

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

SUSTENTANTE:

HERNÁNDEZ ESPINOSA EDGAR.

TÍTULO:

**“LA INCORPORACIÓN DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE
TERRORISMO AL ESTATUTO DE ROMA”**

ASESORA:

LIC. CLAUDIA I. ÁNGELES VILLEGAS.

“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”

Ciudad Universitaria a 8 de Mayo de 2005.



m 346915



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL**

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: EDGAR HERNANDEZ ESPINOSA
FECHA: 18/03/05
FIRMA: [Firma]

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACIÓN ESCOLAR
PRESENTE.**

El alumno **EDGAR HERNANDEZ ESPINOSA** inscrito en el Seminario de Derecho Internacional bajo mi dirección, elaboró su tesis profesional titulada "**LA INCORPORACIÓN DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE TERRORISMO AL ESTATUTO DE ROMA**" dirigida por la LIC. **CLAUDIA I. ANGELES VILLEGAS** trabajo que después de su revisión por quien suscribe, fue aprobado 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 II 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 General de Exámenes Profesionales, solicito de usted ordene la realización de los tramites tendientes a la celebración del examen profesional del alumno mencionado.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) de aquel en 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 causa grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.

**ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, 24 de mayo de 2005**

**DRA. MARÍA ELENA MANSILLA Y MEJÍA,
DIRECTORA DEL SEMINARIO**



**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO
DE
DERECHO INTERNACIONAL**

MEMYM/plr.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL

**“LA INCORPORACIÓN DEL TIPO PENAL DEL DELITO
DE TERRORISMO AL ESTATUTO DE ROMA”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO
DE**

LICENCIADO EN DERECHO

**P R E S E N T A
HERNÁNDEZ ESPINOSA EDGAR.**

**ASESORA: CLAUDIA I. ÁNGELES
VILLEGAS.**

“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”

**CIUDAD UNIVERSITARIA A 8 DE
MAYO DE 2005**

**“LA INCORPORACIÓN DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE
TERRORISMO AL ESTATUTO DE ROMA”**

HERNÁNDEZ ESPINOSA EDGAR.

La despersonalización que se practica en los regímenes totalitarios, de derecha o de izquierda, acorrala las perspectivas de la conducta y la desajusta, desadaptándola frente al medio y produciéndose el delito. No otra cosa son ciertos comportamientos característicos de nuestro tiempo, que el observador simple puede confundir con sinónimos de lucha social: terrorismo, piratería aérea, secuestro etc.

CARRANCÁ Y RIVAS RAÚL.

A Gudelia Espinoza Rodríguez; mi madre.

Por tu gran amor, por tu devoción al trabajo y a tu familia, por tu infinita comprensión, y por todo lo que he olvidado agradecerte durante tanto tiempo. Después de Dios, a ti es a quien más debo.

Gracias mamá, te quiero mucho.

Agradecimientos:

Agradezco a Dios, a mis padres, y a la Universidad Nacional Autónoma de México por todo lo que soy. A ellos me debo.

Este trabajo no hubiera podido realizarse sin la diligente asesoría de la Maestra en Derecho Claudia I. Ángeles Villegas, le reitero mi enorme gratitud por las incontables horas del valioso tiempo que me otorgó, muchas gracias maestra.

Asimismo quiero agradecer a la lic. Claudia I. Arriaga Morales el material bibliográfico proporcionado, a la lic. Jacqueline Santos Portela por sus acertadas observaciones, a Vanessa Muciño por sus bien intencionados comentarios, al lic. Andrés Nuñez por su experiencia compartida, a Erick Allende por su apoyo, a Rogelio Silva por la buena voluntad de sus análisis, a Amnistía Internacional por la bibliografía proporcionada, al lic. Nazario Montalvo por su apoyo moral y a Marcela Santos por su espíritu fraternal.

Finalmente quiero agradecer a Perla Fierro por ser fuente inagotable de impulso e inspiración. Gracias Perla, te quiero mucho más de lo que imaginas.

ÍNDICE

Introducción	1
CAPÍTULO I “GÉNESIS DEL TERRORISMO”	5
1. 1 Definición de terrorismo.	5
1.2 El terrorismo enmascarado de lucha política.	20
1.3 El terrorismo en la Revolución Bolchevique.	32
1.4 El terrorismo vinculado a los Estados.	39
1.5 Financiamiento al terrorismo.	49
1.6 Organizaciones e individuos vinculados al terrorismo.	57
CAPÍTULO II “ANTECEDENTES DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL”	61
2. 1 El Tribunal militar para el enjuiciamiento y castigo de los principales criminales de guerra del eje europeo.	62
2. 1. 1 Jurisdicción del Tribunal de Nüremberg.	64
2. 1. 2 Principios del Tribunal de Nüremberg.	66
2. 1. 3 Conclusiones y enseñanzas del juicio de Nüremberg.	67
2. 2 El Tribunal Militar Internacional Para el Lejano Oriente.	70
2. 2. 1 Jurisdicción del Tribunal de Tokio.	72
2. 2. 2 Conclusiones y enseñanzas del Tribunal de Tokio.	73
2. 3 El Tribunal Penal Internacional Para la ex Yugoslavia.	75
2. 3. 1 Jurisdicción del Tribunal Internacional Para La ex Yugoslavia.	77
2. 3. 2 Críticas y enseñanzas del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia	82
2. 4 El Tribunal Internacional para Ruanda	86
2. 4. 1 Jurisdicción del Tribunal Internacional para Ruanda	88
2. 4. 2 El Procurador del Tribunal Internacional para Ruanda	92
2. 4. 4 Enseñanzas y críticas del Tribunal Internacional para Ruanda	93

CAPÍTULO III “LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y EL TERRORISMO”	97
3.1 Naturaleza jurídica de la Corte Penal Internacional.	98
3.2 Jurisdicción de la Corte Penal Internacional.	99
3. 2.1 Competencia material de la Corte Penal Internacional.	100
3.2.2 Competencia temporal de la Corte Penal Internacional.	102
3.2.3 Competencia personal de la Corte Penal Internacional.	104
3.2.3.1 Excluyentes de responsabilidad penal en el Estatuto de La Corte Penal Internacional.	106
3. 3 Del inicio de la investigación.	109
3. 4 Las garantías procesales y los derechos del acusado en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.	111
3. 5 Protección de las víctimas y testigos.	114
3. 6 Las sentencias de la Corte Penal Internacional.	116
3. 7 De la cooperación internacional a la Corte Penal Internacional.	119
3. 8 De la Asamblea de Estados Partes.	124
CAPÍTULO IV “PROPUESTA DE TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE TERRORISMO”	126
4.1 Modificaciones al Estatuto de Roma.	129
4.1.1 Modificación estructural al Estatuto de Roma.	129
4.1.2 Modificaciones de fondo al Estatuto de Roma.	131
4.2 El delito de terrorismo.	131
4. 2. 1 El concepto propuesto del terrorismo.	132
4. 2. 1. 1 Elementos subjetivos del terrorismo.	134
4. 2. 1. 2 Elementos objetivos del terrorismo	134
4.3 Propuesta del tipo penal del delito de terrorismo al Estatuto de Roma	135
4.4 Aplicabilidad del Estatuto de Roma en México.	138
4. 4.1 Adopción y ratificación del Estatuto de Roma.	139
4. 5 Aspectos constitucionales en el caso de México.	139
4.6 Influencia del delito de terrorismo en México.	145
CONCLUSIONES.	147
BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA.	150
BIBLIOGRAFÍA CITADA.	152

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL INVOCADA.

155

LEGISLACIÓN NACIONAL INVOCADA.

156

INTRODUCCIÓN

El terrorismo se ha convertido en la herejía del siglo XXI, es un delito y una actividad criminal que hasta el momento, carece de una definición universal que satisfaga a la comunidad internacional. Este es, tal vez el más peligroso aspecto del terrorismo; su indefinición.

La amenaza de violencia o el uso de la violencia utilizada de manera indiscriminada contra población civil o instalaciones civiles con el fin de ejercer coerción sobre una sociedad o un Estado para obtener vindicaciones, reconocimiento, autonomía o legitimidad, es a todas luces, terrorismo.

El problema real al definir el terrorismo, es que muchas de las actividades de las potencias occidentales, pudiesen encuadrar en la definición de actos terroristas, y dentro de la retórica occidental, los únicos capaces de cometer actos de terror, son los enemigos de Occidente y de sus instituciones democráticas.

Los Estados Unidos de América pretenden erradicar al terrorismo y han iniciado una guerra abierta contra él, es decir, han declarado la guerra a una forma de violencia indefinida internacionalmente. Esta guerra tiene como fin erradicar al terrorismo del mundo, pero...¿Qué es el terrorismo?, ¿por qué no hay consensos en cuanto a su definición?

Muchos países han padecido terrorismo; Medio Oriente, Europa, los Estados Unidos de América, algunas naciones sudamericanas, como Argentina o Chile, pero hasta el momento, su definición, representa un nudo gordiano para el Derecho Internacional.

El problema de iniciar una guerra contra una forma de delincuencia que no está debidamente tipificada dentro del Derecho Internacional, es que se puede caer en los excesos del Santo Oficio, en donde cualquier forma de pensamiento distinta a la de la Iglesia católica, era considerada "herejía".

Actualmente, para los Estados Unidos de América, terrorismo es cualquier forma de inconformidad y rebeldía frente a los roles que ellos pretenden designar a las naciones del mundo, es decir, "terrorista es todo aquél que piense distinto a nosotros y se atreva a desafiarlos o a manifestar su inconformidad por cualquier medio".

Las actividades llevadas a cabo por Estados Unidos, Reino Unido, Francia Rusia e Israel, durante el siglo XX y lo que va del siglo XXI pueden ser consideradas "actos de terror", de conformidad con sus propias legislaciones internas, pero curiosamente, ellos nunca cometen actos de terror.

Ejecutan acciones de *contra terror* o *represalias* frente a actos de terror, Occidente lleva a cabo operaciones de *Impacto* y *Pavor*, pero jamás actos de terror.

Esta doble moral de Occidente, que minimiza sus actos de terror, que denomina “represalias” y la calificación de todo aquello que represente una amenaza a los objetivos de Occidente como terrorismo es un gran riesgo para la paz internacional.

Existe ya un vínculo automático, que han promovido las potencias occidentales y sus dóciles medios masivos de información, entre el terrorismo y el islam, dicho vínculo que aparece en el inconciente colectivo del mundo occidental, es el fruto de la complicidad de la prensa “libre” y las potencias occidentales.

Se consideran actos de terror, los ataques suicidas de civiles palestinos dentro del Estado de Israel, pero no se consideran terrorismo, los ataques del ejército israelí dentro de un campo de refugiados palestinos para obligarlos a desplazarse cada vez más.

Se consideran actos de terror, los ataques a las torres gemelas en Nueva York, pero no se considera terrorismo, el financiamiento de un ejército creado para matar civiles en Nicaragua por parte del gobierno de los Estados Unidos. La estrategia de impacto y pavor, ejecutada por los Estados Unidos, es sinónimo de terror, pero de ninguna manera, se considera terrorismo por parte de la “libre prensa norteamericana”.

Los Estados Unidos de América, en su afán de “erradicar al terrorismo del planeta”, han llevado a cabo acciones ilegales incluso dentro de su propio país, como la denominada “Patriot Act”, que suspende algunas garantías constitucionales a los ciudadanos norteamericanos.

Es, por tal motivo, necesario tipificar, de manera internacional, el delito de terrorismo, y el lugar idóneo para hacerlo, es el Estatuto de la Corte Penal Internacional. Esto permitirá hacer una definición internacional del delito de terrorismo, que englobe tanto las acciones terroristas de las potencias occidentales, como los actos de terror de grupos insurgentes.

Los Estados Unidos de América e Israel, se opondrán a que exista una definición universal de terrorismo, como se opusieron a la Corte Penal Internacional, debido a que ellos son los primeros en utilizar el recurso del terror, y los principales violadores del Derecho Internacional Humanitario, pero esto permitirá establecer parámetros uniformes en cuanto a aplicación de justicia internacional y generará un freno frente a actos del Estado totalmente violatorios de las garantías individuales.

De no establecer una definición universal del delito de terrorismo, y una tipificación modelo del delito de terrorismo, corremos el riesgo de regresar a la barbarie del Santo Oficio, pues las potencias occidentales, considerarán todo aquello que amenace su hegemonía, como “herejía de terrorismo”

Muchas Gracias

CAPÍTULO I

GÉNESIS DEL TERRORISMO

1.1 DEFINICIÓN DEL TERRORISMO.

El siglo XXI comenzó formalmente el 11 de septiembre de 2001, esta fecha marca el inicio de una nueva era, en la que el terrorismo, se convirtió en un desafío para la comunidad internacional, parte del desafío es encontrar la manera de definir jurídicamente y en consecuencia hacer una tipificación correcta del delito de terrorismo, para que puedan ser perseguidos, juzgados y castigados aquellos individuos que cometan actos de terror.

Definir el terrorismo ha sido una de las labores más difíciles dentro del mundo del derecho internacional, debido a que la mayoría de los movimientos revolucionarios o independentistas han utilizado el recurso del terror para posteriormente legitimarse en conquistas de los pueblos. Pero al mismo tiempo, muchos actos de terrorismo cometidos por algunos Estados, no han sido considerados actos de terror, debido a que las potencias hegemónicas no consideran sus actos terroristas como terrorismo.

Es muy difícil encontrar un movimiento revolucionario, de liberación o reivindicatorio que no haya utilizado el recurso del terror como instrumento de presión, pero al mismo tiempo, es difícil que los Estados acepten que cometen o fomentan actos de terror, desde los movimientos independentistas en

América, hasta las revoluciones que han cimbrado al mundo, como las Revoluciones Rusa o Francesa. Pero de la misma forma en cómo el terrorismo ha ido evolucionado, y en consecuencia su definición y tipificación, se debe desvincular al terror de los movimientos por la liberación, emancipación o de libre autodeterminación de los pueblos a través de mecanismos que permitan a los inconformes o disidentes, hacer del conocimiento público sus demandas y poder negociar, transigir y debatir sus pretensiones o vindicaciones dentro de un marco de legalidad.

El terrorismo no tiene justificación, pero es en algunos casos una respuesta desesperada ante la indiferencia de los gobiernos o de los regímenes que vulneran, restringen o desconocen los derechos de minorías o grupos étnicos.

A partir de la premisa de “El fin no justifica los medios”, la lucha contra el terrorismo debe estar fundamentada no solo en mecanismos de persecución, procesamiento y castigo de individuos que utilicen el terror como medio de presión para obtener concesiones, vindicaciones, o reconocimiento a su autodeterminación o autonomía, sino que además se deben crear los organismos e instancias para que los pueblos, las minorías, las etnias, los inconformes, y los grupos religiosos puedan ser escuchados y reconocidos políticamente, ya sea a través de partidos políticos dentro de los parlamentos, o como grupos de presión dentro del marco de la ley, que les permita actuar y les reconozca.

Hay un consenso en la comunidad internacional, sobre el carácter ilegal y destructivo del terrorismo, sin embargo, no se ha logrado llegar a acuerdos en cuando a su definición, por lo que representa un nudo gordiano no únicamente para los juristas doctrinarios sino también para sociólogos y analistas políticos debido a la facilidad con la que su definición se puede pervertir o desvirtuar.

Podemos encontrar apologistas del terror como Lennin o Bakunin, e incluso Carlos Marx, quien al hablar de la superestructura, como instrumento de dominación de la clase hegemónica, busca su total destrucción mediante la lucha de clases, la cual es incluso el medio de comprender la historia y a la violencia como “Partera de la Historia”. También en la Revolución francesa, cuyo espíritu de Fraternidad, Igualdad y Libertad, se vio ensombrecido por la figura de la Guillotina, en la que murieron muchas personas inocentes, sospechosas de conspiración, entre ellas, su más grande defensor; Maximilien Robespierre.

Es en la Revolución Francesa, durante el período denominado revolucionario del terror en donde se dan las primeras manifestaciones de terrorismo político, el período jacobino (1793-1794) se caracterizó como la primera manifestación del terrorismo internacional.

La Convención Nacional, del 30 de julio de 1793, realizada como consecuencia de la invasión extranjera y las amenazas internas, proclama el terror; es decir, “La justicia pronta, severa e inflexible”, tal y como lo define Robespierre en su “Discurso sobre los principios sobre la moral política”,

pronunciado ante la Convención Nacional el 5 de Febrero de 1794, en donde afirma: "Si el esfuerzo de un gobierno del pueblo en tiempo de Paz es la virtud, la fuerza de ese gobierno en momentos de revolución es a la vez, la virtud y el terror. La virtud, sin la que el terror es algo funesto... el terror es la emanación de la virtud".¹

En la Rusia zarista comienza a extenderse a toda Europa, cuyos exponentes más característicos serían Serno-Solovevich, Bakunin y Nitchaiev. Posteriormente, durante la revolución de octubre de 1917, a través de sus dos etapas, la primera significada por León Trotsky, Jefe del Ejército Rojo, y la segunda que estaba simbolizada por Stalin aunque con diferentes perspectivas.²

Se puede considerar como el punto de partida del terrorismo internacional en el siglo XX a los homicidios del Rey Alejandro I de Yugoslavia y de Louis Barthou; ministro francés de asuntos exteriores, el 9 de octubre de 1934, motivaron la "iniciativa del gobierno de Francia, de elaborar una Convención Internacional Contra el Terrorismo y otra para la creación de un Tribunal Penal Internacional competente para juzgar a los individuos acusados de dichos crímenes"³.

¹ RAMON CHORNET, Consuelo. Op. Cit. "Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del derecho Internacional" Ed. Tirant Lo Blanch. Madrid, 1999 Pág. 35

² Ibidem. Pág.45

³ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Pablo Antonio. Op. Cit. "La obligación Internacional de Cooperar en la lucha contra el terrorismo" Ed. Ministerio de Justicia. Madrid 1992, Pág. 19.

El primer esfuerzo internacional fueron las Conferencias Internacionales para la Unificación del Derecho Penal, que tuvo lugar en Bruselas, en 1926, y que produjeron como fruto el primer intento de definir la noción de terrorismo internacional, en la tercera de esas conferencias, de nuevo en Bruselas en 1930⁴. Esto representó un gran avance, pues se logró dar una respuesta al terrorismo, una respuesta jurídica internacional.

El resultado formal de aquella iniciativa francesa fue la Convención de Ginebra del 16 de noviembre de 1937, auspiciada por la Sociedad de Naciones⁵. Fue un total fracaso ya que nunca logró entrar en vigor y sólo un país la ratificó; India, pero representa un primer esfuerzo por tipificar el terrorismo además de la propuesta de crear una Corte Penal Internacional que juzgaría a individuos responsables de crímenes de terrorismo.

El primer problema al cual se tuvo que enfrentar el Comité de Expertos de la Sociedad de Naciones, que redactó la Convención de Ginebra relativa a la prevención y represión internacional del terrorismo, fue sin duda, la definición de terrorismo⁶.

La redacción final del artículo 1-2. tipificó "actos de terrorismo" : como "...aquéllos hechos criminales dirigidos contra un Estado y cuya finalidad o naturaleza sea provocar el terror en personalidades determinadas, grupos de personas o en el público"

⁴ RAMÓN CHORNET, Consuelo. Op. Cit. "Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del Derecho Internacional" Ed. Tirant Lo Blanch. Madrid, 1999 Pág. 42

⁵ Ibidem. Pág. 20

⁶ Idem.

Parte de la complejidad de definir al terrorismo radica que en cualquier movimiento de liberación nacional, la restitución de la nacionalidad es siempre un fenómeno violento, ¿Cómo calificar de crimen lo que ha sido el instrumento básico para la liberación, para la independencia arrancada a un poder impuesto como opresor colonial?, ¿Qué criterios se deben de tomar para distinguir entre movimientos de liberación y grupos terroristas?

Otros documentos de Derecho Internacional empezaron a hacer énfasis en el rechazo universal al terrorismo y, en consecuencia, la obligación de cooperar en su erradicación, dentro de estos documentos se encuentran las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales de 1977, es decir, el llamado Derecho Internacional Humanitario.

La IV Convención de Ginebra, en su artículo 33 establece:

“No se castigará a ninguna persona protegida por infracciones que no haya cometido. Están prohibidos los castigos colectivos, así como toda medida de intimidación o de terrorismo.” Pero no define qué es terrorismo.

Por otra parte, el artículo 51 párrafo segundo del Protocolo Adicional I relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales del 8 de junio de 1977, dispone textualmente: “No será objeto de ataque la población civil como tal, ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea **aterrorizar** a la población civil.”

El Convenio de Tokio, del 14 de septiembre de 1963, representó el primer Convenio Antiterrorista para la protección de la aviación civil, dirigido a reprimir los actos que, sean o no infracciones, puedan poner o pongan en peligro la seguridad de la aeronave o de las personas o bienes de la misma, o que pongan en peligro el buen orden o la disciplina a bordo.

Pero sus lineamientos se vieron rebasados por una realidad terrorista cada vez más compleja, las técnicas terroristas se perfeccionan, por lo que se vuelven obsoletas tales disposiciones.

En tal sentido, la Organización de la Aviación Civil Internacional (OACI) auspició un nuevo convenio que se firmó en Montreal, el 23 de diciembre de 1971. Este Convenio de Montreal cubre más actos de terrorismo, como actos de violencia que pongan en peligro la seguridad de la aeronave, destruya una aeronave en servicio o le cause daños que la incapaciten para el vuelo, o que por su naturaleza constituyan un peligro para la seguridad de la aeronave en vuelo.

Las convenciones anteriormente citadas tienen un común denominador, que es el principio de *aut dedere aut iudicare*, es decir; extraditar o enjuiciar, sin embargo, estos son documentos que establecen solo modalidades del terrorismo, pero que no lo definen en su conjunto.

Durante la década de los años sesenta, comenzaron a producirse atentados y ataques terroristas contra las misiones diplomáticas y consulares y

contra su personal; una vez más se hizo necesaria la protección de los agentes diplomáticos⁷.

La Comisión de Derecho internacional de las Naciones Unidas recibió el 3 de diciembre de 1971, mediante la resolución 2. 780, el mandato de la Asamblea General de las Naciones Unidas de estudiar las cuestiones relativas a la protección e inviolabilidad de los agentes diplomáticos y otras personas que tengan derecho a una protección especial en virtud del Derecho Internacional.

La Comisión de Derecho Internacional durante su XXIV periodo de sesiones, preparó un proyecto de artículos sobre la prevención y represión de infracciones cometidas contra las personas mencionadas.

El 14 de diciembre de 1973, en la ciudad de Nueva York, la Asamblea General adopta la resolución 3.166 (XXVIII), que contiene como anexo la Convención Sobre Prevención y Represión de Delitos Cometidos En Contra De Personas Protegidas Internacionalmente, Incluyendo Los Agentes Diplomáticos, pero dicha Convención no contempla una definición del delito de terrorismo, así como tampoco establece la tipificación del mismo, es decir, habla de atentados contra la seguridad de las instalaciones diplomáticas, o contra la seguridad de los funcionarios diplomáticos, jefes de Estado o personal consular y sus familias, pero en ningún párrafo utiliza el término, atentados terroristas, ataques terroristas o terrorismo.

⁷ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Pablo Antonio. Op. Cit. "La obligación Internacional del cooperar en la lucha contra el terrorismo" Ed. Ministerio de Justicia. Madrid, 1992. Pág. 32

Con el objetivo de juzgar a individuos que cometan esa clase de delitos pero sólo habla de los individuos que cometan atentados o ataques terroristas, sin considerar el financiamiento, entrenamiento, apoyo logístico y técnico que están detrás de los atentados y ataques contra las instalaciones diplomáticas y su personal diplomático o consular, esta clase de apoyo solo puede ser brindado por el crimen internacional organizado, organismos internacionales o Estados, lo cual dejó enormes lagunas en cuanto al tratamiento que se debe de dar a los individuos que cometan esta clase de ilícitos, dejando fuera de castigo a quienes están detrás de los atentados y ataques terroristas.

Durante los Juegos Olímpicos de Munich, hizo su aparición una nueva forma de terrorismo más elaborada y especializada, los ataques del grupo terrorista Septiembre Negro; “una organización con una infraestructura tentacular y con ramificaciones que se extendían por toda Europa Occidental”, el cinco de septiembre de 1972⁸, manifestaron la necesidad de buscar medios eficaces de lucha contra el terrorismo, desde su prevención hasta la persecución, procesamiento y castigo de los terroristas.

El grupo terrorista Septiembre Negro tomó como rehenes a deportistas olímpicos israelíes, para presionar al gobierno que encabezaba Golda Meir a liberar a más de 200 prisioneros palestinos, mediante negociaciones a través de Bonn⁹. La intervención del gobierno alemán no facilitó las cosas a los terroristas palestinos, quienes exigieron un avión con destino a cualquier

⁸ MATEKALO, Ivan. Op. Cit. “El trasfondo del terrorismo Internacional” Ed. Dopesa. España, 1973. Pág.41

⁹ *Ibidem*. Pag. 34

ciudad árabe con excepción de Amman y Beirut. De no hacerlo, los terroristas asesinarían a dos rehenes israelíes cada media hora.

La emboscada del gobierno alemán a los terroristas, no funcionó, murieron los nueve rehenes israelíes, un policía y cinco terroristas palestinos. Pero el terrorismo ganó, porque encontró un índice de audiencia muy superior al que habían tenido las causas palestinas dentro de la prensa internacional. El hecho de opacar la magia olímpica con el halo de oscuridad del terrorismo hizo del conocimiento de millones de personas la lucha del pueblo palestino, inexistente o desconocida para muchos.

La condena hacia la brutalidad de los ataques de aquél Septiembre Negro por parte de la comunidad internacional fue unánime, pero eso no hizo ilegítima la lucha de la Nación Palestina para la creación de un Estado Soberano, en tal sentido, sin que se considere legal al terrorismo, es necesario que se desarrollen mecanismos y estructuras políticas que permitan negociar a los árabes palestinos con el Estado de Israel, a través del diálogo entre iguales y del respeto a quienes son diferentes de nosotros o que piensan distinto a nosotros.

Queda claro que resulta muy difícil definir y tipificar el terrorismo en todas sus variantes, (ahora mismo hay un importante esfuerzo de la ONU para tratar de desarrollar un tratamiento exhaustivo sobre el terrorismo¹⁰). Por lo general se ha recurrido a determinar cuáles son los actos de los que se sirve,

¹⁰ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Afganistán: Guerra, Terrorismo y Seguridad Internacional en el Siglo XXI. Ed. Quimera, México 2002. Pág.159

para poder determinar cuáles son las obligaciones de los Estados con respecto a tales actos.

La definición de acto terrorista como **“Aquellos actos de violencia indiscriminados que afectan o ponen en peligro la vida, la seguridad o la libertad de las personas¹¹”** es muy genérica, no especifica todos los actos de terrorismo, ni su esencia. Los actos terroristas deben generar responsabilidad penal internacional a aquellos quienes financian, entrenan, apoyan logística o técnicamente y ejecutan actos de violencia contra la población civil de manera no selectiva, es decir, indiscriminada, o ejecutan actos nocivos y violentos con dolo contra instalaciones o dependencias de un Estado, o contra las vías generales de comunicación, con el objetivo de generar una atmósfera de miedo dentro de la sociedad en todos sus niveles, y a través del pánico creado, obtener concesiones, reconocimiento, libertades o vindicaciones por parte de los Estados, o cometidos por organismos del Estado contra la población civil con el objetivo de legitimarse e imponerse a la población a través del terror.

La mayoría de los actos de terror, por parte de grupos insurgentes tienen una motivación, es muy difícil encontrar actos de terror que no estén basados en supuestas o legítimas demandas de entre los pueblos o minorías étnicas. No es reprochable el perseguir fines políticos, lo contrario a derecho es la forma en que se pretende obtener concesiones de los Estados; a través de la amenaza o la violencia en contra de civiles inocentes, que poco o nada tienen que ver con las razones de Estado.

¹¹ FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Pablo Antonio. Op. Cit. “La obligación Internacional de Cooperar en la Lucha contra el Terrorismo” Ed. Ministerio de justicia, Madrid. 1992 Pág. 95.

¿Que motiva a una persona a cometer actos de terror?; “una persona se convierte en terrorista, en primer lugar, porque se siente desesperada, o por decirlo más precisamente, porque mediante la entrega de su propia vida cree que superará la desesperación que la embarga y le dará sentido a ésta”¹².

Para Noam Chomsky existen dos tipos de terrorismo, “el terrorismo de grupos Insurgentes y el terrorismo de regímenes fascistas¹³”, es decir, establece dos categorías básicas de terrorismo; el terrorismo de Estado el cual busca legitimar su autoridad mediante el terror, tal como lo hizo, Maximilien Robespierre, o los regímenes de izquierda como el de José Stalin, Vladimir Illich Lenin, el nazismo en Alemania o las dictaduras en Sudamérica. Y el terrorismo de insurgencia, el cual emana de movimientos rebeldes o disidentes contra el régimen establecido, sea por no ser dicho régimen legítimo, sea por no reconocer los derechos de determinadas minorías a sus propias culturas o a su libre autodeterminación, sea porque dentro de dicho régimen no existen mecanismos políticos y jurídicos que permitan manifestar sus inconformidades, disentir del discurso oficial del régimen y convertirse en órganos políticos con representación política y personalidad jurídica que puedan cuestionar las decisiones del Estado y sus representantes.

Pero existe también una tercera categoría, que es el terrorismo religioso; aquellas actividades de grupos religiosos, que buscan llamar la atención de la

¹² ARUNDHATI, Roy. Op. Cit. “El álgebra de la justicia Infinita” Ed. Anagrama Barcelona 2002. Pág. 16.

¹³ CHOMSKY, Noam. DIETRICH, Heinz. Op. Cit. .“Hablemos de terrorismo” Ed. Txalaparta. 1988 España. Pág. 87.

sociedad civil o desestabilizar a un régimen, pero que no tienen definidas aspiraciones políticas, su fanatismo religioso, puede llevar implícitas aspiraciones políticas, esto los lleva a cometer actos de terror, contra la sociedad civil o contra el Estado, basados en fundamentalismos religiosos, aspiraciones mesiánicas, o en profecías apocalípticas. Sectas como Verdad Suprema en Japón, realizaron ataques terroristas contra el metro de Tokio, con gas sarín, un arma química con efectos neurotóxicos. Aunque es la forma de terrorismo menos difundida.

Esto nos lleva a la conclusión de que el terrorismo no sólo es un instrumento entre los grupos minoritarios inconformes, puede ser un arma de las mayorías en contra de las minorías, tal como lo establece Noam Chomsky : “El terrorismo es considerado el arma de los débiles, porque los fuertes también controlan los sistemas doctrinarios y su terror no cuenta como terror¹⁴”

El terrorismo de Estado es real, y se debe castigar, considero muy precisa la definición que hace Noam Chomsky del terror; “Uso calculado de la violencia o de la amenaza de la violencia para lograr objetivos políticos o religiosos a través de la intimidación, la coerción o la provocación del miedo¹⁵”.

Para Henry Kissinger el terrorismo se define como: “ataques indiscriminados contra civiles, con el fin de romper el tejido social¹⁶”. Tal

¹⁴ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. “Afganistán: Guerra, terrorismo u Seguridad Internacional en el siglo XXI.” México. 2002, Ed. Quimera. Pág. 152.

¹⁵ *Ibidem* Pág. 159.

¹⁶ Definición dada por Kissinger en una conferencia dada en el London Center for Policy Studies el 31 de octubre de 2001.

definición es muy estrecha, debido a la necesaria manipulación que debe hacer el gobierno norteamericano respecto del terrorismo.

El Diccionario de la real Academia de la Lengua Española define al terrorismo como: “La sucesión de actos de violencia, para infundir terror¹⁷”. Tal definición es redundante, y debido a que tal diccionario se ocupa más de cuestiones semánticas, gramáticas y lingüísticas que de cuestiones políticas, su definición no es del todo precisa.

Las leyes federales de los Estados Unidos definen al terrorismo como: “La amenaza o al uso de la violencia, por lo general, con fines políticos en contra de civiles no combatientes.”

Abarca un acto violento o un acto peligroso para la vida humana, que constituye una violación de las leyes criminales de Estados Unidos o de cualquier Estado, o que hubiera sido una violación criminal, si hubiese sido cometida dentro de la jurisdicción de Estados Unidos o cualquier Estado;

Parece tener el propósito de:

- Intimidar o ejercer coerción sobre la población civil.
- Influir en la política de un gobierno por medio de la intimidación o la coerción.
- Afectar la conducta de un gobierno por medio del asesinato o el secuestro¹⁸.

¹⁷ Diccionario de la Real Academia de la lengua Española, Madrid, 1970, Pág.1259

¹⁸ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. “Estados Unidos y el Terrorismo Internacional” Ed. UAM-X México 1988. Pág. 44

El Código Penal Federal de nuestro país tipifica el delito de terrorismo en su artículo 139: “Se impondrá pena de prisión de dos a cuarenta años y multa de hasta cincuenta mil pesos. Sin perjuicio de las penas que correspondan por los delitos que resulten, al que utilizando explosivos, sustancias tóxicas, armas de fuego, o por incendio, inundación o por cualquier otro medio violento, Realice actos en contra de las personas, las cosas o servicios al público, que produzcan alarma, temor, terror en la población o en un grupo o sector de ella, para perturbar la paz pública o tratar de menoscabar la autoridad del Estado, o presionar a la autoridad para que tome una determinación.

Se aplicará pena de uno a nueve años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, al que teniendo conocimiento de las actividades de un terrorista y su identidad, no lo haga saber a las autoridades.”

El artículo 123 del Código Penal federal reza: “Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria en alguna de las formas siguientes:

XV Cometa, declarada la guerra o rotas las hostilidades, sedición, motín, terrorismo, sabotaje o conspiración. “

En tal sentido, nuestra legislación establece como delito grave al terrorismo, cuya punibilidad es hasta cuarenta años de prisión, por utilizar la violencia contra el Estado, su seguridad o contra las personas, para presionar al Estado a que tome una determinación.

Esta tipificación, obviamente no contempla al terrorismo de Estado, pues es el Estado y sus órganos quienes crean esta definición de terrorismo, y por lo tanto, su terror, no está tipificado como terror.

Definimos entonces al terrorismo como “aquellos actos de violencia o amenaza de violencia, mediante el secuestro, la toma de rehenes, el uso de

explosivos, armas químicas, biológicas o nucleares, contra la población civil, en tierra firme, navegación aérea o marítima, o contra representaciones diplomáticas y consulares, de manera no selectiva, o contra los órganos o representaciones de los Estados o contra las vías generales de comunicación, como puertos, aeropuertos caminos, puentes, redes de informática, muelles y carreteras, con el fin de generar una atmósfera de terror y presionar ya sea a los Estados para obtener vindicaciones, reconocimiento o concesiones, y cuando es cometido por parte de los Estados, como medio para obtener la subordinación, obediencia o legitimidad del gobierno frente a sus gobernados mediante el terror”.

Dichos actos de violencia o amenazas de actos de violencia, deben constituir responsabilidad penal, no sólo para quienes cometen dichos actos, sino también, a aquellos que financian, apoyan logísticamente, técnicamente o entrenan a los individuos que cometen los actos de terror.

Esta definición la considero adecuada a los tiempos que vivimos, pero será rebasada a medida que el terrorismo evolucione, pero nos permitirá hacer una adecuada tipificación del tipo penal del delito de terrorismo

1.2 EL TERRORISMO ENMASCARADO DE LUCHA POLÍTICA

Una de las dificultades para definir el terrorismo, es la capacidad del terrorismo de mimetizarse en movimientos sociales legítimos, y escudarse bajo las causas más justas para actuar como movimientos de emancipación legal y moralmente justos.

Cuando Ronald Reagan recibió a un grupo de Muhayaidines en la Casa Blanca, en 1985, calificó a sus huéspedes de “equivalentes morales de los padres Fundadores de los Estados Unidos¹⁹”, es decir, ¡los comparó con George Washington y Thomas Jefferson!, dieciseis años después, estos equivalentes morales de los Padres Fundadores, eran viles terroristas responsables de los atentados terroristas más espectaculares en la Historia de la Humanidad.

Esta especie de transformación de terroristas en paladines de la democracia y viceversa es lo que ha impedido establecer una correcta tipificación del delito de terrorismo. “Los terroristas de unos, son los héroes de otros (*one man's terrorist is another freedom's fighter*)”²⁰

Es muy cierto, que los atentados del 11 de septiembre fueron actos de terror, y fueron “Una monstruosa advertencia de que el mundo marcha horriblemente mal. Es posible que ese mensaje fuera escrito por Bin Laden y entregado por sus mensajeros, pero también podrían firmarlo los fantasmas de las víctimas de las antiguas guerras estadounidenses²¹”

¹⁹ ARUNDHATI, Roy. Op. Cit. “El álgebra de la justicia infinita” Ed. Anagrama. Barcelona 2002 Pág.

16

²⁰ DE OLLOQUI, José Juan. Op. Cit. “Problemas Jurídicos y Políticos de Terrorismo” Ed. UNAM, México 2003. Pág. 8

²¹ ARUNDHATI, Roy. Op. Cit. “El álgebra de la justicia infinita” Ed. Anagrama. Barcelona 2002. Pág. 35

Muchos movimientos revolucionarios han recurrido al uso del terror, tal como la revolución bolchevique o la revolución francesa, justificando tales ilícitos en la legitimidad de sus luchas.

La revolución bolchevique utilizó el terror como instrumento para poder llegar al poder, y León Trotsky fue un abierto apologista del terror que retomó los postulados de los anarquistas rusos y franceses del siglo XIX.

La mayoría de los movimientos de emancipación han recurrido al uso del terror, pero esto siempre ha sido contrario a los principios de la "Guerra Justa", de los que hablaban Hugo Groccio y Francisco de Vittoria.

La mayoría de los terroristas se autodenominan, perseguidos políticos o delincuentes políticos, adquieren con esta denominación una especie de atenuante a sus crímenes, y disfrutan de las ventajas del status del perseguido político que impiden su extradición, esto ha hecho más fácil la movilidad e impunidad de los terroristas.

El criterio de benignidad que permite a los delincuentes políticos o perseguidos políticos la concesión del derecho de asilo y el derecho a no ser extraditado, nació en 1815 en Inglaterra, este principio rápidamente fue adoptado por la mayoría de las naciones: "concesión del derecho de asilo a los delincuentes de esta clase"²²

²² EBILE, Joaquín Nsefum. Op. Cit. "El delito de terrorismo" Ed. Montecovomo España 1985 Pág. 15

Francia ha sido una de las naciones preocupadas por establecer una clara diferencia entre los delitos políticos y los delitos comunes, de tal forma que el gobierno provisional francés, en su declaración del 26 de febrero de 1948, suprime para ellos la pena de muerte.²³

Se ha considerado al delito político como “Un delito artificial; en el fondo es sólo una discrepancia con una determinada forma de gobierno. Fuera del lugar, tiempo y circunstancias en que se presenta y castiga, no encierra inmoralidad ni peligro. El sujeto que lo realiza está impulsado por móviles altruistas, decidido a sacrificarse por el bien de la patria y de la sociedad²⁴”

Pues se les considera “carentes de inmoralidad y empujados por móviles altruistas, no tienen razón de ser copiatorias o vindicativas, ni aquellas que, como la muerte son irreparables²⁵”.

La doctrina ha hecho una distinción entre los delitos políticos y los delitos comunes, los partidarios de tal distinción, se basaron inicialmente en las siguientes razones:

- Los delitos políticos afectan a la organización del Estado; los sociales a los órganos e instituciones fundamentales de la convivencia humana, autoridad, propiedad, familia.

²³ EBILE, Joaquín Nsefum. Op. Cit. “El delito de terrorismo” Ed. Montecovomo España 1985, Pág. 14.

²⁴ Ibidem. Pág. 15

²⁵ Idem.

- Las instituciones políticas lesionadas por los primeros son muy variables, mientras que las sociales son mucho más permanentes.

- Los delitos políticos no afectan más que a un estado determinado; los sociales, a todos²⁶.

Yo considero que los delitos políticos son aquellos en los que se amenaza al Estado, a través de reuniones, mítines, convenciones políticas en contra de alguna política de Estado, y esto representa una amenaza para el régimen.

Delito político es el de los líderes obreros o sindicales, de aquellas personas que critican a determinados gobernantes que instan a la rebelión, pero sin el uso de amenazas, violencia o desapariciones forzadas.

Pero dentro de un Estado plenamente democrático, no pueden existir los delitos políticos porque la libre manifestación de las ideas, la libertad de reunión, de pensamiento y tránsito e incluso la libertad de disentir del discurso oficial del régimen, son bienes tutelados jurídicamente por la Constitución.

No se puede considerar delito político el sabotaje, el bloqueo a vías generales de comunicación, la amenaza, el chantaje, el terrorismo, la desaparición forzada de personas, etc.

²⁶ EBILE, Joaquín Nscfum. Op. Cit. "El delito de terrorismo" Ed. Montecovomo España 1985. Pág. 18

Bajo esta fachada, se han mimetizado los terroristas, es decir, aquellos individuos criminales que pretenden desestabilizar al Estado, a través del terror y de infundir miedo en la sociedad, con el fin de obtener concesiones o prestaciones de los Estados.

El caso más claro es Euzkadi Ta Azkatasuna (ETA), la organización terrorista vasca que, en tiempos de la dictadura de Franco, pudo de una u otra forma legitimar su lucha a través del terror contra la dictadura franquista, pero que después de restaurada la democracia, no tuvo ningún justificante para seguir la línea de actos de terror contra el Estado y la sociedad civil españoles. La España posfranquista es una España democrática, en donde incluso Euzkadi Ta Azkatasuna cuenta con un brazo político denominado Partido Batasuna, que ha tenido representación en el parlamento español.

Dentro de los movimientos independentistas o separatistas, siempre ha habido brotes de terrorismo, desde la ex - repúblicas soviéticas, los balcanes, el país vasco, la zona musulmana de China, Cachemira en India, o Irlanda contra el Reino Unido, con la excepción del Canadá, en donde a pesar de los intenciones separatistas de la provincia de Québec, han sido muy pocos los atentados terroristas de grupos separatistas, pero que no dejan de ser contrarios al Derecho, sobre todo en un país como Canadá, con una gran tradición de respeto a las minorías, incluso antes de las reformas constitucionales de Trudeau, y de la expedición de la Carta de Derechos

Canadiense. El 10 de octubre de 1970, el grupo “Frente de Liberación de Québec” ejecutó al ministro Pierre Laporte²⁷

Es interesante ver que algunos Estados democráticos, padecen el terrorismo, tal es el caso de España, Canadá o Francia, en donde existen democracias maduras y medios constitucionales para ser escuchados dentro de un parlamento, con un sistema garantista avanzado y de respeto a los derechos humanos, padecen el flagelo del terrorismo, en tal sentido, el terrorismo que se da al interior de las naciones democráticas, no tiene razón de existir en los absoluto, y no puede ser considerado un delito político.

Pero existen otros brotes de inconformidad a través del terror, que podrían tener atenuantes, es decir, aquellos ataques terroristas realizados contra las instalaciones de los Estados no democráticos, de corte fascista o de extrema izquierda, que no contienen mecanismos para poder expresar inconformidad con el sistema establecido, que ignoran o reprimen las críticas de la sociedad civil, que no toleran la oposición o la divergencia de pensamiento, que vulneran o restringen las garantías individuales de todos los individuos o de un sector de la sociedad.

Si consideramos la situación en la que se encuentra la nación palestina, la extrema desesperación de los desplazados de sus tierras, la ausencia de servicios, de reconocimiento a su nacionalidad, de oportunidades de trabajo para los palestinos y de la discriminación hacia ellos, ¿tomaríamos la misma

²⁷ MATEKALO, Iván. Op. Cit. “El trasfondo del terrorismo internacional” Ed. Dopesa, 1974. España
Pág. 9

actitud?. “Si un palestino se hace estallar, cargado de dinamita en un mercado judío, ese es técnicamente, un acto terrorista, porque mata a judíos inocentes y porque tiene un motivo sociopolítico, además de que a todas luces es ilegal; sin embargo, ¿Se puede condenar moralmente del mismo modo un acto como este, que un ataque del régimen israelí contra la población civil palestina con aviones F- 16²⁸?”.

La respuesta es no, pues hay una gran diferencia entre lo que motiva el acto desesperado del terrorismo palestino y el interés de dominación que motiva al sionismo internacional.

Se debe considerar que el terrorismo, no es privativo de los regímenes islámicos o religiosos, se promueve también por las llamadas “democracias occidentales”, y que también se financia por parte de los Estados, hay terrorismo incluso judío, por parte de la organización terrorista “Stern”, en contra la población palestina, dicha agrupación terrorista cuenta con financiamiento del estado israelí, y se puede considerar al sionismo en general como una organización terrorista.

Tanto el grupo Stern como Irgún Zvai Lehi han recurrido al terrorismo, que tanto critican en la resistencia palestina con el fin de conseguir su anhelada soberanía.²⁹

²⁸ MONTIEL T. Fernando. Op. Cit. “Afganistán, guerra, terrorismo y seguridad internacional en el siglo XXI.” Ed. Quimera, México 2002. Pág. 185.

²⁹ DE OLLOQUI, José Juan. Op. Cit. “Problemas Jurídicos y Políticos del terrorismo” Ed. UNAM. México 2003. Pág. 14

No se puede considerar la ampliación de las fronteras israelíes sino a través del uso desmesurado e ilegítimo de la fuerza, que es condenada por la Carta de Las Naciones Unidas; en su artículo 2.4 el cual reza: “Los miembros de la Organización de las Naciones Unidas, 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”.

Es por tal motivo, comprensible la actitud de los palestinos al tomar una iniciativa terrorista contra el Estado Judío, un Estado “democrático” a la usanza occidental, que todavía no cuenta con una constitución política escrita en donde estén consagradas garantías individuales y el respeto a la propiedad privada y a la tenencia de la tierra. De esto podemos desprender claramente la diferencia entre terrorismo real e injustificado que no se puede enmascarar de una lucha legítima de los pueblos, de la verdadera lucha política de los pueblos por alcanzar su derecho a la libre autodeterminación.

En consecuencia, la naturaleza del terrorismo a nivel interno está determinada por la estructura constitucional del Estado, su nivel de respeto a las garantías individuales de libre pensamiento, libre discurso, libertad de reunión, libertad de asociación, libertad de tránsito, libertad de prensa, libertad de credo, equidad de género, igualdad entre los hombres independientemente de su raza, creencias, origen étnico, tendencias políticas o preferencias sexuales. En un Estado en donde existe respeto a estos derechos, y a la propiedad privada, es muy difícil que se presenten actos terroristas, sin

embargo, cuando se llegan a dar, como en el caso de Francia, España, o Alemania, se puede hablar realmente de terrorismo, pues existen las condiciones necesarias para la sana convivencia de los subgrupos que constituyen una nación, además de los mecanismos para hacer valer sus derechos ya sea dentro de instancias judiciales o políticas, y en vez de utilizar los medios legales, se opta por la violencia.

Pero no podemos juzgar con la misma norma, al individuo que no puede salir de un determinado territorio, que se encuentra dentro de un Estado que le niega personalidad jurídica, y que le desconoce sus derechos y transgrede sus garantías individuales, de un Estado como Israel, que no cuenta con una Constitución Política.

Shimón Peres, dijo en México ante el periódico Reforma: "El terrorismo no solo se combate con medios militares, sino también con respuestas políticas. Las razones que generan un caldo de cultivo para el terrorismo son la falta de esperanza y las pésimas condiciones en los territorios ocupados.³⁰ Es un gran avance que un ex primer ministro israelí reconozca las condiciones de vida de la población palestina a causa de la imposición del Estado de Israel, pero todavía no hay pasos definitivos hacia la creación del Estado Palestino, lo que reduciría considerablemente el terrorismo en la región.

Un individuo embargado por la ira y la desesperación, tiene que utilizar el recurso del terror, para dar a conocer al mundo el sufrimiento de su pueblo,

³⁰ CHEREM, Silvia. "Entrevista a Simón Peres", *Diario Reforma*, México, 13 de enero de 2003. Pág. 30.

no es un terrorista por vocación, no está en él la semilla del terror, se ha visto orillado a cometer ese tipo de delitos, porque no cuenta con los mecanismos legales constitucionales para hacer del conocimiento de las autoridades su inconformidad, políticamente no existe, sus quejas y sus pretensiones no son escuchadas por ningún órgano del Estado, no puede formar partidos políticos, no puede generar oposición al régimen, tal es el caso de la Nación kurda, la Nación Palestina, la comunidad mayoritaria negra de Sudáfrica o la Nación Tibetana, ellos no son terroristas al ciento por ciento.

Las circunstancias de indiferencia y discriminación de algunos Estados, las actitudes de prepotencia, violatorias del derecho internacional, generan al único enemigo que nunca se puede vencer; el odio. Es el odio el que genera la vocación por el terror.

Hay una corresponsabilidad por el terror entre los Estados y los grupos terroristas, en una democracia auténtica, el terror no existe, no debe de existir y cuando aparece debe de ser castigado. Pero en regímenes que transgreden los principios de igualdad y libertad entre los seres humanos, forzosamente aparecerán brotes de inconformidad a través del terror, los cuales deberán ser castigados, pero por una instancia internacional, no por el Estado a través de cuyas estructuras se le negó al individuo hacer del conocimiento de la autoridad su inconformidad y le negó los medios legales para modificar ese Estado violatorio de los derechos fundamentales.

Nuestro mundo a avanzado muchísimo, la democracia se ha expandido por todo el mundo, el respeto a los derechos humanos es parte de la cultura occidental, pero en Oriente Medio, la realidad es distinta, las mismas naciones democráticas de Occidente, apoyan regímenes que transgreden garantías fundamentales, regímenes como Israel, pretenden combatir el terrorismo, con terrorismo.

Ahora es muy fácil distinguir el terrorismo de los movimientos revolucionarios o de liberación, en tal sentido, la lucha del pueblo palestino es legítima, no se debe considerar todo acto de resistencia palestina como terrorismo, pues tienen un fundamento legal e histórico.

Las actuales luchas políticas poco tienen que ver con el terrorismo; el Dalai Lama pugna por una nación tibetana independiente, Gandhi fue un luchador político que nunca tuvo vínculos con el terrorismo. Las pocas luchas legítimas que se han desvirtuado han sido la de los pueblos de Palestina y de Irak contra la intervención estadounidense e Israelí, pero en ambos conflictos, los supuestos terroristas no cuentan con las instancias legales necesarias para poder reclamar su derecho ancestral a su propio territorio, a sus recursos y a su derecho a la autodeterminación.

Los Estados que se han visto vinculados al terrorismo internacional, son Estados Unidos, Israel, Siria, Colombia, Líbano, Cuba, Libia, Irán, Irak, Yemen, Corea del Norte, Afganistán y Sudán. Pero los Estados Unidos de América

han sido el único Estado conocido que ha sido condenado por la Corte Internacional de Justicia por terrorismo internacional³¹.

Los actuales actos terroristas están más vinculados a los Estados que a las organizaciones criminales internacionales. En tal sentido, ningún Estado tendría justificación para usar el terror, pues la función de los Estados es crear los mecanismos constitucionales garantes de las libertades individuales y de la sana convivencia entre los hombres.

Creo por lo tanto que no se deben desvirtuar las luchas de los pueblos para conseguir su autodeterminación, pero que estas luchas deben ser por medios jurídicos, no mediante el ataque a la población civil.

El terrorismo no se debe mimetizar en formas de lucha social, eso se logrará mediante el respeto de los Estados a las garantías individuales, a su compromiso contra la amenaza o el uso de la fuerza. Estas son las mejores armas que se tienen contra el terrorismo.

1.3 EL TERRORISMO EN LA REVOLUCIÓN BOLCHEVIQUE.

Todo movimiento revolucionario o insurgente, ha utilizado el recurso del terror para poder acceder al poder, e incluso posteriormente, para poder mantenerse en el poder y "legitimarse" ante las instituciones y la sociedad civil.

³¹ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Afganistán; guerra, terrorismo y seguridad internacional en el siglo XXI" Ed. Quimera, México 2002. Pág. 150.

La revolución de octubre de 1917 no hubiera logrado tener éxito sin recurrir al "terror rojo"; Carlos Marx, el filósofo de la lucha de clases, establece que "la violencia es la partera de la Historia"

Uno de los hombres más brillantes de la revolución rusa, fue sin duda el jefe del ejército rojo; León Trotsky, el cual llevó a cabo una serie de medidas eficaces para consagrar el triunfo de la Revolución de octubre.

El 31 de agosto de 1918, el Primer Ministro Bolchevique; Vladimir Lenin, fue herido gravemente en un atentado contra su vida en una fábrica de Moscú, junto con el homicidio del jefe de la policía secreta soviética en Petrogrado. Fue una tentativa de homicidio político que se tomó como pretexto para instaurar un régimen basado en el terror.

El cinco de septiembre de 1918, el gobierno bolchevique hizo una declaración del terror rojo; imitación intencional que invocaba al terror jacobino de la revolución francesa.

Los bolcheviques tomaron rehenes y mandaron a miles de sospechosos de conspiración contra el régimen soviético a campos de concentración. Castigaron la insubordinación de los ex oficiales del régimen zarista, contrarios al régimen bolchevique mediante juicios sumarios, condenaron a muerte inmediata. Solo en San Petersburgo mataron a más de 900 rehenes, muchas de las víctimas, oficiales retirados del régimen imperial del Zar.

El objetivo no era buscar a los culpables de conspiración contra el régimen bolchevique, sino castigar a miembros o representantes de una determinada clase social. El verdadero objetivo fue aterrorizar, crear una atmósfera de miedo dentro de la población civil, una especie de advertencia en caso de alguien quisiera seguir el ejemplo de los conspiradores.

Esta clase de terror, fue característica distintiva de la revolución Rusa (1917-1921), dicho decreto del Terror Rojo, solo otorgó fundamento legal a una práctica preexistente.

En el otoño de 1918, los bolcheviques enfrentaron una situación peligrosa. Ellos habían negociado una forma de sacar a Rusia de la Primera Guerra Mundial. Pero los ejércitos alemanes y austríacos estaban todavía en lo profundo de Rusia. La paz había sido quebrantada y secuestrada por ambos; ex aliados de Rusia y los revolucionarios bolcheviques.

Las consecuencias fueron levantamientos y brotes de inconformidad contra el régimen bolchevique en el norte de Moscú, dirigidos por revolucionarios socialistas como Boris Savinkov, por esta razón, a finales de Julio de 1918, los bolcheviques publicaron un decreto que declaró a "La Patria Socialista En Peligro" e hicieron un llamado "al terror de las masas contra la burguesía". Lo que llevó a la ejecución de la familia imperial del zar en 1918.

El "Terror Rojo" no fue simplemente "Contra Terror" en casos de emergencia, sus raíces yacen en el odio clasista de las actividades bolcheviques.

Al consagrarse en el poder la Revolución de Octubre, los mismos bolcheviques no tuvieron dudas acerca de la legitimidad de defender el nuevo régimen por cualquier medio posible, incluido el terror, así que en 1918, los líderes bolcheviques; particularmente Vladimir Lennin y León Trotsky, se convirtieron en apologistas del terror como medio de "asegurar las conquistas de la clase trabajadora en Rusia."

Esto fue un movimiento correcto en términos de las teorías marxistas de lucha de clases, ya que los marxistas rechazaron la idea sostenida por juristas ortodoxos de que todo sistema legal, debe ser imparcial.

Tanto para los líderes soviéticos como para los miembros ordinarios del partido, el terror fue una herramienta efectiva para crear un orden posterior a las revueltas y disturbios que siguieron a la Revolución de Octubre.

A finales de 1918, enormes ejércitos blancos (leales al régimen zarista) avanzaban del sur de Rusia y Siberia hasta Moscú. Los bolcheviques habían creado un ejército para defender al Estado frente a esos contrarrevolucionarios, pero dudaban de la lealtad de los tropas del Ejército Rojo, por lo tanto el "Terror Rojo" cambió su objetivo hacia las líneas frontales de sus tropas, al establecer una férrea disciplina en todas las jerarquías, tanto entre las tropas como entre

los oficiales y superiores de ejército rojo, tomaron como rehenes a los familiares de los comandantes y jefes de operación así como utilizando escuadrones de disparo contra los desertores.

Los bolcheviques aplicaron el terror rojo incluso más rudamente contra sus enemigos, entre 1918 y 1919, intentaron barrer a los cosacos del sureste de Rusia y derrotar al régimen de los ejércitos blancos en la zona de Crimea, torturaron y dispararon contra prisioneros para obtener información.

En mayor escala pero más escondido fue el "Terror Rojo" practicado en contra de la población civil, dentro del control soviético en Rusia. Muchos obreros y campesinos estaban inconformes con el régimen soviético, el colapso de la economía significó que la única forma en que los bolcheviques podían asegurar la producción y abastecimiento de alimentos era mediante el uso de la fuerza bruta, arrestos masivos y toma de rehenes mediante grupos paramilitares como el "CHECKA" que garantizaran el orden y la producción en las comunidades agrícolas y núcleos obreros.

Dentro de las facciones revolucionarias al interior de la Revolución Bolchevique, hubo planes para atentar contra la vida de Lenin. Los ejércitos blancos fueron también implacables e impíos con los comunistas capturados, tanto blancos como rojos hicieron uso del terror para obtener fines políticos, pero el terror blanco fue mucho menos sistemático que su contraparte roja, bajo las cuales hay una estimación de 50 mil a 200 mil personas ejecutadas³².

³² MAWDSLEY, Ewan. Op. Cit. "Encyclopedia of the world of Terrorism" Sharpe Reference Editorial. E. U. A. 1997 Pág. 70

La utilidad del terror al establecimiento y supervivencia del régimen bolchevique fue gigantesca, pero el precio a pagar fue altísimo ya que el terrorismo aisló a los bolcheviques de los ideólogos del socialismo y echó por tierra los postulados de la "Revolución desde afuera"

En 1956, los dirigentes de la Unión Soviética, hicieron la primera admisión pública de la existencia de una política del terror. Culparon a Josef Stalin, quien murió en 1953, después de cerca de 25 años como líder absoluto.

El régimen de terror de Stalin comenzó con la política económica de su primer plan quinquenal, diseñado para hacer de la Unión Soviética una economía moderna e industrializada. En el primer plan quinquenal nacionalizó todas las industrias y las tierras.

Hubo resistencias masivas donde el proletariado, pero especialmente las clases más altas, los terratenientes o kulaks, miles de ellos desaparecieron en los remotos campos de trabajo o murieron bajo las balas de los escuadrones de la muerte de Stalin.

Las mismas técnicas fueron usadas en la industria, cuando trabajadores ineficientes fallaron en alcanzar los objetivos del plan quinquenal, se les acusó de saboteadores y fueron enviados a campos de trabajos forzados. El miedo se convirtió en un motor importante de la economía soviética, ya que era una práctica común el ser arrestado, torturado y ejecutado por la policía de Stalin.

Stalin fue el primero en establecer tribunales en materia económica, en mayo de 1928 condenó a ingenieros de las minas de Shakhty por fallar en los objetivos de productividad, pero Stalin amplió su régimen del terror al partido comunista en sí mismo. Con una serie de brutales purgas, criminalizó a las víctimas, se les forzó a través de la tortura a confesar de crímenes de deslealtad, algunos incluso pidieron su muerte para “purificar” al partido comunista.

Para 1938, la membresía del partido cayó de 3, 155, 000 a 1, 920, 000 afiliados, pues muchos de los afiliados desaparecieron en las purgas. Dentro del ejército rojo, de 1936 a 1938, nueve décimos de los generales desaparecieron, debilitando seriamente el sistema de defensa soviético.

El número de víctimas es incierto debido al hermetismo del gobierno soviético, pero fueron más de 10 millones de personas que desaparecieron por ser sospechosas de ser opositoras al régimen de Stalin o de ser colaboracionistas de la Alemania nazi.

Por el tiempo de la muerte de Stalin, en 1953, pocos ciudadanos soviéticos no sabían lo que era un kulak o un saboteador y que había pasado con ellos. Para fines de 1956, muchos de los saboteadores que sobrevivieron, fueron liberados, pero nunca se restablecieron de los efectos psicológicos de su confinamiento³³.

³³ Cfr. OTTE, Thomas G. “Enciclopedia of the Works of terrorism” Sharpe referente Editorial. E. U. A. 1997 Tomo I Pág. 72. Traducción libre.

1.4 EL TERRORISMO VINCULADO A LOS ESTADOS

El terrorismo no es únicamente el arma de los pobres o de grupos de insurgencia, es un recurso utilizado por los Estados, ya sea para desestabilizar a otros países, o para presionar a su propia población. Es decir, hay dos tipos básicos de terrorismo; el terrorismo de insurgencia, y el terrorismo de regímenes fascistas. El primero está destinado a desestabilizar el régimen existente mediante el uso de la fuerza o la amenaza, y el segundo, busca consolidar su autoridad y legitimidad a través del uso de la amenaza y la violencia.

El terrorismo internacional, puede convertirse en ambos tipos de terrorismo; un Estado "A" puede financiar movimientos terroristas y de insurgencia en otro Estado "B", debido a que el régimen existente en este Estado, legítimo o no, democrático o no, le es adverso o contrario, representa una amenaza real o injustificada. Por tal motivo financia movimientos de insurgencia para desestabilizar al régimen, en contravención principios de Derecho Internacional consagrados en la Carta de las Naciones Unidas en su artículo 1 párrafo II que reza; "Los propósitos de las Naciones Unidas son: Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre autodeterminación de los pueblos y tomar medidas adecuadas para fortalecer la paz universal".

El terrorismo de regímenes fascistas puede ser una modalidad del terrorismo internacional, cuando gobiernos antidemocráticos o ilegítimos, se mantienen en el poder gracias al apoyo de una potencia extranjera, dicho

gobierno es un régimen títere de una potencia extranjera, como lo fue el régimen de Pinochet en Chile, o el de Anastasio Somoza en Nicaragua.

En ambas modalidades el terrorismo internacional, cuenta con el apoyo de Estados, pero existen excepciones a la regla; han habido ataques terroristas a nivel internacional que no han sido financiados por ningún Estado.

Resulta paradójico hablar de pervertir el término "terrorismo", pues hablar del terror es hablar de perversión, pero los Estados han utilizado el terror como medio para combatir el terror. Se han acusado mutuamente de financiar y estar vinculados al terrorismo, pero parece que los Estados poderosos consideran que su terror no cuenta como terror.

Hablar de terrorismo de Estado, es hablar de Estados poderosos en la mayoría de los casos, aunque no se excluye a los Estados emergentes como promotores o patrocinadores del terrorismo. Para los discursos oficiales de las grandes potencias, el terror siempre viene del tercer mundo.

El terrorismo de Estado es el terrorismo "a gran escala, conducido generalmente por Estados o sus agentes, dentro de sus propias fronteras o fuera de ellas"³⁴.

Aunque el terrorismo implica el empleo de la violencia o la amenaza, en combinación con la búsqueda de publicidad en los medios, el terrorismo de Estado, busca la menor publicidad posible, deja una estela de miedo tan

³⁴ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Estados Unidos y el terrorismo internacional" Ed. UAM -X Mex. 1988. Pág.44

grande, que el problema de los terroristas de Estado es que deben mantener en silencio a los medios de comunicación masiva y a la opinión pública, a modo que la violencia pueda realizarse sin una reacción inconveniente³⁵.

El terrorismo disidente o de grupos rebeldes, buscan la mayor publicidad posible. Es decir, "...si los terroristas disidentes buscan publicidad, los terroristas de Estado la rechazan, ya que interfiere con su libertad para matar..."³⁶

El terrorismo de Estado es a menudo muy "generoso" en atacar civiles a gran escala, allí donde estos son vistos como población enemiga virtual.

En la década de los ochentas, el presidente Reagan anunció que se dedicaría a defender al mundo civilizado del programa de terrorismo internacional financiado por los soviéticos al tiempo que financiaba la resistencia afgana y entrenaba a los guerreros muhayaidines frente a la invasión soviética³⁷. Posteriormente, el término muhayaidin sería considerado sinónimo de terrorismo.

En su discurso ante la American Bar Association, del 8 de Julio de 1985, el presidente Reagan calificó de Estados terroristas a Corea de Norte, Siria,

³⁵ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Estados Unidos y el terrorismo internacional" Ed. UAM-X Mex. 1988. Pág. 70

³⁶ Ibidem. Pág. 76

³⁷ HERMAN, Edward S. Op. Cit. "Estados Unidos y el terrorismo Internacional" Ed. UAM-X México, Pág. 45

Libia, Irán, Nicaragua y Cuba, excluyó a la Unión Soviética pues estaban en vísperas de celebrar la Cumbre de Ginebra con Mikhail Gorbachov³⁸.

La realidad es que omitió mencionar que Nicaragua no asesina a sus propios ciudadanos como Sudáfrica, Guatemala e Irak, quienes en aquél momento eran sus clientes, omitió decir que Nicaragua nunca invadió otros países, ni organizó fuerzas subversivas para desestabilizar a otros gobiernos, tal como lo ha hecho Estados Unidos de América en muchos lugares y lo hizo muy abiertamente en Centroamérica.

Para Estados Unidos, terrorismo es una manera de oponerse a los gobiernos por medio de la intimidación, pero en su retórica excluye a los gobiernos clientes de Sudáfrica, Guatemala e Israel³⁹.

Nicaragua presentó una controversia contra los Estados Unidos de América ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya, esto no pudo ser considerado un acto terrorista, la naturaleza del terrorismo, es desconocer los principios básicos del Derecho Internacional, pero Estados Unidos de América desconoció la Autoridad de la Corte Internacional y decidió no presentarse.

³⁸ HERMAN, Edward S. Op. Cit. "Estados Unidos y el terrorismo Internacional" Ed. UAM-X México, Pág. 7

³⁹ *Ibidem*, Pág. 71.

Estados Unidos de América tuvo oportunidad de presentarse a defender su seguridad y sus derechos dentro de una instancia legal internacional, sin embargo prefirió el camino del terror y rechazó la competencia de la Corte.

En tal sentido, Estados Unidos de América y sus aliados, como Israel o Sudáfrica, utilizan el término “terrorista” solamente para calificar a sus enemigos, al argumentar que ellos, los Estados Unidos y sus aliados, no cometen actos de terrorismo, sólo toman represalias contra el terrorismo o acciones de contra-terror (counter-terror), en respuesta al terrorismo, en una especie de espiral de violencia, a menudo difícil de determinar donde comenzó el proceso⁴⁰.

Irán ha sido calificado como un Estado terrorista, lo cual no es falso, pero Estados Unidos de América, que encabeza el primerísimo lugar en la lucha contra el terrorismo como parte fundamental de su política exterior, tuvo tratos secretos con Irán, al vender armas al Estado más terrorista del mundo, para financiar a las fuerzas títeres (proxy forces) de los Contras en Nicaragua.

En tal sentido, siendo congruentes con la retórica norteamericana, si negociar con Estados terroristas constituye responsabilidad internacional, entonces ¿Irán debe ser condenado por su disposición a entablar tratos con Washington⁴¹?

⁴⁰ HERMAN, Edward S. Op. Cit. “Estados Unidos y el terrorismo internacional”. Ed. UAM-X Méx.1988 Pág.73

⁴¹ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. “Estados Unidos y el terrorismo internacional” Ed. UAM-X Méx.1988 Pág. 63

El problema de conceptualizar universalmente al terrorismo, es que los Estados poderosos (Los Estados Unidos de América y sus aliados), lo definen de manera que sus actos de terror queden excluidos.

Los Estados Unidos de América e Israel, son Estados terroristas al igual que Irán, Siria o Irak, la única diferencia es que los Estados Unidos de América e Israel, califican a sus ataques terroristas como “represalias” o “contraterrorismo”.

La estrategia de “Impacto y pavor” o “conmoción y pavor” utilizada por los Estados Unidos, en la segunda guerra del Golfo, no son más que sinónimos del terrorismo de Estado. Pavor y conmoción son sinónimos de terror.

Pero no consideran su “impacto y pavor” como terror, en eso radica la dificultad de definir y tipificar al terrorismo en cualquiera de sus variantes.

Las fuerzas títeres establecidas en Nicaragua, los mercenarios, asesinos a sueldo que el presidente Reagan sostuvo durante casi ocho años, para minar la voluntad del pueblo nicaragüense de constituirse en una nación no alineada y de tintes socialistas, y la iniciativa de mayor presupuesto para sostener a la contra revolución en Nicaragua que se discutló al interior del Senado estadounidense, son ejemplos de claras violaciones al derecho internacional, y a los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas.

Las fuerzas de la Contra revolución, fueron financiadas en su totalidad por los Estados Unidos, minaron puertos que no permitieron el comercio internacional, atacaron población civil, simplemente porque “simpatizaban con los sandinistas”, atacaron como “objetivos militares” a hospitales, carreteras y colegios. Estas operaciones encubiertas no estaban encaminadas a presionar a los nicaragüenses a ir a la mesa de negociaciones; los nicaragüenses ya estaban allí. El régimen norteamericano es el que trataba de evitar por todos los medios, cualquier clase de negociación por medios pacíficos⁴².

Un informe publicado conjuntamente por el grupo Internacional de Derechos Humanos y la Oficina de Washington en Latinoamérica, dos organizaciones estadounidenses que sondean el respeto a los derechos humanos hicieron una declaración basada en una misión investigadora que enviaron a Nicaragua en febrero de 1985 que dice:

“Los contras atacan objetivos económicos, tales como depósitos de madera, plantas procesadoras de café, plantas de energía eléctrica y cosas por el estilo (...) (Ellos) también atacan a personas que consideran contribuyen a la economía del país o a su defensa, tales como los trabajadores telefónicos, cortadores de café, maestros, técnicos y miembros de la milicia básica⁴³.”

Estas actividades son actos de terror de Estado, de terrorismo internacional, además de crimen de agresión. Nicaragua no respondió a los

⁴² LAUDY, Marion. Op. Cit. “Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia” Ed. Siglo XXI México 1988.

Pág. 103

⁴³ *Ibidem* Pág. 118

Estados Unidos como una "Nación Terrorista", respondió por medio de una controversia ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya el 9 de abril de 1981, pero Estados Unidos de América se rehusó a aceptar la competencia de la Corte Internacional de Justicia por dos años, en lo referente a cualquier controversia presentada por países centroamericanos.

La posición de los Estados Unidos hacia Nicaragua era que regresara a la "Forma de Vida Centroamericana", de manera que su actitud no fuera imitada por las demás naciones de la región, que no desarrollase estructuras de progreso, y erradicar cualquier beneficio que se desprendiese de la forma de vida socialista.

Nicaragua se había comprometido a no permitir bases militares soviéticas en su territorio, ya que esto representaba una amenaza real al "modo de vida americano", pero esto no bastó al gobierno de Ronald Reagan, y el 3 de abril de 1985, el Presidente sometió al Congreso un informe que establecía su "justificación" por la solicitud de 14 millones de dólares para financiar actividades militares y paramilitares en Nicaragua con el propósito de presionar al gobierno a que cambiase su "sistema político interno"⁴⁴.

Estados Unidos ha sido el único Estado condenado por la Corte Internacional de Justicia por Terrorismo Internacional⁴⁵. Pero rechazó el fallo de la Corte que ordenó detener los crímenes contra el pueblo nicaragüense y que

⁴⁴ LAUDY, Marion. Op. Cit. "Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia" Ed. Siglo XXI Méx. 1988, Pág. 122.

⁴⁵ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Afganistán: guerra, terrorismo y seguridad internacional en el Siglo XXI. Ed. Quimera México 2002 Pág. 150.

pagara masivas reparaciones, se negó a acatar la sentencia de la Corte y anunció que en lo futuro no aceptaría la jurisdicción de la misma.

Israel es otro Estado que se asume como una de las naciones destinadas a combatir el terrorismo, definiendo todo movimiento de resistencia de la nación Palestina como terrorismo.

Israel se encuentra tan vinculado al terrorismo como Estados Unidos, Irán, Libia, Siria, o Corea de Norte. Pero su terror no cuenta como terror. Su actual primer ministro; Ariel Sharon, es responsable de la muerte de más de 65 civiles palestinos en Gaza y Sinaí en 1953, incluyendo la expulsión al desierto de alrededor de 10 mil campesinos cuyas casas fueron arrasadas y sus tierras de cultivo destruidas en preparación de la colonización judía⁴⁶.

Los ataques realizados contra el Líbano, a todas luces crímenes de agresión y terrorismo, realizados por Israel en 1982, con el apoyo de los Estados Unidos, deben ser considerados como terrorismo de Estado, y a sus autores como penalmente responsables, de la muerte de más de 20 mil personas, en su mayoría civiles⁴⁷.

⁴⁶ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Estados Unidos y el terrorismo Internacional" Ed. UAM-X México 1988. Pág. 63

⁴⁷ Ibidem. Pág. 64

Los salvajes ataques israelíes contra objetivos civiles en Líbano, aunque fueron muchas veces reportados, se consideraron de poca relevancia y no entraron dentro de los cánones occidentales de terrorismo internacional.

El profesor Yehoshua Purath, de la Universidad hebrea, desarrolló la tesis de que el objetivo central de la invasión israelí, era precisamente provocar acciones terroristas de palestinos desesperados, y de esta manera, evitar a Israel el “peligro de una solución política negociada”⁴⁸.

Movimientos terroristas israelíes han contado con el apoyo del Estado israelí tales como Stern, Irgún o Lehi, los cuales han hecho el “trabajo sucio” como fuerza paramilitar al torturar y desaparecer cientos de simpatizantes del movimiento palestino dentro de la comunidad árabe.

Otros Estados terroristas como Libia, Sudán, Siria, Corea del Norte o Irán, que incluso creó el grupo terrorista Hizboláh, han financiado al terrorismo, e incluso apoyado tácticamente a muchos grupos terroristas, pero nunca en la dimensión en la que Estados Unidos e Israel, se encuentran vinculados al terrorismo, ya que han sido los únicos dos Estados que se han negado a firmar la resolución de la Asamblea general de las Naciones Unidas de 1987 contra el Terrorismo⁴⁹, y Estados Unidos ha sido el único Estado, que ha sido denominado por la Corte Internacional de Justicia como “Estado terrorista” al recurrir al uso ilegal de la fuerza.

⁴⁸ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. “Estados Unidos y el terrorismo Internacional” Ed. UAM-X México 1988.

⁴⁹ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. “Afganistán: Guerra, Terrorismo y Seguridad Internacional en el Siglo XXI. Ed. Quimera, México, 2002. Pág.160

1.5 FINANCIAMIENTO AL TERRORISMO

El terrorismo no puede existir sin una base financiera estable, detrás de cada acto de terror, se encuentra un respaldo financiero otorgado ya sea por Estados, por organizaciones clandestinas, por partidos políticos, movimientos religiosos, grupos disidentes de empresarios, o por cualquier clase de élite dentro de una nación.

El terrorismo en Medio oriente, de grupos como Hizbolláh, Hammas, Septiembre Negro, Al Qaeda, o la intifada proclamada por Palestina a partir de Septiembre de 2000, son movimientos terroristas apoyados tanto por Estados como Irak, Siria, Libia, e Irán, como por grupos de Jeques árabes y líderes religiosos musulmanes esparcidos en la zona de influencia del islam para combatir la presencia del Estado de Israel en una zona considerada por siglos musulmana.

El dinero otorgado a organizaciones terroristas se ha entregado, ya sea en forma de un subsidio anual, o como en el caso del grupo Septiembre Negro, como una "recompensa" por acciones concretas. Esta banda terrorista recibió siete millones de dólares por el asesinato de los atletas israelíes en Múnich⁵⁰

Los regímenes de Libia, Argella, o Irán, han sido generosos al financiar grupos terroristas. Principalmente a grupos palestinos, que se han beneficiado con cientos de millones de dólares otorgados por los países exportadores de petróleo del Medio Oriente.

⁵⁰ LAQUEUR, Walter. Op. Cit. "Una Historia del Terrorismo" Ed. Paidós, 2003. España. Pág. 136

El grupo terrorista Hizbolláh, fue creado con el apoyo del gobierno iraní, este grupo terrorista logró sacar del Líbano a las tropas israelíes en 1982, lo que se considera una operación exitosa del “terrorismo palestino” y de su financiación por Estados musulmanes.

Los grupos terroristas israelíes como la Banda Stern, el Irgún o el Lehí, caracterizados por su “Terrorismo Epistolar” contra científicos alemanes que trabajaron en Egipto, recibieron financiamiento de los judíos sionistas de los Estados Unidos de América

En 1975, el grupo terrorista Al Fatah, recibió de 150 a 200 millones de dólares de países árabes, el Frente para la Liberación de Palestina P. F. L. P. recibió en ese mismo año de 20 a 30 millones de dólares donados por Siria, Libia e Irak⁵¹.

De igual forma, las Bandas terroristas Stern, Irgún, O Lehí, han recibido financiamiento y entrenamiento por parte del Servicio Secreto Israelí (El Mossad), esto pone de manifiesto la forma en que el Estado de Israel apoya, financia y entrena grupos terroristas, para llevar a cabo, “operaciones de contra-terrorismo” o “represalias” contra el terrorismo, que si somos congruentes con una definición de terrorismo universal, también son actos de terror.

⁵¹ LAQUEUR, Walter. Op. Cit. “Una Historia del Terrorismo” Ed. Paidós, 2003. España. Pág. 139

El dinero que permite a los grupos terroristas, llevar a cabo sus operaciones, llega a sus manos a través de triangulaciones bancarias, en donde instituciones europeas y americanas, no cuestionan el origen ni los fines que se les da a esos millones de dólares.

Las acusaciones que hace Israel a sus vecinos árabes son fundamentadas, en el sentido de que, si existe un financiamiento real al terrorismo palestino por parte de la Liga Árabe, pero en la misma forma, existe un financiamiento del Sionismo Internacional al terrorismo de Estado israelí, en contra de la población civil palestina.

Los Estados Unidos de América también han financiado el terrorismo israelí, al proporcionar armas a Israel sin cuestionar su uso contra población civil palestina, desplazada y refugiada, sin un ejército que la proteja de los ataques israelíes. Los niños asesinados por el Estado de Israel, mueren por las armas y el financiamiento norteamericano.

En tal sentido, Los Estados Unidos de América son considerados con justa razón, el Estado que más apoyo y financiamiento da al terrorismo⁵².

Noam Chomsky establece que "Detrás de todos los regímenes que ejercen el terrorismo de Estado, se encuentra, de una u otra forma, la huella o la influencia del gobierno norteamericano⁵³.

⁵² DIETRICH, Heinz. Op. Cit. "Estados Unidos y el terrorismo Internacional" Ed. UAM-X. 1988. México Pág. 29

⁵³ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Estados Unidos y el Terrorismo Internacional" Ed. UAM-X 1988 México. Pág. 10

Durante la invasión soviética a Afganistán, Estados Unidos, apoyó financieramente, logísticamente y estratégicamente a la dudosa resistencia afgana, al proporcionar entrenamiento militar, alimentos, armas, y al reclutar musulmanes fundamentalistas de todo el mundo para luchar en el frente de batalla contra la invasión soviética, esto originó el fanatismo religioso musulmán contra los soviéticos y fue la mecha que encendió la revolución islámica en Medio Oriente.

Los mismos misiles Stinger que generosamente donó el presidente Reagan a los Talibán a través de la Agencia Central de Inteligencia (CIA), dieron la bienvenida a las tropas norteamericanas en octubre de 2001.

Durante la guerra contra los soviéticos en Afganistán, se utilizaron los recursos del cultivo del opio y de la elaboración de heroína, para financiar la resistencia afgana, se justificó el cultivo de la amapola como "Impuesto revolucionario"⁵⁴, es decir, se utilizó la producción de heroína para financiar la resistencia afgana, además de que se permitió que la droga llegara a Estados Unidos de América y Europa, para con las ganancias obtenidas, financiar la noble lucha de los equivalentes morales de los Padres Fundadores de la Nación Americana. Actualmente el setenta por ciento de la heroína que se consume en Estados Unidos y Europa proviene de Afganistán, gracias al generoso patrocinio de los Estados Unidos.

⁵⁴ ARUNDHATI, Roy. Op. Cit. "El Álgebra de la Justicia Infinita" Ed, Anagrama, 2002. Barcelona
Pág. 37

El consumo de heroína en los soldados soviéticos, fue una de las razones del fracaso militar de la aventura soviética, pero al mismo tiempo, dejó en los Estados Unidos, Afganistán y Pakistán, una elevada tasa de adicción a la heroína.

Los dólares obtenidos de la venta de heroína en el mundo, permitieron al régimen pakistaní, dócil aliado de los Estados Unidos, financiar su programa nuclear y realizar operaciones encubiertas en Afganistán y Cachemira esto agudizó la actual situación de tensión entre la India y Pakistán.

Las consecuencias en Pakistán, fueron el elevado consumo de heroína, que pasó de prácticamente cero en 1979, a un millón doscientos mil adictos en 1985, un crecimiento espeluznante⁵⁵.

El tráfico de armas también ha sido una forma de financiar el terrorismo internacional, los Estados Unidos vendieron armas en secreto al régimen terrorista del Ayatoláh Khomeini en Irán⁵⁶, para con esos recursos financiar a las fuerzas titeres de la contrarrevolución en Nicaragua, en abierta contravención a los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas de respeto a la libre autodeterminación de los pueblos, la proscripción de la amenaza y del uso de la fuerza.

⁵⁵ ARUNDHATI, Roy. Op. Cit. "El Álgebra de la Justicia Infinita" Ed, Anagrama, 2002. Barcelona
Pág. 24

⁵⁶ CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Estados Unidos y el Terrorismo Internacional," Ed. UAM-X México
1988. Pág.63

El otro lado oscuro de este caso, fue el financiamiento directo que los Estados Unidos hicieron al ejército mercenario, sostenido y entrenado por la CIA en Nicaragua, mediante venta de armas al Estado más terrorista del mundo; Irán.

Nicaragua, un Estado de tres millones de habitantes, que decidió democráticamente seguir la línea de una economía planificada, fue objeto de agresión directa por parte de los Estados Unidos, que violó su soberanía, integridad territorial e independencia política.

Estados Unidos creó, y financió un ejército de 10, 000 mercenarios, que atacaron a la población civil, minaron puertos, sembraron miedo, destruyeron vías generales de comunicación, dinamitaron puentes, destruyeron hospitales, depósitos de combustible, mataron a más de 2600 nicaragüenses con el apoyo financiero reconocido por los Estados Unidos, que incluso aceptó haber gastado más de 70 millones de dólares en actividades ilegales contra Nicaragua.

Esto causó, que más de 5500 nicaragüenses quedaran mutilados, heridos, violados y secuestrados, y 150 000 fueran desplazados de sus aldeas de residencia.

Organizaciones civiles estadounidenses han financiado al Ejército Republicano Irlandés para la liberación del Ulster⁵⁷, en actividades terroristas

⁵⁷ LAQUEUR, Walter. Op. Cit. "Una historia del Terrorismo" Ed. Paidós. 2003 España. Pág. 141

contra el régimen británico, es decir, empresas de descendientes de Irlandeses en Estados Unidos han financiado el terrorismo del ERI, pero curiosamente, ese financiamiento al terrorismo no se castiga.

Por otro lado, el terrorismo latinoamericano, ha sido apoyado, por Estados Unidos, tal como el golpe de Estado de Pinochet en Chile, las dictaduras militares en Argentina, Brasil y Uruguay y Guatemala. El régimen dictatorial de Anastasio Somoza en Nicaragua, pero al mismo tiempo, el narcotráfico, y los grandes cárteles de la droga en la región, han financiado el terrorismo y han creado ejércitos completos de mercenarios, como en Colombia, Perú y Ecuador.

En España, el terrorismo de Euzkadi Ta Azkatasuna, ha sido financiado por grupos radicales dentro del país vasco, pero no cuenta con financiamiento extranjero. El Grupo Terrorista Euzkadi Ta Azkatasuna ha llevado a cabo atentados y ataques terroristas, contra el Estado español, contra la sociedad civil española, pero nunca ha atacado embajadas o consulados de Estados ajenos al conflicto vasco. Muchas personas vinculadas al terrorismo de ETA, han inmigrado a México, desde donde financian y apoyan el terrorismo de ETA.

La organización terrorista más importante, es sin duda, Al Qaeda, quien cuenta con el financiamiento de muchos jeques, emires, sheiks, y líderes religiosos del mundo musulmán y de los países productores de petróleo dentro del Medio Oriente. Dicha organización, considera un ultraje la presencia militar

de países "infieles", como Estados Unidos, dentro de los lugares santos del Islam (La Meca, Medina y el Ryad), además de contar con el apoyo financiero de musulmanes fundamentalistas dentro de Estados Unidos, Europa, Inglaterra, Asia Central, y las ex repúblicas soviéticas.

Al Qaeda, cuenta con financiamiento a través de compañías petroleras, de construcción, comercio exterior, informática y software, así como de bancos en todo el mundo, que facilitan las transacciones de dinero.

El lavado de dinero, el tráfico de armas, el narcotráfico, el espionaje y venta de información clasificada, son algunos de los medios de obtención de recursos para financiar al terrorismo, pero quien utiliza más estos recursos, es sin duda, Estados Unidos, quien no solo ha apoyado abiertamente a grupos terroristas, sino que ha recurrido a la venta de armas, tolerado el narcotráfico, y ha tenido tratos con regímenes terroristas.

Estados Unidos es, por lo tanto el Estado que más promueve, apoya y financia al terrorismo, aún cuando sus acciones terroristas, no son consideradas por ellos mismos como actos de terror. En tal sentido, Estados Unidos y sus aliados (Israel y Gran Bretaña), son los Estados que más han cometido crímenes de terrorismo, agresión, de guerra y de lesa humanidad.

1.6 ORGANIZACIONES E INDIVIDUOS VINCULADOS AL TERRORISMO.

Es claro que muchas organizaciones o movimientos independentistas o nacionalistas, se encuentran vinculadas al terrorismo, y que la mayoría de las organizaciones terroristas, cuentan con un brazo político legítimo, en este sentido, la Autoridad Nacional Palestina, se le ha vinculado siempre con Al Fatah, y con el grupo terrorista libanés Hammas, de la misma forma, ETA, ha sido vinculada al Partido Erri Batasuna.

Es un hecho confirmado que muchos Estados financian, promueven y realizan actos de terror, pero es más difícil establecer cuáles organizaciones que no pertenezcan a los Estados, se encuentran vinculadas con el terrorismo o realizan actos de terror, esto debido a que son mucho más rastreables las decisiones de Estado que los movimientos de organizaciones clandestinas internacionales.

El sionismo internacional, es un movimiento organizado a nivel internacional, que ha financiado a grupos terroristas como Stern, Irgún, o Lehi, pero dicho movimiento, pocas veces ha sido vinculado al terrorismo, a pesar de financiar los proyectos armamentistas y expansionistas de Israel.

El ejército paramilitar de los Contras en Nicaragua, fue un ejército títere de los Estados Unidos, que se caracterizó por llevar a cabo, actos de violencia, o amenazas de violencia contra civiles indefensos, con el fin de presionar al gobierno y a la población civil en general, para no continuar en la línea de la

Revolución Sandinista. Estos actos de terror, vinculan totalmente a dicho ejército mercenario, al terrorismo de Estado llevado a cabo por los Estados Unidos de América.

Muchos otros grupos que se autodenominan, nacionalistas o independentistas, pueden ser considerados como grupos vinculados al terrorismo, tal es el caso de los separatistas chechenos en el Cáucaso ruso, que han llevado a cabo sistemáticamente actos de terror contra el Estado y la población rusa.

Los movimientos independentistas en la Ex Yugoslavia, han tenido claros vínculos con el terrorismo internacional de Al Qaeda, o con movimientos de limpieza étnicos como en Kosovo y Albania, en tal sentido, los movimientos serbios y croatas, han llevado a cabo actos de terror y genocidio dentro de sus propias fronteras, y que han ocultado muchos crímenes de lesa humanidad a la comunidad internacional.

En África, se han llevado a cabo muchos actos de terrorismo de Estado, como en el caso de Sudáfrica, contra la población mayoritaria indígena, así como de grupos insurgentes o rebeldes en Angola, Ruanda, Liberia, Congo, Sudán y Etiopía. Dichos grupos insurgentes atacan principalmente a población civil, que poco o nada tienen que ver con los conflictos armados.

El régimen talibán en Afganistán, es quizá el más vinculado al terrorismo, después de los Estados Unidos de América, ya que ha sido un

régimen basado en la violencia y el terror, contra su propia población y contra aquél que amenace su liderazgo en Afganistán. Del mismo modo, Irán o una facción del régimen iraní, posterior a la muerte del Ayatolah Jomeini, siguió manteniendo la estrategia del terror como forma básica de su política exterior.

Dentro de la dirigencia del movimiento para la Liberación Palestina, muchos de sus líderes se han visto vinculados al terrorismo internacional; tal es el caso del ahora fallecido Yasser Arafat, y de muchos otros dirigentes de la resistencia palestina. Si bien es cierto que han ejecutado actos de terrorismo en contra del Estado y la población israelíes.

Pero la vinculación de organismos con el terrorismo no es privativa de África y Oriente Medio, Los Estados Unidos de América, han albergado grupos que han mantenido vínculos al terrorismo en la región del Ulster en Irlanda, tal es el caso de grupos empresariales de Nueva York, que han protegido a terroristas irlandeses dentro de Estados Unidos de América⁵⁸.

Los organismos religiosos también se han visto vinculados al terrorismo, determinadas sectas fundamentalistas, tanto judías, musulmanas o cristianas, han tenido vínculos con el terrorismo, aunque las más famosas organizaciones sean de tendencia islámica. La Banda Stern, tenía una profunda carga ideológica religiosa, los grupos terroristas islámicos, se han visto vinculados a grupos religiosos chiítas musulmanes.

⁵⁸ LAQUEUR, Walter. Op. Cit. "Una Historia del Terrorismo" Ed. Paidós, España 2003. Pág. 150.

El movimiento irlandés de Ulster, se ha caracterizado por sus tendencias católicas y contra el protestantismo británico. De esta forma, el elemento religioso se convierte en un detonante muy fuerte del terrorismo internacional.

Dentro de los individuos vinculados al terrorismo Internacional, se encuentra el líder de Al Qaeda, Osama Bin Laden, ex agente de la CIA en Afganistán, y ex socio de la familia Bush en empresas petroleras. Así como miembros de la realeza Saudí se han visto vinculados al terrorismo internacional, junto con nacionalistas egipcios como Mohamed Al Zawahiri.

Una lista exhaustiva sería interminable, pero destacan tanto individuos aislados, como la nobleza musulmana, la elite empresarial de Oriente Medio, los grupos financieros de Europa que canalizan los recursos del petróleo a grupos terroristas, e incluso jefes de Estado como el actual primer ministro israelí Ariel Sharon, considerado uno de los más grandes genocidas de la segunda mitad del siglo XX, su carrera terrorista data de los inicios de los años cincuenta, su currículum establece la matanza de más de 69 aldeanos y la expulsión al desierto de alrededor de 10 mil campesinos palestinos.⁵⁹

⁵⁹CHOMSKY, Noam. Op. Cit. "Estados Unidos y el Terrorismo Internacional" Ed. UAM-X México 1988 Pág. 66

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

La Corte Penal Internacional es el producto de muchos esfuerzos por establecer una jurisdicción penal internacional, algunos de éstos, fueron las experiencias de los tribunales penales especiales que enjuiciaron a algunos de los responsables de las violaciones más graves al Derecho Internacional Humanitario.

Los tribunales especiales creados al fin de la Segunda Guerra Mundial, así como los tribunales *ad hoc*, para la ex Yugoslavia y Ruanda, representan precedentes muy importantes para entender la evolución de la Justicia Penal Internacional y para justificar la existencia de la Corte Penal Internacional. En tal sentido, es necesario destacar las aportaciones de dichos tribunales a la Justicia Penal Internacional, ya que esto nos permite justificar plenamente la existencia de la Corte Penal Internacional.

2. 1 EL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL PARA EL ENJUICIAMIENTO Y CASTIGO DE LOS PRINCIPALES CRIMINALES DE GUERRA DEL EJE EUROPEO.

A tres meses de acabada la guerra en Europa, el 8 de agosto de 1945, los países aliados y vencedores; Reino Unido, Estados Unidos de América, Francia y la Unión Soviética, firmaron en Londres el Acuerdo para la formación de un Tribunal Militar Internacional que juzgara a los criminales más connotados de la Guerra⁶⁰.

El 20 de noviembre de 1945, comenzó a sesionar el primer Tribunal Penal Internacional de la Historia, acto sin precedentes en donde se enjuiciaron a los principales criminales de guerra de la Alemania Nazi. Esto representa un gran avance en el desarrollo del Derecho Penal Internacional, debido a que por primera vez, se estableció responsabilidad penal individual, por actos delictivos cometidos a nombre del Estado, lo cual provoca un cisma dentro del Derecho Internacional, pues se reconoce, de manera abierta y clara al individuo como sujeto de Derecho Internacional, no únicamente a los Estados o a las organizaciones internacionales como la Cruz Roja.

Las irregularidades dentro del proceso, fueron claramente manifiestas, trataré de expresar la serie de irregularidades y vicios del Proceso de Nüremberg.

⁶⁰ GATER, Daniel. Op. Cit. "Justicia Penal Internacional" Ed. Universidad Iberoamericana. México 2000. Pág. 41

Durante 10 meses, hasta el 1 de octubre de 1946, se desplegó un catálogo de atrocidades inéditas, que convirtieron al Tribunal en la encarnación de la justicia platónica⁶¹

Nüremberg, sede de la ideología nazi, se convertía irónicamente en el centro del enjuiciamiento de los criminales de guerra más atroces que hayan perdido una guerra. Algunas leyes vertebrales del nacionalsocialismo, se habían dictado en la Meca nazi, tal como la “Ley para la protección de la sangre y el honor alemán”, que prohibía los matrimonios entre judíos y súbditos del Reich.

El Derecho Internacional es, uno antes de Nüremberg y otro, después de Nüremberg, nunca tribunal alguno anterior al de Nüremberg, enjuició crímenes tan vergonzosos, con pruebas tan contundentes, y con una jurisdicción tan cuestionable.

El Tribunal se encontraba integrado por cuatro jueces titulares y cuatro suplentes que sustituían al titular en caso de fuerza mayor, imprevistos o enfermedad, de conformidad con el artículo 2 del Estatuto del mismo Tribunal.

Los Nombres de los jueces eran:

Alexandre F. Volchkov (titular) y el General Lola T. Nikitschenko (suplente), por parte de la Unión Soviética.

Sir Geoffrey Lawrence (titular) y Sir Norman Birkett (suplente) por parte del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte.

⁶¹ FERNANDEZ GARCÍA, Antonio. Op. Cit. “El Juicio de Nüremberg, cincuenta años después” Ed. Arco Libros Madrid, 1996. Pág. 8

Francis A. Biddle (titular) y John J. Parker (suplente) por parte de los Estados Unidos de América.

Henri Donnedieu (titular) y el Juez adjunto Robert Falco, por parte de Francia.

Cabe mencionar que todo este órgano jurisdiccional colegiado, estaba integrado por jueces de la misma nacionalidad de las potencias vencedoras de la Segunda Guerra Mundial. Esta característica se ha considerado un vicio de origen dentro del tribunal internacional de Nüremberg.

El Tribunal contaba con un presidente, dicho cargo se rotaba con los otros cuatro jueces, por medio de votaciones con mayoría calificada, de conformidad con el artículo 4 del Estatuto de Nüremberg.

El tribunal tomó decisiones por mayoría de votos, en caso de votos divididos, el presidente tenía voto de calidad, toda decisión debería tener al menos tres votos en el mismo sentido, de conformidad con el art. 4 del Estatuto.

2. 1. 1 JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL DE NÜREMBERG:

De conformidad con el artículo 6 del Estatuto de Nüremberg, el Tribunal Militar Internacional de Nüremberg, tiene competencia material respecto a la responsabilidad individual de los siguientes crímenes:

CRÍMENES CONTRA LA PAZ: planificación, preparación, iniciación o el comienzo de una guerra de agresión, en violación de tratados internacionales,

acuerdos o promesas, o la participación en un plan común o conspiración para la realización de cualquiera de los delitos anteriormente descritos.

CRÍMENES DE GUERRA: violación de las leyes y costumbres de la guerra, tales violaciones podrán incluir, pero no limitarse a los asesinatos, maltrato y deportación para esclavitud o con cualquier otro propósito de población civil dentro o fuera de un territorio ocupado, asesinato o maltrato de prisioneros de guerra o personas en altamar, asesinato de rehenes, saqueo de propiedad pública o privada, destrucción excesiva o injustificable de ciudades pueblos o aldeas, o devastación no justificada por necesidades militares.

CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD: asesinato, exterminación, reducción a la esclavitud, deportación, y otros actos inhumanos cometidos contra población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, en ejecución o en conexión con cualquier crimen competencia de este tribunal, sea o no una violación del derecho interno del país en el que fueron perpetrados.

Los líderes, organizadores, instigadores y cómplices que hayan participado en la formulación o ejecución de un plan común o en conspiración para realizar cualquiera de los crímenes antes mencionados, son responsables de todos los actos ejecutados por cualquier persona en ejecución de tal plan⁶².

⁶² GATER, Daniel. Op. Cit. "Justicia Penal Internacional" Ed. Universidad iberoamericana. México 2000 Pág. 42.

La competencia temporal, se estableció desde la Toma del poder de Adolfo Hitler, es decir del 30 de enero de 1933, hasta la fecha de la rendición incondicional de Alemania; el 9 de mayo de 1945.

La competencia territorial, aunque fue un problema acotarla, se estableció desde luego en Alemania, pero también en todas las zonas de conflicto, es decir, prácticamente toda Europa, con excepción de Suiza, España y Portugal.

2. 1. 2 LOS PRINCIPIOS DEL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NÜREMBERG⁶³.

PRINCIPIO I: Toda persona que cometa un acto que constituya delito de Derecho Internacional, es responsable de él y está sujeta a sanción.

PRINCIPIO II: El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de Derecho Internacional no exime de la responsabilidad en Derecho Internacional a quien lo haya cometido.

PRINCIPIO III: 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 de Estado, no la exime de responsabilidad conforme al Derecho Internacional.

⁶³ NACIONES UNIDAS. Op. Cit. "La Comisión de Derecho Internacional y su obra" Nueva York, 1973. Pág. 23

PRINCIPIO IV: 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.

PRINCIPIO V: Toda persona acusada de un delito de Derecho Internacional, tiene derecho a un juicio imparcial sobre los hechos y sobre el derecho.

PRINCIPIO VI: Establece la competencia material del Tribunal de Nüremberg.

PRINCIPIO VII: 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.

Los últimos principios, seis y siete del Tribunal de Nüremberg están contemplados dentro del artículo 6 del Estatuto.

2. 1. 3 CONCLUSIONES Y ENSEÑANZAS DEL JUICIO DE NÜREMBERG

Las sesiones del Tribunal Militar Internacional para el Enjuiciamiento de los Principales Criminales de Guerra del Eje Europeo concluyó el 10 de octubre de 1946, con doce condenados a muerte, siete condenados a distintos períodos de enjuiciamiento y tres absoluciones.

Dos cientos nazis más fueron juzgados por doce sucesivos tribunales a Nüremberg. Miles por cortes nacionales en Alemania, la Unión Soviética, Polonia, Checoslovaquia y otros países ocupados⁶⁴.

Al concluir el Juicio de Nüremberg, se sentó un importante precedente en el camino hacia una auténtica jurisdicción penal internacional, lamentablemente, dicha experiencia se quiso mantener en el olvido, para que los vencedores de la Segunda Guerra Mundial, pudiesen mantener en el vacío legal, sus respectivos crímenes de guerra y contra el género humano en su conjunto.

El Derecho Penal Internacional, nació en la Ciudad de Nüremberg, el 20 de noviembre de 1945, pero nació viciado. Ha continuado así por más de cincuenta años, es tiempo de retomar las enseñanzas de la Segunda Guerra Mundial y de la ilegítima aplicación de la Justicia del Tribunal de Nüremberg, para crear una verdadera Corte Penal Internacional que castigue los delitos más graves contra el Derecho Humanitario, así como también al terrorismo.

La injusticia, no se puede castigar con más injusticia, bajo la premisa del ojo por ojo, en cuestión de minutos todos estaremos ciegos. La "Justicia de Nüremberg", es la Justicia del más fuerte. La justicia de los vencedores, y la Justicia sin legalidad, es simple venganza. Los criminales nazis fueron juzgados y castigados por sus acusadores, esto es contrario a los Principios Generales del Derecho reconocidos como Principios del mismo Estatuto de

⁶⁴ GATER, Daniel. "Justicia Penal Internacional" Ed. Universidad Iberoamericana. México 2000 Pág. 48.

Nüremberg, y contrario al mismo Derecho Natural al que invocaron las potencias aliadas vencedoras al juzgar a estos individuos.

Se les juzgó y castigó por perder la guerra, pues criminales de guerra existieron en ambos bandos. Los ataques a Hiroshima y Nagasaki, son también crímenes de lesa humanidad que quedaron impunes.

El axioma jurídico de legalidad de *Nullum poena nullum crime sine lege*, fue quebrantado por el Tribunal de Nüremberg, esos individuos fueron procesados por leyes expedidas con posterioridad a los hechos delictivos, por un tribunal parcial constituido por las naciones vencedoras.

Un Tribunal que fue creado para un caso concreto, y al mismo tiempo, al concluir el proceso, quisieron enterrar, aquellos mismos paladines de la Justicia, la posibilidad de que crímenes posteriores cometidos por ellos mismos, fuesen castigados de la misma forma.

La legitimidad del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg es tan cuestionable como la legitimidad de la Ley para la protección de la Sangre y el Honor Alemán.

Sin embargo, los principios del Tribunal de Nüremberg, y la responsabilidad internacional penal individual, son los primeros pasos hacia el desarrollo de la Justicia Penal Internacional.

2. 2 EL TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL PARA EL LEJANO ORIENTE.

El dos de septiembre de 1945, a bordo del buque acorazado, Missouri, Japón firmó su rendición incondicional. Las dos bombas atómicas fueron necesarias para quebrantar la obstinación de un pueblo que se negaba a aceptar lo inevitable; la derrota.

Al igual que en Alemania, se iniciaron procesos penales contra los líderes japoneses acusados de crímenes contra la humanidad, aunque el principal responsable de la participación japonesa en la Segunda Guerra Mundial; el Emperador Hirohito, no fue tocado por la Justicia. Tan sólo se le obligó a reconocer ante su pueblo, que no era de origen divino, sin perder su condición de Emperador.

El 3 de mayo de 1946, se constituyó en la ciudad de Tokio, por iniciativa del Comandante en Jefe de las Fuerzas Aliadas del Pacífico; el general Douglas Mc Arthur, el Tribunal Militar Internacional para el Extremo Oriente, integrado por representantes de las potencias beligerantes, dicho tribunal retomó los principios emitidos en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg.

Este Tribunal Internacional, con Sede en Tokio, comparte con el de Nüremberg toda una serie de similitudes, que los convierten en "Tribunales gemelos", en cuanto a su forma de procesamiento, jurisdicción, y competencia.

En el Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, con Sede en Tokio, y a partir de este momento, Estatuto del Tribunal de Tokio, estaba constituido por un cuerpo colegiado de jueces, no menos de cinco, no más de once, de conformidad con su artículo 2. Fue establecido por el Comandante Supremo de las Potencias Aliadas como un anexo al acta de rendición del Japón.

El Tribunal constaba de 11 magistrados, uno de ellos designado presidente por el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas; el Gral. Douglas Mc Arthur. El Secretariado General estaba compuesto de un Secretario General, también designado por el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas, así como por otros secretarios, asistentes, escribanos, intérpretes y demás personal que pudiese ser necesario.

El quórum mínimo para sesionar era de seis miembros, que con sus votos daba inicio formal a las sesiones del tribunal. Todas las decisiones tomadas por el Tribunal, incluidas las sentencias, debían ser sometidas a votación mayoritaria de los miembros del Tribunal, en caso de igualdad de votos en ambos sentidos, el Presidente del Tribunal, contaba con el voto de calidad.

2. 2. 1 JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL DE TOKIO.

De conformidad con el artículo 5 del Estatuto de Tokio, el Tribunal tenía competencia para juzgar y castigar a los individuos responsables por crímenes de guerra en el Lejano Oriente, ya sea como individuos o como miembros de una organización, bajo cargos de:

Crímenes contra la Paz: se estableció como esta clase de crímenes a: la planeación, preparación o iniciación, comenzar una guerra declarada o indeclarada de agresión, o una guerra en violación al Derecho Internacional, tratados, acuerdos o promesas, o la participación en un plan común o conspiración para la realización de cualquiera de los crímenes antes descritos.

Crímenes convencionales de guerra: Violaciones a las leyes, usos y costumbres de la guerra. Tales violaciones incluían de manera enunciativa, no limitativa, las siguientes conductas; los asesinatos, maltrato y deportación para esclavitud o con cualquier otro propósito de población civil dentro o fuera de un territorio ocupado, asesinato o maltrato de prisioneros de guerra o personas en altama, asesinato de rehenes, saqueo de propiedad pública o privada, destrucción excesiva o injustificable de ciudades pueblos o aldeas, o devastación no justificada por necesidades militares.

Crímenes contra la Humanidad: Asesinato, exterminio, esclavismo, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra la población civil, antes o durante la guerra, o persecuciones bajo parámetros raciales o políticos ejecutadas o en conexión con cualquier crimen dentro de la jurisdicción del

Tribunal, sean o no, violaciones al Derecho Interno del país en que se cometieron tales crímenes. Líderes, organizadores, instigadores y cómplices que participen en la formulación o ejecución de un plan común o en la conspiración para cometer cualquiera de los crímenes antes mencionados, son responsables por todos los actos ejecutados por cualquier persona en ejecución de tal plan.

La posición o jerarquía oficial, del procesado, en cualquier tiempo, no lo exime de responsabilidad penal, tampoco puede alegar obediencia debida a un superior jerárquico, esto no lo libera de responsabilidad penal. Sin embargo, tales circunstancias deben ser consideradas como una atenuante al castigo de tal crimen, sujeta a discreción del Tribunal.

La competencia temporal del Tribunal se estableció por crímenes cometidos antes o durante la guerra, es decir no se especifica a partir de qué fecha inicia la competencia, tomemos como inicio el ataque a Pearl Harbour y el fin como la rendición del Japón, el 2 de septiembre de 1945.

2. 2. 2 CONCLUSIONES Y ENSEÑANZAS DEL TRIBUNAL MILITAR PARA EL LEJANO ORIENTE

Le son aplicables las mismas críticas que al Tribunal de Nüremberg, también fue un tribunal creado por las potencias vencedoras, su Estatuto fue redactado por las naciones aliadas.

La naturaleza del Tribunal de Tokio era más de índole política que de índole jurídica, el órgano colegiado juzgador, estaba constituido por jueces cuyas nacionalidades correspondían a las naciones vencedoras.

Tampoco se respetó el principio de Legalidad, intrínseco del proceso penal, en la máxima *Nullum Poena Nullum Crime Sine Lege*. Pero constituyen el primer antecedente de una Justicia Penal Internacional. Nüremberg y Tokio, si bien no fueron ejemplos de justicia imparcial y de respeto a los principios del Derecho Penal, muestran la necesidad de que exista una Corte Penal Internacional, que juzgue a individuos que no sean procesados por los poderes judiciales internos, por los delitos más graves contra el Derecho Internacional humanitario.

Se violentó el principio de presunción de inocencia en el mismo Estatuto, ya que señala en su artículo primero: El Tribunal Militar Internacional para el Extremo Oriente, se constituye en virtud del presente artículo, para el justo y pronto castigo de los criminales de guerra del Extremo Oriente”

El hecho que el Estatuto de Tokio pudiera modificarse durante el transcurso del proceso; y que la designación del abogado defensor que hiciese el procesado estuviese sujeta a la ratificación del Tribunal, que podía destituirlo del cargo de abogado defensor o rechazarlo como abogado defensor, si así lo consideraba correcto, convirtió al Tribunal de Tokio en un Tribunal totalmente parcial, carente de legitimidad.

Por último, el hecho de que el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas, designara al Jefe del Consejo, que ejercía las funciones de Fiscal o Ministerio Público, es decir, ejercitaba la acción penal contra los procesados, viciaba el procedimiento de parcialidad contra los inculpados, pues los acusadores o “víctimas” eran quienes designaban a quien ejercía la acción penal. Este fue el primer Tribunal Internacional que emitió *Dissenting Opinions*.

2. 3 EL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA⁶⁵.

Al derrumbarse la Unión Soviética, y con ella todo el bloque socialista, comenzaron procesos independentistas en toda Europa del Este. Varios de estos procesos no fueron del todo pacíficos, tal es el caso de la Ex Yugoslavia, que fue una federación constituida por multiplicidad de etnias en seis diferentes “repúblicas”; Eslovenia, Croacia, Montenegro, Bosnia-Herzegovina, Serbia y Macedonia, conformaron una federación bajo el mando militar del Mariscal Tito, denominada República Federativa Socialista de Yugoslavia. Aunque el mariscal Josip Broz Tito murió en 1980, él fue el único que pudo mantener la cohesión de una república unida artificialmente.

Los lamentables acontecimientos que sucedieron con posterioridad a la esperanzadora declaración de Mijaíl Gorbachov el 25 de diciembre de 1991

⁶⁵ Su nombre completo es; “Tribunal penal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de graves violaciones al derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia a partir del 1 de enero de 1991”.

que oficializaba la desaparición de la Unión Soviética,⁶⁶ culminaron en una guerra civil, entre las distintas etnias que conformaban la Antigua Yugoslavia.

A comienzos de 1991, estalló una guerra como consecuencia del estancamiento económico, el centralismo burocrático yugoslavo y los sentimientos independentistas de las repúblicas yugoslavas.

En las regiones de Bosnia-Herzegovina y Kosovo, tras el desmembramiento de la República Socialista Federal y el conflicto armado multiétnico generado en la región balcánica, en junio de 1991, miles de personas, en su mayoría civiles, "...fueron ejecutadas extraoficialmente, otras miles fueron detenidas arbitrariamente o tomadas como rehenes y frecuentemente sometidas a tortura, malos tratos y trabajos forzados...⁶⁷".

Durante el conflicto, se provocaron abiertamente "...expulsiones y deportaciones masivas; más de un millón de personas se vieron obligadas a desplazarse y a abandonar sus hogares; se practicaron desapariciones, destrucción de viviendas y violaciones sexuales como formas de represalia bélica. En estas acciones participaron todas las partes en conflicto, aunque no en igual proporción: en la mayoría de los casos los agresores fueron serbios y las víctimas albaneses...⁶⁸".

⁶⁶ GORBACHOV, Mijaíl. Op. Cit. "Mis memorias" Ed. Plaza & Janés. Octubre, 1996. Barcelona España. Pág. 19

⁶⁷ LÓPEZ UGALDE, Antonio. Op. Cit. "Justicia Penal Internacional" Ed. Universidad Iberoamericana. México 2001. Pág.74

⁶⁸ Ídem.

2. 3. 1 JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA.

El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, tiene competencia temporal a partir del 1 de enero de 1991, y hasta que el Consejo de Seguridad considere que ha concluido el conflicto armado. Se considera el fin del conflicto armado y por lo tanto el fin de la competencia temporal del tribunal el 6 de octubre de 2000, cuando Slobodan Milosevic pierde las elecciones presidenciales frente a Borislav Kostunika.

La competencia material del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia se encuentra establecida en los artículos 2, 3, 4 y 5 del Estatuto del Tribunal. Tal competencia contempla las violaciones graves a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949, es decir, los actos a continuación mencionados, que sean dirigidos contra personas o bienes protegidos por los términos de las disposiciones de tal Convención:

VIOLACIONES GRAVES A LAS CONVENCIONES DE GINEBRA

De conformidad con el artículo 2 del Estatuto del Tribunal Penal para la ex Yugoslavia;

- El homicidio intencionado.

La tortura o los tratamientos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;

- Causar grandes sufrimientos intencionadamente, o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;

- La destrucción y la apropiación de bienes no justificada por necesidades militares, ejecutadas de forma ilícita e innecesaria a gran escala;
- Obligar a un prisionero o a un civil a servir en las fuerzas armadas enemigas;
- Privar a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a ser juzgado de forma legítima e imparcial;
- La expulsión o el traslado ilegal de un civil o su detención ilegal;
- La toma de civiles como rehenes.

CRÍMENES DE GUERRA

De conformidad con el artículo 3 del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia; el Tribunal Internacional está facultado para perseguir, juzgar y castigar a las personas que cometan violaciones a las leyes o prácticas de guerra, tales violaciones son:

- El empleo de armas tóxicas o de otras formas concebidas para causar sufrimientos inútiles;
- La destrucción sin motivo de ciudades y pueblos, o la devastación no justificada por exigencias militares;
- El ataque o los bombardeos, por cualquier medio, de ciudades o pueblos, viviendas o edificios no defendidos;
- La toma, destrucción o daño deliberado de edificios consagrados a la religión, a la beneficencia y a la enseñanza, a las artes y a las ciencias,

a los monumentos históricos, a las obras de arte y a las obras de carácter científico.

- El pillaje de bienes públicos y privados.

GENOCIDIO

De conformidad con el artículo 4 del Estatuto del tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, el Tribunal Internacional tiene competencia sobre las personas que hayan cometido actos de genocidio, se entiende por genocidio cualquiera de los actos a continuación descritos con la intención de destruir total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso en cuanto a tal:

- Asesinato de miembros del grupo;
- Graves atentados contra la integridad física o psíquica de los miembros del grupo;
- Sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven a su destrucción física total o parcial;
- Medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo;

Los actos a continuación descritos también son competencia del tribunal y son castigados:

- El genocidio;
- La colaboración para la comisión de genocidio;
- La incitación directa y pública a cometer genocidio;
- La tentativa de genocidio;
- La complicidad en el genocidio.

CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

De conformidad con el artículo 5 del Estatuto, Tribunal internacional, está facultado para enjuiciar, a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o nacional y dirigidos contra cualquier población civil:

- Asesinato;
- Exterminación;
- Reducción a la servidumbre;
- Expulsión;
- Tortura;
- Violaciones;
- Persecuciones por motivos políticos raciales o religiosos;
- Otros actos inhumanos.

COMPETENCIA PERSONAL

El Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, tiene competencia con respecto a las personas físicas, de conformidad con el artículo 6 de su propio Estatuto. Establece responsabilidad penal individual con respecto a cualquiera que haya planificado, incitado, ordenado, cometido, o ayudado y alentado de cualquier forma a planificar, preparar o ejecutar uno de los crímenes contemplados en los artículos 2 a 5 del Estatuto, y es individualmente responsable respecto de dicho crimen.

La categoría o investidura oficial de un acusado, ya sea como Jefe de Estado o de Gobierno, o como alto funcionario, no le exime de su responsabilidad penal y no es motivo de atenuante de la pena.

El hecho de que cualquiera de los actos contemplados en los artículos 2 a 5 del Estatuto haya sido cometido por un subordinado, no libera a su superior jerárquico de su responsabilidad penal si sabía o tenía razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o ya lo hizo, y que el superior no tomó las medidas necesarias y razonables para impedir que dicho acto no fuera cometido, o para castigar a los autores.

El hecho de que un acusado haya actuado en ejecución de una orden de un gobierno o de un superior jerárquico no le exonera de su responsabilidad penal, pero puede ser considerado como un motivo atenuante de la pena si el Tribunal lo estima conforme a la justicia.

El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, de conformidad con el artículo 9 de su estatuto, mantiene un principio de competencias concurrentes, es decir, tanto el Tribunal Internacional como las jurisdicciones nacionales son simultáneamente competentes para juzgar a los presuntos responsables de violaciones graves al Derecho Internacional Humanitario cometidas dentro del territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1 de enero de 1991, pero el Tribunal Penal internacional para la ex Yugoslavia tiene prioridad sobre las jurisdicciones nacionales, y puede ejercer una especie de "Facultad de atracción" y solicitar oficialmente a las jurisdicciones nacionales que se

desprendan de un proceso en su favor de acuerdo con el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia.

2. 3. 2 CRÍTICAS Y ENSEÑANZAS DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA.

El Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, cuenta con un orden normativo más avanzado que el de los Tribunales Internacionales de Nüremberg y Tokio. Aunque ha recibido muchas críticas en virtud de que ha sido un órgano jurisdiccional creado por medio de una resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, así como su Estatuto en una interpretación extensiva del artículo 39 y del capítulo VII de la Carta de San Francisco.

Es cierto que el Consejo de Seguridad no está facultado para crear órganos jurisdiccionales, y que lo hizo tomándose atribuciones inexistentes dentro de la Carta de San Francisco.

También se considera poco ético que el Consejo de Seguridad designe a la lista de 22 a 33 candidatos de los cuales puede la Asamblea General votar para Jueces del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. Además de que el Procurador, que es la persona física encargada de ejecutar la acción penal, es designado por el Consejo de Seguridad con base en propuestas del Secretario General. Todas estas prerrogativas dan al Consejo de Seguridad atribuciones indebidas.

Por otro lado, han sido muchos los casos de guerras civiles en donde han habido violaciones graves al Derecho Internacional Humanitario y en donde no se han establecido tribunales penales internacionales, tal es el caso del conflicto Israel-Palestina, la invasión soviética a Afganistán, la guerra de Vietnam, la guerrilla en Nicaragua, la guerra de Irán e Irak, la guerra de Corea, la invasión norteamericana a Grenada y a Panamá. Todos estos conflictos representaron serias violaciones al Derecho Internacional Humanitario, y en donde estuvieron directa o indirectamente vinculados los integrantes permanentes del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

En esos conflictos no se planteó la necesidad de velar por el respeto al Derecho Internacional Humanitario, debido a que podrían resultar afectados los integrantes permanentes del Consejo de Seguridad, por regla general los principales violadores del Derecho Internacional Humanitario.

Por otro lado, la cooperación de los países al Tribunal Internacional de la ex Yugoslavia, ha dejado mucho que desear, en particular aquellos directamente relacionados con la comisión de los delitos (Serbia, Croacia, e inclusive Bosnia-Herzegovina). Ciudadanos de dichos Estados han sido acusados de delitos competencia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, pero sus constituciones prohíben la extradición de sus nacionales⁶⁹.

⁶⁹ GRAMAJO, Juan Manuel. Op. Cit. "El Estatuto de la Corte Penal Internacional" Ed. Ábaco. Bs. As. Argentina. 2003. Pág. 90

Habida cuenta de que el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia no tiene un mecanismo de ejecución (enforcement) propio, se deriva la imposibilidad práctica de detener a los acusados. Ello resulta más grave en el caso de personas imputadas de crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad cometidos en gran escala. En efecto, dicha actitud implicaría la necesaria intervención del Consejo de Seguridad con fundamento en el capítulo séptimo de la Carta de San Francisco que establece el uso de mecanismos coercitivos.

Los países que han modificado sus legislaciones de conformidad con el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, hasta Agosto de 1996, más de tres años después de su creación, han sido 20 Estados⁷⁰.

Si bien el cúmulo de garantías de debido proceso legal es aceptable dentro del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. El Derecho Internacional sólo tenía contemplado al momento de su creación, además del delito de genocidio, un conjunto de normas dispersas del derecho de gentes con "...prohibiciones que no satisfacían de manera estricta la calidad de delitos internacionales o no son aplicables de manera directa a los crímenes en la ex Yugoslavia y Ruanda, entre ellas las contenidas en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg y en las diversas Convenciones de Ginebra..."⁷¹.

⁷⁰ Amnistía Internacional. Op. Cit. "Tribunales Penales Internacionales, Manual sobre cooperación de los gobiernos" 1996. España Pág. 9

⁷¹ LÓPEZ UGALDE, Antonio. Op. Cit. "Justicia Penal Internacional" Ed. Universidad Iberoamericana. México 2001. Pág.81.

Por otro lado, a pesar de que los Tribunales Internacionales para la ex Yugoslavia y para Ruanda son independientes entre sí, sus Estatutos son muy similares, comparten al procurador, y aunque la sede del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia está en La Haya y la sede del Tribunal Internacional para Ruanda está en Arusha, Tanzania, ambos tribunales tienen al mismo procurador o fiscal, quien ejerce la acción penal para ambos tribunales con distintas sedes, lo que hace mucho más lento el proceso debido a la carga de trabajo y a los necesarios traslados a La Haya y a Arusha.

Al mismo tiempo, ambos tribunales comparten la misma Cámara de apelaciones⁷². Esta es una extraña fórmula para dos tribunales *ad hoc* que han sido constituidos de manera separada por el Consejo de Seguridad, mediante dos resoluciones no vinculadas entre sí. Es pertinente señalar que estas características hacen deficiente el principio de juicio sin dilaciones indebidas, ya que la naturaleza de los Tribunales Internacionales para Ruanda y ex Yugoslavia, al compartir al procurador y a la Cámara de apelaciones hace difícil y tardada su misión.

Uno de los acontecimientos más significativos dentro del Derecho Penal Internacional, es el hecho de que el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, haya sido el primer tribunal internacional en enjuiciar a un Jefe de Estado; Slobodan Milosevic. Quien tras perder las elecciones en Serbia frente a Borislav Kostunica, el 6 de octubre de 2000, quedó separado del cargo y posteriormente, fue arrestado en Belgrado en Marzo de 2001, convirtiéndose

⁷² GRAMAJO, Juan Manuel. Op. Cit. "El Estatuto de la Corte Penal Internacional" Ed. Ábaco. Bs. As. Argentina. 2003. Pág 92.

así en el primer ex Jefe de Estado en ser juzgado ante un órgano con jurisdicción penal internacional. Milosevic enfrenta 66 cargos de genocidio, crímenes de guerra y de lesa humanidad.

2. 4 EL TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA⁷³

Tras la muerte en abril de 1994, del presidente ruandés Juvénal Habyarimana, las fuerzas milicianas que le eran leales masacraron a más de medio millón de personas,⁷⁴ en lo que fue denominado por la comunidad internacional como un acto de genocidio, contra el grupo étnico minoritario de los tutsi. Los agresores incitaron por la radio y por otros medios, a los miembros de la mayoritaria etnia hutu a participar del genocidio.

Después de los crímenes de genocidio en 1994, decenas de miles de personas fueron acusadas de haber participado en el genocidio y fueron detenidas arbitrariamente; cientos fueron encarceladas sin juicio previo y algunas decenas condenadas a la pena de muerte. El número de personas detenidas "sobrepasaba las 92, 000 personas al finalizar 1996; durante 1997 se detuvo a otras 130, 000 personas por los mismos hechos"⁷⁵. Cientos de detenidos murieron bajo arresto por las precarias condiciones en los establecimientos carcelarios, así como por las torturas y malos tratos a los que fueron sometidos.

⁷³ El nombre completo del Tribunal de Ruanda es: Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de genocidio y otras violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a ciudadanos ruandeses responsables de 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.

⁷⁴ LÓPEZ UGALDE, Antonio. Op. Cit. "Justicia Penal Internacional" Ed. Iberoamericana. México 2001.

Pág. 77

⁷⁵ Idem.

En el desarrollo de los procesos judiciales abiertos en los tribunales locales a partir de 1996 en relación con los hechos criminales, no se respetaron las mínimas garantías procesales de los acusados, según lo documenta Amnistía Internacional. Las investigaciones sobre los actos de barbarie se convirtieron en el mejor de los casos en un pretexto para detener y ejecutar a los adversarios políticos.

De manera similar, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda, fue creado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante la Resolución 955, del 6 de noviembre de 1994. Dicho Tribunal, tiene su Sede en Arusha, Tanzania. Se puede considerar un tribunal gemelo del tribunal para la ex Yugoslavia, en virtud de que ambos comparten el mismo procurador.

El Tribunal Internacional para Ruanda, así como el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, comparten a los mismos cinco jueces de la Cámara de Apelaciones, además del procurador y de que ambos han sido creados por sendas resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

2. 4. 1 JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA RUANDA

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda, tiene competencia personal, de conformidad con el artículo 5 de su Estatuto, para juzgar a los individuos, personas físicas presuntos responsables de violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda, así como a ciudadanos ruandeses presuntamente responsables por tales actos o violaciones cometidos en el territorio de Estados vecinos.

El artículo 6 del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, establece responsabilidad penal individual a:

“1. Quienquiera que haya planificado, incitado a cometer, ordenado, cometido o ayudado y alentado de cualquier forma a planificar, preparar o ejecutar uno de los crímenes contemplados en los artículos 2 a 4 del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda.

2. La jerarquía de oficial de un acusado, ya sea como jefe de Estado o de Gobierno, no lo exonera de su responsabilidad penal y no es motivo de disminución de la pena.

3. El hecho de que cualquiera de los crímenes contemplados en los artículos 2, 3 y 4 del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, haya sido cometido por un subordinado, no libera a su superior de su responsabilidad penal si sabía o tenía razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o lo había cometido y el superior no tomó las medidas

necesarias y razonables para impedir que dicho acto no fuera cometido o para castigar a los autores.

4. El hecho de que un acusado haya actuado en ejecución de una orden de un gobierno o de un superior no le exonera de su responsabilidad penal, pero puede ser considerado como un motivo de disminución de la pena si el Tribunal Internacional para Ruanda lo estima conforme a la justicia⁷⁶.

La competencia temporal, se establece a partir del 1 de enero de 1994 y hasta el 31 de diciembre de 1994, de conformidad con el mismo Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda.

La competencia territorial del Tribunal Internacional para Ruanda, de conformidad con el artículo 7 de su Estatuto, se extiende a todo el territorio de Ruanda, incluidos sus espacios aéreos y terrestres además de los territorios de los Estados vecinos en el caso de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidas por ciudadanos ruandeses.

La competencia material, se estableció en los artículos 2, 3 y 4, que establecen los siguientes crímenes:

⁷⁶ Artículo 6 del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda.

GENOCIDIO: se estableció como genocidio la siguiente lista de actos criminales cometidos con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso en cuanto tal:

- Homicidio de miembros del grupo;

- Graves atentados contra la integridad física o mental de los miembros del grupo;

- Sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven a su destrucción física, total o parcial;

- Medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo;

- Traslados forzosos de niños del grupo a otro grupo.

Se establece en el artículo 2.3 del estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda que serán castigados los responsables de la comisión de los siguientes actos:

- El genocidio;
- La colaboración para la comisión de genocidio;
- La incitación directa y pública a cometer genocidio;
- La tentativa de genocidio;
- La complicidad en el genocidio.

CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD: El Tribunal Internacional para Ruanda está facultado de conformidad con el artículo 3 de su Estatuto para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes, cuando han sido cometidos en el curso de un ataque generalizado y sistemático, y dirigidos contra cualquier población civil en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso:

- Asesinato;
- Exterminación;
- Reducción a la servidumbre;
- Expulsión;
- Encarcelamiento;
- Tortura;
- Violaciones;
- Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos;
- Otros actos inhumanos.

VIOLACIONES AL ART. 3 COMÚN A LAS CONVENCIONES DE GINEBRA Y AL PROTOCOLO ADICIONAL II

El Tribunal Internacional para Ruanda, está facultado para perseguir, juzgar y castigar a las personas que cometan o den la orden de cometer infracciones graves al art. 3 común a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas en tiempos de guerra, y al protocolo adicional II a dichas Convenciones del 8 de junio de 1977. Tales violaciones son las siguientes, este listado es enunciativo, no limitativo:

- Los atentados contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, en particular el asesinato, así como los tratamientos crueles como la tortura, las mutilaciones o toda forma de castigos corporales;
- Los castigos colectivos;
- La toma de rehenes;
- **Los actos de terrorismo;**
- Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratamientos humillantes y degradantes, las violaciones, el forzar a la prostitución y todo atentado contra el pudor.
- El pillaje;
- Las condenas excesivas y las ejecuciones efectuadas sin un juicio previo realizado por un tribunal constituido regularmente y provisto de las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.
- Las amenazas de cometer los actos antes mencionados.

2. 4. 2 EL PROCURADOR DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA RUANDA

El procurador es la persona física responsable de ejercer la acción penal, es el equivalente al ministerio público en el derecho positivo mexicano. Es el responsable de la instrucción de los expedientes y del ejercicio de la acusación de los presuntos responsables de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda, así como los ciudadanos ruandeses que hayan podido ser responsables de tales violaciones

en el territorio de los Estados vecinos, entre el 1 de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

El procurador, que constituye un órgano autónomo dentro del Tribunal Internacional para Ruanda, actúa con total independencia. No solicita ni recibe instrucciones de ningún gobierno ni de ninguna otra fuente.

El procurador del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, ejerce también el cargo de procurador para el Tribunal Internacional para Ruanda. Para secundarle en el Tribunal Internacional para Ruanda, dispone de personal suplementario, entre los cuales hay un Procurador adjunto. Este personal es nombrado por el Secretario General por recomendación del procurador.

2. 4. 3 ENSEÑANZAS Y CRÍTICAS DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA RUANDA

Las mismas críticas aplicables al Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, son aplicables al Tribunal Internacional para Ruanda, ambos Tribunales fueron creados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, mediante una interpretación extensiva del artículo 39 y de todo el capítulo VII de la Carta de San Francisco, que en ningún párrafo faculta al Consejo de Seguridad, para crear órganos jurisdiccionales.

Ambos tribunales comparten al mismo procurador, que se tiene que desplazar a las distintas sedes, en Arusha Tanzania, en el caso del Tribunal Internacional para Ruanda, y en La Haya, Países Bajos, en el caso del Tribunal

Internacional para la ex Yugoslavia, esto hace poco eficaz la actividad de ambos tribunales.

El hecho de que tanto los jueces como el Procurador, sean elegidos mediante la intervención del Consejo de Seguridad, vicia de parcialidad, las actividades de ambos tribunales, en virtud de que el Procurador es nombrado por el Consejo de Seguridad, con base en una propuesta del Secretario General, y los jueces son elegidos por la Asamblea General con base en una lista proporcionada y elaborada por el Consejo de Seguridad.

Ambos tribunales, comparten a los mismos jueces de la Cámara de apelaciones, aunque tienen distintas sedes, esto hace muy complejo y tardado el proceso de los presuntos responsables, lo cual vulnera el principio de ser juzgado sin dilaciones indebidas.

Por otro lado, la cooperación de los diversos Estados con el Tribunal Internacional para Ruanda ha sido todavía más escasa que la que se ha brindado al Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, ya que casi dos años después de la creación del Tribunal Internacional para Ruanda, sólo se tiene constancia de que 11 Estados han promulgado normas relativas a la cooperación con este Tribunal⁷⁷, de conformidad con el artículo 28 de su Estatuto.

⁷⁷ Amnistía Internacional. Op. Cit. "Tribunales Penales Internacionales. Manual sobre Cooperación de los Gobiernos" España. 1996 Pág. 9

El Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, contempla (aunque no define qué se debe considerar como actos de terrorismo) a los actos de terrorismo como crímenes dentro de su competencia, en tal sentido, considero necesario que se tipifique dentro del Estatuto de la Corte Penal Internacional, el Delito de terrorismo.

Estos Tribunales son los principales antecedentes existentes de la Corte Penal Internacional, su estudio es necesario para comprender los vicios existentes dentro de sus Estatutos y aceptar la necesidad de una Corte Penal Internacional Permanente, que juzgue y castigue a los individuos que cometan violaciones graves al derecho Internacional humanitario.

Si bien es cierto que es cuestionable la legitimidad de los cuatro tribunales penales internacionales estudiados en el presente capítulo, es necesario su estudio, para comprender los alcances de maldad del género humano y establecer por todos los medios posibles los mecanismos para que tales actos no queden en la impunidad.

La justicia Penal Internacional es perfectible, la creación del Tribunal Penal Internacional, representa un gran avance en Derecho Penal Internacional, sólo las instituciones y su permanencia, garantizarán la pacífica convivencia entre las naciones, es necesario definir que clase de conductas deben ser condenadas internacionalmente y subsanar todas las lagunas legales en las que puedan ampararse los culpables de las violaciones más graves al Derecho Internacional Humanitario.

En tal sentido, considero que el terrorismo, debe ser un crimen competencia de la Corte Penal Internacional, debido a las destructivas consecuencias de los actos terroristas entre las poblaciones civiles de los países en conflictos bélicos, además de estar contemplado en el Protocolo Adicional II de los Convenios de Ginebra.

Si el terrorismo está considerado una violación grave al Derecho Internacional Humanitario, dentro del Protocolo Adicional II a las Convenciones de Ginebra, debe ser considerado dentro de los "core crimes" y tipificado dentro del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

CAPÍTULO III

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL Y EL TERRORISMO

El 17 de julio de 1998, en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas, se adoptó el Estatuto mediante el cual se creó la Corte Penal Internacional (en adelante la Corte), la Corte es un órgano jurisdiccional internacional permanente, con personalidad jurídica internacional, creado para "...juzgar a los individuos responsables de la comisión de los crímenes más graves de trascendencia internacional...⁷⁸", el Estatuto entró en vigor el 1 de julio de 2002, al obtener las 60 ratificaciones necesarias para su establecimiento, con Sede en La Haya, Países Bajos, representa la culminación de más de 50 años de esfuerzos para la realización de la Corte Penal Internacional.

Por primera vez, se establece una jurisdicción penal internacional, con carácter permanente, mediante un tratado internacional, para enjuiciar a los responsables de las violaciones más graves al Derecho Internacional Humanitario.

La Corte Penal Internacional, es ya una realidad, y representa una gran esperanza para el fortalecimiento de las democracias, del respeto a

⁷⁸ ANELLO, Carolina. Op. Cit. "Corte Penal Internacional" Ed. Universidad, 2003. Bs. As. Argentina. Pág. 17.

los Derechos Humanos, y de la libre autodeterminación de los pueblos, así como de los principios consagrados en la Carta de San Francisco.

3.1 NATURALEZA JURÍDICA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

El Estatuto de la Corte, se redactó en el seno de la Comisión de Derecho Internacional, y se aprobó por medio de un Tratado Multilateral, es decir, la Corte ha sido creada mediante un Tratado Internacional. En el Preámbulo de su Estatuto, establece que la Corte será independiente y que no estará subordinada a ninguna otra institución internacional.

La Corte es un órgano jurisdiccional permanente, creada en virtud de un Tratado Internacional, con personalidad jurídica internacional y es complementaria de las jurisdicciones internas de los Estados, es decir, ejerce su competencia cuando los Estados no pueden o no quieren juzgar a determinados individuos responsables de los crímenes sobre los cuales tiene competencia. Tiene vocación universal, con base en que todos los Estados pueden ser parte del Estatuto.

De conformidad con su artículo 4, la Corte: “Tendrá personalidad jurídica internacional. Tendrá también la capacidad jurídica que sea necesaria para el desempeño de sus funciones y la realización de sus propósitos”.

La Sede de la Corte, se encuentra, de manera permanente, en La Haya, Países Bajos. Juzgará a individuos responsables de violaciones

graves al Derecho Internacional Humanitario, tipificadas en su Estatuto en cuatro tipos penales básicos, cuando no hayan sido juzgados definitivamente por el Estado al que pertenecen los autores o las víctimas, o por el Estado en el que hayan cometido tales crímenes, siempre que al menos uno de ambos Estados, sea parte del Estatuto de Roma.

Cuenta con una representación equitativa de los principales sistemas jurídicos existentes y otorga las garantías suficientes a los procesados para llevar a cabo enjuiciamientos en donde se respete el debido proceso legal.

La Corte no admite reservas, de conformidad con el art. 120 de su Estatuto, y se pueden promover modificaciones al Estatuto a partir del séptimo año en que entre en vigor el Estatuto. La Corte no realiza extradiciones, sino entregas, de los presuntos responsables, mediante solicitud al Estado en donde se encuentre el presunto responsable.

Es complementaria de las jurisdicciones nacionales, es decir, actúa cuando el Estado en donde se encuentra el presunto responsable no puede o no quiere enjuiciarlo.

3. 2 JURISDICCIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

La Corte tiene plenamente acotadas sus competencias dentro de su Estatuto, esta característica es lo que la hace un órgano idóneo para el enjuiciamiento de individuos presuntamente responsables de violaciones

graves al Derecho Internacional Humanitario, con las garantías del debido proceso legal.

La Corte podrá ejercer su competencia respecto de cualquiera de los crímenes a que se refiere el artículo 5 de su Estatuto a iniciativa de:

- Un Estado parte que remita al Fiscal, de conformidad con el art. 14 del Estatuto, una situación en que parezca haberse uno o varios de esos crímenes.
- El Consejo de Seguridad, actuando de conformidad al capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, remite al fiscal una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de esos crímenes, y;
- El Fiscal ha iniciado una investigación respecto de un crimen de ese tipo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 15.

Estos son los tres órganos facultados para iniciar una investigación y de esta forma echar a andar el mecanismo jurisdiccional de la Corte.

3. 2. 1 COMPETENCIA MATERIAL DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Los crímenes competencia de la Corte, de conformidad con el artículo 5 de su Estatuto son:

- “ a) El crimen de genocidio;
- b) Los crímenes de lesa humanidad;

- c) Los crímenes de guerra;
- d) El crimen de agresión”.

Este último crimen, hasta el momento no se ha logrado establecer un consenso en cuanto a su tipificación, debido a que no hay una definición que satisfaga a todos los Estados, en la próxima Asamblea de Estados Partes en julio de 2009, se espera se llegue a un consenso en cuanto a su definición.

La Corte ejercerá su competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará, esto es, siete años después de la entrada en vigor de su Estatuto, es decir, en julio de 2009.

Existe un quinto tipo penal contenido en el artículo 70 del Estatuto de la Corte, denominado delitos contra la administración de justicia. Dicho artículo establece:

“1.- La Corte tendrá competencia para conocer de los siguientes delitos contra la administración de justicia, siempre y cuando se cometan intencionalmente:

- a) Dar falso testimonio cuando se esté obligado a decir verdad de conformidad con el párrafo I del art. 69;
- b) Presentar pruebas a sabiendas de que son falsas o falsificadas;

- c) Corromper a un testigo, obstruir su comparecencia o testimonio o interferir en ellos, tomar represalias contra un testigo por su declaración, destruir o alterar pruebas o interferir en las diligencias de la prueba;
- d) Poner trabas, intimidar o corromper a un funcionario de la Corte para obligarlo o inducirlo a que no cumpla sus funciones o a que lo haga de manera indebida;
- e) Tomar represalias contra un funcionario de la Corte, en razón de funciones que haya desempeñado él u otro funcionario; y
- f) Solicitar o aceptar un soborno en calidad de funcionario de la Corte y en relación con sus funciones oficiales."

El castigo máximo para esta clase de delitos, en caso de decisión condenatoria, podrá ser de multa, o pena de reclusión no mayor de cinco años.

3. 2. 2 COMPETENCIA TEMPORAL DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

De acuerdo con los principios generales del derecho penal, el Estatuto establece la irretroactividad en perjuicio como criterio determinante del ejercicio de la competencia temporal de la Corte (arts. 11 y 24).

El art. 11 establece: "1. **La Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto.**

2.- Si un Estado se hace Parte en el presente Estatuto, después de su entrada en vigor, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto respecto de ese Estado, a menos que éste haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12”.

El artículo artículo 24 del Estatuto, establece:

Art. 24 “Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor.

De modificarse el derecho aplicable a una causa antes de que se dicte la sentencia definitiva, se aplicarán las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena.”

En resumen, la competencia temporal de la Corte, comienza, para los Estados fundadores del Estatuto, a partir del momento de su entrada en vigor, es decir, a partir del 1 de julio de 2002, y para aquellos Estados que ratifiquen el Estatuto con posterioridad a su entrada en vigor, es decir, que se adhieran, a partir del momento en que se adhieran al Estatuto de la Corte.

Salvo que acepten la competencia de la Corte para actos delictivos cometidos con posterioridad a su entrada en vigor para los Estados fundadores (1 de julio de 2002), pero con anterioridad a la fecha de adhesión y ratificación del Estatuto.

El artículo 29 del Estatuto, establece la imprescriptibilidad de los crímenes competencia de la Corte. Es decir, no se libera de la responsabilidad penal por el simple transcurso del tiempo, la persona responsable de la comisión de crímenes competencia de la Corte.

3. 2. 3 COMPETENCIA PERSONAL DE LA C. P. I.

De conformidad con el artículo 25 del Estatuto, la Corte tendrá competencia para juzgar a las personas físicas que cometan crímenes tipificados en su Estatuto.

Será penalmente responsable y podrá ser castigado de conformidad con el Estatuto aquella persona física que:

- a) "Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;
- b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;
- c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;
- d) 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
- ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen.”

El Estatuto de la Corte, es aplicable a cualquier individuo, sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea como 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 constituye motivo para reducir la pena, esto con base en el principio de igualdad ante la Ley. Este es un principio establecido por el Tribunal de Nüremberg.

Las inmunidades y normas de procedimiento especiales, que conlleve el cargo oficial de una persona, de conformidad con el derecho interno o al derecho internacional, no impiden que la Corte ejerza su competencia sobre ella.

La jerarquía militar, el cargo que se ocupe dentro de la milicia, la competencia ejercida por las cortes marciales, no es factor que impida o reduzca la punibilidad de los militares enjuiciados por la Corte.

3. 2. 3. 1 EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD PERSONAL EN LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

De conformidad con el artículo 26 del Estatuto, “La Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen”. Existen otras clases de eximentes de responsabilidad penal contenidas en el artículo 31 del Estatuto; que establece que no serán penalmente responsables, aquéllos que padecieren de una enfermedad o deficiencia mental que les 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.

Si el responsable estuviese bajo estado de intoxicación 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.

La defensa propia en caso de crímenes de guerra, o en la defensa de un bien que fuese esencial para su supervivencia o la de un tercero o de un bien que fuese esencial para realizar una operación 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.

Si hubiere incurrido en una conducta delictiva competencia de la Corte, como consecuencia de una coacción dimanante de una amenaza de muerte inminente o de lesiones corporales graves continuadas o inminentes para él u otra persona, y en que se vea compelido a actuar necesaria y razonablemente

para evitar esa amenaza, siempre que no tuviera la intención de causar un daño mayor que el que se proponía evitar.

El error de hecho exime de responsabilidad penal únicamente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por el crimen.

El error de derecho acerca de si un determinado tipo de conducta constituye un crimen de la competencia de la Corte no se considerará eximente. El error de derecho podrá considerarse eximente si hace desaparecer el elemento de intencionalidad requerido por ese crimen o si queda comprendido en lo dispuesto por el art. 33 del Estatuto.

La Convención de Viena Sobre Relaciones Diplomáticas suscrita el 18 de abril de 1961, y que entró en vigor el 24 de abril de 1964 establece una serie de inmunidades y privilegios para los agentes diplomáticos y sus familias, así como a los locales de las misiones diplomáticas, tales privilegios e inmunidades pueden representar un conflicto de normas internacionales que no está debidamente abordado en el Estatuto de la Corte.

El artículo 31 de la Convención de Viena Sobre Relaciones Diplomáticas establece que el agente diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor, no así respecto del Estado acreditante.

El artículo 29 de la misma Convención establece; "La persona del agente diplomático es inviolable. No puede ser objeto de ninguna forma de detención o

arresto. El Estado receptor lo tratará con el debido respeto y adoptará todas las medidas adecuadas para impedir cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad”.

Si confrontamos esto con el artículo 27 del Estatuto de la Corte, el cual establece; “El presente Estatuto será aplicable por igual a todos, sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, 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 y normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella”.

Esto significaría que la inmunidad diplomática que emana de la Convención de Viena Sobre Relaciones Diplomáticas, no sería una excluyente de responsabilidad penal, de conformidad con el artículo 27 del Estatuto de la Corte, con los principios establecidos por el Tribunal Internacional de Núremberg, y con el axioma de derecho penal internacional que establece la igualdad de los hombres ante la Ley. Sin embargo, el artículo 98 del Estatuto de la Corte establece:

“1. La Corte no dará curso a una solicitud de entrega o de 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 o la inmunidad diplomática de una persona o de un bien de un tercer Estado, salvo que la Corte haya obtenido de ese tercer Estado la cooperación para la renuncia a la inmunidad.

2. La Corte no dará curso a una solicitud de entrega en virtud de la cual, el Estado requerido deba actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponga un acuerdo internacional, conforme al cual se requiera el consentimiento del Estado que envíe para entregar a la Corte a una persona sujeta a la jurisdicción de ese Estado, a menos que ésta obtenga primero la cooperación del Estado que envíe para que dé su consentimiento a la entrega".

Esto nos conduce a interpretar, que un individuo investido de inmunidad diplomática, no puede ser juzgado por la Corte Penal Internacional, si el Estado que representa no reconoce la competencia de la Corte aún cuando se encuentre en el Estado en que ha cometido el crimen o los crímenes competencia de la Corte y dicho Estado sea Parte del Estatuto.

3. 3 DEL INICIO DE LA INVESTIGACIÓN.

1. El Fiscal, después de evaluar la información de que disponga, dará inicio a una investigación, al decidir si ha de iniciar una investigación, el Fiscal tendrá en cuenta si:

- La información de que dispone constituye fundamento razonable para creer que se ha cometido o se está cometiendo un crimen de la competencia de la Corte;

- La causa es o sería admisible de conformidad con el artículo 17;
- Existen razones sustanciales para creer que, aun teniendo en cuenta la gravedad del crimen y los intereses de las víctimas, una investigación no redundaría en interés de la justicia.

2. Si, tras la investigación, el Fiscal llega a la conclusión de que no hay fundamento suficiente para el enjuiciamiento, ya que:

- No existe una base suficiente de hecho o de derecho para pedir una orden de detención o de comparecencia de conformidad con el artículo 58.
- La causa es inadmisibles de conformidad con el artículo 17; o
- El enjuiciamiento no redundaría en interés de la justicia, teniendo en cuenta todas las circunstancias, entre ellas la gravedad del crimen, los intereses de las víctimas y la edad o la enfermedad del presunto autor y su participación en el presunto crimen; notificará su conclusión motivada en la Sala de Cuestiones Preliminares y al Estado que haya remitido el asunto de conformidad con el artículo 14 o al Consejo de Seguridad si se trata de un caso previsto en el párrafo b del artículo 13.

3. A petición del Estado que haya remitido el asunto con arreglo al artículo 14 o del Consejo de Seguridad de conformidad con el párrafo b del artículo 13, la Sala de Cuestiones preliminares podrá examinar la decisión

del Fiscal de no proceder a la investigación de conformidad con el párrafo 1 o el párrafo 2 y pedir al Fiscal que reconsidere esa decisión.

Además, la Sala de Cuestiones Preliminares podrá, de oficio, revisar una decisión del Fiscal de no proceder a la investigación si dicha decisión se basare únicamente en el párrafo 1 c o el párrafo 2 c. En ese caso, la decisión del Fiscal únicamente surtirá efecto si es confirmada por la Sala de Cuestiones Preliminares.

3. El Fiscal podrá reconsiderar en cualquier momento su decisión de iniciar una investigación o enjuiciamiento sobre la base de nuevos hechos o nuevas informaciones.

3. 4 LAS GARANTÍAS PROCESALES Y LOS DERECHOS DEL ACUSADO EN LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Cuando se inicia el juicio oral, y tras la lectura del escrito de confirmación de cargos, la Sala de Primera Instancia preguntará al acusado sobre su inocencia o culpabilidad, y le informará de los derechos y garantías contenidos en los artículos 66 y 67 del Estatuto. Estos derechos y garantías procesales pueden sistematizarse en tres grandes apartados.

- En primer lugar, el acusado goza de la *presunción de inocencia*, en virtud de la cual, toda persona acusada de la comisión de un crimen internacional, será considerada

inocente a menos que se pruebe "...su culpabilidad conforme al derecho aplicable..."⁷⁹

- En segundo lugar, el Estatuto reconoce que el acusado tiene derecho a una audiencia justa, imparcial y pública, el denominado *Fair Trial*, del derecho anglosajón. Dicho juicio será imparcial en cuanto todas las garantías sean respetadas. El artículo 67, establece el derecho a ser oído públicamente, en una audiencia justa e imparcial.
- Además el acusado contará con una serie de garantías mínimas, como las siguientes:
 - A ser informado sin demora y en forma detallada, en un idioma que comprenda y hable perfectamente, de la naturaleza, la causa y el contenido de los cargos que se le imputan.
 - A disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su óptima defensa y a comunicarse libre y confidencialmente con un defensor de su elección, esto de conformidad con el art. 14.3 del Pacto Internacional de derecho Civiles y Políticos.

⁷⁹ LIROLA Delgado, Isabel. Op. Cit. "La Corte Penal Internacional" Ed. Ariel Derecho. 2001 Barcelona, España. Pág. 212.

- A ser juzgado sin dilaciones indebidas, principio ya consagrado en los Estatutos de los Tribunales Internacionales para Ruanda y para la ex Yugoslavia.
- El derecho a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente si careciere de medios suficientes para pagarlo.
- A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo, y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo. El acusado tendrá derecho también a oponer excepciones y a presentar cualquier otra prueba admisible de conformidad con el Estatuto.
- A ser asistido gratuitamente por un intérprete competente y a obtener las traducciones necesarias para satisfacer los requisitos de equidad, si en las actuaciones ante la Corte (cuyos idiomas oficiales son el inglés y el francés) o en los documentos presentados a la Corte se emplea un idioma que no comprende y no habla.
- A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y a guardar silencio, sin que ello pueda tenerse en cuenta a los efectos de determinar su culpabilidad o inocencia.

- A declarar de palabra o por escrito en su defensa sin prestar juramento y,
- A que no se invierta la carga de la prueba ni le sea impuesta la carga de presentar contrapruebas.
- El Fiscal deberá hacer del conocimiento de la defensa, todas las pruebas que obren en su poder o estén bajo su control y que a su juicio indiquen o tiendan a indicar la inocencia del acusado, o a atenuar su culpabilidad o que puedan afectar a la credibilidad de las pruebas de cargo.

3. 5 PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS Y TESTIGOS EN LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

En virtud de la clase de delitos que juzga la Corte, es necesario otorgar especial protección a las víctimas, testigos e incluso, a los propios procesados. La Corte está facultada, de conformidad con el artículo 68 de su Estatuto, a adoptar todas las medidas que considere adecuadas para garantizar la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la vida privada de las víctimas.

Para la Corte, en palabras de Lirola Delgado "...la necesidad de protección se acentúa debido a que las pruebas testificales no sólo sirven para probar la culpabilidad del acusado, sino que en ocasiones pueden constituir los únicos elementos con los que el Fiscal cuenta para tratar de hacer efectiva la

responsabilidad penal de funcionarios, agentes estatales o líderes políticos o militares que hayan participado en la comisión de los crímenes...⁸⁰ⁿ. En tal sentido, la protección para los testigos es determinante para llevar a cabo el proceso, pues el relatar los hechos constitutivos del crimen, tanto en el período de instrucción, como durante el transcurso del Juicio oral, a pesar de ser una experiencia patética, es en la mayoría de los casos, la única forma de probar la culpabilidad de los acusados.

Es posible que, debido a cuestiones de pudor, se rompa con el principio de publicidad de las audiencias, establecido en el art. 67, las Salas de la Corte, podrán decretar que una parte del juicio se celebre a puerta cerrada, para proteger a las víctimas de delitos sexuales, o cuando se trate de testimonios de menores de edad. Las opiniones de las víctimas serán tomadas en cuenta si se encuentran afectados sus intereses personales, lo cual es en detrimento de las garantías del procesado debido a que las audiencias deben de ser públicas.

La dependencia de Víctimas y Testigos podrá asesorar al Fiscal y a la Corte acerca de las medidas de protección y de seguridad adecuadas a que se hace referencia en el art. 43 del Estatuto.

Todo Estado podrá solicitar que se adopten las medidas necesarias respecto de la protección de sus funcionarios o agentes, así como de la protección de información de carácter confidencial o restringido.

⁸⁰ LIROLA Delgado, Isabel, "La Corte Penal Internacional" Ed. Ariel Derecho. Barcelona, 2001. pág. 215

3.6 LAS SENTENCIAS DE LA C. P. I.

En todo proceso penal, el fallo es el acto jurisdiccional más importante, es la clave que da sentido a todo el proceso, es la culminación de los esfuerzos, tanto de la defensa como del Fiscal. Los requisitos para dictar sentencia en la Corte, son que los magistrados de la Sala de primera Instancia estén presentes en cada fase del juicio y en todas sus deliberaciones. La presidencia podrá designar para cada causa y según estén disponibles uno o varios magistrados suplentes para que asistan a todas las fases del juicio y sustituyan a cualquier miembro de la Sala de Primera Instancia que se vea imposibilitado para continuar en el juicio.

La Sala de Primera Instancia debe fundamentar su sentencia en la evaluación de las pruebas y de la totalidad del juicio. La sentencia se referirá únicamente a los hechos y circunstancias descritos en los cargos o las modificaciones a los cargos. La Corte únicamente podrá fundamentar su sentencia en las pruebas presentadas y examinadas ante ella en el juicio.

Los magistrados procurarán adoptar su sentencia por unanimidad, pero de no ser posible, éste será adoptado por mayoría. Las deliberaciones de la Sala de Primera Instancia son secretas.

La sentencia debe constar por escrito y debe incluir en exposición pormenorizada, fundada y completa de la evaluación de las pruebas y las conclusiones. La Sala de Primera Instancia dictará un fallo. Cuando no

haya unanimidad, el fallo de la Sala de Primera Instancia incluirá las opiniones de la mayoría, así como de los votos disidentes. La lectura de la sentencia, o un resumen de ésta, se hará en sesión pública.

La Corte puede establecer en sus sentencias indemnizaciones para las víctimas, así como reparaciones, restituciones o rehabilitación, que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes. En tal sentido, la Corte, previa solicitud de oficio, podrá determinar en su sentencia, el alcance y la magnitud de los daños, pérdidas o perjuicios causados a las víctimas o a sus causahabientes, con la indicación de los principios en que se funda.

La Corte podrá dictar directamente una decisión condenatoria contra el procesado en la que establezca una adecuada reparación que ha de otorgarse a las víctimas, incluidas la restitución, la indemnización y la rehabilitación. Podrá ordenar la Corte, que la indemnización otorgada a título de reparación se pague por conducto del Fondo Fiduciario previsto en el artículo 79 del Estatuto.

La Corte, antes de tomar una decisión con arreglo al artículo 75, tomará en cuenta las observaciones formuladas por el condenado, las víctimas, otras personas o Estados que tengan un interés.

Cuando la sentencia sea condenatoria, la Sala de primera Instancia fijará la pena que proceda imponer, la pena será impuesta en audiencia pública y de ser posible, en presencia del acusado.

Las penas impuestas por la Corte podrán ser privativas de libertad, multa, reparación o indemnización. La reclusión no podrá exceder de 30 años, pero en casos de crímenes de extrema gravedad y en consideración a las circunstancias personales del condenado, podrá condenar a reclusión perpetua.

La pena de muerte no está contemplada dentro de la Corte, no es aplicable ni permitida por su Estatuto.

Las multas impuestas se establecerán con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba, pero se podrán imponer penas de decomiso del producto o los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen.

Por conducto de la Asamblea de Estados Partes se estableció un Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas de crímenes de la competencia de la Corte y de sus familias.

La Corte podrá ordenar que las sumas y los bienes que reciba a título de multa o decomiso sean transferidos al Fondo Fiduciario, éste será administrado según los criterios que fije la Asamblea de los Estados Partes.

Nada de lo dispuesto en el Estatuto se debe entender en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación interna.

3. 7 DE LA COOPERACIÓN INTERNACIONAL A LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

El artículo 86 del Estatuto, establece la obligación de los Estados parte de cooperar plenamente con la Corte, en relación con la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de su competencia.

El Estatuto faculta a la Corte para formular solicitudes de cooperación a los Estados Partes, éstas se transmitirán por vía diplomática o por cualquier otro conducto adecuado que haya designado cada Estado Parte a la fecha de la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Las solicitudes podrán transmitirse también por conducto de la Organización Internacional de Policía criminal o de cualquier organización regional competente.

Las solicitudes de cooperación y los documentos que las justifiquen, estarán debidamente redactados en un idioma oficial del Estado requerido, o acompañados de una traducción a ese idioma o a uno de los idiomas de trabajo de la Corte, según la elección que haya hecho el estado requerido a la fecha de la ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

El Estado requerido preservará el carácter confidencial de toda solicitud de cooperación y de los documentos que las justifiquen, salvo en la medida en que su divulgación sea necesaria para tramitarla.

Respecto a las solicitudes de asistencia presentadas de conformidad con el Estatuto, la Corte podrá adoptar todas las medidas, incluidas las relativas a la protección de la información, que sean necesarias para proteger la seguridad y el bienestar físico o psicológico de las víctimas, los posibles testigos y sus familiares.

La Corte podrá solicitar de cualquier organización intergubernamental que le proporcione información o documentos. Asimismo, la Corte podrá solicitar otras formas de cooperación y asistencia que se hayan acordado con cualquiera de esas organizaciones, de conformidad con su competencia o mandato.

Cuando en contravención a lo establecido en el Estatuto, un Estado Parte se niegue a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por la Corte, y con esto no permite ejercer sus funciones y atribuciones de conformidad con el Estatuto, la Corte podrá hacer una constatación en ese sentido y remitir la cuestión a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, si éste le hubiese remitido el asunto.

La Corte tiene facultades para solicitar la detención y entrega de una persona a todo Estado en cuyo territorio pueda hallarse, y solicitará la cooperación de ese Estado. Los Estados Partes deben cumplir con las solicitudes de detención y entrega de conformidad con las disposiciones del Estatuto y las disposiciones de su derecho interno.

Cuando una persona cuya entrega solicite la Corte, y se impugne ante un tribunal nacional, la excepción de cosa juzgada de conformidad con el artículo 20 de Estatuto, el Estado requerido celebrará de inmediato consultas con la Corte para determinar si ha habido una decisión sobre la admisibilidad de la causa. Si la causa es admisible, el Estado requerido podrá aplazar la ejecución de la solicitud de entrega hasta que la Corte adopte esa decisión.

El Estado Parte que haya recibido una solicitud de la Corte relativa a la entrega de una persona de conformidad con el artículo 89, y reciba además una solicitud de cualquier otro Estado relativa a la extradición de la misma persona por la misma conducta que constituya la base del crimen en razón del cual la Corte ha pedido su entrega, notificará a la Corte y al Estado requirente ese hecho. Si el Estado requirente es un Estado Parte, el Estado requerido dará prioridad a la solicitud de la Corte.

La solicitud de detención y entrega deberá formularse por escrito. En caso de urgencia, se podrá hacer por cualquier otro medio que permita dejar constancia escrita, a condición de que la solicitud sea confirmada en la forma indicada en el párrafo 1 del artículo 87.

La solicitud de detención y entrega de una persona respecto de la cual la sala de Cuestiones preliminares haya dictado una orden de detención de conformidad con el artículo 58 deberá contener los elementos siguientes:

- “Información suficiente para la identificación de la persona buscada y datos sobre su probable paradero;

- Una copia de la orden de detención; y
- Los documentos necesarios, las declaraciones o la información que sean necesarios para cumplir los requisitos de procedimiento del Estado requerido relativos a la entrega; sin embargo, estos requisitos no podrán ser más onerosos que los aplicables a las solicitudes de extradición conforme a Tratados o Acuerdos celebrados por el Estado requerido y otros Estados y, de ser posible, serán menos onerosos, habida cuenta del carácter específico de la Corte.”

La solicitud de detención y entrega del condenado deberá contener los siguientes elementos o ir acompañada de:

- Copia de la orden de detención dictada en su contra;
- Copia de la sentencia condenatoria;
- Datos que demuestren que la persona buscada es aquella a la que se refiere la sentencia condenatoria y;
- Si la persona que se busca ha sido condenada a una pena, copia de sentencia y, en el caso de una pena de reclusión, una indicación de la parte de la pena que se ha cumplido y de la que queda por cumplir.

En caso de urgencia, la Corte podrá solicitar la detención provisional de la persona buscada hasta que se presente la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen de conformidad con el artículo 91.

La solicitud de detención provisional deberá hacerse por cualquier medio que permita dejar constancia escrita y contendrá:

- Información suficiente para identificar a la persona buscada y datos sobre su probable paradero;
- Una exposición concisa de los crímenes por los que se pida la detención y de los hechos que presuntamente serían constitutivos de esos crímenes, inclusive, de ser posible, la indicación de la fecha y el lugar en que se cometieron;
- Una declaración de que existe una orden de detención o una decisión final condenatoria respecto de la persona buscada.

La persona sometida a detención provisional podrá ser puesta en libertad si el Estado requerido no hubiere recibido la solicitud de entrega y los documentos que la justifiquen, de conformidad con el artículo 91, dentro del plazo fijado en las Reglas de procedimiento y de prueba. Sin embargo, el detenido podrá consentir en la entrega antes de que se cumpla dicho plazo siempre que lo permita el derecho interno del Estado requerido. En este caso el Estado requerido procederá a entregar al detenido a la Corte tan pronto como sea posible. Lamentablemente el Estatuto no establece que tiempo se considera pertinente para la detención provisional.

3. 8 LA ASAMBLEA DE ESTADOS PARTES

De conformidad con el artículo 112, se establece una Asamblea de Estados Partes. Cada Estado Parte tendrá un representante en la Asamblea que podrá hacerse acompañar de suplentes y asesores. Otros Estados Signatarios del Estatuto de la Corte, podrán participar en la Asamblea a título de observadores.

El artículo 112 del Estatuto, establece las siguientes facultades para la Asamblea:

- a) Examinará y aprobará, según proceda, las recomendaciones de la Comisión preparatoria;
- b) Ejercerá su supervisión respecto de la Presidencia, el Fiscal y la Secretaría en las cuestiones relativas a la administración de la Corte;
- c) Examinará los informes y las actividades de la Mesa establecida en el párrafo 3 y adoptará las medidas que procedan a ese respecto;
- d) Examinará y decidirá el presupuesto de la Corte;
- e) Decidirá si corresponde, de conformidad con el artículo 36, modificar el número de magistrados;
- f) Examinará cuestiones relativas a la falta de cooperación de conformidad con los párrafos 5 y 7 del artículo 87.
- g) Desempeñará las demás funciones que procedan en virtud del Estatuto."

La Asamblea cuenta con una mesa, que está compuesta de un Presidente, dos Vicepresidentes y 18 miembros elegidos por la Asamblea por períodos de tres años.

La mesa tendrá un carácter representativo de los grandes sistemas jurídicos existentes en el mundo. Se reunirá con la periodicidad que sea necesaria, pero por lo menos una vez al año, y prestará asistencia a la Asamblea en el desempeño de sus funciones.

La Asamblea podrá establecer los órganos subsidiarios que considere necesarios, incluido un mecanismo de supervisión independiente que se encargará de la inspección, la evaluación y la investigación de la Corte a fin de mejorar su eficiencia y economía.

El Presidente de la Corte, el Fiscal y el secretario o sus representantes podrán, cuando proceda, participar en las sesiones de la Asamblea y de la Mesa. La Asamblea se reunirá en la Sede de la Corte o en la Sede de las Naciones Unidas una vez al año y, cuando las circunstancias lo exijan, celebrará períodos extraordinarios de sesiones.

Cada Estado Parte tendrá un voto en la Asamblea, y se hará todo lo posible por adoptar las decisiones por consenso. Si no se pudiere llegar a un consenso, las decisiones sobre cuestiones de fondo serán aprobadas por mayoría de dos tercios de los presentes y votantes, a condición de que una mayoría absoluta de los Estados Partes constituirá el quórum para la votación. Las decisiones sobre cuestiones de procedimiento se tomarán por mayoría simple de los estados Partes presentes y votantes.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA DE TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE TERRORISMO AL ESTATUTO DE ROMA

Dentro de un mundo globalizado, en donde las personas y las mercancías cruzan fronteras de manera muy ágil, la justicia debe ser también globalizada.

A pesar de que algunos Estados, por obvias razones, se niegan a aceptar la existencia de la Corte Penal Internacional, debido a que necesitan "Libertad, para proteger la Libertad", hay un consenso a nivel internacional en cuanto a la condena a crímenes como el genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad.

Sin embargo, la aldea global, enfrenta actualmente un nuevo desafío; el terrorismo. El terrorismo existe, es un crimen atroz, que tiene impactos psicológicos, económicos y políticos. El impacto psicológico del terrorismo es superior a sus consecuencias puramente materiales. Un acto de terrorismo bien planeado puede generar situaciones tan serias como la crisis de los misiles en la Guerra Fría. Paradójicamente, no hay una definición universal de terrorismo, es decir, no hay un consenso internacional sobre las conductas que deben ser consideradas como delitos de terrorismo. Esto debido a que muchos Estados que cometen actos de terrorismo, consideran sus actividades terroristas como "represalias" o "acciones de contra terror", pero que en

esencia, son actos de terrorismo. La estrategia de "impacto y pavor" o "conmoción y pavor", llevada a cabo en la segunda guerra del golfo por los Estados Unidos de América, es una estrategia basada en el terror, y por lo tanto, una acción de terrorismo de Estado.

Si la Humanidad pretende luchar contra el terrorismo, erradicar al terrorismo, debemos definir y acotar aquello que pretendemos erradicar, debemos identificar que es el terrorismo, que tanto daño hace a nuestras sociedades y que mantiene al mundo en Estado de Sitio. Sólo podremos luchar contra el terrorismo y vencerlo, cuando haya un consenso internacional en cuanto a su definición y un compromiso de los Estados de no financiar actos de terror.

Uno de los riesgos más peligrosos del terrorismo, es su indefinición; una definición vaga, sin acotar, puede permitir que muchas actividades sean consideradas terrorismo, pues al tenerlo como un crimen vago o una situación delictiva imposible de tipificar, se vuelve extremadamente peligroso, debido a que puede ser un pretexto para encarcelar, suspender garantías, e incluso, declarar una guerra a quienes no comulguen con nuestras ideas.

Por tal motivo, algunos Estados preferirían mantener al terrorismo, sin definición ni tipificación universal, para que sus actos de terror, no cuenten como terrorismo. Para algunos Estados que promueven o financian algunas formas del terrorismo, les resulta difícil aceptar una definición universal de terrorismo, debido a que muchas de sus actividades encuadrarían

perfectamente en el tipo penal de terrorismo, pero es ridículo sostener que no se puede establecer una definición universal de terrorismo, cuando hay 12 tratados internacionales que cubren la mayoría de los actos de terrorismo internacional. En palabras de Manuel Tello; “Estos instrumentos han consolidado un régimen de jurisdicción universal que permite que un presunto terrorista pueda ser detenido y enjuiciado en el país en que se encuentre sin importar si es el país en el que delinquiró⁸¹”.

Pero la jurisdicción universal puede presentar ciertos inconvenientes, debido a que muchos terroristas, son financiados por Estados, y por la “mimetización” que algunos terroristas logran hacer de sus conductas.

De los 12 Tratados existentes, México ha ratificado 10 y la Secretaría de Relaciones Exteriores lleva a cabo las consultas necesarias con otras dependencias, para someter a consideración del Senado, los dos restantes que se ocupan de la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, adoptado por la A. G. de las Naciones Unidas en 1997 y el Convenio Internacional para la represión del financiamiento al terrorismo que quedó abierto a la firma a partir del año 2000.

Definir y tipificar al terrorismo, nos dará seguridad jurídica respecto de tal crimen, y se podrá juzgar y castigar a los responsables, sean quienes sean. De lo contrario, el término terrorismo, se convertirá en el equivalente a la “herejía”, del Santo Oficio.

⁸¹ TELLO, Manuel, “Problemas jurídicos y políticos del Terrorismo” Ed. UNAM México, 2003. Pág. 192.

No se puede combatir realmente al terrorismo, ni cooperar internacionalmente en la lucha contra el terrorismo, si antes no se define qué es el terrorismo, debido a que muchas conductas perfectamente lícitas, como la libertad de reunión, de asociación, de credo, de libre manifestación de las ideas, pueden ser consideradas como “actos de terror”.

La lucha contra el terrorismo no se debe convertir en un pretexto para infundir más terror, suprimir garantías individuales, desconocer derechos humanos y proscribir la libertad de disentir del discurso oficial.

4.1 MODIFICACIONES AL ESTATUTO DE ROMA

La Corte Penal Internacional, es el organismo idóneo para hacer una tipificación base del delito de terrorismo que pueda servir como modelo de tipificación a los Estados Parte y no Parte. Su Estatuto podrá ser modificado siete años después de su entrada en vigor, de conformidad con el art. 121 del mismo Estatuto.

Es decir, a partir del 1 de julio de 2009, se tendrá la oportunidad de tipificar terrorismo como un crimen competencia de la Corte Penal Internacional.

4. 1. 1 MODIFICACIÓN ESTRUCTURAL AL ESTATUTO DE ROMA

Siete años después de que entre en vigor el Estatuto, es decir, a partir del 1 de julio de 2009, el Secretario General de las Naciones Unidas convocará a una Conferencia de Revisión de los Estados Partes, para examinar las

enmiendas al Estatuto. El examen podrá comprender la lista de los crímenes indicados en el artículo 5, pero no se limitará a ellos. La Conferencia estará abierta a los participantes en la Asamblea de los Estados Partes y en las mismas condiciones que ésta.

Posteriormente, en cualquier momento, a petición de un Estado Parte y a los efectos indicados en el párrafo 1, el Secretario General de las Naciones Unidas, previa la aprobación de una mayoría de los Estados Partes, convocará una Conferencia de revisión de los Estados Partes.

Las disposiciones de los párrafos 3 a 7 del artículo 121 serán aplicables a la aprobación y entrada en vigor de toda enmienda del Estatuto examinada en una Conferencia de revisión.

Cualquier Estado parte podrá (a partir de julio de 2009) proponer enmiendas al Estatuto de carácter exclusivamente institucional o estructural. El texto de la enmienda propuesta, de conformidad con el art. 122 del Estatuto de Roma, deberá ser presentado al Secretario General de las Naciones Unidas o a la persona designada por la Asamblea de estados Partes o por una Conferencia de Revisión por una mayoría calificada de dos tercios de los Estados Partes.

Dichas enmiendas entrarán en vigor respecto de los Estados partes, seis meses después de su aprobación por la Asamblea o, en su caso, por la Conferencia.

4. 1. 2 MODIFICACIONES DE FONDO AL ESTATUTO DE ROMA.

De Conformidad con el artículo 123 del Estatuto de Roma, se podrán hacer modificaciones de fondo al Estatuto de Roma, a partir del séptimo año de entrada en vigor del Estatuto, esto implica modificaciones al artículo 5 del Estatuto, que establece la competencia material de la Corte Penal Internacional. Las modificaciones se harán mediante una Conferencia de Revisión de los Estados Partes, dicha Conferencia estará abierta a los participantes en la Asamblea de los Estados Partes y en las mismas condiciones que ésta.

Posteriormente, en cualquier momento, a petición de un Estado Parte y a los efectos indicados en el párrafo I del art. 123, el Secretario General de las Naciones Unidas, previa la aprobación de una mayoría de los Estados Partes, convocará una Conferencia de Revisión de los Estados Partes.

4. 2 EL DELITO DE TERRORISMO

El delito de terrorismo está tipificado en la mayoría de las legislaciones penales, hay más de 15 Convenciones Internacionales y regionales que establecen prevenciones y castigos a las distintas modalidades de actos terroristas. Pero hasta este momento, no hay una definición universal que satisfaga a toda la Comunidad Internacional. Hablar de terrorismo es hablar de conflictos entre el Medio Oriente y Occidente.

El terrorismo se considera un "arma de los pobres", un instrumento ilegítimo de los oprimidos, para hacer manifiesta su inconformidad frente a la indolencia y parcialidad de los medios masivos de comunicación de Occidente,

que exhiben a ocho columnas, las atrocidades de grupos insurgentes, profesionales de la violencia que amenazan con destruir las instituciones democráticas y la libertad occidentales.

Pero se omite que el terrorismo, es también un crimen de Estado, que los Estados cometen actos de terrorismo para legitimarse o para presionar e la sociedad civil a someterse a la autoridad del régimen estatal. El terrorismo es también un recurso de las "naciones democráticas" y sus aliados, sólo que éstos, al poseer el discurso oficial, descartan sus actividades terroristas como actos de terror.

El delito como creación del Estado a nivel de legislación interna, existe, pero no como un delito internacional reconocido plenamente. La carencia de consensos, se debe esencialmente, a que los Estados que ejercen el terror, no aceptan que sus acciones ilícitas sean consideradas como terrorismo.

4. 2. 1 CONCEPTO PROPUESTO DEL TERRORISMO

Terrorismo, es la amenaza de violencia o el uso de violencia, dirigido de manera no selectiva e indiscriminada contra población civil o instalaciones del Estado, con el fin de, a través de tal perturbación o angustia generada, presionar a un gobierno a actuar de determinada forma, o para legitimase el propio gobierno frente a la población, a través de la fuerza.

El terrorismo presenta una doble acepción: “dominación por el terror y sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror⁸²ⁿ”.

Los actos de terror son realizados con el objetivo de crear una atmósfera de miedo, una psicosis colectiva de la que nadie está a salvo, similar a la psicosis de guerra. No es el acto de terror un fin en sí mismo, sino un medio para presionar a una sociedad, a un gobierno, Estado o población, para actuar de determinada forma.

Es una forma muy económica de presionar a una sociedad, a un Estado o a una población civil para actuar de determinada forma, debido al impacto total que generan dentro de una sociedad.

Es necesario recordar lo establecido en el primer capítulo, que el terrorismo puede ser terrorismo de Estado o terrorismo insurgente o disidente, el terrorismo de Estado es el más peligroso, pues busca la legitimación de un régimen a través de miedo. Y al contrario que el terrorismo insurgente, la publicidad de sus actos les estorba, pues les limita su libertad para matar.

El terrorismo representa un punto de conflicto entre Oriente y Occidente, ya que en palabras del periodista Robert Fisk *“The use of word “terrorist” – Where Arabs who murder innocents are always called “terrorists” – whereas Israeli killer who slaughter 29 palestinians in a Hebron Mosque or assassinate their prime minister, Yitzhak Rabin, are called extremist-is only part of the*

⁸² Diccionario de la Lengua Española, Madrid, Real Academia Española de la Lengua, 1970. Pág. 1259.

problem. "Terrorist" is a word that avoids all meaning. The "who" and "how" are of essential importance. But the "why" is something the west prefers to avoid⁸³

4. 2. 1. 1 ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL TERRORISMO

De la definición dada en el reactivo anterior, podemos establecer que los elementos subjetivos del terrorismo son:

- La intención, la existencia de la voluntad manifiesta de cometer el delito. Es un delito eminentemente doloso, sin dolo no existe el terrorismo. No es un delito culposo, es un delito eminentemente intencional.
- La amenaza de violencia o el uso de violencia, esto es la esencia del terrorismo, el crear una atmósfera de pavor, de histeria colectiva dentro de una sociedad para presionarla a actuar de determinada forma.

4. 2. 1. 2 ELEMENTOS OBJETIVOS DEL TERRORISMO

Los elementos objetivos del delito del terrorismo son:

- Ejercer presión sobre un Estado, la sociedad civil o cierto sector de la población, para que proceda de manera deseada por los ejecutores del terrorismo.
- A través del uso de la fuerza indiscriminada y no selectiva, el uso de la fuerza o de la violencia, de mecanismos no legales que van más allá del simple disenso del discurso oficial o de la libertad de conciencia o de la libre manifestación de las ideas.

⁸³ FISK, Robert. Publicado en el diario "Independent", el 22 de agosto de 1998. Citado en "Problemas jurídicos y políticos del terrorismo" SESSOMS, Allen L. Ed. UNAM, México, 2003 Pág. 344.

4. 3 PROPUESTA DEL TIPO PENAL DEL DELITO DE TERRORISMO AL ESTATUTO DE ROMA.

El acto terrorista tiene como fin, poner en una situación de urgencia o necesidad a un Estado, sociedad o gobierno, con el fin de negociar cierta clase de cuestiones. Busca presionar a un Estado o a una sociedad para obtener algo de ellos. Sea legitimación, sea respeto a la soberanía o autodeterminación de una minoría, aunque a veces es simplemente como escribió Edgar Allan Poe; *“... el espíritu de la perversidad, del que la filosofía ni hace mención. Porque con la misma seguridad con que creo que existe mi alma, creo también que la perversidad es uno de los impulsos primitivos del corazón humano y una de las facultades o sentimientos elementales que dominan el carácter del hombre. ¿Quién no se ha sorprendido cien veces cometiendo una acción sucia o vil, por la sola razón de estar conciente de que no debía cometerla?, ¿No tenemos a caso, una perpetua inclinación, a pesar de la excelencia de nuestro juicio, a violar lo que nos está prohibido, sencillamente porque comprendemos que es ley? El deseo ardiente, insondable de alma de atormentarse a sí misma, de violentar su propia naturaleza, de ejercer el mal por amor al mal⁸⁴ⁿ.*

El terrorismo puede ser ejecutado por grupos internos disidentes, por el mismo Estado a través de grupos de choque o paramilitares, e incluso por la policía, las fuerzas armadas o los servicios secretos, así como por intereses externos como pueden ser otros Estados o potencias, o grupos de

⁸⁴ ALLAN POE, Edgar. Op. Cit. “Narraciones Extraordinarias” Ed. Mexicanos Unidos, México 1993. Pág. 44

inversionistas simpatizantes con ciertos movimientos, e incluso agrupaciones religiosas.

Terrorismo: Comete delito de terrorismo la persona que por sí misma o a través de otros, realice actividades destinadas a generar una atmósfera de miedo y psicosis colectiva, mediante el ataque a población civil, o a instalaciones del Estado, sean para uso civil o militar en tiempos de paz.

Tales actividades pueden reducirse a la simple amenaza de violencia aunque ésta no se cometa.

Se establecen como actos de terror:

- El secuestro de medios de transporte, sean aeronaves, buques mercantes, de pasaje o de investigación, satélites, autobuses, con el fin de presionar a un Estado, querer negociar con él, realizar colisiones contra instalaciones civiles, militares, diplomáticas, o consulares.
- La toma de rehenes, sean civiles o militares, diplomáticos o personal consular para negociar su sobrevivencia con el Estado o gobierno al que se pretenda coaccionar.
- La utilización de explosivos, bombas, morteros, o granadas contra instalaciones diplomáticas o consulares, o contra el personal que labore en esas instalaciones.

- El uso de armas químicas, biológicas o cepas de enfermedades creadas o desarrolladas en laboratorio contra población civil, sea de manera indiscriminada o selectiva.
- La destrucción de instalaciones portuarias, aeroportuarias, ferroviarias, terminales de autobuses, que no tengan vinculaciones o fines militares, que no sean dentro de una guerra declarada entre Estados.
- El uso de virus informáticos para destruir bases de datos que sean de uso privado o público y que su afectación cree un daño grande, irreparable o extremadamente costoso en virtud de la información perdida en bancos, centros de investigación, universidades, centros de docencia, hospitales, gobiernos, instituciones públicas o privadas, organizaciones no gubernamentales, etc.
- El entrenamiento, capacitación, reclutamiento, financiación y apoyo que dé cualquier persona, institución, gobierno, Estado a individuos o grupos para cometer actos de terror.
- La falsificación de documentos oficiales, pasaportes, visas, credenciales de identidad, certificados médicos, de estudios, con el fin de facilitar la entrada a un Estado de algún individuo vinculado al terrorismo o con intenciones de cometer actos de terror.
- El uso de armas que generen sufrimientos innecesarios como minas, balas cargadas con uranio degradado o con cualquier tipo de desechos radiactivos.

- La utilización de explosivos con material radiactivo degradado o “bombas sucias”, que generen contaminación radiactiva innecesaria.
- La apología, defensa o promoción de actos de terror basada en argumentos religiosos, nacionalistas o raciales.
- La canalización de recursos financieros o materiales a actividades terroristas ya sea a través de instituciones públicas o privadas tales como bancos, casas de bolsa, casa de cambio, fideicomisos, etc.

La tentativa será también castigada, aunque será una atenuante, sea esta acabada, inacabada o imposible.

Aquellas personas que, sin tener contacto directo con la comisión de los actos de terror, hayan planeado, financiado, propuesto o perfeccionado un plan de ataque terrorista, serán igualmente responsables por la comisión o tentativa de comisión de tales crímenes.

4. 4 APLICABILIDAD DEL ESTATUTO DE ROMA EN MÉXICO.

En virtud de la política exterior de México, y de cuestiones históricas, nuestro país no tiene ningún inconveniente en ratificar el Estatuto de Roma, México siempre ha sido una nación no intervencionista y que ha mantenido una estrategia de “no intervención en los asuntos internos de otros Estados”, lo cual no es incompatible con el Estatuto de Roma.

4. 4. 1 ADOPCIÓN Y RATIFICACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA.

México firmó el Estatuto de Roma que crea a la Corte Penal Internacional el 7 de septiembre de 2000, todavía no ha ratificado el Estatuto. El Senado de la República, de conformidad con el artículo 76 fracción I de nuestra Carta Magna, está facultado para aprobar o ratificar la firma de los Tratados Internacionales.

Nuestro país no ha ratificado el Estatuto debido a cuestiones de constitucionalidad, que son totalmente subsanables, pero que implican adecuar nuestra Constitución al Estatuto de Roma.

4. 5 ASPECTOS CONSTITUCIONALES EN EL CASO DE MÉXICO.

Al concluir los trabajos de la Conferencia de Roma sobre el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en julio de 1998, la Secretaría de Relaciones Exteriores, por instrucciones del Ejecutivo Federal, estableció un grupo de trabajo encargado de revisar los aspectos de compatibilidad del Estatuto de la Corte Penal, con nuestra Carta Magna⁸⁵.

México firmó el Estatuto de Roma, el 7 de septiembre de 2000, pero todavía no lo ha ratificado, en consecuencia México no es Estado Parte del Estatuto, esto debido a cuestiones de constitucionalidad.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió una tesis jurisprudencial en noviembre de 1999, la cual establece la interpretación del

⁸⁵ CASTRO Villalobos, José. "Justicia Penal Internacional" Ed. Universidad Iberoamericana. México 2001. Pág. 213

artículo 133 constitucional, sobre la jerarquización de los Tratados Internacionales, respecto de la Constitución. Dicha tesis establece que la Constitución, está por encima de los Tratados Internacionales y estos, sobre de las Leyes Federales. Tal jerarquización obedece a la doctrina monista nacionalista, que da supremacía a las constituciones internas de los Estados por sobre los Tratados Internacionales. En tal sentido, se mantiene la máxima que reza: “Sobre la Constitución; nada, contra ella; nadie”.

En consecuencia, se deberán hacer ciertas modificaciones a la Constitución, para adecuarla al Estatuto de la Corte Penal Internacional, debido a que el Estatuto no admite reservas de ningún tipo.

El artículo 20 del Estatuto, correspondiente al artículo 23 constitucional, que establece el principio de que ningún juicio criminal tendrá más de tres instancias, así como el principio de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito. La Corte puede ser una especie de “tercera instancia” cuando hayan procesos falseados para liberar de la acción de la justicia a determinados criminales, lo que podría generar conflictos con la normatividad constitucional de nuestro país. Pues vulneraría el principio de no ser juzgado dos veces por el mismo delito. Este es un problema que habrá que sortear, ya sea tanto como reforma constitucional, como en la siguiente conferencia, en 2009, para las reformas al Estatuto.

Los artículos constitucionales 108 a 111 presentan ciertos problemas de compatibilidad con el art. 27 del Estatuto de la Corte, debido a que establece la

improcedencia del cargo oficial como excluyente de responsabilidad penal del Jefe Estado, de Gobierno, como funcionario electo, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido, o funcionario de gobierno.

La Constitución otorga fuero a diputados y senadores durante el período que dure la legislatura, para su eficaz ejercicio como legisladores, pero también otorga fuero, de conformidad con el artículo 111 “al jefe de gobierno del D. F. a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, a los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como al Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado”

Esto no es del todo compatible con el Estatuto de la Corte, debido a que las declaraciones de procedencia obedecen más a cuestiones políticas que jurídicas, estaríamos subordinando la jurisdicción de la Corte a intereses políticos, luego entonces habrá que modificar el sistema de fueros en la Constitución, debido que se ha hecho un mal uso de esta facultad constitucional, y que en nada beneficia al país, sino que se ha convertido en una canonjía y privilegio mal usado.

El presidente de la República también goza de fuero constitucional, y sólo puede ser juzgado, de conformidad con el artículo 108 constitucional, "por traición a la Patria y delitos graves del orden común". Pero debido a su investidura y funciones, la mayoría de los delitos que pudiese cometer, serían delitos federales, respecto de los cuales no puede ser juzgado, en contravención a lo establecido en el artículo 27 del Estatuto de la Corte.

Los principios de derecho penal internacional, establecidos por el Tribunal Internacional de Nüremberg y que forman parte del Estatuto de Roma, son contrarios al espíritu del artículo 108 constitucional, esto representa un conflicto de normatividad que deberá ser subsanado mediante reformas al Título Cuarto de nuestra Carta Magna.

El artículo 29 del Estatuto, establece la imprescriptibilidad de los crímenes de su competencia, lo cual es incompatible con la legislación penal y procesal penal mexicana, que establece la prescripción para toda clase de delitos, es decir, en el derecho mexicano no existe la imprescriptibilidad. Esta incompatibilidad es subsanable y no requiere de reformas constitucionales, sólo a leyes secundarias.

Es importante destacar, que el Estatuto de la Corte no establece un tiempo límite para la detención provisional en el artículo 58, que establece la facultad del Fiscal, de solicitar a la Sala de Cuestiones Preliminares una orden de detención. Tal detención no cuenta con tiempo específico dentro del Estatuto, ni tampoco faculta la discrecionalidad de la Sala de Cuestiones

Preeliminarios como tampoco la discrecionalidad del Fiscal. Esto es contrario a nuestro ordenamiento constitucional, que establece en su artículo 16 párrafo VII que “Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de 48 horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad, o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada”.

Asimismo, el artículo 19 Constitucional establece “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 acreditar el cuerpo del delito y hacer la probable 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...”

Esto presentará problemas de compatibilidad severos entre nuestra Carta Magna y el Estatuto de la Corte, pues esa laguna en el artículo 58 del Estatuto, presenta una situación de indefensión que nuestra Constitución tiene muy bien delimitada.

El art. 54 del Estatuto referente a las facultades y atribuciones del Fiscal, lo faculta para iniciar investigaciones al interior de los Estados, lo que constituye un problema jurídico que es necesario solventar, debido a que en México, la investigación y persecución de los delitos incumbe sólo al Ministerio Público.

El artículo 72 del Estatuto hace mención a que puede sesionar la Corte a puerta cerrada, cuando se afecte la seguridad nacional de algún Estado Parte, y proporcionar información que sólo conocerían los jueces. Esto puede presentar problemas, pues implica la posibilidad de que el tribunal se reserve información que permita al procesado optimizar su defensa. La Corte debe tomar en cuenta esos datos o documentos no puestos a disposición del procesado, pero esto es contrario al artículo 20 constitucional, que establece *"Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso"*.

Por otro lado, el artículo 15 Constitucional, establece que *"No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o de tratados en virtud de los que se alteren garantías y derechos establecidos por la Constitución para el hombre y el ciudadano"*.

En tal sentido, México no podría entregar a un individuo presunto responsable, que haya cometido un crimen competencia de la Corte, que haya

tenido la condición de esclavo en el país en el que lo cometió. Esto se tendrá que modificar. Aunque por otro lado, la Corte no solicita extradiciones, solicita entregas, debido a que no es un Estado.

Por otro lado, debido a la naturaleza de los crímenes competencia de la Corte, jamás podrían ser considerados a sus autores como reos políticos, en virtud de que es muy clara la diferencia entre un perseguido político y un transgresor del Derecho Internacional Humanitario. Pero, de tipificarse el terrorismo, se deberá acotar perfectamente el término terrorista, para evitar que estos sean considerados reos o perseguidos políticos.

Todos los Estados se enfrentan a estas cuestiones, y tendrán que modificar sus constituciones o su legislación secundaria para hacer compatible su normatividad interna con el Estatuto de Roma, pero son cuestiones totalmente subsanables.

4. 6 INFLUENCIA DEL DELITO DE TERRORISMO EN MÉXICO.

México ha sido una nación que afortunadamente no ha padecido el terrorismo, salvo muy pequeños brotes durante el inicio de la actual administración del presidente Fox, los asesinatos políticos de 1994 y el levantamiento armado de indígenas en el Sureste del país.

Definir tales acontecimientos como terrorismo es un poco arriesgado, debido a que el movimiento indígena en México tiene más tendencias a convertirse en una fuerza política que en un movimiento terrorista.

La democratización de nuestro país, es un hecho que ha dejado fuera toda opción al terrorismo, debido a que existen condiciones para ejercer toda clase de derechos civiles, de libertad de conciencia, de expresión, de reunión y de asociación. Si bien la democracia no nos hace menos pobres, hace que nuestra sociedad sea menos injusta, más crítica y con más mecanismos para lograr cambios en nuestra política, sin necesidad de recurrir a la violencia injustificada.

CONCLUSIONES

1. El terrorismo no sólo se lleva a cabo por grupos insurgentes, rebeldes o disidentes, también es llevado a cabo por los Estados, esta una variación más mortífera del terrorismo, debido a la omnipresente superioridad de recursos de los Estados frente a la población civil.

2. La definición y tipificación del delito de terrorismo, son de importancia vital para otorgar seguridad jurídica a la comunidad internacional, pues al acotar las conductas lesivas del interés común, podremos clarificar la línea que divide al terrorista del perseguido político.

3. Una adecuada tipificación del delito de terrorismo dentro del Estatuto de la Corte Penal Internacional, permitirá evitar las manipulaciones políticas, semánticas e ideológicas que algunos Estados hacen con sus actos terroristas, al considerarlos "represalias" o "acciones de contra-terror".

4. El terrorismo está vinculado a otras actividades delictivas como el narcotráfico, el lavado de dinero, el tráfico de armas y la circulación ilícita de materiales nucleares, químicos y biológicos. Dichas actividades pueden incluso ser toleradas y apoyadas por Estados.

5. La Corte Penal Internacional es un organismo con personalidad jurídica internacional, dotado de permanencia que podrá juzgar y castigar, con las garantías del debido proceso legal a los responsables de los crímenes más

graves contra el derecho internacional humanitario, incluido el terrorismo, si se aprueban modificaciones que lo tipifiquen en la próxima Asamblea de Estados Partes en julio de 2009.

6. La lucha contra el terrorismo no se debe librar sólo dentro instancias judiciales internacionales, los actos de terrorismo se podrán reducir y combatir en la medida en que los Estados reconozcan la libertad de reunión, de asociación, de tránsito y de disentimiento del discurso oficial, de los grupos inconformes, disidentes o minoritarios, a través de sindicatos, partidos políticos, elecciones libres y limpias, organizaciones no gubernamentales, el respeto a la soberanía y a la libre autodeterminación de los pueblos y la participación de las organizaciones en pro de los derechos humanos.

7. La lucha contra el terrorismo, debe darse con respeto al Estado de Derecho, y a los principios consagrados en la Carta de San Francisco. Derogar derechos constitucionales so pretexto de luchar contra el terrorismo, es una actitud de los Estados tan patética como los mismos actos de terror que se pretenden prevenir y castigar.

8. Toda persona acusada de los crímenes más graves contra el Derecho Internacional Humanitario, debe contar con las garantías del debido proceso legal, por más odiosos que hayan sido los probables crímenes que se le imputen.

9. Los Estados Unidos de América e Israel, que son los Estados que más se han manifestado contra el terrorismo y que se consideran sus principales víctimas, deberán ratificar, en un acto de congruencia, el Estatuto de la Corte Penal Internacional, y promover su tipificación dentro del Estatuto en el año 2009.

10. La lucha contra el terrorismo no debe ser una cacería de brujas, con procesos inquisitoriales, la consecuencia más grave del terrorismo, es la ausencia del Estado de Derecho y la supresión de garantías individuales.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

1. ARELLANO GARCÍA, Carlos. "Primer curso de derecho internacional público" Editorial Porrúa, México. Cuarta edición, 1999.
2. BASTENIER, Miguel Ángel. "Israel / Palestina; la casa de la guerra" Editorial Taurus, Madrid. 2002.
3. BEN AMI, Schlomo. "Israel; entre la guerra y la paz" Ediciones B, España. 1999.
4. BENADAVA CATTAN, Santiago. "Nuevos enfoques de derecho internacional" (Antología) Editorial Jurídica de Chile. 1992.
5. BURGOA ORIHUELA, Ignacio "Las Garantías Individuales" Editorial Porrúa, México. 32ª Edición, 2000.
6. CANALES, Pedro., MONTACHEZ Enrique. "En el nombre de Alá; la red secreta del terrorismo islámico en España" Editorial Planeta, Barcelona, 2002.
7. DIEZ DE VELÁSICO, Manuel. "Instituciones de derecho internacional público" Editorial Tecnos, Madrid. 1994.
8. DIEZ DE VELÁSICO, Manuel.
"Las organizaciones internacionales" Editorial Tecnos, duodécima edición. Madrid, 2002.
9. ELDERLY, Jorge. "Terrorismo religioso; la guerra del siglo XXI" Publicaciones para el estudio científico de las religiones, México. 2001.
10. FERNÁNDEZ FLORES, José Luís. "Derecho internacional público" Editoriales de derecho reunidas. España, 1996.

11. GLENNON, Michael J. "Diplomacia Constitucional"
Editorial Fondo de cultura económica, México. 1996.
12. GONZÁLEZ MATA, Luis. "Terrorismo internacional"
Editorial Argos, España. 1978.
13. GUTIÉRREZ ESPADA, Cesáreo. "Derecho internacional público"
Editorial Trota, Madrid. 1995.
14. JUERGENSMEYER, Dart. "Terrorismo religioso; el auge global de la
violencia religiosa" Editorial Siglo XXI, Madrid. 2001.
15. KEGLEY, Charles W. Jr. "Internacional terrorism; characteristics, causes
and controls" Editado por la University of South Carolina, 1990.
16. KISSINGER, Henry "La Diplomacia"
Editorial Fondo de cultura económica, México. 1998.
17. SARAMAGO, José., CHOMSKY, Noam., SAID, Edward.
"Palestina existe" Editorial Foca, Madrid, 2002.
18. SEARA VÁZQUEZ Modesto. "Derecho Internacional público"
Editorial Porrúa, México. 18ª edición, 2000.
19. SEPÚLVEDA, César. "Derecho internacional"
Editorial Porrúa, México. 20ª edición, 2000.
20. SEPÚLVEDA, César. "El Derecho de gentes y la organización
internacional en los umbrales del siglo XXI"
UNAM, México. 1994.
21. SIFAOU, Mohamed. "Mis hermanos asesinos"
Editorial Aguilar, México. 2003.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

1. ALLAN Poe, Edgar. "Narraciones Extraordinarias"
Editores Mexicanos Unidos, México. 1993.
2. AMNISTÍA INTERNACIONAL "Tribunales Penales Internacionales.
Manual sobre cooperación de los gobiernos" Editorial EDAI, España. 1996.
3. ANELLO, Carolina. "Corte Penal Internacional"
Ed. Universidad, 2003. Bs. As. Argentina.
4. ARUNDHATI, Roy. "El álgebra de la justicia Infinita"
Editorial Anagrama Barcelona 2002.
5. BASSIOUNI, Cheriff. "Crimes against Humanity in International Law"
(Conferencia) Nijhoff, Dordrecht, 1992
6. CARO Baroja, Julio. "Terror y terrorismo"
Editorial Plaza & Janés, España. 1989.
7. CHEREM, Silvia. "Entrevista a Simón Peres"
Diario Reforma, México, 13 de enero de 2003
8. CHOMSKY, Noam. "Afganistán: Guerra, Terrorismo y Seguridad
Internacional en el Siglo XXI" Editorial. Quimera, México 2002.
9. CHOMSKY, Noam. / DIETRICH, Heinz. "Estados Unidos y el Terrorismo
Internacional" Editorial UAM-Xochimilco, México 1988.
10. CHOMSKY, Noam. "Hablemos de terrorismo"
Editorial Tafalla Txalaparta, España. 1998.

11. CORCUERA, Santiago. / GUEVARA B. José Antonio. (Compiladores)
"Justicia Penal Internacional" Editado por la Universidad Iberoamericana.
México, 2001.
12. DE OLLOQUI, José Juan. "Problemas Jurídicos y Políticos de
Terrorismo" Editorial. UNAM, México 1993.
13. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española
Madrid, 1970.
14. EBILE, Joaquín Nsefum. "El delito de terrorismo"
Editorial Montecovomo, España 1985.
15. FERNÁNDEZ García, Antonio. "El juicio de Nüremberg; cincuenta años
después" Editorial Arco Libros, Madrid. 1996.
16. FERNÁNDEZ Sánchez, Pablo Antonio.
"La obligación Internacional de Cooperar en la lucha contra el terrorismo"
Editorial. Ministerio de Justicia. Madrid 1992.
17. GORBACHOV, Mijaíl. "Mis memorias"
Editorial Plaza & Janés. Barcelona, España. 1996.
18. GRAMAJO, Juan Manuel. "El Estatuto de La Corte Penal Internacional"
Editorial. Ábaco. Bs. As. Argentina. 2003
19. GUEVARA Bermúdez, José A. / VALDÉZ, Mariano. (Compiladores)
"La Corte penal internacional; ensayos para la ratificación e implementación
de su estatuto"
Editado por la Universidad Iberoamericana. / S. R. E. México, 2002.
20. MATEKALO, Ivan. "El trasfondo del terrorismo Internacional"
Editorial Dopesa. España, 1973.

21. LAQUEUR, Walter. "Una historia del terrorismo"
Editorial Paidós, España. 2003.
22. LAUDY, Marion. "Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia"
Editorial Siglo XXI México 1988.
23. LIROLA Delgado, Isabel. "La Corte Penal Internacional"
Editorial. Ariel Derecho. Barcelona, 2001.
24. LÓPEZ-BASSOLS, Hermilo. "Manual de derecho internacional público contemporáneo" Editorial Porrúa, México. 2001.
25. MAWDSLEY, Ewan. "Encyclopedia of the world of Terrorism"
Sharpe Reference Editorial. E. U. A. 1997
26. NACIONES UNIDAS "La Comisión de Derecho Internacional y su obra"
Nueva York, Tercera edición, 1973.
27. RAMON Chornet, Consuelo.
"Terrorismo y respuesta de fuerza en el marco del derecho Internacional"
Editorial Tirant Lo Blanch. Madrid, 1999.
28. SÁNCHEZ Bringas, Enrique. "Derecho Constitucional"
Editorial Porrúa. Cuarta edición. México, 1999.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL INVOCADA

- 1.- Carta de la Organización de las Naciones Unidas.
- 2.- Convención de Viena sobre Relaciones diplomáticas.
- 3.- Convenio de Ginebra relativo a la protección de las personas civiles en tiempos de guerra, de 1949.
- 4.- Convención Internacional contra la toma de rehenes de 1979.
- 5.- Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil internacional.
- 6.- Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima.
- 7.- Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- 8.- Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- 9.- Estatuto del Tribunal Internacional de Nüremberg.
- 10.- Estatuto del Tribunal Internacional para el Lejano Oriente con Sede en Tokio.
- 11.- Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia.
- 12.- Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda.
- 10.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- 13.- Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.
- 14.- Protocolo adicional II a los convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los Conflictos Armados sin carácter Internacional.

LEGISLACIÓN NACIONAL INVOCADA

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Penal Federal.
- 3.- Ley Federal de armas de fuego y explosivos.
- 4.- Ley Federal contra la delincuencia organizada.