esenciales sin distinción de raza o religión."

**Conferencia de Chapultepec,
México, 18 de marzo de 1945.**

1917, con ella se inauguró a nivel mundial lo que se conoce como *constitucionalismo social*, al recoger en su seno normas que proclaman la justicia social. A partir de entonces, los derechos del hombre se entienden como un conjunto de garantías:⁴ individuales, contenidas particularmente en el capítulo I; y sociales, consagradas en los artículos 4, 27 y 123; que el Estado otorga a los habitantes de su territorio.

La sección de Garantías Individuales es susceptible de dividirse doctrinalmente en: garantías de igualdad (arts. 1, 2, 4, 12 y 13); garantías de libertad (arts. 5, 7, 8, 9, 10, 11, 24 y 16 penúltimo párrafo); garantías de seguridad jurídica (art. 14); garantías de legalidad (arts. 14 y 16); garantías de propiedad (27).

La protección que otorgan las garantías constitucionales es general, no distingue razas, etnias, nacionalidades; así lo manda el artículo 1° constitucional: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta constitución...", sin embargo se admite la suspensión de todas ellas, en el precepto referido "...las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece" y en el dispositivo 29, "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los Titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y, en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo...".⁵ Cabe advertir que lo anterior implica el desconocimiento de derechos fundamentales, derechos que no son susceptibles de derogación en ningún tiempo.

⁴ "La palabra "garantía" proviene del término anglosajón warranty, o warantie, que significa la acción de asegurar, proteger, proteger o salvaguardar... se usa como sinónimo de protección jurídico-política y suele ser el énfasis gramatical con que se subraya la declaración de un derecho o un principio y se proclama su vigencia desde un punto de vista constitucional." Terrazas, Carlos R., *Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México*, op. cit., pg. 41.

⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cdhcu.gob.mx/keyinfo/1/>.

Ese desconocimiento produjo efectos en la política de protección, respeto e igualdad de los derechos humanos seguida por México, al verse imposibilitado por la supremacía constitucional, a ratificar de inmediato el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que si prevé una lista de derechos fundamentales en el artículo 4.1. "En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar las disposiciones que, en la medida estrictamente limitadas a la exigencia de la situación suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto".⁶ No se autoriza la suspensión de: la vida (art. 6); la prohibición de la tortura, y tratos o penas crueles inhumanos o degradantes (art. 7); la esclavitud y la servidumbre (art. 8); el principio *nullum crimen sine lege sine poena* (art. 15); el reconocimiento de la personalidad jurídica (art. 16); y la libertad de pensamiento, conciencia y religión (art. 18).

El Pacto fue ratificado por México, con declaraciones interpretativas al artículo 9.5 y al 18, y reservas al 13 y al 25.b, el 23 de marzo de 1981, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981 y en vigor a partir del 23 de junio de 1981. Por Decreto de 4 del diciembre de 2001, se aprobó el retiro parcial de la reserva al artículo 25 inciso b) y se aprobó la adhesión al Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Casi paralelamente a la ratificación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, México ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, dicho instrumento posee un catálogo de derechos inderogables, en su precepto 27, párrafo 2; hecho que llevó a declarar la reserva siguiente: "La Constitución de los Estados Unidos Mexicanos autoriza de manera general la suspensión de los Derechos que fueren obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente, a situaciones de grande emergencia. En consecuencia, la Delegación mexicana expresa su reserva al numeral 2 del artículo 27, que limita esta autorización de

⁶ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ccpr_spg.htm.

suspensión por lo que respecta a ciertos y determinados Derechos⁷. Aunque esta reserva no se plasmó en el Decreto de ratificación si influyó para que México se adhiera hasta el 24 de marzo de 1981 a la citada Convención; su publicación en el Diario Oficial de la Federación data del 7 de mayo de 1981, y la entrada en vigor ocurrió el 24 de marzo del mismo año. Las reservas hechas por el gobierno mexicano fueron al párrafo 1 del artículo 4 y al párrafo 2 del artículo 23.

A nivel internacional México ha demostrado su interés por la protección de los derechos humanos con la ratificación y adhesión de aproximadamente 58 instrumentos entre otros: el Convenio N° 87 Sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación, ratificado el 1 de abril de 1950; el Convenio N° 105 Relativo a la Abolición del Trabajo Forzoso, ratificado el 1 de junio de 1959; la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, ratificada el 23 de marzo de 1981; la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada el 21 de septiembre de 1990; la Convención N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificada el 5 de septiembre de 1990.

4.2. REGULACION DE LOS CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD

4.2.1. Definición

México carece de una definición de crímenes contra la humanidad, en su normatividad interna, lo cual no implica que se haya excluido su *tipificación* en el Código Penal Federal, pues se ubica en el Título Tercero cuyo rubro es *Delitos contra la Humanidad*, compuesto de dos Capítulos, el primero corresponde al artículo 149, *Violaciones de los Deberes de Humanidad*, y el segundo al artículo 149 bis *Genocidio*.

Al iniciar la lectura de esos preceptos resalta el título de delitos,⁸ únicamente justificable porque México en su legislación penal no admite el término crimen, se adhiere

⁷ Cit. pos. RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús, *Estudios sobre Derechos Humanos Aspectos Nacionales e Internacionales*. Colección de Manuales 80/2, Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1990.

⁸ La palabra "delito" deriva del latín *delinquere*, que significa acción de abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero de la ley. Castellanos, Fernando, *Lincamientos de Derecho Penal*, op. cit., pg. 125. El artículo 7, del Código Penal Federal, define al delito como: "el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

a la división bipartita, la cual reconoce las faltas y los delitos, en estos distingue aquellos que son **graves**.

Los delitos graves son enlistados en el Código Federal de Procedimientos Penales en el artículo 194, dispone su consideración como tales "por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad".⁹

Los efectos de los delitos graves en el Código Penal Federal,¹⁰ se relacionan básicamente con la determinación de la pena:

1. El artículo 63, regula que "en los casos de tentativa punible de delito grave así calificado por la ley, la autoridad judicial impondrá una pena de prisión que no será menor a la pena mínima y podrá llegar hasta las dos terceras partes de la sanción máxima prevista para el delito consumado".
2. El artículo 158, prescribe la imposición de quince a noventa jornadas de trabajo a favor de la comunidad:

"I.- Al reo sometido a vigilancia de la policía que no ministre a ésta los informes que se le pidan sobre su conducta, y

II.- A aquel a quien se hubiere prohibido ir a determinado lugar o a residir en él, si violare la prohibición.

Si el sentenciado lo fuere por delito grave así calificado por la ley, la sanción antes citada será de uno a cuatro años de prisión".

El Código Federal de Procedimientos Penales¹¹ distingue las consecuencias jurídicas para los delitos ubicados en la categoría de graves en:

1. El artículo 142, señala como deber del Tribunal ante el cual se ejercite la acción penal la radicación del asunto tratándose de consignaciones sin detenido, el término de dos días, sin embargo tratándose de los delitos calificados como graves "la radicación se hará de inmediato y el juez ordenará o negará la aprehensión o cateo solicitados por el Ministerio Público, dentro del término de

⁹ Código Federal de Procedimientos Penales, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/bd/7.bd>

¹⁰ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

¹¹ Código Federal de Procedimientos Penales, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/bd/7.bd>

veinticuatro horas contadas a partir del momento en que se haya acordado la radicación”.

2. El artículo 193, referido a los supuestos de flagrancia, dispone en la fracción III: su existencia cuando “El inculpado es señalado como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere participado con él en la comisión del delito, o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave, así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de cuarenta y ocho horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se haya iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiera interrumpido la persecución del delito”.
3. El artículo 193 bis faculta al Ministerio Público en casos urgentes a ordenar por escrito la detención de una persona, siempre que se acrediten los siguientes elementos: el indiciado haya intervenido en la comisión de un delito grave y exista riesgo fundado de que se pueda sustraer de la acción de la justicia, así como cuando por razón de la hora, lugar o cualquier otra circunstancia no pueda concurrir ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión. Esta norma también tiene sustento en la Constitución en el artículo 16 quinto párrafo.
4. El artículo 399, garantiza a todo inculpado durante la averiguación previa el proceso la libertad provisional cuando lo solicite, salvo cuando se le imputen delitos graves, así lo dispone la fracción IV de dicho precepto y el artículo 20, A.1. de la Constitución.
5. El artículo 399 bis, señala otros requisitos para obtener la libertad provisional, entre ellos, que el inculpado no haya sido condenado con anterioridad por algún delito considerado como grave.

México ha ratificado diversos instrumentos internacionales que utilizan el término crimen de esta forma acepta ese término.

La terminología *Delitos contra la Humanidad* elegida por los legisladores concuerda con su contenido si humanidad se equipara a humanitario, lo anterior en razón

de que el artículo 49, dispone "al que violare los deberes de humanidad en los prisioneros y rehenes de guerra, en los heridos o en los hospitales de sangre, se le aplicará por ese sólo hecho: prisión de tres a seis años, salvo lo dispuesto, para los casos especiales, en las leyes militares".¹² El artículo citado lo que en realidad tipifica, de manera imprecisa, es el crimen de guerra, no el de lesa humanidad.

Por otra parte, el artículo 49 bis, define al genocidio, con base en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio con algunas variantes, que de acuerdo a la presente tesis, constituye un crimen autónomo al de lesa humanidad.

Es erróneo el concepto de delitos contra la humanidad, respecto a su contenido, porque lo contrario sería afirmar que aquellos forman el género y los de guerra y genocidio son la especie.

Urge una reforma al Título Tercero del Código Penal Federal, con la que se cree un tipo para los crímenes contra la humanidad, tal como hoy día deben entenderse, es decir, como la violación a los derechos fundamentales en forma generalizada o sistemática en agravio de la población civil, y para que no dar cabida a lagunas en la ley, es necesario especificar los actos constitutivos tomándolos de los instrumentos internacionales, o aún mejor incorporando el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, con las modificaciones correspondientes para su adecuada legalidad. La reforma no deberá limitarse a los crímenes de lesa humanidad, sino que, también deberá adecuar a la realidad el artículo que comprende a los crímenes de guerra, por ser un tipo que excluye gran cantidad de ilícitos, un precepto "ingenuo e inoperante en alto grado en la actualidad debido a la barbarie y salvajez de los medios empleados en las modernas guerras dominadas por la idea de exterminio total...".¹³

¹² Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>. Para los deberes de humanidad tratándose de personal militar, véase el artículo 209, "... se aplicará pena de doce años de prisión, al que sin exigencia extrema de las operaciones de guerra, ... ataque hospitales, ambulancias...", y el artículo 324 relativo al maltrato a prisioneros, detenidos o presos y heridos, ambos del Código de Justicia Militar, t. I, Secretaría de la Defensa Nacional, México, 1992, pgs. 76 y 116.

¹³ Jiménez Huerta, cit. pos. PAVON VASCONCELOS, Francisco y Gilberto VARGAS LOPEZ, Derecho Penal Mexicano, Parte Especial, vol. 1, 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1998, pg. 97.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos hace nula referencia a los crímenes contra la humanidad y por lo que respecta al Código Penal Federal no posee en su texto los elementos necesarios para que se pueda emplear válidamente dicho término; no obstante con la ratificación, en los últimos meses, de acuerdos internacionales sobre el tema se han incorporado al sistema jurídico mexicano, al respecto el artículo 6 dispone: "Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero sí en una ley especial o en un tratado internacional de observancia obligatoria en México, se aplicarán éstos, tomando en cuenta las disposiciones del Libro Primero del presente Código y, en su caso, las conducentes del Libro Segundo".¹⁴ Esa puede ser una opción para resolver los problemas de la falta de tipificación de hechos delictivos, pero es preferible se encuentren en el Código Penal Federal, toda vez que favorece su adecuada aplicación.

El Gobierno del Presidente Vicente Fox Quesada impulsó, en el año 2001, la participación de México en diversos instrumentos sobre Derechos Humanos, entre ellos la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad ratificada, el 10 de diciembre del 2001, cuya aplicación únicamente será a los crímenes cometidos con posterioridad a su entrada en vigor, con el objetivo de no entrar en contradicción con el artículo 14 constitucional que consagra el principio de la irretroactividad, arraigado desde el Acta Constitutiva de la Federación, la Constitución de 1824, de 1857, y por supuesto reiterado por la actual de 1917.

En el apartado siguiente se realizará un estudio de los actos que el Estatuto de la Corte estipula como crímenes contra la humanidad, pero en la forma como se comprenden en el marco jurídico mexicano, incluirá los Tratados Internacionales que sobre la materia haya celebrado México, a fin de exponer los avances en la protección de los derechos fundamentales.

¹⁴ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

4.2.2. Tipificación

Asesinato

El respeto a la vida es un derecho esencial, sin el no se concibe la existencia de otros. El artículo 14 de la Constitución dispone "Nadie podrá ser privado de la vida... sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".¹⁵ El precepto citado implícitamente prevé la pena de muerte, misma que se consagra en el artículo 22 de la Carta Magna, para determinados delitos, sin embargo, no se aplica con lo cual se deduce la protección de la vida; en ese sentido, cabe señalar, es procedente una reforma para que lo fáctico concuerde con lo jurídico.

Robustece la tutela al bien jurídico de la vida, la tipificación en la legislación mexicana de cualquier atentado que la extinga. A diferencia del Estatuto de la Corte Penal Internacional y de muchos países no se utiliza el término asesinato sino homicidio calificado, distinguiéndolo del homicidio simple.

Dicha distinción fue prevista en México, en la estructura del Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1871, en el Título Segundo, *Delitos contra las personas cometidos por particulares*, que regulaba en el capítulo VI al *Homicidio Simple*, y en el capítulo VII, al *Homicidio Calificado*, disponía en el artículo 560, "llamase homicidio calificado el que se comete con premeditación, con ventaja o con alevosía y el proditorio, que es el que se ejecuta a traición".¹⁶

El Código Penal de 1929, en el precepto 965 prevenía en iguales términos al homicidio simple y calificado, pero agregó uno más el "Homicidio Causal: es el que resulta de un hecho o de una omisión, que causa la muerte sin intención ni imprudencia punible alguna del homicida".¹⁷

El Código Penal Federal de 1931, en su organización no hace la distinción referida en el párrafo anterior. Tipifica al homicidio en el Título Decimonoveno *Delitos contra la*

¹⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

¹⁶ Cfr. pos. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Delitos en Particular*, t. 1, Ed. Porrúa, México, 1994, pg. 63.

¹⁷ *Ibidem*, pg. 64.

Vida y la Integridad Corporal, Capítulo II, en particular en los dispositivos 302 a 309. El delito en comento es definido en el artículo 302, en los siguientes términos, "comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro".¹⁸, cuando se comete con premeditación, ventaja, alevosía, o traición se habla de *homicidio calificado*, de conformidad con el artículo 315, y como tal es considerado un delito grave.¹⁹ Existe premeditación siempre que el reo actúe después de haber reflexionado sobre el delito que va a cometer, se presumirá cuando el homicidio se cometa por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos, por medio de venenos o cualquiera otra sustancia nociva a la salud, contagio venéreo, asfixia o enervantes o por retribución dada o prometida, por tormento, motivos depravados o brutal ferocidad (art. 315). Habrá ventaja si el delincuente es superior en fuerza física al ofendido y éste no se halla armado, es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que lo acompañan, cuando se vale de algún medio para debilitar la defensa del ofendido, y cuando éste se halla inerme o caído y aquél armado o de pie (art. 316). La alevosía se presenta cuando se sorprende "...intencionalmente a alguien de improviso, o empleando asechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer"²⁰ (art. 318). Por último, actúa con traición "...el que no solamente emplea la alevosía sino también la perfidia, violando la fe o seguridad que expresamente habla prometido a su víctima, o la tácita que ésta debía prometerse de aquél por sus relaciones de parentesco, gratitud, amistad o cualquiera otra que inspire confianza"²¹ (art. 319). La sanción aplicable en el homicidio calificado puede ser de treinta a sesenta años de prisión (art. 320).

Como se observa no existen en los artículos mencionados los rasgos característicos de los crímenes contra la humanidad, sin embargo el Estatuto de la Corte

¹⁸ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/19.pdf>.

¹⁹ El Código Federal de Procedimientos Penales, en el artículo 194, determina los delitos calificados como graves en el inciso 22) incluye al "Homicidio previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323".

²⁰ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/19.pdf>.

²¹ Idem, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/19.pdf>.

Penal Internacional remite a las legislaciones nacionales para definir el crimen de asesinato.

Exterminio

Este crimen de lesa humanidad no es previsto por ningún código penal mexicano, con esa denominación. Sin embargo, el tipo de homicidio el Código Penal Federal, de manera genérica lo describe como *el que priva de la vida a otro*, entonces es el tipo aplicable, aunque no reúne los elementos propios del exterminio como su comisión masiva o la imposición de condiciones que pongan en peligro la vida.

Esclavitud

La abolición de la esclavitud en México es proclamada por primera vez, por Miguel Hidalgo en Valladolid, el 19 de octubre de 1810, y el 5 de diciembre de ese año en Guadalajara: "Que todos los dueños de esclavos deberán darles la libertad dentro del término de diez días, so pena, de muerte, la que se les aplicará por trasgresión de este artículo".²² Después José María Morelos plasmó en los *Sentimientos de la Nación* del 14 de septiembre de 1814, cuyo título original fue *los 23 Puntos Dados por Morelos para la Constitución*: "que la esclavitud se proscriba para siempre, y lo mismo la distinción de castas, quedando todos iguales, y sólo distinguirá a un americano de otro el vicio y la virtud".²³

Actualmente, la libertad derecho inherente al ser humano se consagra en la Constitución²⁴ en el artículo 1, al prohibir "...la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes"; y en el precepto 15, en el cual, "No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos...".

²² Cit. pos. PORRUA PEREZ, Francisco, "Bosquejo Histórico de las Garantías Individuales, o Derechos Humanos de la Antigüedad Hasta la Constitución Mexicana de 1824", en *Jurídica* Núm. 20, México, 1990, pg. 160.

²³ Cit. pos. *Mexicano, ésta es tu Constitución*, Comentada por Rabasa, Emilio O. y Gloria Cabañero, op. cit., pg. 36.

²⁴ *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

Los tratados celebrados por México sobre la materia son: la Convención sobre la Esclavitud, ratificada el 8 de septiembre de 1934, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de septiembre de 1935, y en vigor a partir del 8 de septiembre de 1934; el Protocolo para Modificar la Convención sobre la Esclavitud, firmado en Ginebra el 25 de Septiembre de 1926, ratificado el 3 de febrero de 1954, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de mayo de 1955, la Convención suplementaria Sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, ratificada el 30 de junio de 1959, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de junio de 1960, en vigor a partir del 30 de junio de 1959.

Acorde a lo establecido en esos acuerdos de los que México es Parte, se han incluido en el Código Penal Federal,²⁵ en el Título Vigésimo Primero, correspondiente a la **Privación Ilegal de la Libertad y de otras Garantías**, varios tipos penales: uno es el artículo 364 que, para sancionar la privación de la libertad, impone de seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días multa, "I. Al particular que prive a otro de su libertad hasta por cinco días". Si excede de ese término se castigará con un mes por cada día que pase. Con el fin de refrendar lo citado y sin dejar lugar a dudas de que es uno de los artículos procedentes para sancionar con esas penas la esclavitud, la fracción II, del referido artículo, versa: "II.- Al que de alguna manera viole, con perjuicio de otro, los derechos y garantías establecidos por la Constitución General de la República en favor de las personas". El artículo 364 establece en sus párrafos las agravantes y atenuantes.

El dispositivo 365 del Código Penal Federal,²⁶ primera fracción, tipifica el trabajo forzoso, prohibido por la Convención sobre la Esclavitud, "I.- Al que obligue a otro a prestarle trabajos o servicios personales sin la retribución debida, ya sea empleando violencia física o moral o valiéndose del engaño, de la intimidación o de cualquier otro medio...". La fracción segunda prevé la prohibición de la servidumbre, institución o práctica análoga a la esclavitud, "I.- Al que celebre con otro un contrato que prive a éste de la libertad o le imponga condiciones que lo constituyan en una especie de servidumbre

²⁵ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

²⁶ Idem, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

o que se apodere de alguna persona y la entregue a otro con el objeto de que éste celebre dicho contrato". Para ambas fracciones la pena es de tres días a un año de prisión y multa de cinco a cien pesos.

Entre los aspectos relevantes de los artículos referidos se encuentra el hecho de que en ningún momento se menciona expresamente la palabra *esclavitud*, tampoco el rasgo esencial de esta *el ejercicio de los atributos de propiedad sobre una persona*. En cuanto a las penas aplicables no son altas para el delito que tipifican, sólo en el de privación de la libertad, y eso si se asignará un mes por cada día. Por último, falta la tipificación de la práctica análoga a la esclavitud consistente en la entrega de una mujer a título oneroso.

Deportación o Traslado Forzoso de la Población

El crimen en cuestión consiste en el desplazamiento de las personas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el Derecho Internacional. Es contrario a la Constitución²⁷ que garantiza la libertad de tránsito en el precepto 11, al tenor siguiente: "Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvo-conducto u otros requisitos semejantes...". La única restricción a esa garantía la prevé el mismo ordenamiento en el artículo 33 primer párrafo, en donde faculta al Ejecutivo para "hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente".

Encarcelamiento

El Código Penal Federal²⁸ define en el artículo 25 la pena de prisión como "...la privación de la libertad corporal. Su duración será de tres días a sesenta años, y sólo podrá imponerse una pena adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito en reclusión. Se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o la autoridad ejecutora de las penas, ajustándose a la

²⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

²⁸ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

resolución judicial respectiva", obviamente este no es un crimen contra la humanidad, ya que es la pena aplicable a quien comete un delito y el mismo previene los lugares en que se ha de purgar.

La Carta Magna²⁹ prevé las garantías para que en la prisión no se cometan violaciones a los derechos humanos, en el artículo 19 prohíbe "Todo mal tratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades", y el dispositivo 20 establece las garantías para el inculcado.

En la legislación mexicana no se cuenta con un tipo penal para el encarcelamiento, existen artículos que de manera rebuscada podrían ser aplicables, tal es el caso del abuso de autoridad, aunque se acopla más a la desaparición forzada de personas. Por las semejanzas que poseen los dos crímenes, cuando se presentó la iniciativa de reformas al Código Penal Federal para incluir el tipo de desaparición forzada, se sugirió la creación de otro tipo penal para la detención arbitraria: "Nuestro marco jurídico presenta graves deficiencias para evitar la detención arbitraria. Esta situación ancestral y generalizada en todo el país, se ha visto favorecida por un explicable reclamo de acciones eficaces contra la delincuencia que demanda mayores poderes para los agentes de autoridad encargados de hacer cumplir la ley. Semejante política, lejos de haber contribuido a una mayor seguridad pública, ha sido fuente de inseguridad al haber prohiado fenómenos de corrupción y arbitrariedad en las policías preventivas y judiciales. Saldo de todo ello es la frecuente afectación de la libertad personal, y el consiguiente demérito de la confianza de los habitantes en las autoridades, lo que a su vez se traduce en una falta de colaboración e ineficacia en la prevención y persecución de faltas y delitos. En razón de lo anterior se propone establecer como delito la detención o encierro de persona fuera de los supuestos constitucionales y la retención cuando la misma se presentare voluntariamente, como tipo básico, con una atenuante en el supuesto en que la misma se limite a presentar a una

²⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyes/1/>.

persona ante el Ministerio Público".³⁰ Desafortunadamente la propuesta no tuvo mayor eco.

Tortura

La tortura, delito grave de conformidad con el artículo 194 fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales es de los pocos crímenes de lesa humanidad que en México, no obstante no recibir en el Código Penal Federal ni en la Constitución esa denominación, posee una vasta codificación.

La Constitución³¹ en el artículo 20, correspondiente a las garantías del inculpado, la víctima o el ofendido en los procesos penales, fracción II prohíbe "...toda incomunicación, intimidación o tortura..."; y el artículo 22, prohíbe "...las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales".

México, a nivel internacional ratificó el 23 de enero de 1986, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de marzo de ese año, y tiene vigencia desde el 26 de junio de 1987; en el ámbito regional es parte de la Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura, misma que ratificó y entró en vigor el 22 de junio de 1987.

La *Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura*³² del 27 de diciembre de 1991, consagra en el artículo 3 el tipo de tortura de manera parecida a las convenciones, versa: "comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos con el fin de obtener, del torturado o de un tercero, información o una confesión, o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada".

³⁰ Proyecto de Decreto por el que se Adicionan Diversas Disposiciones al Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, Comisión de Justicia y Derechos Humanos, <http://gaceta.cddhcu.gob.mx/Gaceta/58/2000/dic/DicJaJusticia.html>.

³¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/11>.

³² Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/129/>

La Ley le niega valor probatorio a la confesión o información lograda mediante tortura, a la confesión rendida ante autoridad policiaca, ante el Ministerio Público o autoridad judicial, sin la presencia del defensor, persona de confianza del inculcado o traductor (arts. 8 y 9).

Goza de innegable valor la Ley, sus normas aplican algunos de los principios propios de los crímenes internacionales, como: su prohibición aún en situaciones de inestabilidad política u otra urgencia, la improcedencia como causa de justificación de un orden de un superior jerárquico o cualquier otra autoridad, en el artículo 6; la responsabilidad penal por comisión y omisión en los dispositivos 5 y 11.

La sanción aplicable será privativa de libertad por un lapso de tres a doce años, multa, inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión hasta por dos tantos del tiempo correspondiente a la privativa de libertad, y además, la obligación de cubrir los gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación o de cualquier otra índole, en que hayan incurrido la víctima o sus familiares (art. 4 y 10).

No obstante, la normatividad interna e internacional que prohíbe en México la tortura, y los tratos crueles inhumanos y degradantes, su comisión es frecuente.

Amnistía Internacional ha recibido numerosos informes que indican que la tortura se practica de forma habitual en muchas zonas del país, en casos de delitos comunes, para conseguir confesiones e información y en las investigaciones policiales. Los métodos de tortura más frecuentes son descargas eléctricas, semiasfixia con bolsas de plástico o mediante inmersión en agua, amenazas de muerte, simulacros de ejecución, golpes con objetos afilados, palos o culatas de fusil, violación y otros abusos sexuales, introducción de agua carbonatada por la nariz de la víctima ("tehuacanazo") y golpes en ambas orejas simultáneamente ("el teléfono").³³

³³ AMNISTÍA INTERNACIONAL, México, *Bajo las Sombras de la Impunidad*, <http://derechos.org/nizkor/mexico/doc/ai.htm#EJECUCIONES>.

Violación, Esclavitud Sexual, Prostitución Forzada, Embarazo Forzado, Esterilización Forzada u Otros Abusos Sexuales de Gravedad Comparable

México se sumó a la lista de países que ratificaron el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y la Explotación de la Prostitución Ajena, el 21 de febrero de 1956, su publicación en el Diario Oficial de la Federación se realizó el 19 de junio de 1956 y está en vigor desde el 21 de mayo de 1956.

El Código Penal Federal³⁴ tipifica la violación, la trata de personas y la prostitución forzada, nominada esta última como lenocinio, en el capítulo III titulado *Trata de personas y Lenocinio*, artículo 207 al tenor literal siguiente:

"Comete el delito de lenocinio:

- I.- Toda persona que habitual o accidentalmente explote el cuerpo de otra por medio del comercio carnal, se mantenga de este comercio u obtenga de él un lucro cualquiera;
- II.- Al que induzca o solicite a una persona para que con otra, comercie sexualmente con su cuerpo o le facilite los medios para que se entregue a la prostitución;
- III.- Al que regentee, administre o sostenga directa o indirectamente, prostíbulos, casas de cita o lugares de concurrencia expresamente dedicados a explotar la prostitución, u obtenga cualquier beneficio con sus productos".

La pena correspondiente para el lenocinio será de dos a nueve años y de cincuenta a quinientos días multa, de conformidad con lo establecido en el artículo 206, sin embargo la pena aumenta a ocho años de prisión y de cien a mil días multa cuando el hecho delictivo implique la promoción, el encubrimiento, la concertación o el permiso del comercio carnal de un menor de edad, así lo previene el artículo 208.

Los crímenes de esterilización forzada, embarazo forzado, no tienen un tipo penal en la legislación mexicana.

³⁴ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/ley/info/pdf/19.pdf>.

Por lo que se refiere a la violación se tipifica en el artículo 265 del Código Penal Federal,³⁵ en los términos siguientes: "Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo...". Esta norma protege tanto a hombres como a mujeres, ya que "se entiende por cópula la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral. Independientemente de su sexo". El legislador determinó que no es la única forma de violación, así que en el mismo precepto dispone la consideración como tal de "...la introducción por vía vaginal o anal de cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral". Finalmente el precepto 266 tipifica las conductas equiparables a la violación.

Dentro del rango de otros abusos de gravedad comparable podría comprenderse la corrupción de menores e incapaces, la pornografía infantil y la prostitución sexual de menores sancionadas por el artículo 200 del Código Penal Federal.

Persecución

Aunque es uno de los crímenes no tipificados en México, existen en la Constitución las garantías de libertad de religión (art. 24), de expresión (art. 6), de imprenta (art. 7) y de asociación (art. 9) que protegen a las personas para que no sean sujetos de persecución por divulgar sus ideas.

Desaparición Forzada de Personas

Los antecedentes de la práctica de las desapariciones forzadas en México se remontan a finales de la década de los sesenta, de forma particular se presentaron en el Estado de Guerrero, en donde los actos fueron realizados por el mismo Estado directamente o por particulares bajo su tolerancia.

En 1998, tres importantes organizaciones de defensa de los derechos humanos emitieron informes respecto a la desaparición forzada de personas en México; una de ellas fue la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,³⁶ que señaló como Estados de mayor incidencia Chiapas, Veracruz, Hidalgo, Guerrero y Oaxaca. Amnistía

³⁵ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

³⁶ Vid. ORGANIZACION DE ESTADOS AMERICANOS, *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, D.C., 1998.

Internacional, es otro de los organismos que realizó un estudio sobre el tema, en él manifestó su preocupación por la acumulación de más de cuatrocientos casos sin resolver, que datan de la década de los setenta y los ochenta. Finalmente el Grupo de Trabajo de las Naciones Unidas sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias reconoció que se estaban produciendo nuevos casos de *desapariciones* y en consecuencia recordó al gobierno mexicano la necesidad de adoptar "...medidas legislativas, administrativas, judiciales y otras medidas eficaces para prevenir o erradicar los actos de desapariciones forzadas".³⁷

De conformidad con esos informes en México el fenómeno de las desapariciones forzadas, se produce en el marco de operaciones contrainsurgencia y contra el narcotráfico; las víctimas son en su mayoría, miembros de organizaciones de campesinos, indígenas, estudiantes, maestros y líderes sindicales; los autores son militares, policías judiciales, elementos de seguridad pública, y grupos paramilitares llamados *guardias blancas*, con aquiescencia del gobierno, quien en todo tiempo niega la detención o el conocimiento del paradero de los desaparecidos.

La justicia para las víctimas de las desapariciones forzadas no siempre llegó, debido a que México carecía del tipo penal, y no fue sino hasta el 10 de diciembre del 2001, que ratificó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas,³⁸ por otro lado, a pesar de que la Comisión Nacional de Derechos Humanos, creó un Programa de Presuntos Desaparecidos para investigar los casos de desaparecidos su labor se ve mermada por la falta de poder e independencia necesaria para obtener información, de las instancias oficiales que se presume han ejecutado la detención, el secuestro no reconocidos.

La Constitución³⁹ prohíbe la privación ilegal de la libertad en los siguientes términos: "La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al

³⁷ AMNISTIA INTERNACIONAL: *México Bajo la Sombra de la Impunidad*, <http://derechos.org/nizkor/mexico/doc/ai.html#EJECUCIONES>.

³⁸ De la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas del 9 de junio de 1994, en vigor desde el 29 de marzo de 1996, son Estados Parte Argentina; Bolivia; Costa Rica; Guatemala; Panamá; Paraguay; Uruguay y Venezuela.

³⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal" (art. 16); "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados" (art. 18); "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado. Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal" (art. 19).

En los últimos años, las desapariciones forzadas han adquirido mayor relevancia para las autoridades federales, a continuación se citan los avances para eliminar esa práctica.

El 12 de septiembre del 2000, la diputada Petra Santos Ortiz, entregó al Pleno de la Cámara de Diputados la iniciativa de reformas y adiciones al Código Penal Federal en sus artículos 215-A al 215-H); y a los artículos 193, 194 y 197 del Código Federal de Procedimientos Penales; y al artículo 73 de la Ley de Amparo, con el propósito de que se estableciera como delito la detención o encierro de persona fuera de los supuestos constitucionales y la retención cuando la misma se presentare voluntariamente, en virtud de "que la libertad personal es uno de los bienes más preciados en nuestra sociedad. Su privación es tenida como una de las sanciones más severas a las que puede ser sometida una persona; precisamente por ello se ha venido creando todo un sistema de garantías para preservarla y evitar las arbitrariedades y los excesos por parte de quienes ejercen el poder público. Sin embargo, a pesar de todo en nuestro país ese bien jurídico universalmente reconocido se ve frecuentemente violentado; los ataques van desde la

detención arbitraria hasta la desaparición forzada de personas...".⁴⁰ La iniciativa comprendía un tipo específico para la desaparición forzada, toda vez que "...constituye la más grave, particular y trascendente violación de la libertad. Esta práctica se ha llevado a cabo durante las últimas tres décadas y ha sido ejecutada por diversos cuerpos policíacos y de seguridad del Estado, tanto en el ámbito local como federal, se ha dado de manera sistemática y bajo las condiciones de impunidad en el ejercicio arbitrario de la autoridad... -lo que la distingue- de otras modalidades de privación ilegal de la libertad es la ocultación del paradero de la víctima y que se exterioriza con la ausencia o falsedad de información sobre la misma, en la negativa de su detención o en la negativa para informar de su paradero...En su justificación de la iniciativa, los autores legisladores señalan que las desapariciones forzadas afectan los valores más profundos de toda sociedad respetuosa de la primacía del derecho, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, y que su práctica sistemática representa un crimen de lesa humanidad...".⁴¹ Después de algunas modificaciones la iniciativa, fue aprobada parcialmente, toda vez que no comprendió los artículos 193 y 197 del Código Federal de Procedimientos Penales; y 73 de la Ley de Amparo.

La reforma al Código Penal Federal constituyó la adición al mismo del Capítulo III bis, titulado *Desaparición Forzada de Personas*, artículos 215-A al 215-D.

El tipo de desaparición forzada se contempla en el artículo 215-A, al tenor siguiente: "Comete el delito de desaparición forzada de personas, el servidor público que, independientemente de que haya participado en la detención legal o ilegal de una o varias personas, propicie o mantenga dolosamente su ocultamiento bajo cualquier forma de detención".⁴²

⁴⁰ Proyecto de Decreto por el que se Adicionan Diversas Disposiciones al Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, op. cit., <http://gaceta.cddhcu.gob.mx/Gaceta/58/2000/dic/DictaJusticia.html>

⁴¹ Idem, <http://gaceta.cddhcu.gob.mx/Gaceta/58/2000/dic/DictaJusticia.html>

⁴² Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

La pena aplicable será de cinco a cuarenta años de prisión, podrá ser atenuada,⁴³ en los supuestos en que la víctima sea liberada espontáneamente; en que el participe en la comisión del delito, suministre información que permita esclarecer los hechos.

Además de las penas referidas, cuando se trate de servidores públicos los condenados por desaparición forzada, serán destituidos y se les inhabilitará para desempeñar cualquier cargo, comisión o empleo públicos por un periodo que podrá ir uno a veinte años (art. 215-C). La destitución de su cargo, comisión o empleo, también se aplicará, a los servidores públicos que se opongan o nieguen a la autoridad competente el libre e inmediato acceso al lugar donde haya motivos para creer que se pueda encontrar a una persona desaparecida (art. 215-D).

No puede dejar de reconocerse el avance que representa la creación del tipo de desaparición forzada de personas, sin embargo, resulta confuso.

La inclusión de la *desaparición forzada de personas* trajo consigo, como se planteó en la iniciativa, la reforma al artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, por lo tanto es considerada como delito grave en el inciso 34.

Otros artículos aplicables para sancionar la desaparición forzada de personas, en el Código Penal Federal,⁴⁴ son: el 215 cuyo contenido es el delito de *abuso de autoridad*, en especial las fracciones VI y VII porque disponen que se configura cuando el servidor público "...estando encargado de cualquier establecimiento destinado a la ejecución de las sanciones privativas de libertad, de instituciones de readaptación social o de custodia y rehabilitación de menores y de reclusorios preventivos o administrativos que, sin los requisitos legales, reciba como presa, detenida, arrestada o interna a una persona o la mantenga privada de su libertad, sin dar parte del hecho a la autoridad correspondiente;

⁴³ Código Penal Federal, artículo 215-B:

"A quien cometa el delito de desaparición forzada de personas se le impondrá una pena de cinco a cuarenta años de prisión.

Si la víctima fuere liberada espontáneamente dentro de los tres días siguientes a su detención la pena será de ocho meses a cuatro años de prisión, sin perjuicio de aplicar la que correspondiera a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos. Si la liberación ocurriera dentro de los diez días siguientes a su detención, la pena aplicable será de dos a ocho años de prisión, sin perjuicio de aplicar la que correspondiera a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos.

Estas penas podrán ser disminuidas hasta una tercera parte en beneficio de aquel que hubiere participado en la comisión del delito, cuando suministre información que permita esclarecer los hechos, y hasta en una mitad, cuando contribuya a lograr la apacación con vida de la víctima."

⁴⁴ Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

niegue que está detenida, si lo estuviere; o no cumpla la orden de libertad girada por la autoridad competente" o "...teniendo conocimiento de una privación ilegal de la libertad no la denunciase inmediatamente a la autoridad competente o no la haga cesar, también inmediatamente, si esto estuviere en sus atribuciones"; finalmente, del artículo 225 en virtud de que regula los *delitos contra la administración de la justicia cometidos por los servidores públicos*, específicamente las fracciones X, XIV y XVI consistentes en "detener a un individuo durante la averiguación previa fuera de los casos señalados por la ley, o retenerlo por más tiempo del señalado por el párrafo séptimo del artículo 16 constitucional"; "...prolongar la prisión preventiva por mas tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motive el proceso"; y "...demorar injustificadamente el cumplimiento de las providencias judiciales, en las que se ordene poner en libertad a un detenido".

Un avance más en el delito en estudio se dio el 27 de noviembre del 2001, cuando José Luis Soberanes, titular de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, presentó al Presidente Vicente Fox Quesada, un Informe Especial sobre las Quejas en Materia de Desapariciones Forzadas Ocurridas en la Década de los 70 y Principios de los 80, periodo conocido como *la guerra sucia*, en él se acredita, la desaparición de 275 personas, de 532 casos estudiados, además de la participación de 74 servidores públicos y la implicación de 37 dependencias de gobierno, federales, estatales y municipales, entre las que se encuentran las desarticuladas Dirección Federal de Seguridad y de la Brigada Especial en delitos como privación arbitraria de la libertad, invasión de domicilios, torturas y desapariciones forzadas.

En el Informe, José Luis Soberanes recomendó la creación de una fiscalía especializada que conociera de esos asuntos y la reparación del daño mediante la prestación de servicios médicos, vivienda, educativos y otros, afirmó "conocer la verdad y hacer justicia permitirá a la sociedad fijar límites al poder para que por ninguna razón, vuelvan a cometerse violaciones a los derechos humanos tan graves como las descritas en la recomendación que ahora se presenta,...-señaló-...No hay razón de seguridad

nacional que justifique la desaparición forzada de personas. No hay razón de Estado que pueda estar por encima del Estado de Derecho".⁴⁵

El Presidente Vicente Fox, admitió la propuesta y decidió la creación de una fiscalía, la cual quedó adscrita a la Procuraduría General de la República y se dedicará a investigar los hechos vertidos en el Informe presentado por la Comisión Nacional de Derechos Humanos; advirtió, México inicia una etapa "donde la verdad no se escatima a nadie" y se levanta el "manto de la oscuridad".⁴⁶ Ese mismo día se consolidó dicha propuesta, con la publicación en la edición vespertina del Diario Oficial de la Federación, del *Acuerdo por el que se disponen diversas medidas para la procuración de justicia por delitos cometidos contra personas vinculadas con movimientos sociales y políticos del pasado.*

El Acuerdo comprende una sección de considerandos y otra de ocho artículos. En la primera, señala que cualquier conducta atentatoria de los derechos humanos debe someterse a investigación y justicia; y expone como razón para no crear la sugerida Comisión de la Verdad que actuaría con independencia de las instituciones del Estado, la anticonstitucionalidad de esa medida, toda vez que el Presidente no cuenta con facultades para crear un organismo autónomo o extrainstitucional, que asuma funciones exclusivas de la Comisión Nacional de Derechos Humanos y del Ministerio Público, por lo tanto resulta más apropiada la adopción de la figura de un Fiscal Especial, auxiliado por un Comité, y de mecanismos que permitan indemnizar a las víctimas.

El Procurador General de la República será quien designe al Fiscal Especial, agente del Ministerio Público, que se encargará, de conformidad con el artículo 1°, de "...concentrar y conocer de las investigaciones, de integrar las averiguaciones previas que se inicien con motivo de las denuncias o querellas formuladas por hechos probablemente constitutivos de delitos federales cometidos directa o indirectamente por servidores públicos contra personas vinculadas con movimientos sociales o políticos, así como de

⁴⁵ Inician averiguación previa sobre hechos del 2 de octubre de 1968.

<http://servicios.11msn.com.mx/noticias/politica/politica.asp?tema=15&subtema=86822>.

⁴⁶ Idem, <http://servicios.11msn.com.mx/noticias/politica/politica.asp?tema=15&subtema=86822>.

perseguir los delitos que resulten ante los tribunales competentes y, en general, resolver conforme a derecho proceda";⁴⁷ y formará un Comité de Apoyo, para que en cumplimiento al artículo 2º, aporte al Fiscal "...los elementos históricos, sociales, políticos, jurídicos y demás necesarios que requiera para el debido cumplimiento de sus funciones".⁴⁸ Nótese que en ningún momento se emplea el concepto desapariciones forzadas, puede tener como fin no limitar las investigaciones a un delito.

Al Secretario de Gobernación corresponderá, dentro de los sesenta días siguientes al inició de vigencia del Acuerdo, formar un comité interdisciplinario, cuya función de acuerdo al precepto 4º, será "...el estudio, análisis y presentación de propuestas para determinar la forma, procedimientos y términos para brindar cuando ello proceda, una reparación administrativa justa a las víctimas y ofendidos de los hechos del pasado a que se refiere el presente Acuerdo".⁴⁹

Para la investigación se requiere la cooperación de todas las autoridades que se ven de alguna manera relacionadas con los movimientos sociales y políticos del pasado, así, en el Acuerdo se instruye, al Secretario de la Defensa Nacional para que solicite al Procurador de Justicia Militar, sin perjuicio de su facultad persecutoria de probables delitos de su competencia, la entrega de la información que la Procuraduría General de la República requiera para la función encomendada; de igual forma insta a la Secretaría de Gobernación a concentrar en el Archivo General de la Nación, los documentos que fueron generados por las extintas Dirección Federal de Seguridad y Dirección General de Investigaciones Políticas y Sociales actualmente resguardados en el Centro de Investigación y Seguridad Nacional (Cisen); por la extinta División de Investigaciones para la Prevención de la Delincuencia -conocida como el Servicio Secreto- que estuvo adscrita a la entonces Dirección General de Policía y Tránsito del Departamento del Distrito Federal. Se faculta a la misma Secretaría para que requiera a sus homólogas, al Gobierno del Distrito Federal y a los particulares, la información que ayude a aclarar las violaciones

⁴⁷ "Acuerdo por el que se Disponen Diversas Medidas para la Procuración de Justicia por Delitos contra Personas Vinculadas con Movimientos Sociales y Políticos del Pasado", Diario Oficial de la Federación, Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, 27 de noviembre de 2001, pg. 4.

⁴⁸ Idem, pg. 4.

⁴⁹ Idem, pg. 4.

a los derechos humanos y la probable comisión de delitos vinculados con los movimientos referidos que se encuentre bajo su poder y su transferencia al Archivo. La información anterior a 1985, estará a disposición de los interesados sin más restricciones que las que establece el marco jurídico, y la posterior a dicho año, podrá ser consultada por el Poder Judicial de la Federación, la Procuraduría General de la República, la Comisión Nacional de Derechos Humanos y las demás autoridades competentes. (arts. 3, 5, 6, 7 y 8)

El Acuerdo entró en vigor el 28 de noviembre del 2001, y el 4 de enero del 2002, el Procurador General de la República, Rafael Macedo de la Concha, anunció la designación de Ignacio Carrillo Prieto como titular de la *Fiscalía Especial para Movimientos Sociales y Políticos del Pasado*. No todo se cumplió al pie de la letra, ya que para el 26 de enero del 2002, fecha en que fenecía el plazo fijado en el Acuerdo, aún no se establecía, por de la Secretaría de Gobernación, el comité interdisciplinario que recomendará la forma en que se indemnizará a las víctimas.

Para obtener mejores resultados en las investigaciones que realiza la Fiscalía y por el alto número de casos de desapariciones forzadas que se presentan en Guerrero, se instaló en Acapulco, la Unidad de Enlace y Acopio de Datos integrada por Agentes del Ministerio Público de la Federación, con la función de recopilar información, testimonios y observaciones de los denunciantes, ofendidos y familiares de las víctimas; y se creó en Atoyac de Álvarez, una Oficina Alternativa a la Fiscalía, para que realice averiguaciones, brinde atención, asesoría y orientación a las víctimas y familiares.⁵⁰

Un avance más de México contra el crimen multicitado, es la firma el 4 de mayo del 2001, y ratificación el 10 de diciembre del mismo año, de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

La práctica sistemática de la desaparición forzada de personas se incorpora al marco jurídico mexicano como crimen de lesa humanidad consistente de conformidad con la Convención, en "la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que

⁵⁰ PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, *Boletines de Prensa*, núms. 422/02 del 10 de mayo de 2002 y 485/02 del 29 de mayo de 2002, <http://www.pgr.gob.mx/homepage.htm>.

actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes"⁵¹ (art. II); así como las características propias de esa categoría de crímenes como son: su carácter de delito no político para los efectos de extradición (art. V); su imprescriptibilidad (art. VI); la exclusión como eximente de la obediencia debida (art. VIII); y su prohibición en cualquier tiempo, por el artículo X que precisa, "En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como justificación de la desaparición forzada de personas..."⁵²

Esta definición a diferencia de la contenida en el artículo 215-A, del Código Penal Federal que exclusivamente se refiere a los servidores públicos, no cualifica la calidad del sujeto activo, en consecuencia la responsabilidad penal es para todas las personas que participen en la desaparición forzada.

Cabe aclarar, con respecto a la prescripción del delito de la desaparición forzada, el artículo VII, para adecuarse lo más posible a la legislación interna de los Estados Partes, prevé su procedencia cuando exista *una norma de carácter fundamental* que así lo disponga, sin embargo el tiempo deberá ser igual al del delito más grave. En el caso de México esta norma resulta improcedente, en virtud de su reciente ratificación a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad.

México asumió con la ratificación a la Convención Interamericana sobre las Desapariciones Forzadas⁵³ las obligaciones, plasmadas en los artículos I, IV, XI, XII, a saber:

1. "No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales" (art. 1 inciso a). Es de trascendencia este deber, ya que en la Constitución en el artículo

⁵¹ Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, <http://www.oas.org/SP/PROG/pg106-fi.htm>.

⁵² Idem, <http://www.oas.org/SP/PROG/pg106-fi.htm>.

⁵³ Idem, <http://www.oas.org/SP/PROG/pg106-fi.htm>.

29, se establece la suspensión "...en todo el país o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación;...", es decir, no hay un límite, ahora con la ratificación se reconoce la existencia de derechos que en ningún tiempo pueden ser infringidos.

2. "Sancionar en el ámbito de su jurisdicción a los autores, cómplices y encubridores del delito de desaparición forzada de personas, así como la tentativa de comisión del mismo"; obligación cumplida con la tipificación de la desaparición forzada, en el Código Penal Federal.
3. "Cooperar...para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas"; y
4. "Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención".
5. Establecer y mantener "...registros oficiales actualizados sobre sus detenidos y, conforme a su legislación interna, los podrán a disposición de los familiares, jueces, abogados, cualquier persona con interés legítimo y otras autoridades".
6. Cooperar "...en la búsqueda, identificación, localización y restitución de menores que hubieren sido trasladados a otro Estado o retenidos en éste, como consecuencia de la desaparición forzada de sus padres, tutores o guardadores".
7. Establecer su jurisdicción sobre la causa en los siguientes casos:
 - a) Cuando la desaparición forzada de personas o cualesquiera de sus hechos constitutivos hayan sido cometidos en el ámbito de su jurisdicción;
 - b) Cuando el imputado o la víctima sea de nacionalidad mexicana;
 - c) Cuando el presunto delincuente se encuentre dentro de su territorio y no proceda a extraditarlo. En este deber se consagra el principio *aut dedere aut iudicare*, característico de los crímenes de lesa humanidad,

Por otra parte, México reconoce al ser Estado Parte la facultad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para solicitarle, en los casos en que se haga del

conocimiento de esta, información sobre el paradero de una persona presuntamente desaparecida (art. XIV).

Se ha dejado al último la mención al artículo IX, que previene "Los presuntos responsables de los hechos constitutivos del delito de desaparición forzada de personas sólo podrán ser juzgados por las jurisdicciones de derecho común competentes en cada Estado, con exclusión de toda jurisdicción especial, en particular la militar. Los hechos constitutivos de la desaparición forzada no podrán considerarse como cometidos en el ejercicio de las funciones militares",⁵⁴ en virtud de que la ratificación a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, México la hizo con reserva expresa al mencionado precepto, "...toda vez que la Constitución Política reconoce el fuero de guerra, cuando el militar haya cometido algún ilícito encontrándose en servicio. El fuero de guerra no constituye jurisdicción especial en el sentido de la Convención, toda vez que conforme al artículo 14 de la Constitución mexicana nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".⁵⁵ Cabe mencionar, como sustento a esa tesis el artículo 13, que contempla el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar.

El fuero de guerra a que se hace referencia "es la jurisdicción o potestad autónoma y exclusiva de juzgar, por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes del ejército, fuerza aérea y de la armada nacional, únicamente a los miembros de dichas instituciones, por las faltas o delitos que cometan en actos o hechos del servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias".⁵⁶

Los órganos del fuero de guerra de conformidad con el artículo 1 del Código de Justicia Militar, lo constituyen: el Supremo Tribunal Militar, los Consejos de Guerra

⁵⁴ Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, <http://www.oas.org/SP/PROG/pg106-fi.htm>.

⁵⁵ Decreto por el que se Aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Adoptada en la Ciudad de Belém, Brasil, el Nueve de Junio de Mil Novecientos Noventa y Cuatro, *Diario Oficial de la Federación*, Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, 18 de enero del 2002, pg. 4.

⁵⁶ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, *Diccionario Jurídico Mexicano*, D-M, 13 ed., Ed. Porrúa, México, 1994, pg. 1486. Fuero proviene del vocablo latino "forum" que significa recinto sin edificar, plaza pública, vida pública y judicial, por extensión así se denomina al sitio donde se administra la justicia, al local del tribunal.

Ordinarios, los Consejos de Guerra Extraordinarios, y los juzgados militares. Todos esos órganos, al igual que el Ministerio Público se integran por personal militar, de ahí que se ponga en tela de juicio la impartición de justicia que realizan, y resulte cuestionable la postura del gobierno mexicano, al ratificar con reservas la Convención.

Por otra parte, con la ratificación hecha por México la Convención no es contraria a la Constitución, sin embargo desvirtúa parte del objetivo de aquella, razónese de la forma siguiente: el artículo 57 del Código de Justicia Militar comprende como delitos contra la disciplina militar, y sobre los cuales ejercerán competencia los tribunales militares, en la fracción II, a los del orden común o federal cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que menciona, entre ellas, "a) Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivos de actos del mismo"⁵⁷ y expresamente la Convención señala que la desaparición forzada no se considera como cometida en el ejercicio de funciones militares. El Código de Justicia Militar no comprende dentro de los delitos de la competencia de los tribunales militares la desaparición forzada de personas, si remite en muchos de los casos a la legislación común. Tal parece que con la reserva no se pretendió ir en contra no de la Constitución sino contra el Código de Justicia Militar.

Apartheid

El apartheid como quedó asentado en el capítulo anterior, es la dominación de un grupo racial sobre otro, sustentado en un régimen institucionalizado de opresión y dominación, que involucra medidas incluso de carácter legislativo destinadas: a dividir la población, a impedir la participación política del grupo dominado, a prohibir el matrimonio entre distintos grupos raciales, a limitar las libertades de tránsito, expresión, residencia y asociación. Dichas conductas son adversas a la garantía de igualdad prevista en el artículo 1 de la Constitución que, prohíbe "toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier

⁵⁷ Código de Justicia Militar, op. cit., pg. 20.

otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas".⁵⁸

A mayor abundamiento, una de los rasgos típicos del apartheid es la clasificación de las distintas razas y su ubicación en lugares exclusivos, práctica prohibida por la Constitución, toda vez que la misma reconoce en los dos primeros párrafos del artículo 2 "La Nación Mexicana es única e indivisible. La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas..."⁵⁹

Al régimen de segregación y dominación, le es otorgado el calificativo de crimen de lesa humanidad por la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen del Apartheid, México al adherirse el 4 de marzo de 1980, incorporó dicha figura a su sistema jurídico. La publicación de la Convención en el Diario Oficial de la Federación ocurrió el 3 de abril de ese año, misma fecha en que inició su vigencia. Otro tratado que prohíbe en sus disposiciones el apartheid, y del que México es Parte, es la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, que al respecto en su artículo 3, determina: "los Estados Partes condenan especialmente la segregación racial y el apartheid y se comprometen a prevenir, prohibir y eliminar en los territorios bajo su jurisdicción todas las prácticas de esa naturaleza".⁶⁰ Fue ratificado, este instrumento, el 20 de febrero de 1975, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 1975; y su vigencia inició el 20 de marzo de 1975.

El crimen de apartheid es contrario a las garantías que consagra la Constitución, y la ratificación de estos acuerdos internacionales está acorde con la política de protección a los derechos fundamentales.

⁵⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

⁵⁹ Idem, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

⁶⁰ Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/d_iced_spg.htm

CONCLUSIONES

1. En el Tratado de Versalles, fruto de la Primera Guerra Mundial, se vislumbran los primeros indicios por instituir tribunales internacionales, e imputar responsabilidad penal individual por la comisión de actos contrarios a las costumbres y leyes de guerra. Aún cuando sus postulados no se cristalizaron, fue base para los aliados, finalizada la segunda gran conflagración.

2. Estados Unidos, Rusia, Francia e Inglaterra, países aliados y vencedores en la Segunda Guerra Mundial, hallaron el fundamento jurídico para la instauración del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg en el Derecho Internacional Consuetudinario, sin embargo las figuras criminales a que hicieron referencia aún eran innominadas.

3. Argumento a favor de la creación del Tribunal de Nuremberg y justificante para quebrantar los principios de irretroactividad de la ley penal y *nullum crimen nulla poena sine lege praevia* del derecho penal, fue "la búsqueda de la justicia". Lo anterior no menoscaba el establecimiento del Tribunal ni sus logros, ya que son fuente del Derecho Internacional Penal y de los principios que lo rigen.

4. La sentencia de Nuremberg gravita sobre la supremacía del Derecho Internacional sobre el Interno. Las consecuencias de dicha concepción básicamente son: el inicio de la etapa de internacionalización de los derechos humanos, la concepción de una conducta como antijurídica y punible con independencia de que este o no tipificada en la legislación interna del Estado.

5. En el Derecho Internacional Público un cambio radical, producido por el Estatuto y el Juicio de Nuremberg, fue la introducción de "la responsabilidad penal individual": los crímenes son cometidos por personas físicas y no por entidades abstractas. Con esa concepción un Derecho que en sus inicios fue dirigido a regular las relaciones entre Estados, reconoció como sujetos a los individuos.

6. El Tribunal de Tokio sustentó su normatividad en el Estatuto de Nuremberg, fue objeto de las mismas críticas; pero mejoró en su integración y la inclusión del recurso de apelación, este medio de impugnación careció de eficacia.

7. La creación del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, fue una decisión inédita por ser el primero establecido por el Consejo de Seguridad en uso de facultades conferidas por el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

8. Los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia y para Ruanda son independientes, pero presentan semejanzas, ambos retomaron los principios de Nuremberg relativos a la responsabilidad penal individual; y poseen órganos comunes, el Fiscal y la Sala de Apelaciones. Son hasta la fecha los únicos ejemplos de jurisdicción penal instituida por la comunidad internacional en su conjunto, toda vez que no fueron impuestas por los vencedores a los vencidos en un conflicto internacional.

9. Con el caso de Augusto Pinochet Ugarte se consagró el dogma de que tratándose de crímenes contra la humanidad, no importa el cargo o rango de su autor y no se reconoce el beneficio de inmunidad, pues esta acompaña a la función y no a la persona, ante lo cual procede su enjuiciamiento.

10. Al sobreponerse los intereses políticos a los jurídicos en el caso de Augusto Pinochet, se reflejó la falta de voluntad para juzgar y la necesidad de un tribunal penal internacional imparcial

11. Las instancias posibles para sancionar los crímenes de lesa humanidad y que han demostrado su inoperancia en la mayoría de los casos, son: la de los estados en cuyo territorio se perpetraron, la de los estados de donde es nacional el autor o víctima del crimen y la de otros estados en uso del principio de jurisdicción universal. Por lo tanto, resta acogerse a la eficiencia de las cortes penales internacionales.

12. El Estatuto de la Corte Penal Internacional es el resultado de la necesidad y aspiración de una paz duradera y del imperio del orden jurídico, que engloba normas de carácter institucional, de derecho penal adjetivo y sustantivo, de cooperación internacional.

13. A diferencia de los Tribunales Penales Internacionales para la ex-Yugoslavia y para Ruanda que ejercen jurisdicción concurrente la de la Corte Penal Internacional será complementaria, en consecuencia no suplirá a los tribunales nacionales, sino coadyuvará y será garantía de la persecución y castigo de los criminales internacionales.

14. En la situación actual de evolución del Derecho Internacional y con base en principios mínimos de ética, la comunidad internacional debe adquirir conciencia de la necesidad de hacer respetar los derechos fundamentales, que son normas de *ius cogens*, y sobre los cuales no existe sobreposición de soberanía estatal alguna. La inminente Corte Penal Internacional confirma lo dicho, en virtud de que ejercerá jurisdicción en aquellos casos remitidos por el Consejo de Seguridad y no requerirá del consentimiento de los Estados aún cuando no sean Parte.

15. Entre los evidentes desaciertos del Estatuto se encuentran: la facultad que otorga al Consejo de Seguridad para suspender una investigación o procedimiento, la restricción de los siete años para su entrada en vigor tratándose de crímenes de guerra, por lo que deberá ser una prioridad su reforma en la primera revisión al mismo.

16. El Estatuto de la Corte Penal Internacional adolece de muchas fallas, mismas que no deben ser obstáculo para su ratificación, todas son susceptibles de corregirse, a diferencia de un crimen internacional, el cual una vez perpetrado no puede subsanarse, lo único que queda es lamentar lo ocurrido, si no se cuenta con un tribunal con el poder suficiente para enjuiciar a sus autores. No han existido en el mundo leyes o códigos perfectos, sin embargo cientos de casos de crímenes contra la humanidad se presentan cada día.

17. México debe ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional para asegurar el castigo a los culpables de crímenes internacionales, para brindar a sus nacionales mayor protección en sus derechos fundamentales y para que tenga participación en las decisiones asumidas por aquel órgano.

18. Existen cuatro clases de crímenes, que por transgredir normas de *ius cogens* justifican el interés de todos los Estados en la persecución y castigo de sus autores, y

ameritan ser materia de los Tribunales Penales Internacionales: crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y crimen de agresión.

19. El Derecho Internacional Penal, a través de una jerarquización de valores jurídicos tutela aquellos que son de capital importancia para la comunidad internacional, para el mantenimiento de la paz y seguridad mundiales; al atribuir responsabilidad penal individual a sus trasgresores. En esa jerarquización de valores encuentran cabida los derechos fundamentales, cuya violación genera un crimen contra la humanidad.

20. En la esfera de los derechos humanos existen aquellos llamados fundamentales, inherentes al ser humano son los mínimos sin los cuales no se concibe su existencia, su derogación esta prohibida, por lo que deben ser respetados en cualquier tiempo y lugar. La celebración de convenios internacionales ha sido trascendental para su reconocimiento.

21. Por el contexto histórico en que surgieron los Tribunales ad hoc confirieron a los crímenes contra la humanidad un matiz especial: el de Nuremberg los subordinó a los crímenes de guerra, el de Yugoslavia los vinculó a los conflictos armados internos o internacionales y el de Ruanda les agregó para su comisión las razones políticas, étnicas, raciales o religiosas.

22. Los Estatutos de los Tribunales ad hoc aportaron los elementos para definir a los crímenes contra la humanidad: del de Nuremberg prevalecen los hechos típicos y el carácter de crimen internacional, del de Yugoslavia que es un crimen dirigido contra la población civil, del de Ruanda la comisión de los crímenes como parte de un ataque generalizado o sistemático.

23. El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad enlista, en su texto, gran número de hechos constitutivos de crímenes contra la humanidad, todos a excepción de la discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos, o religiosos fueron incluidos en el Estatuto de la Corte Penal Internacional. La definición dada por éste Proyecto es la única en el ámbito internacional que señala como elementos para la integración de los crímenes contra la humanidad su

realización en gran escala e instigada por un gobierno o por una organización política o grupo.

24. El Estatuto de la Corte Penal Internacional es la culminación de los esfuerzos y enseñanzas de los Tribunales ad hoc, en lo que respecta a los crímenes contra la humanidad. Aporta un elemento subjetivo a su definición el conocimiento por parte del sujeto activo del crimen de dicho ataque. En la lista de los hechos constitutivos de crímenes contra la humanidad incorpora al apartheid.

25. Los crímenes contra la humanidad por su naturaleza son crímenes internacionales, son imprescriptibles, no son políticos, no son amnistiables, no procede el asilo para sus autores, en ellos rigen los principios de jurisdicción universal y *aut dedere aut iudicare*.

26. El genocidio desde su nacimiento a la vida jurídica ha sido considerado doctrinalmente como crimen contra la humanidad, sin embargo, en el ámbito internacional no existe documento alguno que le denomine como tal. Sus rasgos esenciales y distintivos son: el nexo de origen consistente en las razones étnicas, nacionales, raciales o religiosas y el dolo, la intención de destruir total o parcialmente.

27. En la primera regulación que se hizo de los crímenes contra la humanidad se subordinaron a los crímenes de guerra, hoy se afirma su independencia. Los crímenes de lesa humanidad pueden ser cometidos en tiempo de paz o de guerra.

28. Los hechos constitutivos de crímenes contra la humanidad en ningún documento internacional están claramente descritos en sus elementos objetivos y subjetivos, esta afirmación incluye el Estatuto de la Corte Penal Internacional. En este documento son imprecisas las definiciones, algunas remiten a las normas de Derecho Internacional, otras a los derechos fundamentales y algunas más dejan lagunas en las frases *otros actos inhumanos de gravedad comparable* y *otros abusos sexuales*.

29. Existe gran distorsión en el uso de los conceptos de los crímenes internacionales en las convenciones, las resoluciones de los tribunales penales internacionales y la doctrina. La Corte Penal Internacional es una realidad que debe velar por la homologación del léxico jurídico.

30. El análisis a la Constitución, al Código Penal Federal, al Código de Procedimientos Penales y a los Tratados Internacionales ratificados por México, permite aseverar que existen normas protectoras de los derechos fundamentales, pero carece de una adecuada definición de crímenes contra la humanidad.

31. El Código Penal Federal posee en su texto un capítulo destinado a los crímenes contra la humanidad, sin embargo, su contenido es deficiente toda vez que comprende únicamente una definición de los crímenes de guerra obsoleta, y del genocidio.

32. La esclavitud, la tortura y las desapariciones forzadas de personas, todos crímenes contra la humanidad tienen una vasta regulación en México.

33. El encarcelamiento, la deportación o traslado forzoso de la población, la esterilización forzada, el embarazo forzado son algunos de los crímenes que en el Código Penal Federal mexicano no son tipificados.

BIBLIOGRAFIA

OBRAS GENERALES

- ALEMANI VERDAGUER, Salvador, Curso de Derechos Humanos, Bosh Casa Editorial, España, 1984.
- ARELLANO CARCIA, Carlos, Derecho Internacional Público, Segundo Curso, 2ª ed., Ed. Porrúa, México 1988.
- BARQUIN SANZ, Jesús, Los Delitos de Tortura y Tratos Inhumanos o Degradantes, Editoriales de Derecho Reunidas, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, España, 1992.
- BLANC ALTEMIR, Antonio, La Violación de los Derechos Humanos Fundamentales como Crimen Internacional, BOSH, Casa Editorial, Barcelona, 1990.
- BUERGENTHAL, Thomas, Derechos Humanos Internacionales, 2ª ed., Ed. Gernika, México, 1996.
- CALDERON SERRANO, Ricardo, Crímenes de Guerra, las Responsabilidades de los Enjuiciados en Nuremberg, Ed. LEX, México, 1949.
- CANTOR, Ernesto Rey y Ma. Carolina RODRIGUEZ R., Acción y Cumplimiento de Derechos Humanos, Ed. TEMIS, Santa Fe Bogota, 1997.
- CASTELLANOS, Fernando, Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 31ª ed., Ed. Porrúa, México, 1992.
- DELGADO, Gloria M., El Mundo Moderno y Contemporáneo, Vol. II, 4ª ed., Ed. Siglo Veinte, Edit. Pearson Educación, México, 1999.
- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J. L., El Delito de Tortura, Concepto, Bien Jurídico y Estructura Típica, Ed. Bosh, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1990.
- ENCARTA 2000, Holocausto, Enciclopedia, Microsoft Corporation
- Enciclopedia Jurídica OMEBA, t. V, Cost-Defe; t. XIV, Hijo-Impe; y t. I, A, Ed. Driskill, Buenos Aires, 1979.

- GIL GIL, Alicia, El Genocidio y otros Crímenes Internacionales, Colección Interciencias 6, Ed. Centro Francisco Tomas y Valiente, UNED Alzira-Valencia, España, 1999.
- GREGORINI CLUSELLAS, Eduardo, Genocidio su Prevención y Represión, Ed. Abeledo Perrot, Argentina, 1961.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, Diccionario Jurídico Mexicano, D-M, 13ª ed., Ed. Porrúa, México, 1994.
- IRIGOYEN, Jaime, El Proceso de Nuremberg y el Derecho Internacional, Talleres Gráficos Villanueva, S.A., Lima, 1955.
- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en Particular, t. 1, Ed. Porrúa, México, 1994.
- LOPEZ GOLDARACENA, Oscar A., Derecho Internacional y Crímenes contra la Humanidad, Ed. Asociación Americana de Juristas, Uruguay, 1986.
- JIMENEZ DE ASUA, Luis, Tratado de Derecho Penal II, Filosofía y Ley Penal, 5ª ed., Ed. Losada, S.A., Buenos Aires, 1992.
- MADRAZO, Jorge, Derechos Humanos, el Nuevo Enfoque Mexicano, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1993.
- Mexicano: ésta es tu Constitución, Comentada por Rabasa, Emilio O. y Gloria Caballero, 8ª ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
- OSMAÑCZYK, Edmund Jan, Enciclopedia Mundial de Relaciones Internacionales y Naciones Unidas, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.
- PAVON VASCONCELOS, Francisco y Gilberto VARGAS LOPEZ, Derecho Penal Mexicano, Parte Especial, vol 1, 4ª ed., Ed. Porrúa, México, 1998.
- Pequeño LAROUSSE Ilustrado, Ediciones Larousse, México, 1986.
- RAMELLA, Pablo A., Crímenes contra la Humanidad, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1986.
- ROCCATTI, Mireille, Los Derechos Humanos en el Ambito Internacional, Nacional y Local, Comité de Derechos Humanos del Estado de México, México, s.f.
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Jesús, Estudios sobre Derechos Humanos Aspectos Nacionales e Internacionales, Colección de Manuales 90/2, Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 1990.

- RUIZ COLOME, Ma. Angeles, Monografías. Guerras Civiles y Guerras Coloniales, Colección Estudios Integrales, Ed. Euralex, S.L., España, 1996.
- SAENZ DE PIPAON Y MENGES, Javier, Delincuencia Política Internacional, Especial Consideración del Delito de Genocidio; Publicaciones del Instituto de Criminología, Universidad Complutense, Madrid, 1973.
- SANCHEZ LARIOS, Eligio, Genocidio, Crimen contra la Humanidad, Ed. Botas, México, 1966.
- TERRAZAS, Carlos R., Derechos Humanos en las Constituciones Políticas de México, Ed. Porrúa, México, 1991.
- TERNON, Yves, El Estado Criminal, los Genocidios en el Siglo XX, Ed. Península, Barcelona, 1995.
- VILLARREAL CORRALES, Lucinda, La Cooperación Internacional en Materia Penal, 2ª ed., Ed. Porrúa, México, 1999.

HEMEROGRAFIA

- ACOSTA ESTEVEZ, José B, "Normas de Ius Cogens, Efecto Erga Omnes, Crimen Internacional y la Teoría de los Círculos Cocéntricos", en Anuario de Derecho Internacional, t. XI, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, España, 1995.
- "Acuerdo por el que se Disponen Diversas Medidas para la Procuración de Justicia por Delitos contra Personas Vinculadas con Movimientos Sociales y Políticos del Pasado", Diario Oficial de la Federación, Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, 27 de noviembre de 2001.
- "África Negra Contra el Apartheid", Folleto del Instituto Veracruzano de Cultura, 1991.
- CAMACHO, Laura, "Obliga la Corte Penal Reforma Constitucional", en Reforma, México, 18 de septiembre del 2000, p. 2A.

- CONCHA MALO, Miguel, "La Declaración Universal de los Derechos Humanos: Luces y Sombras. El caso de la Corte Penal Internacional", en Gaceta de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, año V, núm. II, México, noviembre de 1998.
- CORCUERA, Santiago, "Las Leyes de Amnistía a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos", Ponencia Presentada en el Seminario sobre Justicia Penal Internacional, organizado por la Coalición por la Corte Penal Internacional, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de Derechos Humanos, A.C. y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, en la Ciudad de México del 23 al 25 de marzo del 2000.
- CORREA VILLALOBOS, Francisco, "El Apartheid", en Foro Internacional, Revista trimestral publicada por el Colegio de México, vol. 5, núm. 3, México, enero-marzo de 1965.
- "Decreto por el que se Aprueba la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Adoptada en la Ciudad de Belém, Brasil, el Nueve de Junio de Mil Novecientos Noventa y Cuatro", Diario Oficial de la Federación, Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, 18 de enero del 2002.
- DRNAS DE CLEMENT, Zlata, "Jurisdicción Internacional Penal", en Revista de la Facultad, Universidad Nacional de Córdoba, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, vol. 4, núm. 2, Nueva Serie, Argentina, 1996.
- DUGARD, John, "Naciones Unidas, Derechos Humanos y el Apartheid", en Foro Internacional, vol. XI, núms. 41-44, México, julio de 1970 y junio de 1971.
- EGUIGURRAN PRAELI, Francisco José, "¿Tienen los Derechos Humanos Jerarquía?", en Revista de la Asociación Iberoamericana del Ombudsman Defensor del Pueblo, núm. 3, Colombia, diciembre de 1994.
- FLORES LIERA, Socorro, "La Lucha contra el Terrorismo y la Corte Penal Internacional. Dos Temas Jurídicos de la Agenda de la Organización de las Naciones Unidas", en Revista Mexicana de Política Exterior, Nueva Época, núm. 53, Instituto Matías Romero, México, febrero de 1998.

- GONZALEZ GALVEZ, Sergio, "México y la Corte Penal Internacional", en Reforma, 12 de agosto de 1998, p.12A.
- GUEVARA, José Antonio, "La Suplementariedad del Estatuto de Roma Respecto de la Protección de los Derechos Humanos y de la Responsabilidad Internacional de los Estados", Ponencia Presentada en el Seminario sobre Justicia Penal Internacional, organizado por la Coalición por la Corte Penal Internacional, la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de Derechos Humanos, A.C. y el Programa de Derechos Humanos de la Universidad Iberoamericana, en la Ciudad de México del 23 al 25 de marzo del 2000.
- HUNGRIA, Nelson, "La civilización Contemporánea y los Crímenes Contra la Humanidad", en Anuario del Instituto de Ciencias Penales y Criminológicas, Ed. Universidad Central de Venezuela, Caracas, s/f.
- MARTINEZ, José Agustín, "El Nuevo Código Internacional de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad", en Revista Española de Derecho Internacional, vol. VI, núm. 3, Madrid, 1953.
- MEDINA ORTEGA, Manuel, "Hacia una Nueva Sistematización de las Figuras Penales Internacionales", en Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, t. XXII, Fasc. I, Madrid, enero-abril, s/f.
- MONTERO SCHMIDT, Mario, "El Proceso de Nuremberg", en Revista de Ciencias Penales de Chile, t. IX, vol. 4, Chile, octubre-diciembre de 1946.
- NIKKEN, Pedro y Thomas BERGENTHAL, "El Sistema Africano de los Derechos Humanos y de los Pueblos", en Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, núm. 79, Venezuela, 1991.
- ODIO BENITO, Elizabeth, "El Tribunal Internacional para la Ex-Yugoslavia, Justicia para la Paz", en Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, núm. 24, Costa Rica, julio-diciembre de 1996.
- ORDÓÑEZ CIFUENTES, José, "Crímenes de lesa Humanidad, Genocidio/Etnocidio", en Estudios Internacionales, año 6, núm. 12, Guatemala, julio-diciembre de 1995.

- ORTIZ ALFH, Loretta, "Responsabilidad Individual por los Crímenes de Guerra y de Lesa Humanidad", en Revista de Investigaciones Jurídicas, año. 15, núm. 15, México, 1991.
- OSCOS SAID, Gisela, "Nuremberg 45 Años Después", en Revista de Investigaciones Jurídicas, año, 14, núm., 14, Escuela Libre de Derecho, México, 1990.
- "Para Juzgar Genocidio, Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, Crean Tribunal Penal Internacional", en Revista Jurídica, núm. 15, Nueva Epoca, Tabasco, octubre de 1998.
- PETE, Chris, "El Tribunal Penal Internacional para Ruanda: Sancionará a los Asesinos", en Revista Internacional de la Cruz Roja, núm. 144, Suiza, 1° de noviembre de 1997.
- PORRUA PEREZ, Francisco, "Bosquejo Histórico de las Garantías Individuales, o Derechos Humanos de la Antigüedad Hasta la Constitución Mexicana de 1824", en Jurídica, Núm. 20, México, 1990.
- QUINTANA, Juan José, "La Violación del Derecho Internacional Humanitario y su Sanción: El Tribunal Penal Internacional para Ex-Yugoslavia", en Revista Internacional de la Cruz Roja, núm. 123, Suiza, mayo-junio de 1994.
- QUINTANO RIPOLLES, Antonio, "Tecnicismo Penal Internacional de la Delincuencia de Guerra", en Revista Española de Derecho, vol. III, núm. I, Madrid, 1950.
- RHENAN SEGURA, Jorge, "El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia", en Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, año 8, núm. 12, San José Costa Rica, diciembre de 1996.
- TINAJERO ESQUIVEL, Salvador, "Corte Penal Internacional", en Parteaguas, México, enero-marzo de 1999.
- TOACHE LOPEZ, Gerardo, "La Ilusión de una Corte Penal Internacional", en Bien Común y Gobierno, año 5, núm. 52, Ed. Fundación Rafael Preciado Hernández, A.C., México, marzo de 1999.
- "Torturas y otras Violaciones de los Derechos Humanos como Crímenes Internacionales", en Revista de la Comisión Internacional de Juristas, núm. 16-17, Ginebra, Suiza, junio-diciembre de 1976.

VILARIÑO PINTOS, Eduardo, "Consideraciones Respecto a la Configuración del Crimen y Delito Internacionales", en Revista Española de Derecho Internacional, vol. XXXIV, núm. 2-3, Madrid, 1982.

INTERNET

Aclaraciones y Puntualizaciones del Gobierno Español en dos Comunicados, El Ministerio de Asuntos exteriores explica su posición con relación a no recurrir la resolución de Straw y dice que ha tramitado todas las alegaciones del Juzgado Central de Instrucción Número Cinco. Madrid, 26 de enero del 2000,

<http://www.derechos.org/nizkor/chile/juicio/exte.html>.

APTEL, Cécile, "El Tribunal Penal Internacional Para Ruanda", en Revista Internacional de la Cruz Roja, núm. 44, 1º de noviembre de 1997, <http://www.icrc.org/ircspa.nsf>.

CIMACNOTICIAS.COM, E.U. Entre sus Principales Opositores, Corte Penal Internacional Entraría en Funciones Este Año,

<http://www.cimacnoticias.com/noticias/02enero/02010401.html>.

BECERRA RAMIREZ, Manuel, Relación entre Derecho Internacional y Derecho Interno: el Desafío de la Aplicación de los Convenios de Ginebra,

<http://www.bibliojurídica.org/libros/1/20/10.pdf>.

Especial Pinochet, <http://www.elpais.es/especiales/2001/pinochet/cronologia/1998.html>

GONZALEZ GALVEZ, Sergio, Intervención Plenaria del Embajador Representante de México, 18 de junio de 1998,

<http://www.un.org/icc/index.htm>.

GOMEZ ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, Extradición en Derecho Internacional,

<http://www.bibliojurídica.org/libros/libro.htm?1=26>.

GUTIERREZ POSSE, Hortensia D.T., La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales en la Evolución del Ambito Material del Derecho Internacional Humanitario - Los Crímenes de Guerra, los Crímenes de lesa

- Humanidad y el Genocidio - La Responsabilidad Penal Individual, 1 de febrero del 2000, <http://www.cicr.org/icrcspa.nsf>.
- HARHOFF, Frederick, "Tribunal para Ruanda Algunos Aspectos Jurídicos", en Revista Internacional de la Cruz Roja, núm. 144, 1 noviembre de 1997, <http://www.icrc.org/icrcspa.nsf/22615d8045206c9b41256559002f7de4/1f782a7bfe9bf603412565e8005acce2?OpenDocument>.
- HUMAN RIGHTS WATCH, Declaración ante el Sexto Comité, el Régimen Jurisdiccional de la Corte Penal Internacional, http://www.hrw.org/campaigns/cc/docs/jurisdiccion_concerns-sp.htm.
- Inician averiguación previa sobre hechos del 2 de octubre de 1968, <http://servicios.t1msn.com.mx/noticias/politica/politica.asp?tema=15&subtema=8682>.
- KOMPASS, Anders, "Referentes Normativos, Crímenes contra la Humanidad y Crímenes de Guerra, El Derecho Internacional: Coercibilidad e Impunidad", Módulo IV, Diplomado: Cultura para la Paz, Santa Fe de Bogotá, 22 de septiembre de 1999, http://www.hchr.org.co/cpi/ponen_ak.htm.
- MAINA PETER, Chris, "El Tribunal Penal Internacional para Ruanda: Sancionar a los Asesinos", en Revista Internacional de la Cruz Roja, <http://www.helpicr.org/icrcspa.nsf>.
- MOLINA THEISSEN, Ana Lucrecia, "La Desaparición Forzada de Personas en América Latina", en *Ko'aga Roñe'eta se.vii* (1998), <http://www.derechos.org/vii/molina.html>.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, Tribunal Penal Internacional para Ruanda, <http://www.un.icty.org>.
- _____, Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, <http://www.un.org/icty/index.html>.
- PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA, Boletines de Prensa, núms. 422/02 del 10 de mayo de 2002 y 485/02 del 29 de mayo de 2002, <http://www.pgr.gob.mx/homepage.htm>.

Proyecto de Decreto por el que se Adicionan Diversas Disposiciones al Código Penal Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, Comisión de Justicia y Derechos Humanos,

<http://gaceta.cddhcu.gob.mx/Gaceta/58/2000/dic/DictaJusticia.html>.

RAINER, Hule, "DE NÜREMBERG A LA HAYA", en Revista Ko'aga Roñe'eta, Serie V,
<http://www.derechos.org/koaga/v1/huhle.html>.

PIGNATELLI, Fernando y Meca CORONEL AUDITOR, "Crímenes contra la Humanidad y Genocidio", Ponencias del XII Seminario Duque de Ahumada,
http://www.guardiacivil.org/00prensa/actividades/ponencias/pagina_10.asp.

ROBERGE, Marie-Claude, "Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que Respecta a los Crímenes de lesa Humanidad y de Genocidio", en Revista Internacional de la Cruz Roja, núm. 144, 1º de noviembre de 1997,
<http://www.cicr.org/jcrcspa.nsf>.

SENADO DE LA REPUBLICA, LVIII Legislatura, Sesión del 10 de diciembre del 2001,
<http://www.senado.gob.mx/resumen/31.html>.

Sentencia de la Sala II de primera Instancia del ICTY en el Caso Kunarac, Kovac y Vukovic. Comunicado de Prensa, Sala II de 1ª Instancia. Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia - JL/P.I.S./566-e - La Haya, 22 de febrero del 2001, <http://www.nodo50.org/derechosparatodos/Areas/Yugoslaviayviolaciones.htm>.

SOLIS, Enrique, Observaciones sobre el Concepto de Genocidio,
<http://comunidad.derecho.org/enriquesolis/genocid1.htm>.

TELEPUERTO DE LA PAZ, Caso Pinochet. Reacciones del Presidente Lagos, 9 de julio del 2001, <http://www.unpaz.edu.uy/informes/pinochet/vpresidente.htm>.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley,
http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp42_sp.htm.

Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión,

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp36_sp.htm.

Convención Americana sobre Derechos Humanos,

<http://www.oas.org/SP/PROG/pg29-58.htm>.

Convención Americana para Prevenir y Sancionar la Tortura,

<http://www.oas.org/SP/PROG/pg95-104.htm>.

Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes,

<http://www.sre.gob.mx/derechoshumanos/Ctorlu.htm>.

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas,

<http://www.oas.org/SP/PROG/pg106-fi.htm>.

Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/d_icerd_sp.htm.

Convención Internacional sobre la Represión y Castigo del Crimen de Apartheid,

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/11_sp.htm.

Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio,

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/p_genoci_sp.htm.

Convención sobre la Esclavitud, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/f2sc_sp.htm.

Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de lesa Humanidad, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/p_limit_sp.htm.

Convención sobre los Derechos del Niño,

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/k2crc_sp.htm.

Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud,

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/30_sp.htm.

Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena, http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/33_sp.htm.

Declaración sobre la Protección de Todas las Personas Contra las Desapariciones Forzadas.

[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.RES.47.133.Sp?OpenDocument).

Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp38_sp.htm.

Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales.

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/d_prejud_sp.htm.

Declaración Universal de Derechos Humanos.

<http://www.un.org/spanish/aboutun/hrights.htm>.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

<http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>.

Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda. <http://www.icty.org/>.

Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia.

http://www.un.org/icty/basic/statut/stat2000_con.htm.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ccpr_sp.htm.

Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de lesa Humanidad

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/p_extrad_sp.htm.

Principios Básicos para el Tratamiento de los Reclusos.

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp35_sp.htm.

Principios Relativos a una Eficaz Prevención e Investigación de las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias.

http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/54_sp.htm.

Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños, que Complementa la Convención de las Naciones Unidas Contra la Delincuencia Organizada Transnacional,

<http://www.umn.edu/humanrts/instreet/Trafficking.html>.

Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos,

http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/h_comp34_sp.htm.

Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I), http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/93_sp.htm.

Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 Relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II), http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/94_sp.htm.

DOCUMENTOS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES

AMNISTIA INTERNACIONAL; México Bajo la Sombra de la Impunidad,

<http://derechos.org/nizkor/mexico/doc/ai.html#EJECUCIONES>.

NACIONES UNIDAS, "Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de lesa Humanidad", Decisión de la Subcomisión de Derechos Humanos, 2001/22 E/CN.4/SUB.2/RES/2001/22, 16 de Agosto del 2000.

_____, Crawford, James, Primer Informe sobre la Responsabilidad de los Estados, Comisión de Derecho Internacional, 50º período de sesiones, Ginebra, 20 de abril a 12 de junio de 1998, A/CN.4/490/Add.3, 11 de mayo de 1998.

_____, Cuestión de las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, Tema 114 b) del programa quincuagésimo quinto período de sesiones, Asamblea General, A/RES/55/103, 2 de marzo del 2001,

<http://www.un.org/spanish/documento/ga/res/55/a55r103s.pdf>.

- ___, "Desapariciones Forzadas o Involuntarias", Folleto Informativo sobre los Derechos Humanos, núm. 6, Ginebra, 1993.
- ___, "Ejecuciones Sumarias o Arbitrarias", Folleto Informativo sobre los Derechos Humanos, núm. 11, Ginebra, 1993.
- ___, "Exodos en Masa y Personas Desplazadas", Informe del Representante del Secretario General, Deng, Francis M., presentado con arreglo a la Resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos, Derechos Humanos, E/CN.4/1998/53/Add.2, 11 de febrero de 1998,
<http://www.calpe.org.pe/RIJ/bases/nuevdh/Exp.18.htm>.
- ___, "Estudio Actualizado de la Aplicación y el Seguimiento de las Convenciones Sobre la esclavitud", Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Tema 6 del programa provisional, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 52º período de sesiones, E/CN.4/Sub.2/2000/3/Add.1, 26 de mayo de 2000,
<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/76c467b90af107c4c12569270045d931?Opendocument>.
- ___, Nadie Podrá Ser Arbitrariamente Detenido, Preso ni Desterrado, Artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu2/7/b/arb_det/ardintro.sp.htm#intro
- ___, Informe del Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, Vol. I, Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, sup. 22, A/51/22, 13 de diciembre de 1996.
- ___, EMBAREK WARZAZI, Halima "Informe del Grupo de Trabajo sobre las Formas Contemporáneas de la Esclavitud acerca de su 25º período de sesiones", Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Tema 6 del programa provisional, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 52º período de sesiones, E/CN.4/Sub.2/2000/23, 24 de julio del 2000,
[http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/196220aa9b7529aec1256968004bcd6b/\\$FILE/G0014401.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/196220aa9b7529aec1256968004bcd6b/$FILE/G0014401.pdf).

- ____, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48° periodo de sesiones, 6 de mayo a 26 de julio de 1996, Asamblea General, quincuagésimo primer periodo de sesiones, sup. núm. 10, A/51/10 Corr. 1.
- ____, Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, 13 a 31 de marzo de 2000, 12 a 30 junio 2000, PCNICC/2000/1/Add.2.
- ____, Informe presentado por el Secretario General de Conformidad con el párrafo 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, S/25704, 20 de mayo de 1993.
- ____, La Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Quincuagésimo quinto período de sesiones, Tema 114 a) del programa, Asamblea General, A/RES/55/89, 22 de febrero del 2001.
- ____, La Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Cuestiones Relativas a los Derechos Humanos: Aplicación de los instrumentos de Derechos Humanos, Asamblea General, Quincuagésimo sexto periodo de sesiones, Tema 132 a) A/56/156, 3 de julio del 2001,
<http://www.unhcr.ch/Huridoc/Huridoca.nsf/TestFrame/006d41cc6d70e4b3c1256a42004de6a6?Opendocument>.
- ____, Manual sobre la Prevención e Investigación Eficaces sobre las Ejecuciones Extralegales, Arbitrarias o Sumarias, ST/CSDHA/12, Nueva York, 1991.
- ____, MCDUGALL, Gay J, "La violación Sistemática, la Esclavitud Sexual y las Prácticas Análogas a la Esclavitud en Tiempos de Conflicto Armado, Informe Final" Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Tema 6 del programa provisional, Consejo Económico y Social, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, 50° periodo de sesiones, E/CN.4/Sub.2/1988/13, 22 de junio de 1988.
- ____, "Papel de la Competencia Universal o Extraterritorial en las Medidas de Prevención de la Impunidad", Resolución de la Subcomisión de Derechos Humanos, 2000/24 E/CN.4/SUB.2/RES/2000/24, 18 de agosto del 2000.

- ___, Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, Comisión de Derecho Internacional, 48° periodo de sesiones, celebradas del 6 de junio al 5 de julio de 1996.
- ___, "Proyecto de Texto Definitivo de los Elementos de los Crímenes", Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, 13 a 31 de marzo de 2000, 12 a 30 junio 2000, PCNICC/2000/1/Add.2, <http://www.un.org/law/icc/statute/elements/spanish/1add2s.pdf#pagemode=bookmarks>.
- ___, Responsabilidad de los Estados, Comisión de Derecho Internacional, 53° periodo de sesiones, 23 de abril a 1° de junio y 2 de julio a 10 de agosto de 2001 A/CN.4/L.602/Rev.1 26 de julio del 2001.
- ___, Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994, Nueva York, 1996, S/INF/50.
- ___, WEISSBRODT, David y la LIGA CONTRA LA ESCLAVITUD, "Estudio Actualizado de la Aplicación y el Seguimiento de las Convenciones Sobre la Esclavitud", Formas Contemporáneas de la Esclavitud, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, 52° periodo de sesiones, E/CN.4/Sub.2/2000/3, 26 de mayo del 2000, [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/0f4fe2fd7d3838e5c125691c004a33a1/\\$FILE/G0013853.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/0f4fe2fd7d3838e5c125691c004a33a1/$FILE/G0013853.pdf).
- ORGANIZACION DE ESTADOS AMERICANOS, Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en México, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, D.C., 1998.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

<http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/1/>.

Código Penal Federal, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/pdf/9.pdf>.

Código Federal de Procedimientos Penales, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/txt/7.txt>

Código de Justicia Militar, t. I y II, Secretaría de la Defensa Nacional, México, 1992.

Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura, <http://www.cddhcu.gob.mx/leyinfo/129/>.