



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
“ARAGÓN”**

**“LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL CONCEPTO DEL
CRIMEN DE AGRESIÓN, AL ESTATUTO DE ROMA DE
LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.”**

T E S I S

PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

FLOR MARIELA GARCÍA MONTOYA

ASESOR:

PROF. ANTONIO REYES CORTES





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A Dios

Por darme la vida y alumbrar con su luz mi camino, el cual me ha dejado elegir en todo momento, con bendiciones y pruebas, pero siempre alentándome a seguir adelante.

A Mi Madre (Q. E. D):

Yolanda Montoya Montoya.

Con todo el amor que puedo sentir, por enseñarme lo valioso que es ser mujer, por tu ejemplo, por tu bondad, por tu coraje para enfrentar las adversidades, por tu infinita ternura y por darme la vida...Gracias por confiar en mí. **Más presencia en la ausencia**

A Mi Mamita (Q.E.D):

María Guadalupe Montoya Gudiño.

Por que te amo, por que siempre viste por mí, porque me dabas lo mejor de ti, por entenderme, sin cuestionarme, por que gracias a ti hoy veo realizada una de mis aspiraciones. **Siempre estas conmigo.**

A Mi Mamá Angelita:

Angela Montoya Gudiño

Con infinito Amor y respeto por tu calidad humana y por el apoyo brindado de forma incondicional, muchas gracias, te debo lo que soy. **Agradezco que estés a mi lado.**

A Mi Compañero:

Sergio Alejandro Durán Álvarez

Gracias por compartir conmigo este logro, por ser parte de mi vida y mejor aun haberme dado lo mas grande que tengo mi hijo.

A Mi Hijo:

Ernesto Emiliano Durán García.

Con todo mi amor, por haber llegado en el momento en que mas te necesitaba, darle sentido nuevamente a mi existencia y hacer con tu ternura y amor que nazca en mí el deseo de vivir un día mas para estar contigo... ¡gracias por ser mi inspiración en todo!

A Mi Maestro y Asesor:

Prof. Antonio Reyes Cortes.

Con el mas profundo respeto y cariño, por la nobleza y sencillez de su persona para transmitir la inmensa riqueza de sus conocimientos, que me han sido de gran utilidad en la consecución de este logro conjunto.

A Mi Sínodo:

Lic. Víctor Hugo Guzmán García,

Lic. Enrique García Callejas

Lic. Raúl Sánchez Piña

Lic. Yolanda Rico Corona

Con admiración y respeto, gracias por su tiempo y dedicación, por colaborar a la formación de profesionistas.

A Mis Hermanas y Cuñados:

Nancy y Mario.

Con mucho amor, agradezco que formen parte de mi vida, por que se que cuento con ustedes para cualquier cosa, gracias por estar siempre al pendiente de mí y de lo que más quiero en el mundo (Emiliano), gracias por su apoyo y dedicación.

Guadalupe y Juan Antonio.

Por ser parte de mi vida, y estar con mígo en todo momento gracias

A la Universidad Nacional Autónoma de México:

Que me brindo la oportunidad de pertenecer a una gran institución, permitiéndome realizar mi sueño en la **Facultad de Estudios Superiores Aragón** mi Alma Mater.

A Mis Amigos:

Dra. Noemí Tapia Torres y Dr. Adolfo Carrillo.

Amiga te dedico este humilde trabajo por que eres un ejemplo para mí, gracias por recordarme que todavía existen personas con calidad humana, gracias por tu confianza, por tu amistad y por tu cariño, nunca te voy a defraudar. Dr. Adolfo, agradezco su amistad y su confianza. **Por ser un gran ejemplo a seguir.**

Dr. Norma Esperón Hernández:

Amiga gracias por enseñarme que la amistad existe más allá de las diferencias, las distancias y el tiempo, gracias por tu apoyo incondicional y por creer en mí.

Lic. Edgar Eduardo Tellez Padrón:

A quien agradezco de forma especial su ayuda, para la realización de este trabajo...muchas gracias amigo.

Karina Giles López:

Comadre gracias por confiar en mí, y por darme la oportunidad de ser tu amiga, agradezco enormemente tu preocupación y tus consejos, ahora se por que Dios te puso en mi camino.

Erika Giles López:

Comadrita gracias por tu apoyo, tu amistad y tus porras, no esperaba menos de ti...las quiero mucho.

"A las Ardillas":

Lic. Catalina López Sánchez.

Por que eres una mujer excepcional, un ejemplo a seguir y por tu gran corazón, te dedico este trabajo, ojala que sea para ti, lo que significa para mí.

Lic. Raúl Charles.

Dedico a usted este trabajo por ser fuente de inspiración para las nuevas generaciones de Abogados, por su honorabilidad y sencillez al momento de transmitir sus conocimientos.

*Y como Olvidarme de **Karla Charles López y Ricardo Charles López.** Gracias por su paciencia y su amistad.*

Lic. Gabriela Samano Rodríguez.

Mi ángel terrenal, gracias por tu apoyo, confianza y cariño.

Lic. María Melida Salinas y Salinas.

Por que se que en cualquier momento cuento contigo, por que nuestra amistad se ha ido reforzándose a través del tiempo, por que eres un buen ejemplo a seguir, te dedico con mucho cariño este humilde trabajo.

Lic. Angélica María Pérez Prieto.

Flaca gracias por estar presente, por tu amistad sincera y por ser tú misma. Que sea esta dedicatoria el motor que eche a andar tu ánimo de finalizar una de tus metas.

Noemí Mayren y Jeny.

Por el apoyo brindado, su confianza y amistad muchas gracias.

Martha Patricia Morales.

Gracias por tu amistad, confianza, y los momentos compartidos.

Lic. Olga Lilia Vázquez López

Gracias por su confianza, amistad y enseñanzas.

Lic. Mónica Arreola Fayett

Por su ejemplo de mujer triunfadora, la oportunidad de formar parte de su equipo de trabajo, y las facilidades para la realización de este trabajo gracia.

Lic. David Antonio Cervantes

Por su ejemplo de liderazgo, calidad humana e imparcialidad.

Siempre me he sentido y me sentiré orgullosa de ser UNAM., *de sangre azul y piel Dorada*

*La esperanza tiene dos hijas: la ira y el valor.
La ira para indignarse por la realidad y
el valor para enfrentar esa realidad e intentar cambiarla.
Agustín De Hipona*

LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL CONCEPTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN, AL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.

Introducción

CAPITULO I

CREACIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Introducción.....	1
1. Antecedentes Históricos de la Corte Penal Internacional.....	2
1.1. Gustav Moynier.....	3
1.1.1. Tratado de Versalles.....	10
1.1. 2. Tribunales Militares.....	12
1.1.3. Tribunal de Nuremberg.....	14
1.1. 4. Tribunal para el Lejano Oriente.....	22
1.2. Tribunales Ad Hoc.....	24
1.2.1. Tribunal para la Ex Yugoslavia.....	27
1.2.2. Tribunal de Ruanda.....	30
1.3. La Intervención de las Naciones Unidas para la Creación de la Corte Penal Internacional.....	36
1.3.1 Proyecto para la Creación de la Corte Penal Internacional 1994.....	39
1.3.2. La Reunión Plenipotenciaria de 1998 para la Creación de la Corte Penal Internacional 1994	41
2. Estructura Jurídica de la Corte Penal Internacional.....	46
2.1. Estructura de la Corte Penal Internacional.....	46
2.2. La Corte Penal Internacional con Carácter Permanente.....	47
2.3. La Jurisdicción Complementaria de la Corte Penal Internacional.....	48
2.4. Principios del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.....	48

2.5. Competencia de la Corte Penal Internacional en razón de Materia, Lugar, Persona y Tiempo	52
3. Procedimiento ante la Corte Penal Internacional.....	58
3.1 La Cooperación Internacional y la Asistencia Judicial.....	64

CAPITULO II

LOS CRÍMENES COMPETENCIA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Introducción.....	67
1. Crimen de Genocidio.....	68
1.1 Elementos Esenciales del Crimen de Genocidio.....	72
1.1.1 El Mens Rea.....	79
1.1.2 El Actus Rea.....	79
2. Crímenes de Lesa Humanidad.....	80
2.1 Elementos Esenciales del Crimen de Lesa Humanidad.....	84
2.1. 1. El Mens Rea.....	96
2.1.2 El Actus Rea.....	97
3. Crímenes de Guerra.....	97
3.1. Elementos Esenciales de los Crímenes de Guerra.....	99
3.1.1 Conflicto Armado Interno.....	142
3.1.2 Conflicto Armado Internacional.....	144
3.1.3 Conflicto Armado Internacionalizado.....	144

CAPITULO III
EL CRIMEN DE AGRESIÓN EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

Introducción.....	146
1.- Antecedentes de Crimen de Agresión.....	146
2.- El Crimen de Agresión como Responsabilidad Estatal.....	148
3.- El Crimen de Agresión como Responsabilidad Individual.....	149
4.- La Intervención del Consejo de Seguridad en el Crimen de Agresión.....	150
5.- Diferencia entre el Crimen de Agresión y el Acto de Agresión.....	154

CAPITULO IV
**LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL CONCEPTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN,
AL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

Introducción.....	157
1.- Propuestas más Importantes del Concepto del Crimen de agresión, presentadas por algunos de los Estados propulsores de la Corte Penal Internacional.....	157
Propuesta presentada por Cuba	158
Propuesta presentada por Colombia	159
Propuesta presentada por Italia	161
Propuesta presentada por Alemania	162
2.- Propuesta Personal del Concepto de Crimen de Agresión.....	163
Conclusiones.....	168
Bibliografía.....	172

INTRODUCCIÓN

Es arduo para mi presentar una tesis como ésta en las circunstancias tan lamentables como las que enfrenta nuestro entorno internacional, y me refiero en especial a esa guerra ilícita, fuera de toda lógica y anulatoria de todo derecho, el enfrentamiento armado internacional que vive Irak.

Cuando inicie este trabajo de investigación, el panorama del pueblo de Irak era el claro ejemplo de un país que respiraba destrucción y miseria, era la víctima en turno de los agresores (Estados Unidos), mismos que exhiben un currículum de más de 150 años de llevar a cabo los crímenes más graves, violando con ello el derecho humanitario, codificado en los Convenios de Ginebra.

Hablo del crimen de agresión del cual fue y esta siendo objeto ese pueblo, golpeado por los Anglo-estadounidenses, crimen que fue preparado durante meses, con total independencia del resultado que pudieran tener el trabajo de los inspectores encargados de encontrar armas químicas, atacaron con bombardeos masivos contra objetos no militares, algunos gobiernos cedieron a los agresores el uso de las bases militares instaladas en su territorio y permitieron la utilización de su espacio aéreo, incurriendo así en complicidad con para llevar acabo el crimen.

Se dice que los fines justifican los medios y en este caso, el objetivo era derrocar el régimen que encabezaba Sadam Hussein (enemigo acérrimo de la Dinastía Bush) y apoderarse de la economía de es pueblo (de sus pozos petroleros).

Bajo la careta de tomar medias eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz y suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz, atacaron sin piedad, ejecutando el crimen de agresión en contra de Irak.

En este tenor de ideas, podemos decir que la Comunidad Internacional tiene una deuda moral con las víctimas de las más graves atrocidades. Pues con la idea de mantener la paz en el mundo, se permitió la destrucción de un pueblo.

Es por eso, que nace en mí la inquietud de realizar este trabajo de investigación; no entendía como era posible que crímenes como los que se llevan a cabo durante los conflictos armados, quedaran impunes por no encontrarse normados, como lo es el caso del crimen de agresión, la ley de la materia lo dejó aletargado, hasta una vez que se apruebe una disposición transcurridos siete años desde la entrada en vigor del Estatuto, la cual será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas. Y mientras en la historia se escribe día con día, el crimen de agresión cometido contra el pueblo de Irak, por nombrar a uno de tantos; nos encontramos imposibilitados para llevar a los responsables de dicha atrocidad ante la Corte Penal Internacional para ser juzgados.

El contenido de este trabajo se encuentra distribuido, siguiendo una línea de investigación, más que una metodología concreta, sobre cuestiones que yo deseaba conocer y que considere relevantes para la elaboración de un buen trabajo.

El primer capítulo hablaremos de los antecedentes históricos de la Corte Penal Internacional, empezaremos con la Carta de Moynier, considerada como la primera propuesta formal para el establecimiento de una corte penal internacional, para continuar con el tratado de Versalles, cuando terminada la Primera Guerra Mundial, en 1918, las potencias vencedoras (Francia, Gran Bretaña, Estados Unidos e Italia) designaron una comisión para establecer la responsabilidad de autores de la guerra, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, se inició un movimiento al interior de la Comunidad Internacional, que se comenzó a crear una conciencia más nítida de la necesidad de entablar juicios por violaciones graves a las leyes de guerra, asimismo departiremos acerca de los Tribunales Internacionales Militares de Nuremberg y Tokio, encargados del juicio y castigo de criminales de guerra. Tratando luego las circunstancias que originaron la creación de los Tribunales Intencionales de la Ex –

Yugoslavia y Ruanda. Hablaremos de la importancia de la intervención de las Naciones Unidas, el proyecto, así como la reunión plenipotenciaria de 1998 para la creación de la Corte; y para finalizar se establecerá la estructura y funcionamiento de la Corte Penal Internacional.

En el segundo capítulo abarcaremos los crímenes competencia de la corte penal internacional, empezaremos hablando del crimen de genocidio y el crimen de lesa humanidad, de sus elementos esenciales, así como del Mens Rea y Actus Rea, siguiendo la misma línea de investigación abordaremos los crímenes de guerra, sus elementos esenciales, y en este caso en hablaremos de los conflictos armados internos e internacionales.

En el tercer capítulo entraremos al estudio medular de este trabajo de investigación, emprendiendo con los antecedentes del crimen de agresión, donde hablaremos de lo polémico que es poder conceptualizarlo, adecuando cada uno de sus elementos, situación que enmarca el artículo 5º del Estatuto, considerando ejercer su competencia una vez que se apruebe su definición y se enuncien las condiciones en las cuales lo concebirá, va a ser materia de estudio el crimen de agresión como responsabilidad estatal e individual, hablaremos de la intervención del Consejo de Seguridad en el crimen de agresión, punto muy controversial, lo que nos llevará a retomar la diferencia entre crimen y acto de agresión.

Y por último, el capítulo cuarto cuyo contenido se refiere a las propuestas más importantes del concepto de crimen de agresión, presentadas por algunos Estados, propulsores de la Corte Penal Internacional; así mismo se incluye la propuesta personal del concepto de crimen de agresión.

Para estar en posibilidades de presentar un buen trabajo de investigación, se incluyeron transcripciones de opiniones, doctrina y revistas, las cuales fueron insertadas con la intención de darle una directriz a esta propuesta.

Así es, como desde una perspectiva personal, a lo largo de esta tesis se tratan los temas que llevan de la mano al lector, con la finalidad de entender de una manera sencilla la necesidad de adicional el concepto de crimen de agresión, al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

CAPÍTULO I CREACIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Introducción.

En el desarrollo de este capítulo, empezaremos hablando de Gustav Moynier, uno de los fundadores, y durante mucho tiempo, presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja; quien al observar los horrores cometidos en la guerra Franco Prusiana, por su mente emerge la idea de juzgar individuos en la esfera internacional, por la comisión de ciertos crímenes. Cabe señalar que este antecedente deja claro la competencia *ratione personae* de la Corte Penal internacional (juzgar a los individuos y no a los Estados). Asimismo, comentaremos acerca del Tratado de Versalles el cual fue realizado en 1919, después de la Primera Guerra Mundial, por las potencias vencedoras (Francia, Gran Bretaña, Estados Unidos e Italia) para establecer la responsabilidad de los autores de la guerra. Cabe destacar que estos dos tribunales internacionales no se instituyeron por razones que se explicaran más adelante, pero fueron antecedentes muy importantes para la creación de la Corte Penal Internacional. Abordaremos como antecedente los Tribunales Internacionales Militares de Nuremberg y Tokio, encargados del juicio y castigo de criminales de guerra por delitos carentes de una ubicación geográfica particular. Los cuales fueron creados después de la Segunda Guerra Mundial. Cabe mencionar, que el antecedente relevante para este trabajo de investigación lo encontramos en el Estatuto de Nuremberg (por lo que respecta a la agresión). Trataremos el tema de los Tribunales Internacionales para la Ex Yugoslavia y Ruanda (los cuales según mi punto de vista son especiales, debido a los acontecimientos y motivos por los cuales fueron creados).

Asimismo, en el contenido de este capítulo incluiremos el tema de la intervención de las Naciones Unidas para la Creación de la Corte Penal Internacional, la cual hizo posible que después de varios intentos fallidos, por fin se consolidara una esperanza para la comunidad internacional (la posibilidad de enjuiciar a los responsables de los crímenes más atroces). Explicaremos el proyecto de 1994, para la creación de la

Corte, además abordaremos como parte fundamental la reunión plenipotenciaria de 1998 para la creación de la Corte Penal Internacional.

Finalmente incluiremos la estructura y funcionamiento de la Corte Penal Internacional.

1.- Antecedentes Históricos de la Corte Penal Internacional.

Los inicios de la Corte Penal Internacional datan del siglo XIX, pero se considera que el primer paso firme se da en el año de 1872, cuando uno de los fundadores del Comité Internacional de la Cruz Roja, Gustav Moynier, ciudadano Suizo, propuso una corte permanente en respuesta a las atrocidades cometidas en la Guerra Franco-Prusiana, las cuales le hicieron abandonar la idea de que la presión de la opinión pública era suficiente sanción para los que incumplieran el comportamiento mínimo exigible en las guerras; Moynier se vió obligado a reconocer que una sanción puramente moral es insuficiente para contener pasiones desatadas, lo que lo condujo a la formación de un proyecto de Tribunal Penal Internacional. En él se habló de principios tan adelantados a su época como la jurisdicción exclusiva del tribunal internacional para el juzgamiento de infracciones al Derecho Humanitario Internacional o el tema de indemnización a las víctimas que aún hoy constituyen puntos medulares de los tribunales internacionales en funcionamiento.

No obstante, la idea sólo volvió a tomar forma tras lo vívido en la Primera Guerra Mundial. Los países aliados vencedores mostraron una fuerte voluntad de sancionar a los individuos que hubieren actuado de forma contraria a lo dispuesto en el Derecho de la época, cuando en el Tratado de Versalles en el año de 1919, forzaron a Alemania a declarar que reconocía a las potencias aliadas la libertad de llevar ante sus tribunales a las personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las leyes o costumbres de la guerra, y sobre todo cuando solicitaron un tribunal internacional ad-hoc para juzgar al Kaiser Guillermo II de Hohenzollern, acusándolo

de falta suprema contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados. Como se sabe el juicio nunca se produjo por la negativa holandesa, referente a la extradición.

A pesar de todo lo anterior, no será sino hasta el acuerdo de los países aliados el 8 de agosto de 1945, cuando se crea el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg y con la Carta aprobada, el 19 de enero de 1946 por el Comando Supremo de las Fuerzas Aliadas en el Extremo Oriente, el Tribunal Internacional del Extremo Oriente. Este es el primer momento en que se juzga individuos por un tribunal internacional y por la comisión de conductas contrarias al orden internacional.

Asimismo, los Tribunales para la Ex Yugoslavia y Ruanda fueron creados bajo circunstancias especiales, debido a los hechos que se suscitaron, considerándose los mismos como amenazas a la paz.

Sin embargo, fue hasta la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de la Corte Penal Internacional, que se llevó a cabo en Roma el 17 de julio de 1998, donde se aprobó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con 120 votos a favor, 21 abstenciones y 7 votos en contra. Por lo cual, la Corte Penal Internacional será el primer tribunal penal permanente que establecerá responsabilidad penal individual por la comisión de las violaciones más graves contra los derechos humanos y el derecho internacional.

1.1. Gustav Moynier

El interés del establecimiento de una Corte Penal Internacional se remonta al siglo XIX. En 1872 el suizo Gustavo Moynier, fundador y presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja, quien consternado por las atrocidades cometidas durante la guerra Franco-Prusiana en los años 1870 y 1871, presentó la primera propuesta formal con miras al establecimiento de un Tribunal Penal Internacional.

En un principio “Moynier, no consideró necesaria la creación de una Corte permanente, ya que creía en los Tratados de Ginebra de 1864, por lo que hace al trato otorgado a los soldados heridos, “pensaba que la presión de la Comunidad Internacional, iba a ser lo suficientemente poderosa para que dichos tratados no se violaran”.¹ No obstante esa idea le iba a durar poco, puesto que durante la guerra franco-prusiana, la opinión pública mostraba las atrocidades cometidas por los ejércitos, dándose cuenta Moynier, que una sanción puramente moral no era suficiente para hacer cumplir lo establecido en los Tratados de Ginebra; y que no existía una legislación interna adecuada para sancionar a quienes estaban violando los convenios.

Es entonces cuando Moynier presenta en Ginebra su proyecto de creación de una jurisdicción penal internacional que se encargará de juzgar a quien violara los tratados establecidos en la Convención de Ginebra de 1864. Lo cual tenía planeado se llevaría a cabo por un Tribunal Internacional, ya que se pensaba no era apropiado dejar las enmiendas judiciales en manos de los contendientes, porque los jueces, podrían verse en cualquier momento sometidos a la presión de la situación. Lo idóneo era una institución internacional integrada por jueces de países beligerantes y neutrales, o sólo de países neutrales, que ofrecieran la garantía de imparcialidad.

“El citado proyecto contenía un largo preámbulo y 10 breves artículos, y fue publicado en el número 11, pgs 121-131, del mes de abril de la Revista Bulletin International des Sociétésdes Secours aux Militaires Blessés”.²

¹ **Keith** Hall, Christopher, *La Primera Propuesta de Creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente.*- Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 145, Marzo de 1998. pg 2

² **Carrillo** Salcedo, Juan Antonio, Dr. Petit Gabriel Eulalia (entre otros).- *La Criminalización de la Barbarie: La Corte Penal Internacional.*- Consejo General del Poder Judicial.- España, 2000.- pg 32.

**Proyecto de Convenio relativo a la Institución de un Órgano Judicial
Internacional para la Prevención y la Represión de las Violaciones del
Convenio de Ginebra
Por Gustav Moynier
Ginebra, 1872**

Artículo 1.- El Tribunal sería en efecto, una institución permanente, que se activaría automáticamente en caso de Guerra entre las partes.

Artículo 2.- El Presidente de la Confederación Suiza habría de elegir por sorteo a tres juzgadores denominados árbitros pero con funciones más próximas a las de los jueces que a las de los árbitros procedentes de Estados signatarios neutrales y los beligerantes habrían de elegir a otros dos.

El Tribunal no dispondría de una sede permanente, sino que los cinco juzgadores se reunirían lo antes posible en la localidad elegida provisionalmente por el Presidente de la Confederación Suiza

Si hubiera más de dos beligerantes, los que fuesen aliados escogerían a un solo juzgador.

Si uno de los Estados signatarios neutrales que hubieran designado a un juzgador se convirtiera en beligerante durante la guerra, habría una nueva elección mediante sorteo para destituir a ese juez.

Artículo 3.- Los jueces decidirían entre sí el lugar en el que se reunirían, lo que permitiría que el Tribunal pudiera reunirse donde resultara más conveniente a los acusados y a los testigos.

La propuesta dejaba a criterio discrecional de los juzgadores, cada vez que se convocara el tribunal, la decisión con respecto a los detalles de la organización del tribunal y del pertinente procedimiento.

Artículo 4.- Sólo se permitiría la presentación de denuncias por los Gobiernos interesados.

Moynier temía que el tribunal se viera desbordado por denuncias frívolas. Si cualquier persona con un motivo de queja contra el enemigo tuviera derecho a dirigirse directamente al tribunal, las reclamaciones se multiplicarían hasta el infinito y los árbitros podrían acabar convirtiéndose en juguetes de la ligereza o de la ignorancia de algunas personas. Por lo que resultaba esencial exigir que los Gobiernos sometieran las demandas de sus ciudadanos a un examen preliminar y enviar al tribunal solo aquellas que hubieran resultado fundadas.

Cuando se acusara a un extranjero, este no se vería privado de sus garantías que le brinde la jurisdicción internacional, por que los Gobiernos estarían obligados a someter al tribunal todos los casos que afecten a extranjeros, de este modo, el tribunal tendría jurisdicción exclusiva por lo que respecta a todos los casos que afectaran a algún extranjero.

Cuando el demandante, el acusado y los jueces fueran todos de la misma nacionalidad, no habría perjuicios contra alguno de ellos que requieran un tratamiento internacional, pero la comparecencia ante árbitros ha de ser obligatoria en cualquier circunstancia.

Todos los Estados firmantes particularmente los beligerantes, estarían obligados a prestar cooperación al tribunal. Los castigos que figurarían en un convenio específico, tendrían que determinarse de conformidad con la ley internacional

Artículo 5.- El tribunal tendría que determinar la inocencia o culpabilidad en cada caso particular, no aplicaría las sanciones colectivas El Estado, demandante desempeñaría el papel de la acusación pública. Si se determinase la culpabilidad del acusado (lo que sugiere que la carga de la prueba correspondería al demandante), el

tribunal dictaría sentencia, de conformidad con el Derecho Internacional, que se recogería en un nuevo tratado independiente del Convenio de Ginebra.

Y toda vez que los términos del Convenio de Ginebra eran inadecuados para determinar responsabilidades penales, Moynier propuso definir las infracciones contra lo estipulado en ese convenio y los correspondientes castigos en un instrumento separado, pero no abordó personalmente esta difícil tarea.

Artículo 6.- El tribunal enviaría copias de las sentencias a los Gobiernos interesados, que estarían obligados a aplicar la sentencia dictada.

Artículo 7.- Además de imponer un castigo, el tribunal podría determinar una indemnización a favor de las víctimas, pero solo en el caso de que el Gobierno demandante solicitara la indemnización.

El Gobierno del acusado tendría la responsabilidad de hacer efectiva la indemnización.

Moynier explicó que la obligación de reparar de quien resulte responsable de haber causado un mal, es fundamental y está prevista en los Códigos de la mayoría de los Estados, argumentando que una infracción contra el Convenio de Ginebra podría dar lugar a una reclamación de daños y perjuicios, con intereses, y cuestionándose si hay algo más natural que conceder al tribunal la facultad de pronunciarse sobre tal pretensión y fijar el importe de la indemnización. Por lo que hubiera resultado apropiado, que el Gobierno del culpable asumiera la responsabilidad del pago de la indemnización, pues exponía que los Gobiernos son los causantes de todos los males de la guerra, mismos que deben de asumir las consecuencias ya que no sería equitativo que los individuos perjudicados fueran víctimas de la insolvencia personal de los culpables inmediatos.

Artículo 8.- Como medida disuasoria, el tribunal enviaría copias de la sentencia a todos los Estados que hubieran firmado el Convenio de Ginebra, los cuales la traducirán, si es necesario, al idioma de su país y publicaran a la brevedad posible, en su órgano oficial.

Los avisos que a juicio de los árbitros, hayan de tener publicidad, en interés de sus actividades y publicaciones de sanciones y pago de daños y de intereses. Moynier explicó la necesidad de garantizar al tribunal la más amplia publicidad de sus actuaciones.

Artículo 9.- Los gastos del tribunal habrían de ser sufragados, por los beligerantes, en vez de ser pagados por los Estados.

La contabilidad del tribunal sería objeto de un informe final, que se publicaría en la misma forma que la sentencia

Artículo 10.- Los archivos del tribunal se unirían a los de la Confederación Suiza.

”El modelo que se siguió para tratar de establecer este tribunal fue el del Tribunal de Arbitraje, que se había establecido en Ginebra el año anterior, de conformidad con el Tratado de Washington del 8 de mayo de 1871”³

La propuesta de Moynier dio lugar a un sin fin de cartas de varios de los máximos expertos en derecho internacional y aunque algunos de estos expertos aplaudieron la iniciativa de Moynier, para reforzar la aplicación del Convenio de Ginebra, la mayoría de ellos argumentaban que la propuesta de un tribunal internacional no sería eficaz. En su gran mayoría las críticas atendían a las características del proyecto; la falta de cooperación de los Estados en materia de justicia penal; al considerar esta materia como manifestación fundamental de soberanía, las dificultades en la atribución y

³ **Keith** Hall, Christopher, *La Primera Propuesta de Creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente.-* Revista Internacional de la Cruz Roja. Op Cit. pg 2

realización de la responsabilidad pecuniaria del Estado; los criterios para determinar su cuantía en razón a la gravedad de la violación y del daño.

Por lo antes expuesto, esta propuesta no tuvo el efecto esperado, ya que la desaprobación de varios juristas del momento, como se indico, hizo que los países no la aceptaran públicamente, y así la propuesta se quedo en el olvido.

Cabe destacar que las aportaciones más relevantes que contenía el proyecto, algunas de las cuales sostienen muchos Gobiernos actuales, son: la de la jurisdicción exclusiva sobre determinados delitos y la indemnización a las víctimas y la más relevante es que se trataba de responsabilidad penal del individuo y no de los Estados.

No obstante eran más los defectos que las virtudes del proyecto, del cual destacaban las siguientes: no había cuerpo legal ni normatividad relativas al derecho a un juicio justo que gozara de amplia aceptación, y si existía el principio imperante de la época del Estado-Nación de que ningún soberano debía de juzgar a otro.

Así también Moynier limitaba a los Gobiernos interesados la posibilidad de demandar, ya que se temía que el tribunal se viera desbordado por denuncias frívolas. Y como ya se dijo con anterioridad podría suceder que cualquier persona con un motivo de queja contra el enemigo tuviera derecho a dirigirse directamente al tribunal, las reclamaciones no tendrían fin y los árbitros podrían acabar convirtiéndose en juguetes de la viveza o de la ignorancia de algunas personas.

Así, tenemos que este primer intento de crear una Corte Penal Internacional permanente fue demasiado adelantado a su época, por lo cual no prospero. Pero dejo un gran antecedente.

1.1.1. Tratado de Versalles

Al finalizar la Primera Guerra mundial y declararse el armisticio, los Países Aliados se reúnen en la Conferencia de Paz de París, para acordar los términos de paz con Alemania, el antiguo Imperio Austro-Húngaro dividido en Hungría y Austria y Bulgaria; creando así, el llamado Tratado de Versalles.

Este Tratado es firmado el 28 de junio de 1919, entre los Países Aliados y Alemania en el Salón de los Espejos del Palacio de Versalles, el cual pondría fin de manera oficial a la Primera Guerra Mundial. Entró en vigencia el 20 de enero de 1920. La delegación y el gobierno alemán consideraron el Tratado como un “Diktat”, o sea un dictamen impuesto a la fuerza sin un mecanismo de consulta en la participación, particularmente un precepto incorporado al Tratado el cual culpa y responsabiliza a Alemania en la iniciación de la guerra.

En este orden de ideas tenemos que en el Tratado de Versalles es el segundo intento para enjuiciar por crímenes de guerra y de forma individual al Kaiser Guillermo II de Hohenzollern, bajo la acusación de ofensas contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados, misma que se encuentra establecida en el artículo 227 y con base en el artículo 228 ambos correspondientes a la Parte VII Sanciones de dicho Tratado “que reconocía a las potencias aliadas la libertad de llevar ante sus tribunales a las personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las leyes y costumbres de la guerra”. Se solicitó la extradición a Holanda (país a donde había huido) del Kaiser. Por lo tanto las potencias vencedoras (Francia, Gran Bretaña, Estados Unidos e Italia), designarían una comisión para establecer la responsabilidad de los autores de la guerra, la cual sería presidida por el Secretario de los Estados Unidos Robert Lansing.

La Comisión concluyó que las tropas de los Estados vencidos habían empleado métodos bárbaros e ilegítimos, en violación a las leyes y costumbres de la guerra. Estimó que tales hechos podrían ser juzgados penalmente por los Estados en cuyo

poder se encontraran los acusados y sugirió la creación de un Tribunal Penal Internacional, cuando se tratara de crímenes cometidos conjuntamente por personas de diversas nacionalidades.

El Tribunal debería de aplicar los principios del Derecho de Gentes, como resultado de los usos determinados entre las naciones civilizadas, las Leyes de la Humanidad y los requerimientos de la conciencia pública, es decir, el Tribunal deberá guiarse por los más altos propósitos de Política Internacional con miras a las más altas pretensiones de las obligaciones solemnes de los compromisos internacionales.

Es cimero señalar que el Tratado de Versalles no iba a juzgar por ofensas contra las leyes y costumbres de la guerra o contra las leyes de la humanidad, toda vez que el Tratado en su artículo 227 solamente suponía una transferencia al emperador de una responsabilidad de Alemania por el incumplimiento de sus obligaciones jurídicas en el orden internacional, es decir, no se planeaba un juzgamiento por crímenes internacionales.

Kittichaisaree, “manifiesta que Holanda negó la extradición del Káiser, ya que las ofensas contra la moral internacional y la inviolabilidad de los tratados no podían ser sancionados por la ley Holandesa, y apegándose al principio de la doble criminalidad no concedió la extradición, ya que ésta solo se efectuará cuando el individuo reclamado haya realizado una conducta que sea considerada como delito dentro del Estado requerido como del Estado requirente, y como Holanda no tenía contemplado dentro de su Legislación el delito por el cual se solicitaba la extradición del Káiser, la negó.”⁴

Por todo lo anterior se considera al Tratado de Versalles como un intento más por juzgar a los autores de crímenes cometidos en la Guerra, sin dejar de tomar en

⁴ **Kittichaisaree** Kriangsak.- *International Criminal Law*, Oxford University Press.- New York 2001, pg 15. (Traducción Personal)

cuenta la contribución que realizó respecto de la responsabilidad penal individual en el ámbito internacional.

1.1.2 Tribunales Militares.

Después de la Primera Guerra Mundial que finalizó con el Tratado de Versalles, en el cual se estableció el enjuiciamiento del Káiser Guillermo II mismo que, debido a la negativa de extradición de Holanda, se convirtió en un problema que se pretende superar más adelante por parte de la Sociedad de Naciones; en julio de 1920, con motivo de la elaboración del Estatuto, para la creación de un tribunal penal internacional, se convocó a un Comité de Juristas que emitió, entre otras, una resolución que proponía que:

“Art.3. –La Alta Corte Internacional deberá ser competente para juzgar crímenes que violan el orden público internacional o el Derecho Universal de las Naciones, llevados a ella por la Asamblea o el Consejo de la Sociedad de Naciones.”

“Art. 4.- La Corte tendrá el poder para determinar la naturaleza del crimen, fijar la pena y decidir los medios apropiados para ejecutar la sentencia. Deberá formular sus propias reglas de procedimiento“.

Consideraciones de orden pragmático que llevaban a elegir el ámbito internacional como el más apropiado para juzgar este tipo de conductas, esto debido a que “ La colaboración del Estado debe de proceder antes que los tribunales del Estado para obtener la medida total de justicia mientras se sigue el caso antes de que su propio tribunal sea sospechoso de injusticia o trabajo sucio que será mejor, que ser llevado a una gran corte internacional de justicia, la cual puede proceder como jurisdicción criminal dado el caso”.⁵

⁵ Lord, Phillimore. An International Criminal Court and the Resolutions of the Committee of Jurist. British Yearbook of International Law, 1922-23,pg 79-86 “the complaining State, if it has to proceed before the tribunals

Si bien las conductas justiciables se limitaban a los crímenes cometidos en tiempo de Guerra, no había duda de que el tiempo idóneo para decidir la creación de un órgano de esta naturaleza era el tiempo de paz. La idea era que un tribunal internacional, al restringir la siempre arriesgada posibilidad de que el Estado juzgue a sus criminales de guerra (lo que implica no solo la voluntad de hacerlo, sino supervisión en las legislaciones militares internas), conllevaría un efecto preventivo antes que punitivo, al limitar la comisión de tales crímenes. Aunque esta efectividad fue cuestionada, lo cierto es que los esfuerzos por institucionalizar la responsabilidad pasiva del individuo en la esfera internacional constituía la tarea de hacer más efectivo, en la práctica el Derecho Internacional.

Si bien la necesidad de entablar juicios por violaciones graves a las leyes de guerra. Con el Acuerdo de Londres el 8 de agosto de 1945, en vista de los atroces crímenes cometidos por los nazis; se crea el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y con la Carta aprobada, el 19 de enero de 1946 por el Comando Supremo de las Fuerzas Aliadas en el Extremo Oriente, se crea el Tribunal Internacional del Extremo Oriente.

Entonces sería éste el primer momento en que se juzga individuos por un tribunal internacional y por la comisión de conductas contrarias al orden internacional, pero no era el primer tribunal que gozara de un carácter verdaderamente neutral (como ya se mencionó era la justicia aplicada por los vencedores), asimismo no estuvo exento de vicios procesales.

Una vez realizada esta breve introducción a los Tribunales Militares Internacionales, analizaremos la aportación de cada uno de ellos, y empezaremos por orden cronológico, con:

of the other State, Hill not think that it gets its full measure of justice, while if it proceeds before its own tribunals it will be suspected of injustice or hardship, it would be better that there should be an international high court of justice which could exercise criminal jurisdiction in such cases". (Traducción personal)

1.1.3. Tribunal de Nuremberg.

Las páginas más oscuras de la Segunda Guerra Mundial son, sin vacilación, las que corresponden al mundo nazi, los campos de prisioneros, de trabajo o de exterminio son las páginas más terribles de la historia de la humanidad. Entre 9 y 10 millones de seres humanos murieron de las formas más espantosas.⁶

Hombres y niños que murieron de enfermedad, por falta de atención médica, de inanición, de agotamiento, de malos tratos y sobre todo, de muerte violenta: ahorcados, fusilados, envenenados, etc.

Tras la derrota de la Primera Guerra Mundial, en Alemania quedaba un Ejército reducido a cien mil hombres. Los primeros seguidores de Adolf Hitler, fueron precisamente miembros de este ejército que se sentían heridos en su orgullo nacional. Durante los años que los teóricos del nazismo prepararon la irresistible ascensión de Adolf Hitler, se fue perfilando una idea que pronto tendría amplia aceptación en las masas más fanáticas del pueblo alemán: la idea de que los judíos pertenecían a una raza inferior que debería ser extirpada de la faz de la tierra.

Las leyes de nuremberg habían decretado discriminación de todo tipo contra los judíos de Alemania, el 15 de septiembre de 1935, éstos se vieron poco a poco despojados de sus derechos como ciudadanos, tanto en la escuela como en el trabajo, como en las sinagogas y en la calle. Empezaron las deportaciones en masa y más adelante se meditaron soluciones más radicales y definitivas para el “problema judío”, en 1941 empezarían las matanzas sistemáticas de judíos incluidos millares de niños, para ese entonces empezaba a circular en documentos y cartas la fórmula “Solución Final”, que significaba exactamente la aniquilación sistemática del pueblo judío⁷

⁶ Grandes Batallas de la Segunda Guerra Mundial. Ediciones Dolmen, S. L. Pág. 1.

⁷ The Nizkor Project. Conspiración y Agresión de Nazi, Capítulo XII, Vol. I “La persecución de los Judíos”, pág. 978

En la historia no existía precedente de la celebración de un juicio internacional contra dirigentes de una nación soberana después de perder una guerra contra naciones.

La inexistencia de un derecho internacional reconocido por todas las naciones constituía un gran obstáculo para imputar delitos a los políticos desde instancias ajenas a la soberanía de su estado.

Sus acciones estaban solo sometidas al ordenamiento jurídico de su país y el político era únicamente responsable ante los tribunales de este. Los políticos nazis solo podían ser juzgados por los tribunales nacionales.

Las noticias de las atrocidades que estaban realizando los alemanes durante la guerra y el convencimiento de que el gobierno nazi había provocado deliberadamente la disputa, favorecieron desde principios de 1941 el desarrollo de la idea de someter a un juicio internacional a los dirigentes del nazismo. Se habló de los crímenes de guerra y de la necesidad del castigo por éstos, cuando se produjera el desenlace definitivo de la contienda.

Al respecto, en 1942 se creó una comisión con el fin de ir elaborando una lista de responsables que debían ser juzgados cuando terminara el conflicto. En 1945 en la Conferencia de Yalta, se trató este tema analizando un amplio documento elaborado en Estados Unidos y establecieron las bases para llegar a un convenio entre los aliados sobre la forma en que el juicio debería de celebrarse. Finalmente el 8 de agosto de 1945, cuando ya se había acabado la guerra, se firmó en Londres el acuerdo entre los 26 países que habían intervenido en ella contra Alemania por el que se decidió crear el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg

Así es como, el 20 de noviembre de 1945 al 1º de octubre de 1946, celebró sesión el Tribunal Internacional Militar en la Sala del Tribunal del Pueblo del Palacio de Justicia de Nuremberg en la Avenida Futre Strasse. El fundamento de este proceso fueron las resoluciones adaptadas por las tres grandes naciones (Estados Unidos, Unión

Soviética y Gran Bretaña), en las conferencias celebradas en Moscú (1943), Teherán (1943) y Yalta (1945) y en Postdam (1945).

Nombrado por orden del Presidente de los Estados Unidos Truman, el juez federal americano, Robert H. Jackson, quien fue abogado fiscal acusador principal por parte de los Estados Unidos durante el proceso, se hizo cargo total de la organización del juicio. Fue él quien sugirió la ciudad de Nuremberg como localidad del tribunal, toda vez que ésta era la única ciudad que disponía de un palacio de justicia con suficiente espacio y el cual solo había sido dañado levemente durante los bombardeos de la guerra.

La Unión Soviética había exigido denominar a la Ciudad de Berlín como localidad del tribunal, se acordó en el Tratado de las Cuatro Potencias firmado en Londres sobre el Procedimiento de los Crímenes de Guerra, con fecha 8 de agosto de 1945, que Berlín sería sede permanente del Tribunal y que el primer proceso (de varios que habían sido previstos originalmente) se llevaría a cabo en Nuremberg, además, que el tribunal mismo determinaría el lugar en donde se deberían de llevar a cabo los subsecuentes procesos, los cuales no llegaron a realizarse debido a la Guerra Fría.

Para la organización procedimental cada una de las grandes potencias (Francia se había integrado dentro de este grupo), nombró a un juez y a un sustituto. La institución acusadora estuvo asimismo integrada por representantes de las cuatro potencias.

La sesión inicial del Tribunal Internacional Militar de Nuremberg se llevó a cabo el día 18 de octubre de 1945, en el edificio del Tribunal Cameral de Berlín (en el cual estaba la sede del Órgano de Control de las Fuerzas Aliadas), como Presidente del Tribunal fue nombrado el Juez Soviético Lola T. Nikitschenko.

El artículo 6 del Estatuto del Tribunal Internacional Militar de Nuremberg estableció las bases jurídicas para el enjuiciamiento de individuos acusándolos de los siguientes actos:

- Delitos contra la paz: planear, preparar o hacer una guerra de agresión, o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales, o participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos mencionados.
- Delitos de guerra: violaciones de las leyes o costumbres de la guerra. A continuación se da la lista de ellos, en la que se incluye, el asesinato, el maltrato o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud o con cualquier otro propósito, de la población civil de territorios ocupados o que en ellos se encuentre; el asesinato o el maltrato de prisioneros de guerra o de personas que se hallen en el mar; la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificable de ciudades, villas o aldeas, o la devastación no justificada por las necesidades militares.
- Delitos contra la humanidad: el asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes de la guerra o durante ella, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando sean cometidos al perpetrar un delito sujeto a la jurisdicción del Tribunal o en relación con tal delito, e independientemente de que el acto implique o no una violación del derecho interno del país donde se haya cometido.

Los acusados fueron seleccionados entre los ochocientos altos jefes detenidos en los últimos días de la guerra, la lista al final quedo reducida a 24 nombres, aunque el tribunal solo abrió la causa contra 22 porque la acusación contra Gustav Krupp se sobreseyó por su avanzada edad y mala salud y porque Robert Ley, responsable de los campos de trabajo, consiguió suicidarse; uno menos fue Martín Borman, quien

sería juzgado en rebeldía porque aún no se había confirmado su muerte en la batalla de Berlín (el total de acusados en Nuremberg fue de 21 personas).

Se presentaron acusaciones en contra de seis organizaciones criminales: el cuerpo comandante del Partido Nacional Socialista Alemán de los Trabajadores (NSDAP), la SS, la SA, el Gobierno del Tercer Imperio Alemán, el Estado Mayor, la GESTAPO y el Servicio de Inteligencia.

El proceso fue llevado a cabo y continuado del 20 de noviembre de 1945 al 31 de agosto de 1946 en Nuremberg. El Presidente del Tribunal fue Lord Geoffrey Lawrence. Se utilizaron más de 2,000.000 de declaraciones bajo juramento como evidencia, las cuales se realizaron de forma oral, por escrito y en presencia del Tribunal o ante Jueces designados. El 30 de septiembre y el 1º octubre de 1946 fueron dictadas las sentencias: 3 absolutorias, 12 condenando a pena de muerte y 7 para cadena perpetua o a prisión.

La Organización declaró criminal tanto al Cuerpo del Mando Político del Partido Nacionalsocialista Alemán de los Trabajadores (NSDAP) como a la SS, la Gestapo y el Servicio Secreto de Seguridad.

Como se había mencionado con anterioridad este Tribunal no gozó de un carácter neutral, era al fin y al cabo la justicia aplicada de los vencederos. Ya que los jueces pertenecían a las potencias vencedoras de la contienda, los cuales no podían ser reacusados, y sus fallos eran inapelables. Pero eso no es todo, ya que los fiscales que investigaban los cargos y ejercían la acusación ante el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg, también eran designados por los mismos.

A todas luces se dejaba ver la clara parcialidad que mostraba el Tribunal, al mismo tiempo que era criticado, por no respetar el principio de legalidad, toda vez que se enjuició y sentenció a integrantes del cuerpo militar de Alemania, entre otras personas, sin que existieran leyes que señalaran los actos cometidos por éstos como

crímenes; no obstante se argumentó que el principio “nullum crimen sine lege” que significa que no hay crimen sin ley, es un principio de justicia y que sería más injusto dejar que los crímenes cometidos que atentaron contra convenios y estipulaciones internacionales quedaran sin castigo. Por lo cual el principio de legalidad no puede ser un obstáculo para llegar a la justicia, de esta forma se justifican los enjuiciamientos que se realizaron en el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg.⁸

Asimismo, otro de los principios que fueron violados para llevar a cabo los enjuiciamientos fue el de no retroactividad, tomando en cuenta el postulado de Kelsen el cual señalaba que “el principio de no retroactividad es un principio de justicia, y la de responsabilidad penal individual representa un grado mayor de justicia que la responsabilidad colectiva, técnica típica del Derecho Primitivo, que cuando dos postulados entran en conflicto, debe de prevalecer el mayor, que en este caso es la responsabilidad penal individual.”⁹

Los procesos de Nuremberg y los de Tokio (que veremos mas adelante), emitieron un gran número de fallos que contribuyeron ampliamente a la formación de la jurisprudencia con respecto a la responsabilidad penal individual a la luz el derecho internacional.

Un claro ejemplo es la sentencia de la comisión militar estadounidense en el caso del General Yamashita sobre atrocidades cometidas contra la población civil en Filipinas, se comenzó a considerar que el hecho de no evitar que se perpetre un crimen es un acto tan grave como el crimen mismo y merece igual castigo. "Cuando el homicidio, la violación y acciones vengativas depravadas son delitos generalizados y no hay ningún intento eficaz de un jefe militar para descubrir y controlar los actos criminales, dicho jefe puede ser considerado responsable, e incluso ser sujeto a sanción penal,

⁸ Gil Gil, Alicia.- *Derecho Penal Internacional*.-Tecnos. Madrid, 1999- pg.98.- El argumento de que el principio de legalidad debe de ceder ante el principio superior de justicia sustantiva fue también esgrimido por el Tribunal Especial de la Haya que juzgo al caso Rauter, el Law Reports of Trial of War Criminals, Vol. XIV, United Nations War Crimes Comision.- London 1949.- pg 118.

⁹ Ob Cit.pág 119

por los actos ilegales de sus tropas" Los artículos 86 y 87 del Protocolo adicional I y el Estatuto de Roma presentan el mismo enfoque.

Es así como, la experiencia jurisdiccional de Nuremberg marcó el inicio de un proceso escalonado, la reformulación precisa y la consolidación de principios y normas, durante el cual algunos Estados y Organizaciones Internacionales (en particular, las Naciones Unidas y el Comité Internacional de la Cruz Roja), lanzaron iniciativas para conseguir la codificación mediante la aprobación de tratados.

El 11 de diciembre de 1946 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó por voto unánime la Resolución 95(I), titulada Confirmación de los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Internacional Militar de Nuremberg, donde se tomaron dos medidas decisivas. La primera tenía una gran importancia jurídica, confirmaba los principios de derecho internacional reconocidos en el Estatuto del Tribunal Internacional Militar de Nuremberg y por las sentencias de dicho Tribunal, esto significaba que el Tribunal había tomado en cuenta los principios vigentes de derecho internacional. La segunda era el compromiso de codificar dichos principios, tarea encomendada a la Comisión de Derecho Internacional, órgano auxiliar de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

En 1950, la Comisión de Derecho Internacional, aprobó un informe sobre los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal Internacional Militar de Nuremberg, dicho informe no se detiene a discutir si esos principios forman, o no, parte del derecho positivo, o hasta qué punto lo hacen. Únicamente se limitó a redactar el contenido de los mismos:

- Principio I y II, establecen que toda persona que cometa un acto que constituya un delito de derecho internacional, es responsable del mismo y está sujeta a sanción. Este principio representa el reconocimiento oficial de que el individuo (en el sentido más amplio) puede ser responsable de haber cometido

un delito, no obstante que no se encuentre tipificada la conducta en el derecho interno.

- Principio III y IV, estipulan que una persona que actúe en calidad de Jefe de Estado o de autoridad del Estado, o que actúe en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un Superior Jerárquico, no serán por ello exoneradas de responsabilidad. Dejando al Tribunal el poder discrecional de decidir si el individuo tenía o no realmente la posibilidad moral de negarse a cumplir una orden impartida por un superior. Estos dos principios confirman lo que se había dispuesto en los artículos 7 y 8 del Estatuto de Nuremberg. En especial el artículo 8 que señalaba que si las órdenes eran de un superior, se podía atenuar la pena, si se determinara que la justicia así lo requería.
- Principio VI, codifica las tres categorías de crímenes establecidos en el artículo 6 del Estatuto de Nuremberg: Crimen contra la Paz, Crímenes de Guerra, Crímenes contra la Humanidad; usando los mismos términos. Este Principio constituye la esencia de un posible código penal internacional.

La afirmación de los principios de Nuremberg mediante la resolución de la Asamblea General de 1946 y su formulación por parte de la Comisión de Derecho Internacional, fueron pasos importantes hacia el establecimiento de un código de crímenes internacionales que acarrearán la responsabilidad individual. Pero había más progreso por venir.

El 9 de diciembre de 1948, se aprobó la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, entró en vigor el 12 de enero de 1951, clasifica claramente el genocidio, cometido en tiempo de paz o de guerra, como un delito de derecho internacional. El artículo 2 define al genocidio; el artículo 3 se refiere a los grados de participación y la punibilidad del acto; el artículo 4 establece la obligación de castigar no solamente a los gobernantes o a los funcionarios, sino también a los particulares;

el artículo 6 determina que tanto los tribunales nacionales como los internacionales son competentes para enjuiciar a los infractores.

Por lo que se concluye que esta importante Convención implanta un nuevo delito a la luz del derecho internacional, directamente vinculado con la categoría penal ya establecida en el artículo 6 del Estatuto de Nuremberg, es decir, la de los delitos de lesa humanidad.

Nuevamente, el derecho internacional convencional va mucho más allá de los límites tradicionales de la responsabilidad del Estado, poniendo de relieve que, respecto de las obligaciones dimanadas de una rama particular del derecho internacional, los individuos están en la primera línea.

1.1.4. Tribunal para el Lejano Oriente

Al finalizar la Segunda Guerra Mundial, no solo, se creó el Tribunal Internacional Militar de Nuremberg, también se creó el Tribunal Internacional Militar para el Extremo Oriente, que se constituyó mediante la declaración del Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas en el Extremo Oriente, General Mac Arthur en 1946. Este Tribunal al igual que el de Nuremberg, estaba integrado por miembros de las potencias vencedoras en la Guerra contra Japón y solo un miembro de un país neutral (la India).

En este Tribunal fueron juzgadas 28 personas, declarados culpables de ordenar la comisión o no adoptar las medidas necesarias para impedir crímenes de guerra, particularmente contra prisioneros de guerra o civiles; como se puede observar ya se aplicaba la responsabilidad de mando. Antecedente relevante de los tribunales.

El Comandante en Jefe de las tropas de ocupación en el Japón, el 19-I-1946, estableció el Tribunal de Tokio.¹⁰ El Acuerdo de Londres incorpora un cambio sustancial en la materia ya que distingue por primera vez en el ordenamiento jurídico internacional de los crímenes de guerra a los crímenes de lesa humanidad, pudiendo ser imputados a los individuos aún cuando alegasen haber actuado como funcionarios del Estado.

En virtud del art. 6 el Tribunal tenía competencia para enjuiciar y castigar a quienes, actuando a título personal o como miembros de organizaciones en interés de los países del Eje Europeo, hubiesen cometido crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad”.

La responsabilidad de mando exigida a los Generales Yamashita y Homma, quienes fueron condenados a pena de muerte, pues estaban obligados a saber de los crímenes de guerra perpetrados por sus subordinados durante la contienda. Para juzgar a los autores de crímenes de guerra, a oficiales japoneses, se constituyeron comisiones militares norteamericanas en Filipinas.

Por lo anterior, las observaciones y críticas a los procesos que se llevaron a cabo ante el Tribunal Internacional Militares de Nuremberg como el de Tokio, se pueden resumir en tres partes:

- **Primera:** Los Tribunales Internacionales Militares de Nuremberg y Tokio, no gozaban de un carácter verdaderamente neutral, como se ha repetido en otras ocasiones, era al fin y al cabo la justicia que aplicaban los vencedores, ya que como se observó con anterioridad, los jueces y fiscales eran designados por las potencias vencedoras, y como bien se sabe no se puede ser juez y parte en un juicio. Cabe destacar que el Tribunal de Tokio,

¹⁰ La Carta del Tribunal Militar Internacional, anexa al Acuerdo; la Proclamación del Comandante en Jefe de las Potencias Aliadas de Tokio y la Carta del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Este pueden consultarse en M. Cherif Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, Dordrecht/Boston/London, Martinus Nijhoff Publishers, 1992, pp. 579-586 y 604-611

contaba con un integrante de país neutral (la India), lo que podemos atribuir a Gustav Moynier, pues fue el precursor de la idea de integrar el Tribunal con jueces de países neutrales.

- **Segunda.** Fue la violación al principio de no retroactividad, no obstante como ya se mencionó, por ser un principio de justicia y toda vez que la responsabilidad individual representa un grado mayor de justicia, prevalece ésta última.
- **Tercera.** Esta sería el incumplimiento al principio *nullum crimen sine lege*, que significa que no hay crimen sin ley, como ya se explicó, la finalidad de dicho principio es la justicia, por lo cual no puede ser un obstáculo que no se encuentre tipificada la conducta o los cargos por los cuales serían enjuiciados los acusados.

Así tenemos que estos dos Tribunales Militares Internacionales, fueron el verdadero antecedente para la creación de la Corte Penal Internacional, puesto que por fin se llevaron a cabo enjuiciamientos lo que no sucedió con anterioridad, no obstante los intentos de Moynier y el Tratado Versalles.

1.2. Tribunales Ad Hoc.

Estos tribunales a diferencia de los Tribunales Militares (los cuales fueron constituidos después de la Segunda Guerra Mundial), no fueron creados por las potencias vencedoras, sino por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, el Consejo había tomado medidas contra la Ex Yugoslavia, en cuanto tuvo conocimiento sobre violaciones masivas y sistemáticas de Derecho Internacional Humanitario, pero quien intervino militarmente fue la Organización del Atlántico Norte (OTAN).

La información que obtuvo el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas le fue proporcionada al Comité de la Cruz Roja Internacional y a los grupos de expertos creados especialmente por el Consejo y calificaron las violaciones del Derecho Internacional Humanitario, como una amenaza a la paz y la seguridad internacional, según la resolución 808 del 22 de febrero de 1993 para la Ex Yugoslavia y la resolución 929 del 22 de junio de 1994 para Ruanda.

Cuando el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas constata la existencia de violaciones masivas y sistemáticas de las normas del Derecho Internacional Humanitario, procede a la creación de Tribunales Penales Internacionales para Ex Yugoslavia por medio de la resolución 827 del 25 de mayo de 1993 y para Ruanda por la resolución 955 del 8 de noviembre de 1994. Toma como referencia para el texto del Estatuto el presentado por el Secretario de las Naciones Unidas.

El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas creó estos Tribunales conforme al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el cual lleva por Título Acción en Caso de Amenaza a la Paz o Actos de Agresión; en relación con la situación de conflicto armado en donde se ha constatado la realización de violaciones graves sistemáticas al Derecho Internacional Humanitario; basándose en Capítulo VII y una amplia interpretación del artículo 41 de la Carta de las Naciones Unidas para establecer los Tribunales Internacionales Ad Hoc, en virtud de lo establecido por el artículo 29 que a la letra dice: "...El Consejo de Seguridad podrá establecer los organismos subsidiarios que estime necesarios para el desempeño de las funciones."

11

Es necesario manifestar que la creación de estos Tribunales iba a la par con los trabajos que se estaban realizando por la Comisión de Derecho Internacional, para establecer una Corte Penal Internacional con carácter permanente.

¹¹ Carta de las Naciones Unidas, Artículo 29.

Se justifica la creación de estos tribunales por medio del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, ya que tenía que ser un proceso rápido, no era posible esperar la votación de los países que integran la Asamblea General de las Naciones Unidas, pues el proceso hubiera sido largo y dadas las circunstancias de esos momentos no se disponía de tiempo para la votación. Pero no hay que dejar de ver que estos Tribunales están ligados a un Órgano Político como es el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas; aunque el mismo Tribunal sostuvo que en sus decisiones no interviene el Consejo, ya que tiene su jurisdicción para determinar su propia jurisdicción. Es un componente necesario en el ejercicio de la función judicial y no necesita ser proporcionado expresamente en los documentos constitutivos de esos tribunales...”¹²

Evidentemente en los últimos años hemos sido testigos de crueles enfrentamientos intra estatales que han tenido como escenario Estados en los que se manifiesta una pluralidad étnica, como son los casos de la Ex Yugoslavia y Ruanda.

Por lo cual se puede decir que fue para sancionar los crímenes cometidos en estos territorios que se crearon los tribunales ad hoc. Con la instauración de dichos tribunales se dio un paso importante en el largo proceso para desarrollar normas sobre la responsabilidad penal individual en virtud del derecho internacional humanitario. Estos tribunales representan un progreso capital hacia la institución de una especie de jurisdicción permanente. Asimismo con ello se logra una mayor claridad respecto de la esencia de lo que se está transformando en una suerte de código penal internacional, en el sentido previsto por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 95 (I).

¹² **Tadic**, *Decisión on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction*, 2 October 1995 pg 18” This power, known as the principle of “Kompetenz- Kompetenz in German or” la competence de la competence in French, is part, and indeed a major part, of the incidental or inherent jurisdiction of any judicial or arbitral tribunal, consisting of its “jurisdiction to determine its own jurisdiction”. It is a necessary component in the exercise of the judicial function and does not need to be expressly provided for in the constitutive documents of those tribunals (Traducción personal).

1.2.1. Tribunal para la Ex Yugoslavia.

El conflicto bélico, de la Ex Yugoslavia, iniciado en 1991, trajo consigo una de las mayores tragedias de la última década, cuyas consecuencias siguen vigentes hasta hoy en Kósovo. “Este conflicto, que se inicio por el afán de una de las etnias (nos referimos a los serbios o más bien a su grupo dirigencial que tiene como personaje principal a Slobodan Milosevic) por tomar el control del gobierno en la Ex Yugoslavia y que luego se convirtió en un conflicto por lograr la división del territorio, ha sido uno de los más cruentos de la última década. Los serbios con el propósito de formar la Gran Serbia arremetieron contra todas las demás etnias siguiendo una política conocida como *nettoyage ethnique* (depuración étnica).¹³ Militares y paramilitares serbios trasgredieron normas de Derecho Internacional Humanitario y cometieron actos calificados por la comunidad internacional como “Genocidas”.

Así, para fines de 1992 había alrededor de 50,000 muertos y 2 millones entre desplazados y refugiados.¹⁴

Ante esta situación y a falta de una respuesta eficaz para la solución de los problemas de esta región, tanto por parte de la Comunidad Europea y de los Estados involucrados hasta el momento, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas empezó a tomar decisiones y resoluciones más fuertes. A partir de 1992 se deja entrever la posibilidad de adoptar medidas que sancionen a los directamente responsables como lo evidencia la resolución 764 del 13 de julio de 1992, que señala expresamente “que todas las partes tienen el deber de cumplir con las obligaciones impuestas por el derecho internacional humanitario, especialmente los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, y quienes cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios son considerados personalmente responsables de dichas violaciones”.¹⁵

¹³ **Hernández Campos**, Augusto. *La Solución Negociada de Conflictos: El Caso de la Guerra de la Antigua Yugoslavia*, Agenda Internacional Año IV, No. 9, pg. 45-80.

¹⁴ **Hernández Campos**, Augusto. Ob. cit. pg 48-49

¹⁵ Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Periodo de Sesiones. Res 764 del 13 de julio de 1992.

Más adelante el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas condena las violaciones cometidas en este territorio, exigiendo su término e incluso solicita a las organizaciones internacionales y a los propios Estados que reúnan información sobre estos sucesos y se la haga llegar a través del Secretario General para que este elabore un informe.¹⁶

Finalmente, ante el recrudecimiento de las acciones violatorias del derecho internacional humanitario y habiendo recibido el informe provisional de la Comisión de Expertos, el Consejo de Seguridad crea el Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia mediante Resolución 808 de fecha 22 de febrero de 1993.

Según O'Brien, la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas se puede dividir en cuatro etapas. En un primer momento califica los actos cometidos como violaciones graves al derecho internacional humanitario (etapa de calificación); luego, solicita a los Estados y a las organizaciones internacionales que brinden información al Secretario General respecto de estas violaciones (etapa de publicidad); posteriormente, este mismo órgano, decide intervenir a través de una Comisión de Expertos (etapa de investigación); hasta que constituye el tribunal con el propósito de sancionar a los responsables (etapa de sanción).¹⁷

Sin embargo, si bien no se encuentra una disposición expresa en la Carta que faculte al Consejo a crear un Tribunal, sí resulta razonable que, basándose en la doctrina de las competencias sobrentendidas, que básicamente señala que la Organización debe contar con las facultades que le permitan alcanzar los fines y funciones para los que fue creada, pueda llegarse a la conclusión del Consejo, ya que uno de los fines principales de la Organización es el mantenimiento de la paz, consagrando en el Preámbulo y en el artículo 1.1 de la Carta.¹⁸ Esto, aunado a la falta del concepto de

¹⁶ Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones. Res 771 del 13 de agosto de 1992.

¹⁷ O'Brien, James, *The International Tribunal for Violations of International Humanitarian Law in the Former Yugoslavia*. American Journal of International Law. Vol. 87, No. 4, 1993, pp 640-642.

¹⁸ Carta de las Naciones Unidas: Art. 1.- los propósitos de las Naciones Unidas son: 1. mantener la paz y la seguridad internacional, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la

paz y seguridad internacional en la Carta, lo que permite al Consejo adoptar una decisión como ésta.

El establecimiento del tribunal ad hoc por medio de una resolución del Consejo generó opiniones contradictorias. Hay quienes consideran que se debió de hacer mediante un tratado o por medio de una resolución de la Asamblea General que le hubiere dado mayor legitimidad. No obstante, la gravedad del conflicto hacía necesaria una solución rápida. Ésta no se hubiera podido alcanzar con un tratado toda vez que los Estados directamente interesados en el conflicto probablemente no lo hubiesen aceptado y el costo, en términos temporales, hubiesen sido aún mayores para las víctimas del conflicto.

Por otra parte, pese a que en la Asamblea General se encuentran representados todos los Estados miembros de las Naciones Unidas, como se sabe, las resoluciones de este órgano carecen de fuerza obligatoria.

Ciertamente, la respuesta del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas es distinta a la habitual pero también el conflicto, por su perfil multiétnico, entre otras particularidades, difería de los anteriormente acaecidos; para Winirich, conviene destacar la naturaleza del tipo de quebrantamiento de la paz; puesto que no se trata de un conflicto Inter Estatal que quebrante la paz o ponga en amenaza a ésta, donde las líneas del conflicto y las partes están meridianamente bien definidas, por lo que bastaba el cese del fuego con o sin la intervención de tropas por parte del Consejo de Seguridad para restablecer la paz. En este caso materia de estudio, retrata un conflicto intra estatal, cuya dinámica gira alrededor de cuestiones étnicas y religiosas y donde las líneas del conflicto están fragmentadas y diseminadas con periodos de poca y mucha violencia. A ello se suma, como afectación más importante, la vulneración de normas de derecho internacional humanitario y las de protección contra el genocidio que constituyen un punto medular de las motivaciones del

paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamiento la paz.

Consejo quien concibió los tribunales ad hoc como la forma más idónea de encausar los efectos perversos del conflicto.¹⁹

1.2.2. Tribunal de Ruanda

A lo largo de la historia, los hombres son responsables de los actos más violentos y atroces, a mediados de los años noventas, inmensos ríos de sangre cubrieron la tierra africana de Ruanda.

En este país africano dos etnias resguardaban sentimientos de enemistad. Los Hutus (85% de la población) y los Tutsis (la minoría representada por un 12%). Todo el odio surgió en el año de 1962 cuando los hutus tomaron el poder luego de la muerte del Rey Tutsi; entonces unos 130 000 tutsis deberían abandonar el país.²⁰

En la primavera de 1994, fueron muertas aproximadamente más de 5 millones de personas en uno de los más cruentos genocidios de la historia. La matanza comenzó apenas unas horas después de que fuese derribado, en un atentado, el avión en que viajaban, tras negociaciones de paz en Tanzania, los presidentes de Ruanda y de Burundi, antes de aterrizar en el aeropuerto de Kigali.²¹

Al parecer, el genocidio se había planteado hacía mucho tiempo y lo único que faltaba era el detonador. Durante meses, la radio-televisión Libre des Mille Hollines (RTMC) difundió diariamente propaganda racista incitando a la violencia, fomentando el odio y exhortando a los radioescuchas a que exterminaran a los Tutsis. “El

¹⁹ Winirich, Khü. *The United Nations, Fragmenting Status and the need for Enlarged Peacekeeping*, The United Nations at Age Fifty. A Legal Perspective. Netherlands: Kluwer Law International, 1995. pg 95-96. (Traducción Personal)

²⁰ <http://www.cicr.org>. Comité de la Cruz Roja Internacional.- Chris Mina Meter.- *El Tribunal Penal para Ruanda: sancionar a los asesinos*. pg 1. 30 de noviembre de 1997.

²¹ Ob Cit. pág 7.

genocidio fue planeado y ejecutado con cuidado. A partir de listas preparadas, un número desconocido e insondable de personas portadoras, la mayoría de ellas de machetes, garrotes con clavos o granadas, asesinó metódicamente a quienes figuraban en las listas. Participo en este exterminio prácticamente cada segmento de la sociedad ruandesa: médicos, enfermeras, profesoras, sacerdotes, monjas, negociantes, funcionarios gubernamentales de todos los rangos, incluso niños.²²

La identidad étnica de una persona pasó a ser en Ruanda su condena a muerte o la garantía de supervivencia: Encabezaron la cruzada las fuerzas armadas ruandesas y las milicias de los interahamwe (los que están unidos) y los impuzamugambi (los que combaten juntos).

Sus principales objetivos eran los Tutsis y los hutus moderados. Por sorprendente que parezca, las masacres tuvieron lugar mientras un contingente de las Fuerzas de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz, Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda (UNAMIR) se encontraba en el país para facilitar las negociaciones de paz entre el Gobierno hutu de entonces y el Frente Patriótico Ruandés de predominancia tutsi (FPR). El Tribunal Penal para Ruanda fue instituido para procesar a las personas responsables de haber instigado, ordenado y perpetrado el genocidio.

Desde 1993, el Consejo de Seguridad había establecido una Misión de Asistencia, sin embargo, las hostilidades no cesaron e inclusive varios miembros de esta misión resultaron muertos o heridos. Esto llevó al Consejo a cambiar el mandato de esta misión con el propósito de que esta actuará como intermediaria entre las partes del conflicto en un intento por conseguir un acuerdo de cese al fuego.²³

²² <http://www.cicr.org>. Comité de la Cruz Roja Internacional.- Chris Mina Meter.- *El Tribunal Penal para Ruanda: sancionar a los asesinos*. pg 1. 30 de noviembre de 1997.

²³ Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión. Resolución 912 del 21 de abril de 1994.

Las continuas violaciones del derecho internacional humanitario, las matanzas de civiles y los atentados contra los mismos refugiados, llevaron al Consejo a señalar que esto podría constituir una amenaza a la paz, tal como se manifiesta en la Resolución 918: “El consejo de seguridad se encuentra profundamente inquieto por la magnitud de los sufrimientos humanos causados por el conflicto y preocupado por el hecho de que la persistencia de la situación en Ruanda constituya una amenaza a la paz y seguridad de la región.”²⁴

Es por ellos que al amparo del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, el Consejo adopta medidas como la creación de un Comité de Expertos y prohíbe la venta de armas en Ruanda.²⁵ Sin embargo la situación continúa por lo que, mediante la Resolución 935 de fecha 1º de julio de 1994, constituye una Comisión de Expertos Imparcial para que examine la situación (al igual que en el caso de la Ex Yugoslavia). Esta Comisión envía al Consejo de Seguridad un informe preliminar en el cual se da a conocer la comisión de actos genocidas y otras violaciones sistemáticas, generalizadas y manifiestas del derecho internacional humanitario, lo cual lleva al Consejo de Seguridad a crear el Tribunal mediante Resolución 955 de fecha 8 de noviembre de 1994.

Como se podrá percatar el procedimiento para la creación del Tribunal para Ruanda, es muy parecido al del Tribunal para la Ex Yugoslavia, ambos comparten de cierta forma la estructura y funcionarios en particular el fiscal y la sala de apelaciones. Esto ha inducido a los analistas a sostener que el Tribunal para Ruanda es una parte del Tribunal para Yugoslavia.

No obstante hay una diferencia importantísima, ya que la creación de este último fue solicitada por el propio Estado Ruandés tal y como lo indica la propia Resolución 955: Actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, (el

²⁴ Ibid. Resolución 918 del 17 de mayo de 1994.

²⁵ Véase el literal B) parágrafos 13, 14 y 15 de la Resolución 918 del 17 de mayo de 1994.

Consejo) decide, habiendo recibido la petición formulada por el Gobierno de Ruanda, establecer un tribunal”

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda, tiene como propósito enjuiciar a los presuntos responsables del genocidio y de otras violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidos en el territorio de Ruanda, así como a los ciudadanos ruandeses responsables de genocidio y de otras violaciones de esa índole cometidos, con vigencia del 1º de enero al 31 de diciembre de 1994, en el territorio de los países vecinos.

El Consejo de Seguridad aprobó los Estatutos del Tribunal y solicitó al Secretario General de las Naciones Unidas, que tomara todas las disposiciones políticas necesarias para su efectivo funcionamiento. El 22 de febrero de 1995, el Consejo aprobó la Resolución 977, en la que se designa la Ciudad de Arusha (República Unida de Tanzania) como sede oficial del Tribunal. Las Naciones Unidas y el Gobierno de Tanzania firmaron, el 31 de agosto de 1995, el correspondiente acuerdo.

En ambos Estatutos de dichos Tribunales, se reprodujo casi exactamente la misma definición de genocidio prevista en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, según la cual se entiende por genocidio: “Cualesquiera de los actos más adelante enumerados, perpetrados con intención de destruir, total o parcialmente un grupo nacional étnico, racial o religioso como tal. Tales actos incluyen: matanza de miembros del grupo; lesiones graves contra la integridad física o mental de los miembros del grupo; sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que puedan conllevar destrucción física, total o parcial imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo y el traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo”.²⁶ De conformidad con los estatutos, el genocidio mismo, la conspiración para cometer genocidio y la complicidad en el genocidio son, todos ellos, actos punibles.

²⁶ Estatutos de los Tribunales Para Ruanda y la Ex Yugoslavia

Hasta la fecha, el tribunal ha incoado varias diligencias e impartido órdenes de arresto contra los presuntos responsables de haber planificado y organizado el genocidio que tuvo lugar en Ruanda el año de 1994. Algunas de esas personas han sido arrestadas en diferentes países y trasladadas a Arusha, donde se han iniciado tres procesos: en primer lugar, está el caso de Clement Kayishema, ex prefecto (gobernador) de Kibuye, contra quien pesan 25 cargos relativos a las matanzas perpetradas en diversos lugares. Se está juzgando al mismo tiempo, a Obed Ruzindana, hombre de negocios acusado de haber organizado las masacres en el oeste de Ruanda. Cabe señalar también el caso de Georges Rutaganda, procedente de Gitarama, alto dirigente del partido del asesinado presidente Juvenal Habyarimana. Se supone que, como vicepresidente de la milicia de los interahamwe, Rutaganda ayudó a armarse a la milicia en Kigali, a levantar barricadas en las calles, y ordenó a la milicia el asesinato de Tutsis. Se le acusa también de ser accionista de la Radio-Televisión des Mille Collines, que instigaba al genocidio mediante la difusión periódica de propaganda.

Por último, está el caso de Jean-Paul Akayesu, ex alcalde de Taba, cerca de Gitarama, contra quien pesan 12 cargos, incluidos genocidio y crímenes de lesa humanidad.

Es el caso de Jean-Paul Akayesu, quien presenta la jurisprudencia más amplia que se pueda encontrar con relación al Genocidio.

El Tribunal para Ruanda ha sido objeto de persistentes críticas, procedentes en particular del actual Gobierno de Ruanda, dirigido por el FPR. Cabe recordar que el Gobierno Ruandés se opuso terminantemente al establecimiento del Tribunal, principalmente por dos razones. En primer lugar, la sanción más grave que puede dictar el Tribunal es el encarcelamiento, y no la muerte (para el Gobierno, las personas cuya culpabilidad por haber participado en el genocidio pueda probarse merece la sanción máxima, esto es, la pena de muerte, que sigue en vigor en Ruanda). En segundo lugar, el Gobierno Ruandés argumentó que es poco realista

limitar la jurisdicción temporal al periodo del 1º de enero al 31 de diciembre de 1994, puesto que previamente se habían cometido crímenes de la misma gravedad y relacionados con los perpetrados en 1994. “Entre las otras razones mencionadas cabe listar la eventualidad de que los jueces de los países que habían estado implicados de una forma u otra en la guerra puedan carecer de imparcialidad y el hecho de que las personas culpables cumplan las condenas en las prisiones de otros países y no de Ruanda.”²⁷

Es así como el Gobierno de Ruanda opinaba, pues, que el Tribunal no podrá funcionar efectivamente y que no alcanzará objetivo útil alguno, puesto que no responderá a las expectativas del pueblo ruandés: a lo más, servirá para tranquilizar la conciencia de la comunidad internacional, que estaba presente cuando tuvo lugar el genocidio y nada hizo para detenerlo.

Los Gobiernos de los países occidentales han criticado al Tribunal como parte de una actitud de reprobación general del sistema de las Naciones Unidas en su conjunto.

Entre otras cosas, han aducido que el Tribunal no hace progresos y, que no funciona adecuadamente. Como resultado el Doctor Adede, Secretario del Tribunal, y el Fiscal adjunto, Honoré Rakotomana, juez retirado, procedente de Madagascar, fueron relevados de sus funciones. Agwu Ukiwe Okali (Nigeria) fue nombrado como nuevo Jefe de la Secretaría y Bernard Acho Muna (Camerún) como nuevo fiscal adjunto.

Es evidente que el significado de tribunales como el Tribunal Penal Internacional para Ruanda no radica en el número de personas juzgadas, sino en la señal que su creación trasmite. Como dice Meron:

²⁷ Actualmente seis países han expresado el deseo de poner a disposición prisiones para las personas condenadas por el Tribunal para Ruanda: Australia, Bélgica, Dinamarca, Noruega, Suecia y Suiza.

“Por supuesto, lo importante no es cuantos casos de atrocidades puedan tratar estos tribunales internacionales, sino el profundo mensaje que de su existencia misma se infiere, promocionando, de ese modo, el derecho mediante sus estatutos, sus Normas de Procedimiento y de Prueba, así como mediante la practica. El eventual miedo de los Estados a que tales tribunales puedan arrogarse un derecho preferencial con respecto a los procedimientos nacionales podría también surtir efectos positivos para estimular los procedimientos ante los tribunales nacionales por graves violaciones del derecho humanitario”.²⁸

Instituyendo estos tribunales, la comunidad internacional hace la advertencia a quienes no valoran la vida humana.

1.3. La Intervención de las Naciones Unidas para la Creación de la Corte Penal Internacional.

Durante el siglo XX, los sucesos desplegados en la historia, tales como las dos Guerras Mundiales y los cientos de conflictos armados internos, regionales e internacionales, han hecho que la comunidad internacional fuera testigo de masivas y sistemáticas violaciones a los más básicos derechos del hombre.²⁹

Por lo anterior, la humanidad se ha esforzado para encontrar dispositivos eficaces para prevenir las violaciones más graves de los derechos humanos. De esta manera no solo se ha exigido la responsabilidad del Estado que ha consentido, o que no ha evitado en forma eficaz la violación de las normas del derecho internacional, sino

²⁸ **Mero**, Theodor, *The International Criminalization of International Atrocities*, American Journal of International Law, Vol. 89, 1995, pg 555. (traducción CICR).

²⁹ **Anello**, Carolina Susana, *Corte Penal Internacional*, Editorial. Universidad, Buenos Aires, Argentina. 2002. pg 21

también la obligación de normas de carácter penal, de aplicación directa a los individuos responsables de haber llevado a cabo conductas contrarias al derecho humanitario, en el ámbito internacional y que afectan directamente bienes jurídicos que van más allá de los intereses particulares de cada Estado.

Con la participación de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, en el año de 1948, aún con el irremediable panorama de la Segunda Guerra Mundial; y apenas aprobada la Convención para Prevenir y Sancionar el Delito de Genocidio, la Asamblea General invitó a la Comisión de Derecho Internacional a examinar la conveniencia y posibilidad de crear un órgano internacional encargado de juzgar a las personas acusadas de Genocidio y otros crímenes que fuesen de la competencia de este órgano; solicitando además se planteara la posibilidad de crear una Sala de lo Penal en la Corte Internacional de Justicia.

La Comisión de Derecho Internacional, examinó esta propuesta y consideró conveniente la creación de un órgano judicial internacional, pero dejó muy claro que de ningún modo se modificaría el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. En el año de 1950 la Asamblea General creó un Comité Especial con la finalidad de redactar un proyecto de convención para el establecimiento de una Jurisdicción Penal Internacional; un año después el Comité redactó el proyecto del Estatuto para una Jurisdicción Penal Internacional, basado en cierta medida en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. No obstante el gran esfuerzo del Comité, en los debates que siguieron a la presentación de dicho proyecto se concluyó que era políticamente inaceptable y, en consecuencia se extendió el mandato al Comité para que durante los dos años siguientes lo revisara a efectos de hacerlo políticamente más atractivo para los Estados.

En 1953, el Comité Especial presentó de nueva cuenta a la Asamblea General el nuevo proyecto del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en donde se limitaba la jurisdicción de esta y se incrementaba notablemente el grado de control sobre la actuación de los Estados, reconociéndoles expresamente el derecho de

aquellos a denunciar su jurisdicción: Presentado a la Asamblea General, ésta decidió que solo podía entrar a su estudio una vez que la Comisión de Derecho Internacional hubiese presentado su proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, dicho Código fue aprobado por la Comisión en 1951 y modificado en 1952, pero la Asamblea General no lo aprobó; en ese mismo año se terminó un primer proyecto de Tribunal Penal Internacional que fue revisado en 1953, pero las discrepancias para poder definir el crimen de agresión interrumpieron los trabajos de elaboración del Código y Estatuto del Tribunal durante más de 30 años, pero se debe tener presente que dicho atraso no solo fue por la discusión sobre el concepto de crimen de agresión, sino también por la llamada Guerra Fría entre la Unión de Republicas Soviéticas Socialistas y Estados Unidos, ya que se consideraba que para que este Tribunal tuviera la fuerza suficiente era necesario que estos dos países estuvieran de acuerdo en su creación, pero como se puede apreciar en la actualidad estos dos países siguen oponiéndose abiertamente a la creación de la Corte Penal Internacional.

Es obvio, pensar que Estados Unidos no va a ratificar un Estatuto, que años más, años menos, lo lleve a la Corte para juzgarlo por los crímenes más atroces y violaciones al derecho internacional humanitario.

Fue hasta el año de 1990, cuando la Asamblea General volvió a confiar a la Comisión de Derecho Internacional, el mandato de examinar el proyecto de creación de un Tribunal Penal Internacional. Ello fue en parte consecuencia de una propuesta de Trinidad y Tobago en el año de 1989 con miras a encontrar vías eficaces para combatir el narcotráfico internacional (paradójicamente el motivo para que se retomara la creación de la Corte Penal Internacional que era el tráfico de estupefacientes no se encuentra tipificado en el Estatuto) y los delitos internacionales. En la Comunidad Internacional fue imponiéndose una corriente favorable a buscar soluciones de común acuerdo sentándose a la mesa de negociaciones. En esta línea la demanda del establecimiento de un tribunal penal

internacional también fue subrayada en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena en 1993.

Las masivas violaciones contra el Derecho Internacional Humanitario en la Ex Yugoslavia y las matanzas en Ruanda impulsaron al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas a establecer Tribunales Penales Ad Hoc como medida correctiva de conformidad con lo establecido en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Ello proporcionó un nuevo impulso al proyecto de creación de una Corte Penal Internacional permanente.

Los años más dinámicos de la Comisión de Derecho Internacional fueron de 1991 a 1994, se obtiene un informe el cual contenía el proyecto del Estatuto para la Corte Penal Internacional, comentado; motivo por el cual la Comisión, recomienda a la Asamblea General que convoque a una conferencia internacional de plenipotenciarios para su examen y adopción. Así tenemos que el primer proyecto para la Corte Penal Internacional se obtuvo en 1994.

1.3.1 Proyecto para la Creación de la Corte Penal Internacional 1994.

En 1994, la Comisión de Derecho Internacional presenta un proyecto sobre la creación de un Tribunal Penal Internacional ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, el cual fue sometido a un comité especial y posteriormente a un comité preparatorio. Mientras que el proceso de negociación en el Comité especial era de naturaleza general, se concentraba en comprobar si la proposición de crear una Corte era seria y viable; las discusiones en el Comité preparatorio se concentraron en el texto del Estatuto de la Corte.³⁰

Al inició de su labor, el Comité preparatorio contó con la participación de un significativo grupo de Organizaciones No Gubernamentales (ONGs) que colaboró

³⁰ **Arsanjani**, Mahnoush. *The Rome Estatute of the Internatinal Law*. Vol. 93. Enero, 1999. pg 22.

conjuntamente con los Estados en los procesos de negociación y en la Conferencia de Roma. Asimismo a lo largo de este proceso, distintos Estados presentaron sus propuestas acerca del contenido del Estatuto.

En ese orden de ideas, hubo propuestas de todo tipo. Alemania, por ejemplo, propuso señalar que todos los Estados partes del Estatuto aceptarían la competencia de la Corte respecto de todos los Crímenes señalados en el Estatuto; Costa Rica, por su parte, propuso que el termino “desaparición forzada” se reentendiera conforme a la Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas ³¹

Sin embargo, llama la atención la actitud de Estados Unidos que tuvo a favor de la constitución de los Tribunales ad hoc y su cooperación con los mismos, pero que, sin embargo, en sesiones previas a la Conferencia de Roma, presionó para establecer definiciones restrictivas de algunas violaciones a las normas de Derecho Internacional Humanitario, determinar los elementos del crimen, para que no haya jurisdicción automática respecto de los crímenes contra la humanidad, con excepción del genocidio, y se mostró contrario a otorgar poder de iniciativa al fiscal para hacer investigaciones, entre otras. En resumen, varias de las propuestas formuladas por Estados Unidos estaban dirigidas a disminuir las facultades del Tribunal Penal Internacional volviéndolo inoperante. Estados Unidos exigió un precio muy alto a cambio de su participación y si bien es cierto que la Corte será más débil sin su participación, también lo es que habría sido más débil aun con la participación de ese Estado en base a los cambios que solicitaba.

Finalmente, el Comité culmina su labor en abril de 1998 y presenta el proyecto ante la Conferencia de Roma. Este Estatuto fue aprobado y firmado con fecha 17 de julio de 1998, por votación mayoritaria favorable de 120 Estados, 7 votos en contra y 21

³¹ Artículo 2.- Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de la libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por Agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes.

abstenciones. Entre los Estados que no firmaron el Estatuto cabe destacar a Estados Unidos, China, Israel, India y Perú.³²

1.3.2. La Reunión Plenipotenciaria de 1998, para la Creación de la Corte Penal Internacional 1994.

En el año de 1996, mediante la resolución 51/207 se decidió realizar una conferencia plenipotenciaria para establecer la Corte Penal Internacional, y se aceptó el ofrecimiento de Italia para llevar a cabo dicha conferencia en Roma. La Conferencia Internacional sobre el establecimiento de la Corte Penal Internacional fue inaugurada por el Secretario General de las Naciones Unidas, Kofi Annan, el 15 de junio de 1998 en Roma.

García Ramírez señala que: “Tras la larga marcha que se ha descrito, se arribó al establecimiento de la Corte Penal Internacional, regida por el Estatuto- contenido en la correspondiente convención –que aprobó la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte penal Internacional, el 17 de julio de 1998, en la Ciudad de Roma”³³

El establecimiento de la Corte Penal Internacional ya había salido a la luz en el transcurso de los trabajos preparatorios de la Comisión de Derecho Internacional y de las distintas comisiones constituidas por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

³² Con respecto a la participación del Estado de Perú cabe señalar que éste manifestó su voluntad de firmar el Estatuto de la Corte Penal Internacional, a través de la Resolución Suprema No.443-98-RE del 30 de septiembre de 1998, que delegaba a la Embajadora Extraordinaria y Plenipotenciaria del Perú en Italia de ese momento las facultades para suscribir el referido Estatuto. Sin embargo esta resolución fue dejada sin efecto por medio de la Resolución Suprema No. 478-98-RE del 26 de octubre del mismo año.

³³ **García** Ramírez, Sergio. *La Corte Penal Internacional*, Edit. Instituto Nacional de Ciencias Penales. Agosto 2002. pg 33.

Las negociaciones de Roma volvieron a estar impresas de considerables diferencias con respecto a la creación del tribunal, y en especial por lo que se refiere a la cuestión de la competencia y el alcance de la futura corte, en particular en lo relacionado con la jurisdicción nacional y con el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, así como la creación del deber de cooperación con el tribunal.

Las consultas se materializaron en una pugna entre Estados con una visión restrictiva del tribunal, pendientes antes que nada de salvaguardar su soberanía, y el grupo de aproximadamente 60 Estados concordes, que defendían la dirección de la competencia y funciones de tribunal. Sin perjuicio de los matices nacionales, en la Conferencia de Roma se enfrentaron esencialmente dos concepciones antagónicas: Los Estados que, a pesar de una adhesión de principio al proyecto, en realidad se mostraron escépticos deseaban para empezar, el establecimiento de un tribunal de carácter simbólico y más bien desprovisto de facultades concretas. Según estos países, el tribunal en lo posible solo debía conocer de un asunto si los Estados afectados o el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas daban su consentimiento en el caso concreto. Otras variantes consistían en promover la creación de un tribunal penal ad hoc permanente dependiente en primer lugar del Consejo de Seguridad o la presentación reiterada de propuestas que incluían garantías, cuya finalidad no era otra que excluir en lo posible la jurisdicción del tribunal para las naciones del propio Estado. En la misma dirección apuntaban numerosas propuestas que pretendían someter la obligación de cooperar con el futuro tribunal, dejando ese deber a la potestad discrecional de los Estados afectados.

En cambio los estados conformes, favorables al tribunal, defendían una Corte Penal Internacional lo más eficaz, funcional e independiente posible y por tanto dotada de mayor credibilidad. Estos Estados abogaban por que, a partir de una demarcación indiscutible y obligatoria de la competencia, la corte pudiera ejercer su jurisdicción siempre que las instancias penales nacionales no estuvieran dispuestas o no pudieran realmente investigar o enjuiciar un caso (principio de complementariedad).

Cada vez era más latente, que a pesar de la voluntad general de hallar soluciones consensuales, no sería posible alcanzar un acuerdo pleno sobre todas las partes del Estatuto y muy en particular, sobre las disposiciones relativas a la competencia, admisibilidad y derecho aplicado, contenidas en la Parte II del Estatuto, clave desde el punto de vista sistemático.

Así es como el 16 de julio de 1998, se presentó como texto de compromiso un proyecto de Estatuto completo y cuidadosamente ponderado, al cual solamente se opusieron propuestas de modificación de gran alcance por parte de los Estados de la India y Estados Unidos. La propuesta de la India tenía por objeto sustraer al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, la posibilidad reconocida en el proyecto, de remitir al tribunal situaciones nacionales consideradas críticas para que procediera a su investigación, o poder solicitar ante el tribunal el aplazamiento de investigaciones por espacio de un año. Asimismo la India pugnaba que se incluyera en la lista de los crímenes de guerra el uso de las armas nucleares y de otras armas de destrucción masiva. Por lo que respecta a las modificaciones propuestas por Estados Unidos de hecho tenía por objeto limitar la jurisdicción regular del futuro tribunal, exclusivamente en aquellos casos en los cuales el Estado del cual fuera nacional el presunto autor hubiera aceptado previamente la competencia del tribunal. Como es de esperarse Estados Unidos de forma por demás premeditada proponía una modificación que desvirtuaba el compromiso de la Conferencia; es decir dejaba al tribunal sin una de sus máximas facultades; indiscutiblemente, dichas propuestas no procedieron a su análisis.

Como ya se mencionó, en el pleno de clausura de la Conferencia de Roma, el Estatuto fue aprobado y firmado con fecha 17 de julio de 1998, por votación mayoritaria favorable de 120 Estados, 7 votos en contra y 21 abstenciones. Entre los Estados que no firmaron el Estatuto cabe destacar a Estados Unidos, China, Israel, India y Perú.

El Acta final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios aprobada tras la adopción del Estatuto contiene en especial las siguientes resoluciones de la Conferencia:

Resolución E, sobre la cuestión de la futura inclusión de los crímenes de terrorismo y los relacionados con las drogas en la lista de crímenes de la competencia de la Corte Penal Internacional, habiéndose convenido que esta cuestión sea examinada en la Primera Conferencia de Revisión de los Estados Partes para examinar las enmiendas al Estatuto, la cual conforme al artículo 123 del Estatuto será convocada por el Secretario de las Naciones Unidas siete años después de la entrada en vigor del Estatuto.³⁴

Resolución F, por la cual se establece la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, encargada de elaborar con arreglo a un programa de trabajo los instrumentos necesarios del Estatuto y desarrollar los trabajos necesarios para la entrada en funcionamiento de la Corte; en particular los proyectos de los textos siguientes:

1. Reglas de Procedimiento y Prueba
2. Elementos de los Crímenes
3. Un Acuerdo de Relación entre la Corte y las Naciones Unidas
4. Principios Básicos del Acuerdo Relativo a la Sede que han de Negociar la Corte y el País Anfitrión
5. Reglamento Financiero y Reglamentación Financiera Detallada

³⁴ Artículo 123. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

6. Acuerdo Sobre los Privilegios e Inmunidades de la Corte Penal Internacional
7. Presupuesto para el Primer Ejercicio Financiero
8. Reglamento de la Asamblea de los Estados Partes

Asimismo la Comisión Preparatoria trabaja en la formulación del tipo penal de la agresión y las condiciones en que la Corte Penal Internacional habrá de ejercer su competencia en razón a este Crimen. Después de la entrada en vigor del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el 1º de julio de 2002 se convocó a la primera Asamblea de los Estados Partes que se reunieron del 3 al 10 de septiembre de ese año en Nueva York; se adoptaron los instrumentos complementarios elaborados por la Comisión Preparatoria, la cual permitió iniciar, a partir de mediados de septiembre de 2002, las tareas de estructuración efectiva de la Corte de la Haya.

En febrero del año 2003, la Asamblea de los Estados Partes eligió en Nueva York a los 18 magistrados de la Corte Penal Internacional, los magistrados juraron su cargo en la Haya en presencia de la Reina Beatriz de los Países Bajos y el Secretario General de la ONU, Kofi Annan.

El Estatuto reafirma y consolida el derecho internacional vigente, y abre nuevos horizontes. Desde el punto de vista institucional la Corte Penal Internacional, se situará junto a la Corte Internacional de Justicia, que tiene su sede igualmente en la Haya y que es competente para conocer los litigios entre los Estados. Mediante un acuerdo especial la Corte Penal Internacional, estará estrechamente vinculada con las Naciones Unidas, pero no forma parte de su organización. La Corte Penal Internacional es una institución permanente con personalidad jurídica internacional.

Después de un largo camino instigado de conflictos armados internacionales muchos de ellos ilícitos, fuera de todo principio humano y anulatorios de todo derecho, se constituye la Corte Penal Internacional. Como producto de un desarrollo histórico y el

punto final de una larga evolución. Pues de lo que se trata en última instancia, es de dotar a la comunidad internacional de los mecanismos apropiados para sancionar a los grandes violadores de las normas que protegen al ser humano.

2.- Estructura Jurídica de la Corte Penal Internacional

Ahora bien, ya tenemos el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, para adentrarnos a la estructura orgánica de la Corte, es necesario analizar detalladamente cada una de sus partes por lo que empezaremos diciendo que: la Corte Penal Internacional, será permanente con jurisdicción mundial encargada de procesar individuos acusados de la comisión de los más graves crímenes contra el derecho internacional humanitario (el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y los crímenes de agresión); subsidiaria de las jurisdicciones penales nacionales, gozará de personalidad jurídica internacional y tendrá capacidad jurídica para el ejercicio de sus funciones y el cumplimiento de sus propósitos. Esta Corte estará relacionada con Naciones Unidas a través de un acuerdo establecido por la Asamblea de Estados Partes en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y concluido por el presidente de la Corte en nombre de ésta, y se cree que es gracias a la ONU, que fue posible su creación.

2.1. Estructura de la Corte Penal Internacional

El Estatuto de Roma, aprobado en la Conferencia de Plenipotenciarios celebrada entre 15 y 17 de julio de 1998, plantea los siguientes órganos: "**La Presidencia**, encargada de velar por la buena administración de la Corte. Está constituida por el Presidente así como el Primer y Segundo Vicepresidentes, elegidos por los 18 magistrados para un mandato renovable de tres años. **La Sala de Cuestiones Preliminares**, compuesta por no menos de seis jueces. Entre sus funciones

destacan las de autorizar o denegar el inicio de las investigaciones, dictar orden de prisión provisional y confirmar los cargos de los acusados ante el juicio. **La Sala de Primera Instancia**, compuesta por no menos de seis jueces. Encargada de enjuiciar a los presuntos criminales. Y la **Sala de Apelaciones**, formada por el Presidente de la Corte y otros cuatro jueces: Encargada de resolver los recursos interpuestos contra las decisiones de la Sala de Cuestiones Preliminares y las sentencias de la Sala de Primera Instancia. **La Fiscalía** actúa de forma independiente como órgano separado de la Corte. Está encargada de recibir remisiones e información corroborada sobre crímenes de la competencia de la Corte para examinarlos y realizar investigaciones o ejercitar la acción penal ante la Corte. **La Secretaría**, que será un órgano administrativo.”³⁵

2.2. La Corte Penal Internacional con Carácter Permanente.

A diferencia de los cuatro Tribunales Internacionales (Nuremberg, Tokio, Ex Yugoslavia y Ruanda), que se han establecido hasta la fecha, la Corte Penal Internacional será una institución permanente. Esta disposición de permanencia presenta ventajas evidentes. Entonces su existencia contribuirá a que los crímenes sometidos a su jurisdicción no queden impunes, lo que a su vez puede ser un elemento de retractación a la hora de cometerlos. Además la existencia de un tribunal permanente es más justa y equitativa que la creación de tribunales ad hoc, pues el origen de éstos responde a una decisión política del Consejo de Seguridad y, si no existe voluntad de crearlos, seguirán quedando impunes los crímenes internacionales.

³⁵ Artículo 34 del Estatutote Roma de la Corte Penal Internacional.

2.3. La Jurisdicción Complementaria de la Corte Penal Internacional

Se obtuvo el principio de complementariedad para la Corte Penal Internacional, ante todo, gracias al consenso entre los Estados, que aprobaron que la comunidad internacional necesitaba disponer de un organismo de jurisdicción internacional permanente, encargado de decidir sobre la responsabilidad individual por los crímenes de índole internacional. Pero este organismo debe permitir que la jurisdicción penal nacional competente ejerza sus funciones previamente a su intervención y solo intervendría en ausencia de tal jurisdicción o si ésta es incapaz de evitar la impunidad, esto es, restringir dicha jurisdicción a un estado de excepción, sin que la misma, sea violatoria de la soberanía jurídica de los Estados.

De acuerdo al principio de complementariedad, “la Corte sólo actuará cuando los tribunales nacionales no tengan la capacidad o la voluntad de hacerlo.”³⁶

Es importante destacar que en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, no se estila la figura de la extradición para llevar a los autores y partícipes de los crímenes de su competencia ante su jurisdicción, sino que se hace uso de la figura jurídica de la entrega, la cual, el propio Estatuto distingue de la extradición.

Al respecto, el artículo 102 del Estatuto establece que por extradición se entenderá la entrega de una persona por un Estado a otro Estado, mientras que por entrega se entenderá la entrega de una persona por un Estado a la Corte.

2.4. Principios del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

El perímetro en el cual se enmarca esta Corte es el del Derecho Internacional Penal que tiene como finalidad asignar la responsabilidad del individuo en caso de que haya cometido un crimen internacional. “En tal sentido y por el tipo de relación

³⁶ Artículo 1 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

jurídica que regula, se hace necesaria la aplicación de ciertos principios que provienen tanto del Derecho Penal como del Derecho Internacional”.³⁷

Por otra parte, el principio que constituye la piedra angular de este Tribunal y que se encuentra expresamente reconocido en el Estatuto es el principio de:

a) *Non bis in idem.*

“Este principio significa que nadie podrá ser juzgado dos veces por un mismo hecho.”³⁸

En los Estatutos de los Tribunales ad hoc como en el caso del Estatuto de Roma, se prevé la posibilidad de llevar juicios ante estos Tribunales en dos casos en el que el individuo ya ha sido juzgado en el fuero interno del Estado. Cuando el primer juicio obedece al propósito de sustraer al acusado de la competencia de la Corte, es decir, cuando se haya producido un simulacro de proceso con el propósito de proteger al acusado de un juicio en el tribunal internacional. Y, en segundo lugar, cuando la causa no hubiese sido instruida en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas en el Derecho Internacional. Aquí de lo que se trata es de evitar que el acusado eluda su responsabilidad internacional a través de un proceso parcializado o no independiente.

Entre tanto, el caso de los Tribunales Ad Hoc también se ha incluido como excepción la tipificación mal encuadrada. Este es el caso en que un Estado califica como crimen

³⁷ **Jescheck** Hans, Heinrich. Tratado de Derecho Penal. Parte General. Vol. I. Barcelona. Bosch, 1981. pg. 695

³⁸ Artículo 10 del Estatuto del Tribunal para la Ex Yugoslavia.- Ninguna persona será sometida a juicio a un tribunal nacional por actos que constituyan violaciones graves del derecho internacional humanitario con arreglo al presente estatuto respecto de los cuales ya haya sido juzgada por el Tribunal.
Artículo 9 del Estatuto del Tribunal para Ruanda.- Ninguna persona será sometida a juicio en un tribunal nacional por actos que constituyan violaciones graves del derecho internacional humanitario con arreglo al presente estatuto respecto de los cuales ya haya sido juzgada por el Tribunal Internacional.
Artículo 20 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.- Salvo que en el presente estatuto se disponga otra cosa, nadie será procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes por los cuales ya hubiere sido condenado o absuelto por la Corte.

ordinario un crimen que es internacional, como por ejemplo tipificar el delito de genocidio como un delito de homicidio. Ello podría tener el objetivo de minimizar la sanción del acusado, por lo que se entiende que cuando el acto contenga elementos de trascendencia internacional, reflejados en los tratados sobre la materia, el hecho deberá ser calificado y procesado como crimen internacional

b) Nullum crimen sine lege

Este principio de “nullum crimen sine lege”, significa que no hay crimen sin ley y también se encuentra garantizado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles en el artículo 15.³⁹

En el caso el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el artículo 22 hace efectivo este principio. “Nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto a menos que la conducta de que se trate constituya, en el momento en que tiene lugar, un crimen de la competencia de la Corte”. Este principio garantiza que no se calificará como crimen ninguna conducta que no constituya crimen de conformidad con el Derecho Internacional al momento en que se hubiese realizado.

Es pertinente apuntar que para llevar un caso al tribunal es necesario que el Estatuto de Roma sea aplicable a la persona cuya conducta es materia de la acusación sea porque el Estado donde se cometió el crimen es parte del tratado o por que éste decide someter este caso particular ante el Tribunal. Así, por ejemplo, si una persona cometió un crimen en un Estado que es parte del tratado podrá ser juzgado ante el Tribunal y no podrá negar la aplicabilidad del tratado invocado que es nacional de un Estado que no es parte en éste, ya que esto es indiferente.

³⁹ Artículo 15.- Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el

c) Nulla poena sine lege

Este principio de “Nulla poena sine lege” también se encuentra garantizado en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Y, ha sido recogido intrínsecamente en el artículo 23 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional que a la letra dice: “Quien sea declarado culpable por la Corte únicamente podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto”.

En el caso de los tribunales ad hoc, se ha acudido al Derecho interno de cada Estado (tanto en Ex Yugoslavia como en Ruanda) para la aplicación de la pena, lo que demuestra la intención de dar efecto al principio de “nulla poena sine lege”. Cabe señalar que la correcta aplicación de este principio es discutible en el caso de los Tribunales ad hoc ya que éstos se instauraron con posterioridad a los hechos lo cual podría discrepar con las normas internas de los Estados.

d) Irretroactividad ratione personae

Por último el principio que inspira a la Corte Penal Internacional es el referido a la irretroactividad de la aplicación de las normas contenidas en el Estatuto, es decir éste sólo será aplicable a partir de la entrada en vigor del tratado. Al igual que los anteriores, se encuentra recogido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 15).

Este es un principio fundamental del derecho que busca proteger la seguridad jurídica. Tiene un claro sentido protector, lo que significa que en el caso de que se produzca un cambio normativo en el momento en que se está siguiendo un proceso se aplicará la norma más favorable. Así, cuando se modifican las normas aplicables antes de emitir la sentencia, se aplicará la disposición más favorable al acusado.

Corresponde en primer lugar a los Estados, reprimir la comisión de estos crímenes, pero esta actuación debe conformarse con las disposiciones internacionales ya que,

momento de la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se

de lo contrario, funcionarían las excepciones a la cosa juzgada pudiendo la Corte iniciar nuevamente un proceso.

2.5. Competencia de la Corte Penal Internacional en razón de Materia, Lugar, Persona y Tiempo.

a) *Ratione Materiae*

Tanto la Corte Penal Internacional como los Tribunales Ad Hoc, tienen expresamente señaladas las materias que otorgan competencia a su labor jurisdiccional. De una lectura conjunta de los tres instrumentos se deduce que las conductas que generan responsabilidad internacional para el individuo son las siguientes:

- **Genocidio** (artículo 2º del Estatuto del TPR; artículo 4º del Estatuto del TPEY y artículo 6 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional)
- **Crímenes de lesa Humanidad** (artículo 3º del Estatuto TPR; artículo 5º del Estatuto del TPEY; artículo 7 de Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional)
- **Crímenes de Guerra** (artículo 4º del Estatuto TPR; artículo 2º y 3º del Estatuto del TPEY; artículo 8 de Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional)
- **Crimen de Agresión** (artículo 5 de Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional)

La Corte Penal Internacional, ampliará su jurisdicción sobre “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. La Corte tendrá competencia, respecto de los siguientes crímenes: el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión (una

vez que se apruebe una disposición en la que se defina al crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará)".⁴⁰

En relación con estos crímenes son responsables criminalmente los autores, quienes ordenan, solicitan o inducen a cometerlos; quienes facilitan o colaboran en su ejecución y, en el caso de genocidio, quienes incitan directa y públicamente a otros a cometerlo.

Hubo algunos intentos de introducir otros delitos como el tráfico de drogas, terrorismo o los crímenes cometidos contra las unidades y personas de Naciones Unidas. No obstante, estas iniciativas no tuvieron éxito desde que implicaban una delicada labor de investigación policial que se podía realizar mejor en el ámbito puramente Estatal. Figuraron sin embargo en el Acta Final de la Conferencia que recomendó su ulterior estudio a fin de evaluar su futura inclusión en el jurisdicción de la Corte.⁴¹

Nota: En relación a los crímenes competencia de la Corte Penal Internacional, se detallaran, en el Capítulo II de este trabajo.

b) Ratione Personae

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, señala que la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales que cometan un crimen de su competencia, será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con lo dispuesto en el cuerpo del Estatuto.

Establece la competencia que tiene sobre la responsabilidad individual de aquellos que cometen crímenes de su jurisdicción, cuando se ordene, proponga o induzca a cometerlos, ya sea que se lleven a cabo o en grado de tentativa, que el sujeto sea cómplice o encubridor o de algún modo colabore en la comisión del delito, lo cual

⁴⁰ Artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

⁴¹ Acta Final de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, Res. E., Doc.A/183/10.

debe de ser intencional y debe realizarse mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad, y bien aquí podríamos decir que es casi imposible que el o los crímenes se cometan de forma culposa.

Asimismo, el Estatuto excluye expresamente a los menores de 18 años de la competencia de la Corte, siguiendo en este aspecto lo establecido en numerosos instrumentos internacionales en relación a la incriminación de menores y, en particular, en la Convención sobre los Derechos del Niño en cuanto a la edad hasta la que un individuo es considerado menor.

Por lo que respecta a la responsabilidad del superior jerárquico, sea militar o civil, incluye expresamente no sólo la de los jefes militares, de jure o de facto, sino también la de todo superior que ejerza autoridad y control, siempre que sea efectivo, sobre sus subordinados.

Entonces dice Kittichaisaree con respecto a la responsabilidad del superior jerárquico que sea éste militar o civil, se hace consistir en que el superior es penalmente responsable por los actos cometidos por sus subordinados si él tenía conocimiento o razón para saber que sus subordinados iban a cometer tales actos, y si éste no tomó las medidas necesarias y razonables para prevenir estos actos y castigar a quienes los perpetraron.⁴²

Las circunstancias eximentes de responsabilidad se consideran en el Estatuto de la Corte en una norma autónoma que lleva este título. La Corte puede tener en cuenta circunstancias distintas de las que allí se indican; tal el caso de la obediencia debida que, en el Estatuto, es regulada en otra disposición. La norma en cuestión sigue la jurisprudencia según la cual la orden de cometer un crimen del derecho internacional es contraria a derecho y por ende, en principio, no puede ser alegada por un

⁴² Cfr. Kittichaisaree Kriangsak.- International Criminal Law, Oxford University Press.- New Cork, 2001.- Pág 15 "A superior is criminally responsible for the acts committed by his subordinates if he knew or had reason to know that

subordinado como un eximente a menos que estuviera obligado por ley a obedecer la orden; no supiera que es ilícita; y la orden, en sí misma, no fuera manifiestamente ilícita. Resulta interesante señalar que conforme al Estatuto la orden de cometer genocidio o un crimen de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas por lo que, en definitiva, este eximente sólo podría alegarse en relación a un crimen de guerra; esto es, si los actos se vinculan a un conflicto armado.⁴³

Respecto a las inmunidades por tener cargo oficial, las cuales sean ostentadas por los autores de los crímenes, la Corte Penal Internacional, no les concede ningún valor, no obstante el artículo 98 del Estatuto, enmarca una contradicción al permitir la inmunidad diplomática de una persona, que a la letra dice: "La Corte podrá negarse a dar curso de solicitud de entrega o de asistencia en virtud de la cual el Estado requerido deba de actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponen el derecho internacional con respecto a la inmunidad de un Estado o la inmunidad diplomática de una persona o bien de un tercer Estado, salvo que obtenga la cooperación de ese tercer Estado para la renuncia a la inmunidad", Es así como esa persona no podría ser competencia de la Corte, si es que el país al cual pertenece no le retira la inmunidad.

No obstante lo anterior, si tomamos en cuenta que una persona con inmunidad, esta obligado a respetar las leyes y reglamentos del país receptor, y si dicha persona se colocó en el supuesto de ser acusado de cometer un delito competencia de la Corte, entonces el Estado al cual pertenece sí podría entregar a la Corte al diplomático sospechoso.

the subordinate was about to commit such acts or had done so and the superior failed to take the necessary and reasonable measures to prevent such acts or to punish the perpetrators thereof" (traducción Personal).

⁴³ <http://www.cicr.org>. Comité de la Cruz Roja Internacional.- Gutiérrez Posse Hortensia.- La Contribución de la jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales a la evolución del ámbito material de derecho Internacional Humanitario.- Los crímenes de lesa humanidad y el genocidio.- la responsabilidad penal individual. Pág 24

c) Ratione Loci

En principio, es importante señalar que solo se juzgaran los crímenes enmarcados en el artículo 5 del Estatuto de Roma de la corte Penal Internacional, que se cometan en el territorio de un Estado Parte, o no siendo parte, han aceptado la competencia de la Corte, dicho estado podrá, mediante declaración depositada en poder del Secretario, consentir que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen del que se trate.⁴⁴

Otras vías por las cuales la Corte puede ejercer su competencia es cuando: un Estado Parte remite al Fiscal, de conformidad con el artículo 14 del Estatuto, una situación en que parezca haberse cometido uno o varios de los crímenes ; Cuando el Consejo de Seguridad actuando con arreglo a lo dispuesto en el 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 ⁴⁵ y cuando el Fiscal inicie de oficio una investigación sobre la base de información acerca de crimen de la competencia de la Corte.

d) Ratione Temporis

Este rubro se refiere a los hechos de los que conocerá la Corte Penal Internacional en función del momento en que fueron realizados. El artículo 11 del Estatuto de Roma señala que. "La Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto." Aquí se podría argumentar que la competencia de la Corte se encuentra restringida a aquellos casos que ocurran con posterioridad a la entrada en vigencia del Estatuto, esto que parece una estricta limitación, presenta dos ventajas, ya que por un lado facilita la adhesión al tratado y, por otro lado, evita polémicas que ponen en riesgo de politizar la acción judicial.

⁴⁴ Artículo 12 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

⁴⁵ Esta vía no requiere que el Estado sea o no Parte, y como ejemplo tenemos que el Consejo de Seguridad ya remitió la situación de Dafur

Si el Estado se constituye en parte después de que ha entrado en vigor el Estatuto, es decir si no figura entre los Estados que suscriben y ratifican esta Convención dentro del grupo de los sesenta necesarios para el inicio de su vigencia, (como puede ser el caso de México) la Corte Penal Internacional ejercerá su jurisdicción por lo que atañe a crímenes cometidos: después de la vigencia general del Estatuto con respecto a ese Estado, o bien, antes de dicha vigencia general, si el Estado aceptó la aplicación del Estatuto con respecto a determinados casos.⁴⁶

Desde luego, sobre este punto se puede proyectar la clasificación de los delitos en función del momento inmediato, esto es, del momento en el que se consuma el delito.

No hay problema en cuanto a los delitos instantáneos; pero puede haberlo en lo que concierne a los continuos o permanentes. Si la consumación de éstos, realizada en la época en que el Estado no era parte o no había aceptado la jurisdicción casuística de la Corte, prosigue cuando ya se ha presentado alguna de estas hipótesis, la Corte podrá conocer del asunto.

En el caso de los continuados que son en rigor, varios delitos, la Corte conocerá solamente de los hechos que en sí mismos sean constitutivos de delito, realizados después de la vigencia general o especial del Estatuto con respecto al Estado parte o al Estado que admite la aplicación específica de aquél, respectivamente.⁴⁷

Así, tenemos que la competencia del TPEY se extiende en el tiempo para los actos cometidos a partir de 1º de enero de 1991,⁴⁸ pero no hay una fecha límite para el término de sus funciones, la cual deberá ser establecida por el Consejo de Seguridad hasta que se restaure la paz.

⁴⁶ Artículo 11 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

⁴⁷ García Ramírez Sergio, La Corte Penal Internacional, Ob Cit, pg 60

⁴⁸ Artículo 8º del Estatuto del Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia...La competencia *ratione temporis* del Tribunal Internacional se extiende desde el periodo que comienza el 1 de enero de 1991.

En el caso de Ruanda, el Consejo de Seguridad limitó la competencia temporal del tribunal desde el inicio hasta el fin, así éste tiene competencia respecto de los actos cometidos entre el 1º de enero de 1994 hasta el 31 de diciembre de ese mismo año.⁴⁹

3. Procedimiento ante la Corte Penal Internacional

El órgano jurisdiccional de la Corte Penal Internacional inicia con la denuncia sobre una situación en que se presume cometido uno o varios de los crímenes competencia de la Corte, puede ser realizada por un Estado parte o por el Consejo de Seguridad (en este caso no se especifica si el crimen que denuncia el Consejo debe haber sido cometido en el territorio de un Estado Parte o si el acusado es nacional de un Estado Parte).

Actuando con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Ante el Fiscal (artículo 13 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), quien puede iniciar de oficio una investigación sobre la base de una información acerca de un crimen competencia de la Corte, debiendo solicitar autorización a la Sala de Cuestiones Preliminares (artículo 15 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Para ello, deberá, en primer lugar analizar la veracidad de la información recibida; con la finalidad de recabar más información, de los Estados, los Órganos de las Naciones Unidas, las Organizaciones Intergubernamentales u otras fuentes fidedignas que considere apropiadas. Cuando llegue a la conclusión de que existe fundamento suficiente para abrir una investigación, presentará a la Sala de Cuestiones Preliminares una petición de autorización para ello; Sala que podrá actuar de la siguiente forma:

⁴⁹ Artículo 7º del Estatuto del Tribunal Penal para Ruanda...La jurisdicción temporal del Tribunal Internacional para Ruanda abarcará un período comprendido entre el 1º de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

- Cuando la Sala de Cuestiones Preliminares, considera que sí hay fundamento suficiente para abrir una investigación y que el asunto es de competencia de la Corte, autorizará el inicio de la investigación.
- Asimismo cuando la Sala de Cuestiones Preliminares, se niegue a autorizar la investigación, el Fiscal podrá presentar después otra petición basada en nuevos hechos o pruebas relacionadas con la misma situación.
- Cuando del examen preliminar el Fiscal llegue a la conclusión de que la información presentada no constituye fundamento suficiente para una investigación, lo hará saber a quienes la hayan presentado. Sin embargo, esto no impedirá que el Fiscal examine la misma situación cuando se presenten hechos o pruebas nuevas.
- Cuando el Fiscal haya determinado que existen fundamentos razonables para comenzar una investigación y la inicie con la debida autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares, lo notificará a las partes. El Estado de que se trate o el Fiscal podrán apelar ante la Sala de Apelaciones el dictamen de la Sala de Cuestiones Preliminares (artículo 18 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), la Apelación podrá sustanciarse en forma sumaria.
- El Consejo de Seguridad puede, de conformidad con una resolución aprobada con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, pedir a la Corte que suspenda la investigación o el enjuiciamiento que haya iniciado por un plazo que no podrá exceder de doce meses, el que podrá ser renovado por el Consejo de Seguridad en las mismas condiciones.

Después de iniciada la investigación, la Sala de cuestiones Preliminares dictará, a solicitud del Fiscal, una orden de detención contra la o las personas acusadas (artículo 58 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), cuando haya motivo razonable para creer que se ha cometido un crimen de la competencia de la Corte;

cuando la detención sea necesaria para asegurar que la persona comparezca en juicio; para que no obstruya ni ponga en peligro la investigación ni las actuaciones de la Corte, o para impedir que la persona siga cometiendo ese crimen u otro conexo.

Luego de la entrega del imputado a la Corte por medio del Estado Parte que haya recibido la solicitud de detención o la comparecencia voluntaria del imputado ante ésta, la Sala de Cuestiones Preliminares celebrará una audiencia para confirmar los cargos sobre la base de los cuales el Fiscal tiene la intención de pedir el procesamiento.

La audiencia se celebrará en presencia del Fiscal y del imputado y su defensor, salvo que el imputado haya renunciado a su derecho a estar presente, o haya huido o no sea posible encontrarlo y se hayan tomado las medidas razonables para asegurar su comparecencia ante la Corte. En ese caso, el imputado estará representado por su defensor en la audiencia el Fiscal presentará, respecto de cada cargo, pruebas suficientes de que hay motivos fundados para creer que el imputado cometió el crimen que se le imputa, y éste podrá impugnar los cargos y las pruebas y presentar las suyas.

La Sala resuelve y, en relación con los cargos que confirme el Presidente del Tribunal, constituye una Sala de Primera Instancia para conocer en el caso (artículo 61 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

El juicio se celebrará en la sede de la Corte a menos que se decida otra cosa (artículo 62 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Se llevará a cabo por la Sala de Primera Instancia en presencia del acusado (artículo 63 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Ésta celebrará consultas con las partes y adoptará los procedimientos que sean necesarios para que el juicio se lleve a cabo de una manera justa y expedita, a su vez determinará el idioma que se utilizará en el juicio y ordenará la comparecencia y la declaración de testigos o la presentación de documentos y otras pruebas, recabando para ello la asistencia de los Estados

cuando sea necesario de acuerdo con lo dispuesto en el Estatuto. Asimismo, podrá adoptar medidas para la protección de la información confidencial, la protección del acusado, de los testigos y de las víctimas y dirimir cualquier otra cuestión que se presente.

Al comenzar el juicio, que será público aunque en determinadas circunstancias la Sala considere que ciertas diligencias se efectúen a puerta cerrada (artículo 64 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), la Sala de Primera Instancia dará lectura ante el acusado de los cargos confirmados anteriormente por la Sala de Cuestiones Preliminares, y el acusado podrá declararse inocente o culpable. Cuando el acusado se declare culpable, la Sala determinará si éste comprende la naturaleza y las consecuencias de la declaración de culpabilidad, si la formuló en forma voluntaria y si la declaración de culpabilidad está corroborada por los hechos de la causa y las pruebas presentadas para poder condenarlo; en caso contrario, considerará a la declaración como no formulada y ordenará que se prosiga con el juicio (artículo 65 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

La audiencia será pública, justa e imparcial. Allí se ofrecen las pruebas y el acusado tiene derecho a ser asistido e interrogado frente a un abogado defensor de su elección o, si no lo tuviere, a que se le asigne uno de oficio, a menos que renuncie a su derecho de asistencia letrada y haya optado por defenderse personalmente; igual tiene derecho a ser asistido gratuitamente por un intérprete competente y obtener las traducciones necesarias; a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable y a guardar silencio sin que ello presuponga su inocencia o culpabilidad; a interrogar a los testigos de cargo y a hacer comparecer en iguales condiciones a los de descargo; 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 (artículo 67 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Con el fin de proteger a las víctimas, a los testigos y al acusado, la Sala puede decretar que una parte del juicio se celebre a puertas cerradas o que la presentación

de las pruebas sea por medios electrónicos u otros medios especiales. Asimismo tanto el Fiscal como la Corte pueden pedir asesoría a la Dependencia de Víctimas y Testigos, acerca de las medidas adecuadas de protección, los dispositivos de seguridad, y el asesoramiento y la asistencia de las víctimas y de los testigos (artículo 68 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Todo Estado podrá solicitar que se adopten las medidas necesarias para que se protejan tanto a sus funcionarios o agentes, como a la información de carácter confidencial o restringido cuando a juicio de éste afecte los intereses de su seguridad nacional, cuestión que se resolverá por medio de la cooperación.(artículo 72 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

La prueba testimonial deberá hacerse en persona, aunque la Corte puede permitir que el testigo preste testimonio oral o por medio de una grabación de video o audio, así como también que se presenten documentos o transcripciones escritas, siempre y cuando no sean redundantes en perjuicio de los derechos del acusado ni incompatibles con éstos.

Cada testigo se comprometerá a decir la verdad en su testimonio. Las partes podrán presentar todas las pruebas que crean necesarias para determinar la veracidad de los hechos. La Corte puede decidir sobre la pertinencia o admisibilidad de cualquier prueba; en este caso no podrá pronunciarse sobre la aplicación del derecho interno de ese Estado. (Artículo 69 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Posteriormente, la Sala de Primera Instancia dictará un fallo adoptado por unanimidad; de no ser posible, se podrá adoptar por mayoría de sus magistrados, y en este último caso se incluirán las opiniones de la mayoría y de la minoría. El fallo será escrito y fundamentado a la luz de las pruebas presentadas y examinadas ante la Corte en el juicio (artículo 74 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Cuando el fallo sea condenatorio la Corte fijará la pena aplicable al imputado y se

leerá en audiencia pública y, si fuera factible, en presencia del acusado (artículo 76 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Por otra parte, la Corte, previa solicitud o de oficio en circunstancias excepcionales, establecerá principios aplicables a la reparación que ha de otorgarse a las víctimas o a sus causahabientes, pudiendo dictar contra el sentenciado, alguna decisión en la que indique la reparación adecuada al caso (artículo 75 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). Los Estados Parte darán efecto a esta decisión y la reparación podrá ser pagada por conducto del Fondo Fiduciario establecido por la Asamblea de los Estados Parte (artículo 79 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

El Estatuto permite que la Corte imponga penas de reclusión a perpetuidad o por un número determinado de años no superior a treinta y, como penas accesorias, también puede imponer multas u ordenes de decomiso. Por lo tanto la pena de muerte esta prohibida. A Diferencia de lo que ocurrió en el Tribunal de Nuremberg. Las sentencias dictadas por la Corte tienen el valor de cosa juzgada y en consecuencia ninguna persona puede ser juzgada por un tribunal estatal por un hecho por el cual haya sido condenada o absuelta por la Corte Penal Internacional.

El fallo será apelable por el Fiscal y el acusado cuando existan vicios de procedimiento, error de hecho o de derecho, una desproporción entre el crimen y la condena, y cuando haya fundamentos suficientes para reducir la pena impuesta. También podrá apelar el acusado o el Fiscal en su nombre, además de los mencionados, por otro motivo que afecte a la justicia o la regularidad del proceso o del fallo.

Como regla general mientras se resuelve la apelación, el condenado permanecerá privado de su libertad, salvo que la Sala de Primera Instancia ordene otra cosa. Cuando la duración de la detención fuese mayor que la de la pena de prisión impuesta, el condenado será puesto en libertad, salvo que el fiscal apelase, y esa

libertad quedará sujeta a ciertas circunstancias excepcionales, tales como el riesgo concreto de fuga, la gravedad del delito y las probabilidades de que se dé lugar a la apelación (artículo 81 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

La Sala de Apelaciones tendrá todas las atribuciones de la Sala de la Primera Instancia. Cuando considere que existen fundamentos para revocar la condena en todo o en parte, invitará al Fiscal y al condenado a que presenten sus argumentos y dictará una decisión. La Sala de Apelaciones puede revocar o enmendar el fallo o la pena, o decretar la celebración de un nuevo juicio en otra Sala de Primera Instancia. Podrá dictar su sentencia en ausencia de la persona absuelta o condenada; la sentencia será motivada, adoptada por unanimidad o por mayoría, y en este último caso se consignarán las opiniones de la mayoría y de la minoría (artículo 83 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Por otro lado, la Sala de Apelaciones podrá revisar a pedido del condenado la sentencia definitiva condenatoria o la pena cuando se alegue error grave y manifiesto, y en el caso en que se hubiere descubierto nuevas pruebas que no se hallaban disponibles a la época del juicio (artículo 84 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional). En ese caso la Corte tendrá la facultad discrecional de otorgar una indemnización (artículo 85 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

3.1 La Cooperación Internacional y la Asistencia Judicial

Los Estados Parte tienen la obligación de cooperar plenamente con la Corte cuando ésta se los solicite, en relación con la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de su competencia (artículo 86 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional), debiendo asegurarse de que en sus derechos internos existan los procedimientos aplicables a todas las formas de cooperación requeridas (artículo 88 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

La Corte podrá invitar a cualquier Estado que nos sea parte en el Estatuto, prestar asistencia sobre la base de un acuerdo especial, un acuerdo con ese Estado o de cualquier otra manera adecuada.

En caso de incumplimiento con lo pactado con ese Estado no Parte, se informará a la Asamblea de los Estados Partes o al Consejo de Seguridad, si éste le hubiese remitido el asunto. Este mismo procedimiento se prevé cuando un Estado Parte se niegue a dar curso a una solicitud de cooperación formulada por la Corte, impidiéndole así el ejercicio de sus funciones y atribuciones (artículo 87 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Las Organizaciones intergubernamentales pueden ser requeridas por la Corte para que se le proporcionen información o documentación, o para que le brinden colaboración y asistencia sobre la base de acuerdos especiales que hayan celebrado.

La Corte también podrá solicitar la detención y entrega de una persona a todo Estado en cuyo territorio ésta pueda hallarse, y solicitar la cooperación de ese Estado. Cuando la persona impugne el pedido ante un tribunal interno oponiendo la excepción de cosa juzgada de conformidad con el artículo 20 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el Estado debe consultar con la Corte para determinar si ya ha habido decisión sobre la admisibilidad de la causa. Si la causa fuese admisible, el Estado requerido cumplirá la solicitud. Si estuviese pendiente, el Estado requerido podrá aplazar la ejecución de la solicitud de entrega hasta que la Corte adopte una decisión (artículo 89 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

Otra de las formas de cooperación que la Corte puede solicitar a un Estado Parte es la solicitud de asistencia en relación con investigaciones o enjuiciamientos penales, a fin de:

- a) Identificar y buscar personas u objetos;
- b) Practicar pruebas, incluidos los testimonios bajo juramento, y presentar pruebas, incluidos los dictámenes e informes periciales que requiera la Corte;
- c) Interrogar a una persona objeto de investigación o enjuiciamiento;
- d) Notificar documentos, inclusive los documentos judiciales;
- e) Facilitar la comparecencia voluntaria ante la Corte de testigos o expertos;
- f) Proceder al traslado provisional de personas;
- g) Realizar inspecciones oculares, inclusive la exhumación y el examen de cadáveres y fosas comunes;
- h) Practicar allanamiento y decomisos ;
- i) Transmitir registros y documentos, inclusive registros y documentos oficiales;
- j) Proteger a víctimas y testigos y preservar pruebas;
- k) Identificar, determinar el paradero o congelar el producto y los bienes y haberes obtenidos del crimen y de los instrumentos del crimen, o incautarse de ellos, con miras a su decomiso ulterior y sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe;
- l) Cualquier otro tipo de asistencia no prohibida por la legislación del Estado requerido y destinada a facilitar la investigación y el enjuiciamiento de crímenes de la competencia de la Corte.

Cuando a un Estado se le plantea un problema de derecho interno y de derecho internacional en relación con obligaciones con otros Estados para dar curso a una solicitud de la Corte, el mismo ha de ser motivo de consulta con ella (artículo 89 y 90 Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

CAPITULO II

LOS CRÍMENES COMPETENCIA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Introducción.

En el cuerpo de este trabajo de investigación, particularmente en este capítulo, es nuestro propósito realizar, una breve reseña de los Crímenes competencia de la Corte Penal Internacional, como la base directa que sustenta la creación de la misma, pues se trata de su *ratione materiae*, la cual esta integrada por tres conceptos actuales y uno futuro, siendo los siguientes: genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y el crimen de agresión.

Partiendo de lo anterior, en este capítulo nos adentraremos a la definición de los crímenes; hablaremos de los elementos esenciales de cada uno de ellos (cabe señalar que dichos elementos fueron transcritos literalmente del **Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional. Proyecto de Texto definitivo de los Elementos de los Crímenes**. Realizado por la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, en las sesiones realizadas el 13 al 31 de marzo y del 12 al 30 de junio de 2000), lo cual se hizo para su exacta comprensión.

Es importante, manifestar que la propuesta de incluir una cláusula sobre los elementos del crimen, hecha al cabo de la Conferencia de Roma, quedo plasmada en el artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual exigía que los elementos del crimen, que ayudaran a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8 de dicho Estatuto, fueran aprobados por una mayoría de dos tercios de la Asamblea de los Estados Partes.

Así mismo, abordaremos el tema de los elementos esenciales de la definición del delito de Genocidio y Crímenes de lesa Humanidad, los cuales se componen básicamente de: la intención dolosa o elemento psíquico (*mens rea*) y la comisión de un acto que constituye delito o elemento físico (*actus reus*); en tal virtud que para

declarar culpable a alguien de un delito es necesario probar tanto el elemento físico como el psíquico, sin justificación ni excusa.

Finalmente, por lo que respecta a los crímenes de guerra entraremos al estudio de los conflictos armados internos, internacionales e internacionalizados; lo anterior, para entender la división que establece el derecho internacional humanitario entre normas aplicables a los conflictos armados internacionales y normas aplicables a los conflictos sin carácter internacional. Por lo que se analizará detenidamente la jurisdicción de los crímenes de guerra, así como sus elementos esenciales, mismos que se relacionan de manera sistemática y expresa con cada una de las hipótesis contempladas en el artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

En relación al crimen de agresión el estudio de éste ocupa todo un capítulo, que es el siguiente, en virtud de ser el tema principal de éste trabajo de investigación; motivo por el cual no se atiende en el presente.

1. Crimen de Genocidio

La palabra genocidio parte del vocablo griego genos (raza, tribu, nación) y de la raíz latina cide (matar). La primera vez que los crímenes de barbarie y exterminio serán calificados como tales en un documento internacional, es el Acta de Acusación del 8 de octubre de 1945, contra los principales criminales de guerra del Tercer Reich en el proceso de Nuremberg.

No obstante, el crimen de genocidio ha ocurrido desde el origen del hombre, pero la mayoría de las veces se ha dado sin reconocimiento ni castigo. Sus principales causas han sido las diferencias culturales y étnicas existentes en las sociedades del mundo.

La definición de genocidio no ha cambiado desde que la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Resolución 260 S (III) el 09 de diciembre de 1948. El

genocidio es la conducta delictiva más grave y característica del Derecho Penal Internacional. Por su parte el artículo 6° del Estatuto de la Corte Penal Internacional recoge literalmente el texto de dicho convenio, quedando de la siguiente forma:

Artículo 6: Genocidio

...Se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza a miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo;

Los elementos del Genocidio son: la intención de destruir total o parcial, así como los diferentes grupos a que se refiere, entonces tenemos que para que se cometa este crimen no tiene que haber forzosamente un resultado material y que basta únicamente el elemento psicológico del crimen; esto es, la intención expresa de destruir en todo o en parte al grupo, o también conocido como “mens rea”.⁵⁰

Resulta importante destacar, la interrogante de cómo se podría comprobar la intención, ya que esto podría ser sumamente complicado, aunque no imposible, se puede hacer si se infiere el “actus rea”, es decir, el “mens rea” puede inferirse de sus acciones.⁵¹

⁵⁰ Le Procureur v. Jean-Paul Akayesu, ICTR-96-4-T, Jugement, 2-IX-1998 y Le Procureur v. Clément Kayishema et Obed Ruzindana, ICTR-95-1-T, Jugement et Sentence, 21-V-1999

⁵¹ Prosecutor v. Semanza, Case No. ICTR-97-20 (trial Chamber), May 15, 2003, para.313:”A perpetrator’s mens rea may be inferred from his actions:” (traducción personal).

En otras palabras es decir si entendemos el *actus reus* como el acto prohibido, el cual consiste en que el crimen debe de cometerse contra una persona por razón de su pertenencia a un grupo determinado. Será entonces la pertenencia de la persona a un grupo determinado y no la identidad de ella, el criterio decisivo para definir a las víctimas inmediatas del crimen de genocidio. De esta forma si unimos el *mens rea* que se refiere a la intención la cual debe de consistir en “destruir al grupo” como tal y el “*actus reus*”, podríamos comprobar la intención.

El Tribunal de Ruanda se pronunció a favor de la sentencia dictada a Jean-Paul Akayesu, y puso de manifiesto su acuerdo respecto de que es muy difícil determinar la intención. Declaró que “las acciones, incluso la conjetura, del acusado pueden proporcionar suficientes evidencias de la intención, y que la intención o puede inferirse de palabras o hechos y se puede demostrar por un modelo de acción determinada”.- La Cámara notó los siguientes indicadores:

- El número de miembros del grupo afectado;
- La afectación física del grupo o de su propiedad;
- El uso de idioma despectivo hacia los miembros del grupo afectado;
- Las armas empleadas y la magnitud de daño físico;
- La manera metódica de planear;
- La manera sistemática de matar; y
- La escala proporcional de la destrucción del grupo”.⁵²

En el genocidio la intención de destruir tiene que tener por objeto al menos una parte importante del grupo, ya sea desde un punto de vista cuantitativo (en cuanto al número de las víctimas) que cualitativo, en cuanto al aniquilamiento de los miembros

⁵² Kayishema and Ruzindana, (trial Chamber), May 21, 1999, para.93,527: The Chamber agreed with Akayesu that intent might be difficult to determine. It stated that the accused’s “actions, including circumstantial evidence, however may provide sufficient evidence of intent,” and that intent can be inferred either from words or deeds and may be demonstrated by a pattern of purposeful action. The Chamber noted the following as relevant indicators:

- “the number of group members affected;
- the physical targeting of the group or their property;
- the use of derogatory language toward members of the targeted group;
- the weapons employed and the extent of bodily injury;
- the methodical way of planning;
- the systematic manner of killing; and
- the relative proportionate scale of the actual or attempted destruction of a group” (traducción personal)

más representativos; o sea, dirigentes políticos, religiosos, intelectuales u otros. Por otra parte, la intención de exterminar puede tener por objeto sólo una zona geográfica limitada, siempre que se destruya una parte sustancial del grupo.

Así tenemos que el crimen de genocidio se comete con la simple intención, sin que se exija un resultado material, esto va a ser siempre y cuando se realice contra uno o varios de los grupos que son nombrados en la definición de Genocidio.

El Tribunal en el caso Akayesu, definió asimismo a un “grupo nacional” como a individuos que comparten un vínculo legal basado en la ciudadanía común que les otorga derechos y obligaciones recíprocos; un “grupo étnico” es aquél en que sus miembros comparten un lenguaje o una cultura; en un “grupo racial” se comparten rasgos físicos hereditarios, generalmente vinculados a una región geográfica, sin que sean relevantes factores lingüísticos, culturales, nacionales o religiosos; y por último a su juicio un “grupo religioso” es aquél en que sus miembros participan de una misma religión o modo de culto.⁵³

Las consecuencias del genocidio pueden ser desastrosas si no son controladas. En primer momento puede generar la migración masiva de los grupos perseguidos a diferentes regiones del mundo, los cuales se convierten en refugiados. Más tarde, en las sociedades receptoras pueden surgir sentimientos de xenofobia y discriminación, de tal manera que las oportunidades de desarrollo de esos grupos quedan extremadamente limitadas. Finalmente, puede aparecer la peor consecuencia de ese crimen, es decir, la exterminación total de los grupos referidos que acaba tanto con la tolerancia como con la herencia cultural que las sociedades poseen.

⁵³ <http://www.cicr.org>. Comité de la Cruz Roja Internacional.- Gutiérrez Posse Hortensia.- La Contribución de la jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales a la evolución del ámbito material de derecho Internacional Humanitario.- Los crímenes de lesa humanidad y el genocidio.- la responsabilidad penal individual. Pág 21 y 22

1.1. Elementos Esenciales del Crimen de Genocidio

Uno de los conceptos más interesantes y controvertidos de la Convención de Roma fue la propuesta de incluir una cláusula sobre elementos del crimen, hecha al cabo de la Conferencia de Roma, la cual es plasmada en el artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, misma que señala que los elementos del crimen, que ayudarán a la Corte a interpretar los artículos 6, 7 y 8 del dicho Estatuto, serán aprobados por una mayoría de dos tercios de la Asamblea de los Estados Partes.

La definición de los elementos del crimen conforme el citado Estatuto de 1998 ha sido tema de la comisión Preparatoria, que celebró varias sesiones a partir de 1999. En la quinta sesión (12 al 30 de junio de 2000) adoptó los elementos del crimen y aprobó las Reglas de Procedimiento y Prueba, que serían sometidas a la Asamblea de los Estados Partes, quedando de la siguiente manera:

Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional. Proyecto de Texto definitivo de los Elementos de los Crímenes.

Nota: Los elementos del crimen adoptados por la Comisión Preparatoria, que se relacionan de manera sistemática y expresa con cada uno de los delitos contemplados en los artículo 6 a 8 de la Convención, de manera pormenorizada y comprensiva de todas las fracciones o incisos de esos preceptos, enuncian lo siguiente:

- a) Elementos Objetivos o Materiales (se centran en la conducta, las consecuencias y las circunstancias)
- b) Elementos Subjetivos (Intencionalidad)
- c) Elementos Normativos
- d) Referencias a las pruebas necesarias para establecer la comisión del delito

Elementos de los Crímenes

Introducción General

1. De conformidad con el artículo 9, los siguientes elementos de los crímenes ayudaran a la Corte a interpretar y a aplicar los artículos 6, 7 y 8 en forma compatible con el Estatuto. Serán aplicables a los elementos de los crímenes las disposiciones del Estatuto, incluido el artículo 21.
2. Como lo señala el artículo 30, salvo disposición en contrario una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizan con intención y conocimiento. Cuando no se hace referencia en los elementos de los crímenes a un elemento de intencionalidad para una conducta, consecuencia o circunstancia, se entenderá aplicable el elemento de intencionalidad que corresponda según el artículo 30, esto es, la intención, el conocimiento o ambos. A continuación se indican excepciones a la norma del artículo 30 sobre la base del Estatuto y con inclusión del Derecho aplicable en virtud de las disposiciones del Estatuto en la materia.
3. La existencia de la intención y el conocimiento puede inferirse de los hechos y las circunstancias del caso.
4. Con respecto a los elementos de intencionalidad relacionados con elementos que entrañan juicios de valor, como los que emplean los términos “inhumanos” o “graves”, por ejemplo, no es necesario que el autor haya procedido personalmente a hacer un determinado juicio de valor, a menos que se indique otra cosa.
5. Los elementos correspondientes a cada crimen no se refieren en general a las circunstancias eximentes de responsabilidad penal o a su inexistencia.⁵⁴
6. El requisito de ilicitud establecido en el Estatuto o en otras normas de derecho internacional, en particular del derecho internacional humanitario, no esta en general especificado en los elementos de los crímenes.

⁵⁴ Este párrafo se entenderá sin perjuicio de la obligación que tienen el Fiscal con arreglo al párrafo 1 del artículo 54 del Estatuto.

7. La estructura de los elementos de los crímenes sigue en general los principios siguientes:

- Habida cuenta de que los Elementos de los Crímenes se centran en la conducta, las consecuencias y las circunstancias correspondientes a cada crimen, por regla general están enumeradas en ese orden;
- Cuando se requiera un elemento de intencionalidad específico, éste aparecerá después de la conducta, la consecuencia o la circunstancia correspondiente;
- Las circunstancias de contexto se enumeran en último lugar.

8. El término “autor”, tal y como se emplea en los Elementos de los Crímenes, es neutral en cuanto a la culpabilidad o la inocencia. Los elementos, incluidos los de intencionalidad que procedan, son aplicables, a quienes hayan incurrido en responsabilidad penal en virtud de los artículos 25 y 28 del Estatuto.

9. Una determinada conducta puede configurar a uno o más crímenes.

10. La utilización de expresiones abreviadas para designar a los crímenes en los títulos no surtirá ningún efecto jurídico.

Artículo 6 Genocidio

Introducción

Con respecto al último de los elementos de cada crimen:

- La expresión “en el contexto de”, incluirá los actos iniciales de una serie que comienza a perfilarse;
- La expresión “manifiesta” es una calificación objetiva;

Pese a que el artículo 30 exige normalmente un elemento de intencionalidad, y reconociendo que el conocimiento de las circunstancias generalmente se tendrá en cuenta el probar la intención de cometer genocidio, el requisito eventual de que haya un elemento de intencionalidad con respecto a esta circunstancia es algo que habrá de decidir la Corte en cada caso en particular.

Artículo 6 a) Genocidio mediante matanza.**Elementos**

1. Que el autor haya dado muerte ⁵⁵ a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

Artículo 6 b) Genocidio mediante lesión grave a la integridad física o mental.**Elementos**

1. Que el autor haya causado lesión grave a la integridad física o mental de una o más personas. ⁵⁶
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

⁵⁵ La expresión "dado muerte" es intercambiable con la expresión "causado muerte"

⁵⁶ Esta conducta puede incluir, actos de tortura, violaciones, violencia sexual o tratos inhumanos o degradantes, pero no está necesariamente limitada a ellos.

Artículo 6 **c) Genocidio mediante sometimiento intencional a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física.**

Elementos

1. Que el autor haya sometido intencionalmente a una o más personas a ciertas condiciones de existencia.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que las condiciones de existencia hayan tenido el propósito de acarrear la destrucción física, total o parcial, de ese grupo.⁵⁷
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

Artículo 6 **d) Genocidio mediante la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos.**

Elementos

1. Que el autor haya impuesto ciertas medidas contra una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

⁵⁷ La expresión “condiciones de existencia” podrá incluir, entre otras cosas, el hecho de privar a esas personas de los recursos indispensables para la supervivencia, como alimentos o servicios médicos, o de expulsarlos sistemáticamente de sus hogares.

4. Que las medidas impuestas hayan estado destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

Artículo 6 e) Genocidio mediante el traslado por la fuerza de niños.

Elementos

1. Que el autor haya trasladado por la fuerza a una o más personas.⁵⁸
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que el traslado haya tenido lugar de ese a otro grupo.
5. Que los trasladados hayan sido menores de 18 años.
6. Que el autor supiera, o hubiera debido saber, que los trasladados eran menores de 18 años.
7. Que los actos hayan tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

Como podemos notar con este Proyecto de texto definitivo de los Elementos de los Crímenes, quedan plasmadas las circunstancias de tiempo, modo y lugar, las cuales van a ser valoradas en su momento procesal oportuno, por el Fiscal y el Juez, para llevar a cabo el juzgamiento de quienes realicen tan reprochable crimen. Asimismo, se dejan definidos los conceptos en los cuales pueda surgir confusión y se

⁵⁸ La expresión “ por la fuerza “ no se limita a la fuerza física, sino que puede incluir la amenaza de la fuerza o la coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso del poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno de coacción.

encuadran las conductas de una forma perfecta, abarcando todos y cada uno de los supuestos.

Hasta el momento se ha clasificado como genocidio: la persecución y el holocausto judío, las matanzas perpetradas en la ex Yugoslavia y en Ruanda durante la última década del siglo pasado.

Cabe señalar que la definición del término genocidio no ha tenido cambios desde la Convención de 1948, la cual ha sido incluida en instrumentos de jurisdicción penal internacional, tal como son: el Estatuto del Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia, el Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, el Proyecto del Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y recientemente el Estatuto de la corte Penal Internacional.

Debido a que el Genocidio casi siempre es realizado por las fuerzas militares y policiales, de ley y del orden es difícil someter a los responsables, motivo por el cual para realizar la detención, se necesita generalmente la intervención internacional. Actualmente el crimen de genocidio es uno de los peores problemas que enfrenta la Comunidad internacional.

La Comisión de Derecho Internacional en su 34° período de sesiones, en 1982, solicitó la preparación de un Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad Internacional.

En su 48° período de sesiones en 1996, la comisión aprobó el texto del proyecto del de Código antes mencionado, y en su artículo 17, al tipificar el “Crimen de Genocidio”, reproduce la misma disposición contenida en el artículo 2° de la Convención de 1948 para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, por ser ésta ampliamente aceptada y reconocida generalmente como la definición autorizada de ese crimen, esta definición consta de dos elementos importantes: el requisito de la intención el **Mens Rea** y el acto prohibido el **Actus Rea**, mismos que describiremos a continuación:

1.1.1. El Mens Rea.

En el crimen de genocidio el mens rea (la mente culpable) se refiere a la intención la cual debe de consistir en destruir “al grupo” como tal. El crimen en comento por su propia naturaleza, requiere la intención de destruir al menos una parte considerable de un grupo determinado.

Es decir el Crimen de Genocidio debe de realizarse con la intención de destruir al grupo, total o parcialmente; por ello, la premeditación y la planificación constituyen los elementos esenciales del genocidio. Resulta importante distinguir entre la intención de destruir al grupo, total o parcialmente, que es la determinación positiva de hacerlo, y los motivos de dicha intención. Para que se configure el genocidio basta con la intención referida, cualquiera que sea el motivo.

1.1.2. El Actus Rea

En el crimen de genocidio el actus rea (acto prohibido) consiste en que debe de cometerse contra una persona por razón de su pertenencia a un grupo determinado. Por lo tanto es la pertenencia de la persona a un grupo determinado y no la identidad de ella, el criterio decisivo para definir a las victimas inmediatas del crimen de genocidio.

Como puede verse, la Comisión de Derecho Internacional, Órgano codificador por excelencia del Derecho Internacional dentro del Sistema de Naciones Unidas, lejos de ampliar o enmendar la noción de Genocidio previsto en la Convención de 1948, recoge la propia definición del artículo 2º en forma textual, sin añadir ni quitar un ápice a la misma. En forma idéntica, como ya vimos, se reproduce la disposición de la convención en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales para la Ex Yugoslavia y para Ruanda.

2. Crímenes de Lesa Humanidad

Los crímenes de lesa Humanidad son aquellos que no solo atentan contra uno o varios individuos, sino contra la humanidad completa en cuanto que tienen efectos negativos y destructivos para la posibilidad de convivencia civilizada.

En consecuencia, el Derecho Internacional ha establecido por un lado, la necesidad de que estos crímenes no tengan el beneficio de la amnistía, de la prescripción y del indulto y, por el otro, la exigencia de que no solo se enjuicie a su autor, sino a todos aquellos individuos implicados directamente en su realización.

La noción de Crímenes de lesa Humanidad ha tenido una larga evolución histórica. La primera referencia la encontramos en la Declaración de San Petesburgo de 1868, relativa a la prohibición de la utilización de armas explosivas de menos de 400 gramos, en la que se habla de leyes contrarias a la humanidad.

Cabe mencionar que la primera vez que se tipificó a los Crímenes de Lesa Humanidad en un instrumento del Derecho Penal Internacional fue realizada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, en el artículo 6° del Estatuto de dicho Tribunal, se establecía competencia para tres tipos de crímenes: los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes contra lesa humanidad. Y este último incluye al asesinato, al exterminio, la esclavitud, a la deportación u otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos para cometer cualquier crimen que sea de la competencia del Tribunal o en relación con ese crimen, implique o no el acto una violación del derecho interno del país donde se haya cometido.

Posteriormente, en el artículo 5 del Estatuto del Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia se establecieron como crímenes contra la humanidad los siguientes: el asesinato; el exterminio; la esclavitud; la deportación; el encarcelamiento arbitrario; la

tortura; la violación; la persecución política, racial o religiosa, y otros actos inhumanos, siempre y cuando hayan sido perpetrados contra una población civil durante un conflicto armado, internacional o no internacional.

Sin embargo, el artículo 3 del Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda contiene una disposición más completa, ya que al listado de crímenes establecidos en el Estatuto del Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia no lo condiciona a un contexto de conflicto armado, pues promueve un factor que en adelante será la característica principal de estos crímenes, a saber, que estos "... hayan 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...".

Finalmente, en 1998 el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional completa la definición de los crímenes de lesa humanidad al establecer:

"...Artículo 7.- A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por "Crimen de Lesa Humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de la población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación a las normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;

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

Como podemos observar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional establece que el ataque se condiciona a ser generalizado o sistemático, no implica que deban darse ambas condiciones acumuladas, esto es, generalizado y sistemático, sino que basta que se de una de ellas.

Entonces señala la Doctora Gutiérrez Posse que: “La existencia de una política contra una determinada comunidad, el establecimiento de instituciones para implementar dicha política, el hecho de que se involucren políticos o militares de alto rango, el empleo de importantes recursos financieros, militares u otros, y el grado que alcance un repetido, invariable y continuo tipo de violencia contra una población civil en particular, se cuentan entre los factores que pueden demostrar tanto la generalidad como lo sistemático de un ataque.”⁵⁹

Lo sistemático del ataque puede tomar formas diversas tales como la existencia de un objetivo político, un plan de ataque o una ideología cuyo fin sería perseguir o debilitar una comunidad; perpetrar en gran escala un acto criminal contra un grupo de civiles o la comisión continua y repetida de actos inhumanos vinculados unos con

⁵⁹ <http://www.cicr.org>. Comité de la Cruz Roja Internacional.- Gutiérrez Posse Hortensia.- La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales a la evolución del ámbito material del derecho

otros; el uso de significativos recursos públicos o privados, sea militares u otros; o la implicancia de políticos o militares de alto rango en la concepción y ejecución de un plan metódico. El plan no necesita que se formalice o se declare expresamente pero ha de inferirse del contexto en el que se desarrollan los hechos. En cuanto al elemento alternativo a lo sistemático que requiere el crimen para configurarse, esto es, que sea generalizado, está referido a la escala en que se perpetran los actos y al número de víctimas. A pesar de que el requisito es que el ataque sea sistemático o generalizado y no de que se acumule lo sistemático a lo general, el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia en el caso Blaskic, señaló que en la práctica estos dos criterios suelen resultar difíciles de separar porque un ataque generalizado que se dirige contra un importante número de víctimas posiblemente se vincule con alguna forma de planificación u organización.⁶⁰

Asimismo, la referencia a que el ataque debe dirigirse contra una población civil revela el carácter colectivo del crimen, más que la condición de la víctima, por lo que en este contexto por población civil se entiende no sólo a los civiles en sentido estricto sino también a todos aquellos que habían sido puestos fuera de combate cuando el crimen se cometió; pero hay que tener presente que el hecho de la presencia entre la población civil de individuos que no sean tales no priva a la población misma de tal carácter.⁶¹

En consecuencia, dejar sin juicio y sin castigo a quienes cometen crímenes de lesa humanidad significa tolerar todas las conductas hasta aquí descritas, eludir la responsabilidad de proteger los valores de la convivencia humana y socavar la cultura de los derechos humanos.

internacional humanitario, los crímenes de lesa humanidad y el genocidio, la responsabilidad penal individual. Op Cit . Págs 21 y 22.

⁶⁰ The Prosecutor v. Tihomir Blaskic, Case N° IT-95-14-T, Judgement, 3-III-2000

2.1. Elementos Esenciales del Crimen de Lesa Humanidad

Como ya se hizo mención, la propuesta de incluir una cláusula especial sobre los elementos del crimen, tuvo lugar en la Conferencia de Roma, la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, tendría que reunirse posteriormente para elaborar el proyecto de los elementos del crimen, el cual debería de ser aprobado por una mayoría de dos tercios de la Asamblea de los Estados Partes.

La Comisión Preparatoria, celebró varias sesiones a partir de 1999. En la quinta sesión (12 al 30 de junio de 2000) adoptó los elementos del crimen y aprobó las Reglas de Procedimiento y Prueba, que serían sometidas a la Asamblea de los Estados Partes, obteniendo como resultado el **Informe de la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional. Proyecto de Texto definitivo de los Elementos de los Crímenes.**

Artículo 7 Crímenes de Lesa Humanidad

Introducción

1. Por cuanto el artículo 7 corresponde al derecho penal internacional, sus disposiciones, de conformidad con el artículo 22, deben de interpretarse en forma estricta, teniendo en cuenta que los crímenes de lesa humanidad, definidos en el artículo 7, están entre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, justifican y entrañan la responsabilidad penal individual y requieren una conducta que no es permisible con arreglo al derecho internacional generalmente aplicable, como se reconoce en los principales sistemas jurídicos del mundo.

2. Los dos últimos elementos de cada crimen de lesa humanidad describen el contexto en que debe de tener lugar la conducta. Esos elementos aclaran la participación requerida en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y el conocimiento de dicho ataque. No obstante, el último elemento no debe

interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o de la política del Estado o la organización. En caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole.

3. Por “ataque contra una población civil” en el contexto de esos elementos se entenderá una línea de conductas que implique la comisión múltiple de los actos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto contra una población civil a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque. No es necesario que los actos constituyan un ataque militar. Se entiende que la “política...de cometer ese ataque” requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil.⁶²

Artículo 7 1) a) Crímenes de lesa humanidad de asesinato

Elementos

1. Que el autor haya dado muerte,⁶³ a una o más personas.
2. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

⁶² La política que tuviera una población civil como objeto del ataque se ejecutaría mediante la acción del Estado o de la organización. Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización.

⁶³ La expresión “dado muerte” es intercambiable con la expresión “causado muerte”. Esta nota será aplicable a todos los elementos en que se emplee uno de los dos conceptos.

Artículo 7 1) b) Crimen de lesa humanidad de exterminio

Elementos

1. Que el autor haya dado muerte,⁶⁴ a una o más personas, incluso mediante la imposición de condiciones de existencia destinadas deliberadamente a causar la destrucción de parte de una población.⁶⁵
2. Que la conducta haya consistido en una matanza de miembros de una población civil o haya tenido lugar como parte,⁶⁶ de esa matanza.
3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) c) Crimen de lesa humanidad de esclavitud

Elementos

1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad.⁶⁷
2. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

⁶⁴ La conducta podría consistir en diferentes formas de mata, ya sea directa o indirectamente.

⁶⁵ La imposición de esas condiciones podría incluir la privación del acceso a alimentos y medicinas.

⁶⁶ La expresión “como parte de” comprendería la conducta inicial en una matanza.

⁶⁷ Se entiende que este tipo de privación de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o la reducción de otra manera a una persona a una condición servil. Según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956. Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños.

3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) d) Crimen de lesa humanidad de deportación o traslado forzado de población.

Elementos

1. Que el autor haya deportado o trasladado ⁶⁸por la fuerza⁶⁹, a una o más personas a otro Estado o lugar.
2. Que esa o esas personas hayan estado presentes legítimamente en la zona de la que fueron deportadas o trasladadas.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la legitimidad de dicha presencia.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) e) Crimen de lesa humanidad de encarcelación u otra privación grave de la libertad física.

Elementos

1. Que el autor haya encarcelado a una o más personas o las haya sometido de otra manera, a una privación grave de la libertad física.
2. Que la gravedad de la conducta haya sido tal que constituya una infracción de normas fundamentales del derecho internacional.

⁶⁸ “Deportado o trasladado por la fuerza”.

⁶⁹ La expresión “por la fuerza” no se limita a la fuerza física, sino que puede incluir la amenaza de la fuerza o la coacción, con la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas u otra o aprovechando un entorno de coacción, sin motivos autorizados por el derecho internacional y mediante la expulsión u otros actos de coacción

3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) f) Crimen de lesa humanidad de tortura ⁷⁰

Elementos

1. Que el autor haya inflingido a una o más personas graves dolores o sufrimientos físicos o mentales.
2. Que el autor tuviera a esa o esas personas bajo su custodia o control.
3. Que el dolor o el sufrimiento no haya sido resultado únicamente de la imposición de sanciones legítimas, no fuese inherente ni incidental a ella.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) g)-1 Crimen de lesa humanidad de violación

Elementos

1. Que el autor haya invadido⁷¹, el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte

⁷⁰ Se entiende que no es preciso probar ninguna intención específica en relación con este crimen.

del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo.

2. Que la invasión haya tenido lugar por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento⁷².

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) g)-2 Crimen de lesa humanidad de esclavitud sexual.⁷³

Elementos

1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho propio sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad⁷⁴.

2. Que el autor haya hecho que esa o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.

⁷¹ El concepto de invasión se utiliza en sentido amplio para que resulte neutro en cuanto al género

⁷² Se entiende que una persona es incapaz de dar su libre consentimiento si adolece de una incapacidad natural, inducida o debida a la edad.

⁷³ Dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que sus autores podrían ser dos o más personas con un propósito delictivo común.

⁷⁴ Se entiende que ese tipo de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o la reducción de otra manera a una persona a una condición servil, según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956. Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular mujeres y niños.

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) g)-3 Crimen de lesa humanidad de prostitución forzada

Elementos

1. Que el autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder contra esa o esas personas u otra persona, o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.
2. Que el autor u otra persona hayan obtenido, o esperan obtener, ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.
3. Que la conducta que se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) g)-4 Crimen de lesa humanidad de embarazo forzado.**Elementos**

1. Que el autor haya confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional.
2. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

Artículo 7 1) g)-5 Crimen de lesa humanidad de esterilización forzada**Elementos**

1. Que el autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica⁷⁵
2. Que la conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico o clínico de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento.⁷⁶
3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera de un ataque de ese tipo.

⁷⁵ Esto no incluye las medidas de control de la natalidad que no tengan un efecto permanente en la práctica.

⁷⁶ Se entiende que libre consentimiento no incluye el consentimiento obtenido mediante engaño.

Artículo 7 1) g)-6 Crimen de lesa humanidad de violencia sexual**Elementos**

1. Que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso del poder, contra esa o esas personas u otra persona o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.
2. Que esa conducta haya tenido una gravedad comparable a la de los demás crímenes del artículo 7 del Estatuto.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) h) Crimen de lesa humanidad de persecución.**Elementos**

1. Que el autor haya privado gravemente a una o más personas de sus derechos fundamentales en contravención del derecho internacional.⁷⁷
2. Que el autor haya dirigido su conducta contra esa persona o personas en razón de la identidad de un grupo o colectividad o contra el grupo o la colectividad como tales.

⁷⁷ Este requisito se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6 de la introducción general a los elementos de los crímenes.

3. Que la conducta haya estado dirigida contra esas personas por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género, según la definición del párrafo 3 del artículo 7 del Estatuto, o por otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional.

4. Que la conducta se haya cometido en relación con cualquier acto de los señalados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto o con cualquier crimen de la competencia de la Corte.⁷⁸

5. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

6. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) i) Crimen de lesa humanidad de desaparición forzada de personas.⁷⁹

Elementos

1.- Que el autor:

- a) Haya aprehendido, detenido,⁸⁰ o secuestrado a una o más personas; o
- b) Se haya negado a reconocer la aprehensión, la detención o el secuestro o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas.

2.- a) Que tal aprehensión, detención o secuestro haya sido seguido o acompañado de una negativa a reconocer esa privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas; o

⁷⁸ Se entiende que en este elemento no es necesario ningún otro elemento de intencionalidad además del previsto en el elemento 6.

⁷⁹ Dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que en su comisión participará normalmente más de un autor con un propósito delictivo común. El crimen será de la competencia de la Corte únicamente si el ataque indicado en los elementos 7 y 8 se produjo después de la entrada en vigor del Estatuto.

⁸⁰ La palabra "detenido" incluirá al autor que haya mantenido una detención existente. Se entiende que, en determinadas circunstancias, la aprehensión o la detención pudieron ser legales

b) Que tal negativa haya estado precedida o acompañada de esa privación de libertad.

3. Que el autor haya sido conciente de que: ⁸¹

a) Tal aprehensión, detención o secuestro sería seguido en el curso normal de los acontecimientos de una negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas. ⁸²

b) Tal negativa estuvo precedida o acompañada de esa privación de libertad.

4. Que tal aprehensión, detención o secuestro haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización, apoyo o aquiescencia.

5. Que tal negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización o apoyo.

6. Que el autor haya tenido la intención de dejar a esa persona o personas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

7. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

8. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) j) Crimen de lesa humanidad de apartheid.

Elementos

1. Que el autor haya cometido un acto inhumano contra una o más personas.

2. Que ese acto fuera uno de los mencionados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto o fuera de carácter semejante a alguno de esos actos. ⁸³

⁸¹ Este elemento, incluido a causa de la complejidad de este delito, se entiende sin perjuicio introducción general a los elementos de los crímenes.

⁸² Se entiende, de que en los casos de que el autor haya mantenido detenido a alguien que ya lo estaba, se daría ese elemento si el autor fuese conciente de que esa negativa ya había tenido lugar.

⁸³ Se entiende que “carácter” se refiere a la naturaleza y la gravedad del acto.

3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban el carácter del acto.
4. Que la conducta se haya cometido en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales.
5. Que con su conducta el autor haya tenido la intención de mantener ese régimen.
6. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
7. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Artículo 7 1) k) Crimen de lesa humanidad de otros actos inhumanos.

Elementos

1. Que el autor haya causado mediante un acto inhumano grandes sufrimientos o atentado gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.
2. Que tal acto haya tenido un carácter similar a cualquier otro de los actos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto³⁰.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban el carácter del acto.⁸⁴
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

Nota Importante: El Proyecto de texto definitivo de los Elementos de los Crímenes, esta integrado por una introducción general que fue transcrita en los elementos esenciales del crimen de genocidio (para su consulta), asimismo se encuentran

⁸⁴ Se entiende que "carácter" se refiere a la naturaleza y la gravedad del acto.

tipificados todos y cada uno de dichos elementos de los crímenes de genocidio, lesa humanidad y guerra. Por lo anterior, en este trabajo de investigación se transcribe la parte correspondiente, conforme se entra al estudio de cada crimen.

2.1. 1. El Mens Rea

En los crímenes de lesa humanidad el mens rea (la mente culpable) se refiere a la intención, la cual debe de consistir en la participación requerida en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, y con conocimiento de dicho ataque como tal.

El crimen por su propia naturaleza, requiere la intención de realizar un ataque generalizado o sistemático, (y como ya se dijo con anterioridad basta esta para que el crimen se realice), contra una población civil a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización.

En efecto, el artículo 30 del Estatuto dispone que nadie será penalmente responsable a menos que se haya actuado con la intención y el conocimiento de los elementos materiales del crimen, por lo que, en resumidas palabras, se ha consagrado el principio ***nullum crimen nulla poena sine culpa***, de necesaria inclusión en este instrumento por su contenido e incidencia en cuanto a la responsabilidad penal individual.

Es decir los Crímenes de lesa humanidad deben de realizarse con la intención de llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático contra una población civil; por ello, la intención y el conocimiento constituyen los elementos esenciales de dicho crimen.

Probándose que se actualizó una de las condiciones (generalizado o sistemático), contra una población civil y que el autor haya realizado la conducta con ese

argumento, pues de no ser así se cometería un delito común y no un crimen de lesa humanidad.

2.1.2. El Actus Rea

En los crímenes de lesa humanidad el actus rea (resultado material) consiste en que debe cometerse el crimen en cualquiera de sus modalidades, contra una población civil, mediante un ataque generalizado o sistemático, con conocimiento del autor de dicho ataque.

3. Crímenes de Guerra

Para estar en posibilidades de definir lo que es un crimen de guerra, cabe recordar que por guerra se entiende la lucha armada entre dos o más Estados; esto es, que se trata de un conflicto armado de tipo internacional.

La Resolución 827 (1993) el Consejo de Seguridad estableció que los crímenes de guerra podían cometerse no sólo en el contexto de un conflicto armado internacional, sino también en el de un conflicto armado no internacional.

El Protocolo Adicional II de 1977 contempla este tipo de conflictos. Sin embargo, ha de señalarse que este último tratado establece un tipo específico de conflicto armado no internacional al que sus normas resultan aplicables. Esto es, que tal conflicto ha de desarrollarse en el territorio de una Alta Parte contratante; que han de participar sus fuerzas armadas, que los grupos armados que se involucren en tal tipo de conflicto se encuentren organizados, que estos grupos estén bajo la dirección de un mando responsable, que ejerzan control sobre una parte del territorio, que este control sea tal que les permita realizar operaciones militares, que estas operaciones

sean sostenidas y concertadas, y que el control territorial les habilite a aplicar las normas del Protocolo II.⁸⁵ En cambio, el artículo 3 común se limita a establecer que sus normas son pertinentes cuando el conflicto surge en el territorio de una de las Partes contratantes, sin especificar más recaudos, por lo que deja un amplio margen a la interpretación. Por otra parte, ha de tenerse particularmente en cuenta a este respecto que en el Protocolo II se dispone que sus normas resultan complementarias del artículo 3 común sin modificar sus condiciones de aplicación.⁸⁶ Es decir que esta segunda regla jurídica tiene un ámbito material de aplicación mucho más amplio que el del propio Protocolo II, aun cuando los derechos y obligaciones que se establecen constituyen el mínimo, según allí se expresa, que cada Parte involucrada en el conflicto ha de respetar.

Dado que los crímenes de guerra se realizan en el marco de conflictos armados que pueden presentar diversas características, es decir, pueden ser internos, internacionales o internacionalizados; como más adelante describiremos.

El artículo 8 del Estatuto concede jurisdicción a la Corte sobre una lista exhaustiva de crímenes de guerra, de los cuales, 34 corresponden a conflictos armados internacionales y 16 a conflictos armados internos.

Es importante conocer de esta separación, en virtud de que es el Estatuto quien establece las diferencias. Enmarcando lo referente a los conflictos internacionales el artículo 8 numeral dos inciso a y b; y para los conflictos internos los demás incisos.

⁸⁵ Protocolo Adicional II, art. 1

⁸⁶ Ibid.

3.1. Elementos Esenciales de los Crímenes de Guerra

Artículo 8 Crímenes de guerra

Introducción

Los elementos de los crímenes de guerra de que tratan los apartados c) y e) del párrafo 2 del artículo 8 del Estatuto están sujetos a las limitaciones indicadas en los apartados d) y f) de ese párrafo, que no constituyen elementos de crímenes.

Los elementos de los crímenes de guerra de que trata el párrafo 2 del artículo 8 del Estatuto serán interpretados en el marco establecido del derecho internacional de los conflictos armados con inclusión, según proceda, del derecho internacional aplicable a los conflictos armados en el mar.

Con respecto a los dos últimos elementos enumerados para cada crimen:

No se exige que el autor haya hecho una evaluación en derecho acerca de la existencia de un conflicto armado ni de su carácter internacional o no internacional;

En ese contexto, no se exige que el autor sea consciente de los hechos que hayan determinado que el conflicto tenga carácter internacional o no internacional; únicamente se exige el conocimiento de las circunstancias de hecho que hayan determinado la existencia de un conflicto armado, implícito en las palabras “haya tenido lugar en el contexto de... y que haya estado relacionada con él”.

Artículo 8 2) a) Crimen de guerra de homicidio intencional

Elementos

1. Que el autor haya dado muerte a una o más personas.⁸⁷

⁸⁷ La expresión “haya dado muerte” es intercambiable con “haya causado muerte”. Esta nota es aplicable a todos los elementos en que se utilice uno se esos conceptos.

2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.^{88 89}
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.⁹⁰
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a ii)-1 Crimen de guerra de tortura

Elementos⁹¹

1. Que el autor haya causado grandes dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas.
2. Que el autor haya causado los dolores o sufrimientos con una finalidad tal como la de obtener información o una confesión, castigar a la víctima, intimidarla o ejercer coacción sobre ella o por cualquier otra razón basada en discriminación de cualquier tipo.
3. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.

⁸⁸ Este elemento de intencionalidad reconoce la relación entre los artículos 30 y 32. Esta nota también es aplicable al elemento correspondiente de cada uno de los crímenes comprendidos en el artículo 8 2) a) y a los elementos de otros crímenes comprendidos en el artículo 8 2), relativo a la conciencia de circunstancias de hechos que establezcan la condición de personas o bienes protegidos en virtud de las normas de derecho internacional aplicable a los conflictos armados.

⁸⁹ Con respecto a la nacionalidad queda entendido que el autor únicamente tiene que saber que la víctima pertenecía a la otra parte en el conflicto.

⁹⁰ El término "conflicto armado internacional" incluye la ocupación militar. Esta nota también es aplicable al elemento correspondiente de cada uno de los crímenes comprendidos en el artículo 8 2) a).

⁹¹ Habida cuenta de que, según el elemento 3, todas las víctimas deben "haber estado protegidas" en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949, estos elementos no incluyen el requisito de custodia o control que se encuentra en los elementos del artículo 7 1) f).

3. Que el experimento no se haya realizado con fines terapéuticos, no estuviera justificado por razones médicas ni se haya llevado a cabo en interés de la persona o personas.
4. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
5. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya tenido conocimiento de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) iii) Crimen de guerra de causar deliberadamente grandes sufrimientos

Elementos

1. Que el autor haya causado grandes dolores o sufrimientos físicos o mentales o haya atentado gravemente contra la integridad física o la salud de una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) iv) Crimen de guerra de destrucción y apropiación de bienes

Elementos

1. Que el autor haya destruido bienes o se haya apropiado de ellos.
2. Que la destrucción o la apropiación no haya estado justificada por necesidades militares.
3. Que la destrucción o la apropiación se haya cometido a gran escala y arbitrariamente.
4. Que los bienes hayan estado protegidos en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
5. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) v) Crimen de guerra de obligar a servir en fuerzas enemigas

Elementos

1. Que el autor haya obligado a una o más personas, mediante hechos o amenazas, a participar en operaciones bélicas dirigidas contra el país o las fuerzas armadas de esa persona o personas, o a servir en las fuerzas de una potencia enemiga.
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) vi) Crimen de guerra de denegación de un juicio justo

Elementos

1. Que el autor haya privado a una o más personas de un juicio justo e imparcial al denegarles las garantías judiciales que se definen, en particular, en los Convenios de Ginebra III y IV de 1949.
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) vii)-1 Crimen de guerra de deportación o traslado ilegales

Elementos

1. Que el autor haya deportado o trasladado a una o más personas a otro Estado o a otro lugar.
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) vii)-2 Crimen de guerra de detención ilegal

Elementos

1. Que el autor haya detenido o mantenido detenidas en determinado lugar a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) a) viii) Crimen de guerra de toma de rehenes

Elementos

1. Que el autor haya capturado, detenido o mantenido en calidad de rehén a una o más personas.
2. Que el autor haya amenazado con matar, herir o mantener detenida a esa persona o personas.
3. Que el autor haya tenido la intención de obligar a un Estado, a una organización internacional, una persona natural o jurídica o un grupo de personas a que actuaran

o se abstuvieran de actuar como condición expresa o tácita de la seguridad o la puesta en libertad de esa persona o personas.

4. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949.

5. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.

6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b)

Artículo 8 2) b) i) Crimen de guerra de dirigir ataques contra la población civil

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.

2. Que el ataque haya sido dirigido contra una población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participaban directamente en las hostilidades.

3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra la población civil en cuanto tal o contra civiles, que no participaban directamente en las hostilidades.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) ii) Crimen de guerra de dirigir ataques contra objetos de carácter civil

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.
2. Que el objeto del ataque hayan sido bienes de carácter civil, es decir, bienes que no fuesen objetivos militares.
3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra tales bienes de carácter civil.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) iii) Crimen de guerra de dirigir ataques contra personal o bienes participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.
2. Que el objeto del ataque haya sido personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.
3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra tal personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en la misión.
4. Que el personal, las instalaciones, el material, las unidades o los vehículos mencionados hayan tenido derecho a la protección otorgada a personas civiles o bienes de carácter civil con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados.
5. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.

6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) b) iv) Crimen de guerra de causar incidentalmente
muertes, lesiones o daños excesivos**

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.
2. Que el ataque haya sido tal que causaría pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural de magnitud tal que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto prevista.⁹²
3. Que el autor haya sabido que el ataque causaría pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural de magnitud tal que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea⁹³
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

⁹² La expresión “ventaja militar concreta y directa de conjunto” se refiere a una ventaja militar que fuera previsible por el autor en el momento correspondiente. Tal ventaja puede, temporal o geográficamente, estar o no relacionada con el objeto del ataque. El hecho de que en el contexto de este crimen se admita la posibilidad de lesiones o daños incidentales legales no justifica en modo alguno una violación del derecho aplicable en los conflictos armados. No se hace referencia a las justificaciones de la guerra ni a otras normas relativas al *jus ad bellum*. La norma recoge el requisito de proporcionalidad inherente a la determinación de la legalidad de una actividad militar en el contexto de un conflicto armado.

⁹³ A diferencia de la regla general que se enuncia en el párrafo 4 de la introducción general, este elemento de conocimiento exige que el autor haga el juicio de valor indicado en ella. La evaluación del juicio de valor debe fundarse en la información necesaria que hubiese tenido el autor en el momento del acto.

Artículo 8 2) b) v) Crimen de guerra de atacar lugares no defendidos.⁹⁴**Elementos**

1. Que el autor haya atacado una o más ciudades, aldeas, viviendas o edificios.
2. Que las ciudades, las aldeas, las viviendas o los edificios hayan estado abiertos a la ocupación sin resistencia.
3. Que las ciudades, las aldeas, las viviendas o los edificios no hayan constituido objetivos militares.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) vi) Crimen de guerra de causar la muerte o lesiones a una persona que esté fuera de combate**Elementos**

1. Que el autor haya causado la muerte o lesiones a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate.
3. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían esa condición.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

⁹⁴ La presencia en una localidad de personas especialmente protegidas con arreglo a los Convenios de Ginebra de 1949 o de fuerzas de policía destinadas al único objeto de mantener el orden público, por sí sola, no convierte a esa localidad en un objetivo militar.

**Artículo 8 2) b) vii)-1 Crimen de guerra de utilizar de modo indebido
una bandera blanca**

Elementos

1. Que el autor haya utilizado una bandera blanca.
2. Que el autor haya hecho tal utilización para fingir una intención de negociar cuando no tenía esa intención.
3. Que el autor haya sabido o debiera haber sabido que estaba prohibido utilizar la bandera blanca de esa forma.⁹⁵
4. Que la conducta haya causado la muerte o lesiones graves a una o más personas.
5. Que el autor haya sabido que esa conducta podría causar la muerte o lesiones graves a una o más personas.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) b) vii)-2 Crimen de guerra de utilizar de modo indebido
una bandera, insignia o uniforme del enemigo**

Elementos

1. Que el autor haya utilizado una bandera, insignia o uniforme del enemigo.
2. Que el autor haya hecho tal utilización en forma prohibida por el derecho internacional de los conflictos armados, mientras llevaba a cabo un ataque.
3. Que el autor haya sabido o debiera haber sabido que estaba prohibido utilizar la bandera, insignia o uniforme de esa forma.⁹⁶
4. Que la conducta haya causado la muerte o lesiones graves a una o más personas.

⁹⁵ Este elemento de intencionalidad reconoce la interacción entre el artículo 30 y el artículo 32. Las palabras “estaba prohibido” denotan ilegalidad.

⁹⁶ Este elemento de intencionalidad reconoce la interacción entre el artículo 30 y el artículo 32. Las palabras “estaba prohibido” denotan ilegalidad.

5. Que el autor haya sabido que esa conducta podría causar la muerte o lesiones graves a una o más personas.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) b) vii)-3 Crimen de guerra de utilizar de modo indebido
una bandera, una insignia o un uniforme de las
Naciones Unidas**

Elementos

1. Que el autor haya utilizado una bandera, una insignia o un uniforme de las Naciones Unidas.
2. Que el autor haya hecho tal utilización en forma prohibida por el derecho internacional de los conflictos armados.
3. Que el autor haya sabido que estaba prohibido utilizar la bandera, la insignia o el uniforme de esa forma.⁹⁷
4. Que la conducta haya causado la muerte o lesiones graves a una o más personas.
5. Que el autor haya sabido que esa conducta podría causar la muerte o lesiones graves a una o más personas.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

⁹⁷ Este elemento de intencionalidad reconoce la interacción entre el artículo 30 y el artículo 32. El criterio de que el autor “debiera haber sabido”, aplicable a los demás crímenes tipificados en el artículo 8 2) b) vii), no lo es aquí porque las prohibiciones correspondientes son de índole reglamentaria y variable.

b) Deportado o trasladado la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio.

2. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

3. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) ix) Crimen de guerra de atacar bienes protegidos. ¹⁰¹

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.

2. Que el ataque haya estado dirigido contra uno o más edificios dedicados a la religión, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales o los lugares en que se agrupe a enfermos y heridos que no sean objetivos militares.

3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra tales edificios dedicados a la religión, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales o los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos que no sean objetivos militares.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

5. Que el autor haya sido consciente de que había circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

¹⁰⁰ El término “trasladar” debe interpretarse con arreglo a las disposiciones pertinentes del derecho internacional humanitario

¹⁰¹ La presencia en la localidad de personas especialmente protegidas en virtud de los Convenios de Ginebra de 1949 o de fuerzas de policía mantenidas con el único fin de preservar el orden público no convierte a la localidad, por ese solo hecho, en un objetivo militar. “

4. Que esa persona o personas se encontraran en poder de una parte adversa.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
6. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2 b) xi) Crimen de guerra de matar o herir a traición

Elementos

1. Que el autor se haya ganado la confianza de una o más personas y les haya hecho creer que tenían derecho a protección o que él estaba obligado a protegerlas en virtud de las normas del derecho internacional aplicable a los conflictos armados.
2. Que el autor haya tenido la intención de traicionar esa confianza.
3. Que el autor haya dado muerte o herido a esa persona o personas.
4. Que el autor al matar o herir, haya aprovechado la confianza que se había ganado.
5. Que esa persona o personas hayan pertenecido a una parte enemiga.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xii) Crimen de guerra de no dar cuartel

Elementos

1. Que el autor haya dado una orden o hecho una declaración en el sentido de que no hubiese supervivientes.

a personas que sean nacionales de la parte que realiza el procedimiento y que no estén en modo alguno privadas de su libertad. Esta nota también se aplica al mismo elemento del artículo 8 2) b) x)—2.

2. Que la orden o la declaración se haya dado o hecho para amenazar a un adversario o para proceder a las hostilidades de manera de que no quedasen sobrevivientes.
3. Que el autor estuviera en situación de mando o control efectivos respecto de las fuerzas subordinadas a las que haya dirigido la orden o la declaración.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional o haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xiii) Crimen de guerra de destruir bienes del enemigo o apoderarse de bienes del enemigo

Elementos

1. Que el autor haya destruido un bien o se haya apoderado de un bien.
2. Que ese bien haya sido de propiedad de una parte enemiga.
3. Que ese bien haya estado protegido de la destrucción o apropiación en virtud el derecho internacional de los conflictos armados.
4. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían la condición del bien.
5. Que la destrucción o apropiación no haya estado justificada por necesidades militares.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) b) xiv) Crimen de guerra de denegar derechos o acciones
a los nacionales de la parte enemiga**

Elementos

1. Que el autor haya abolido, suspendido o declarado inadmisibles ante un tribunal ciertos derechos o acciones.
2. Que la abolición, suspensión o declaración de inadmisibilidad hayan estado dirigidas contra los nacionales de una parte enemiga.
3. Que el autor haya tenido la intención de que la abolición, suspensión o declaración de inadmisibilidad estuvieran dirigidas contra los nacionales de una parte enemiga.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) b) xv) Crimen de guerra de obligar a participar en
operaciones bélicas**

Elementos

1. Que el autor haya obligado a una o más personas, mediante hechos o amenazas, a participar en operaciones bélicas contra su propio país o sus propias fuerzas.
2. Que esa persona o personas hayan sido nacionales de una parte enemiga.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xvi) Crímenes de guerra de saquear**Elementos**

1. Que el autor se haya apropiado de un bien.
2. Que el autor haya tenido la intención de privar del bien a su propietario y de apropiarse de él para su uso privado o personal. ¹⁰³
3. Que la apropiación haya tenido lugar sin el consentimiento del propietario.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xvii) Crimen de guerra de emplear veneno o armas envenenadas**Elementos**

1. Que el autor haya empleado una sustancia o un arma que descargue una sustancia como resultado de su uso.
2. Que la sustancia haya sido tal que, en el curso normal de los acontecimientos, cause la muerte o un daño grave para la salud por sus propiedades tóxicas.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículos 8 2) b) xviii) Crimen de guerra de emplear gases, líquidos, materiales o dispositivos prohibidos

Elementos

1. Que el autor haya empleado un gas u otra sustancia o dispositivo análogo.
2. Que el gas, la sustancia o el dispositivo haya sido tal que, en el curso normal de los acontecimientos, cause la muerte o un daño grave para la salud por sus propiedades asfixiantes o tóxicas.¹⁰⁴
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xix) Crimen de guerra de emplear balas prohibidas

Elementos

1. Que el autor haya empleado ciertas balas.
2. Que las balas hayan sido tales que su uso infrinja el derecho internacional de los conflictos armados porque se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano.
3. Que el autor haya sido consciente de que la naturaleza de las balas era tal que su uso agravaría inútilmente el sufrimiento o el efecto de la herida.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

¹⁰³ 47 Como indica la acepción de la expresión "uso privado o personal", la apropiación justificada por necesidades militares no constituye crimen de saqueo.

¹⁰⁴ Nada de lo dispuesto en este elemento se interpretará como limitación o en perjuicio de las normas del derecho internacional vigentes o en desarrollo acerca de la elaboración, la producción, el almacenamiento y la utilización de armas químicas.

Artículo 8 2) b) xx) Crimen de guerra de emplear armas, proyectiles, materiales o métodos de guerra enumerados en el anexo del Estatuto.

Elementos

[Los elementos se redactarán cuando se hayan indicado en un anexo del Estatuto las armas, proyectiles, materiales o métodos de guerra]

Artículo 8 2) b) xxi) Crimen de guerra de cometer atentados contra la dignidad personal

Elementos

1. Que el autor haya sometido a una o más personas a tratos humillantes o degradantes o haya atentado de cualquier otra forma contra su dignidad.¹⁰⁵
2. Que el trato humillante o degradante o el atentado contra la dignidad haya sido tan grave que esté reconocido generalmente como atentado contra la dignidad personal.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xxii)-1 Crimen de guerra de violación

Elementos

1. Que el autor haya invadido¹⁰⁶ el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte

¹⁰⁵ Para los efectos de este crimen, el término "personas" puede referirse a personas fallecidas. Se entiende que la víctima no tiene que ser consciente de la existencia de un trato humillante o degradante o de un atentado contra su dignidad. Este elemento tiene en cuenta los aspectos pertinentes de la cultura a que pertenece la víctima.

del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o genital de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo.

2. Que la invasión se haya cometido por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa persona u otra persona o aprovechando el entorno coercitivo, o se haya realizado en condiciones en que la persona era capaz de dar su libre consentimiento.¹⁰⁷

3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xxii)-2 Crimen de guerra de esclavitud sexual.¹⁰⁸

Elementos

1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o imponerles algún tipo similar de privación de la libertad, o cualquiera de dichos atributos.¹⁰⁹

2. Que el autor haya hecho que esa persona o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.

¹⁰⁶ El concepto de “invasión” se utiliza en sentido amplio, para que resulte neutro en cuanto al género.

¹⁰⁷ Se entiende que una persona es incapaz de dar su libre consentimiento si sufre una incapacidad natural, inducida o debida a la edad. Esta nota es también aplicable a los elementos correspondientes del artículo 8 2) b) xxii)-3, 5 y 6.

¹⁰⁸ Dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que sus autores podrán ser dos o más personas con un propósito delictivo común.

¹⁰⁹ Se entiende que ese tipo de privación de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o reducir de otra manera a una persona a una condición servil, según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956. Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños.

3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xxii)-3 Crimen de guerra de prostitución forzada

Elementos

1. Que el autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno coercitivo o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.
2. Que el autor u otra persona hayan obtenido o esperado obtener ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xxii)-4 Crimen de guerra de embarazo forzado

Elementos

1. Que el autor haya confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional.

2. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
3. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xxii)-5 Crimen de guerra de esterilización forzada

Elementos

1. Que el autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica.¹¹⁰
2. Que la conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico u hospitalario de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento.¹¹¹
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) b) xxii)-6 Crimen de guerra de violencia sexual

Elementos

1. Que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el miedo a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o

¹¹⁰ Este acto no incluye las medidas de control de la natalidad que no tengan un efecto permanente en la práctica.

¹¹¹ Se entiende que la expresión "libre consentimiento" no comprende el consentimiento obtenido mediante engaño.

**Artículo 8 2) b) xxiv) Crimen de guerra de atacar bienes o personas
que utilicen los emblemas distintivos de los
Convenios de Ginebra**

Elementos

1. Que el autor haya atacado a una o más personas, edificios, unidades o medios de transporte sanitarios u otros bienes que utilizaban de conformidad con el derecho internacional un emblema distintivo u otro método de identificación que indicaba que gozaban de protección con arreglo a los Convenios de Ginebra.
2. Que el autor haya tenido la intención de atacar a esas personas, edificios, unidades o medios de transporte sanitarios u otros bienes que utilizaban esa identificación.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) b) xxv) Crimen de guerra de hacer padecer hambre como
método de guerra**

Elementos

1. Que el autor haya privado a personas civiles de objetos indispensables para su supervivencia.
2. Que el autor haya tenido la intención de hacer padecer hambre a personas civiles como método de guerra.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículos 8 2) b) xxvi) Crimen de guerra de utilizar, reclutar o alistar niños a las fuerzas armadas

Elementos

1. Que el autor haya reclutado o alistado a una o más personas en las fuerzas armadas nacionales o las haya utilizado para participar activamente en las hostilidades.
2. Que esa o esas personas hayan sido menores de 15 años.
3. Que el autor haya sabido o debiera haber sabido que se trataba de menores de 15 años.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c)

Artículo 8 2) c) i)-1 Crimen de guerra de homicidio

Elementos

1. Que el autor haya dado muerte a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso ¹¹² que no tomaban parte activa en las hostilidades.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

¹¹² En la expresión “personal religioso” se incluye el personal militar no confesional y no combatiente que realiza una función análoga.

5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c) i)-2 Crimen de guerra de mutilaciones

Elementos

1. Que el autor haya mutilado a una o más personas, en particular desfigurándolas o incapacitándolas permanentemente o les haya extirpado un órgano o amputado un miembro.
2. Que la conducta haya causado la muerte a esa persona o personas o haya puesto en grave peligro su salud física o mental.
3. Que la conducta no haya estado justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de esa persona o personas ni se haya llevado a cabo en su interés.¹¹³
4. Que esa persona o personas estén en poder de una parte adversa.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
6. Que el autor haya sido consciente de que había circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c) i)-3 Crimen de guerra de tratos crueles

Elementos

1. Que el autor haya infligido graves dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas.

¹¹³ El consentimiento no es una eximente de este crimen. La disposición sobre este crimen prohíbe todo procedimiento médico que no esté indicado por el estado de salud de la persona afectada y que no esté de acuerdo con las normas médicas generalmente aceptadas que se aplicarían en circunstancias médicas análogas a personas que sean nacionales de la parte que realiza el procedimiento y que no estén en modo alguno privadas de su libertad. Esta nota también se aplica al mismo elemento del artículo 8 2) b) x)—2.

2. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c) i)-4 Crimen de guerra de tortura

Elementos

1. Que el autor haya infligido graves dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas.
2. Que el autor haya infligido el dolor o sufrimiento a los fines de obtener información o una confesión, como castigo, intimidación o coacción o por cualquier otra razón basada en discriminación de cualquier tipo.
3. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades.
4. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
6. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c) ii) Crimen de guerra de atentados contra la dignidad personal

Elementos

1. Que el autor haya sometido a una o más personas a tratos humillantes o degradantes o haya atentado de cualquier otra forma contra su dignidad.¹¹⁴
2. Que el trato humillante, degradante o el atentado contra la dignidad haya sido tan grave que esté reconocido generalmente como ultraje contra la dignidad personal.
3. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades.
4. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
6. Que el autor haya tenido conocimiento de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c) iii) Crimen de guerra de toma de rehenes

Elementos

1. Que el autor haya capturado, detenido o retenido como rehén a una o más personas.
2. Que el autor haya amenazado con matar, herir o seguir deteniendo a esa persona o personas.
3. Que el autor haya tenido la intención de obligar a un Estado, una organización internacional, una persona natural o jurídica o un grupo de personas a que actuaran

¹¹⁴ Para los efectos de este crimen, el término “personas” puede incluir personas fallecidas. Se entiende que la víctima no tiene que ser personalmente consciente de la existencia de la humillación o degradación u otra violación. Este elemento tiene en cuenta los aspectos pertinentes de la cultura a que pertenece la víctima.

o se abstuvieran de actuar como condición expresa o tácita de la seguridad o la puesta en libertad de esa persona o personas.

4. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades.

5. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición.

6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) c) iv) Crimen de guerra de condenar o ejecutar sin garantías judiciales

Elementos

1. Que el autor haya condenado o ejecutado a una o más personas.¹¹⁵

2. Que esa persona o personas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades.

3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa condición.

4. Que no haya habido un juicio previo ante un tribunal o que el tribunal no estuviera regularmente constituido, es decir, no ofreciera las garantías esenciales de independencia e imparcialidad o no ofreciera todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables de conformidad con el derecho internacional.¹¹⁶

¹¹⁵ Los elementos establecidos en estos documentos no se refieren a las diferentes formas de responsabilidad penal individual que establecen los artículos 25 y 28 del Estatuto.

¹¹⁶ Con respecto a los elementos 4 y 5, la Corte debe considerar si, atendidas todas las circunstancias del caso, el efecto acumulativo de los factores con respecto a las garantías privó a la persona o a las personas de un juicio imparcial.

5. Que el autor haya sabido que no había habido un juicio previo o no se habían ofrecido las garantías correspondientes y el hecho de que eran esenciales o indispensables para un juicio imparcial.

6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e)

**Artículo 8 2) e) i) Crimen de guerra de dirigir ataques contra la
población civil**

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.

2. Que el objeto del ataque haya sido una población civil en cuanto tal o personas civiles que no participaban directamente en las hostilidades.

3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra la población civil en cuanto a tal o contra personas civiles que no participaban directamente en las hostilidades.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

**Artículo 8 2) e) ii) Crimen de guerra de dirigir ataques contra bienes o
personas que utilicen los emblemas distintivos de
los Convenios de Ginebra**

Elementos

1. Que el autor haya atacado a una o más personas, edificios, unidades o medios de transporte sanitarios u otros bienes que utilizaban de conformidad con el derecho

internacional un emblema distintivo u otro método de identificación que indicaba que gozaba de protección con arreglo a los Convenios de Ginebra.

2. Que el autor haya tenido la intención de atacar esas personas, edificios, unidades o vehículos u otros objetos que utilizaban esa identificación.

3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) iii) Crimen de guerra de dirigir ataques contra personal o bienes participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.

2. Que el objeto del ataque haya sido personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra el personal, las instalaciones, el material, las unidades o los vehículos participantes en la misión.

4. Que el personal, las instalaciones, el material, las unidades o los vehículos mencionados hayan tenido derecho a la protección otorgada a las personas civiles o a los bienes de carácter civil con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados.

5. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección.

6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) iv) Crimen de guerra de dirigir ataques contra objetos protegidos. ¹¹⁷

Elementos

1. Que el autor haya lanzado un ataque.
2. Que el ataque haya estado dirigido contra uno o más edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales o los lugares en que se agrupe a enfermos y heridos que no sean objetivos militares.
3. Que el autor haya tenido la intención de dirigir el ataque contra tales edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, monumentos históricos, hospitales o lugares en que se agrupa a enfermos y heridos que no sean objetivos militares.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) v) Crimen de guerra de saquear

Elementos

1. Que el autor se haya apropiado de un bien.
2. Que el autor haya tenido la intención de privar del bien a su propietario y de apropiarse de él para su uso privado o personal.¹¹⁸
3. Que la apropiación haya tenido lugar sin el consentimiento del propietario.

¹¹⁷ La presencia en la localidad de personas especialmente protegidas en virtud de los Convenios de Ginebra de 1949 o de fuerzas de policía con el único fin de mantener el orden público no la convierte en un objetivo militar.

¹¹⁸ Como indica la acepción de la expresión “uso privado o personal”, la apropiación justificada por necesidades militares no constituye crimen de saqueo.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) vi)-1 Crimen de guerra de violación

Elementos

1. Que el autor haya invadido ¹¹⁹ el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o genital de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo.
2. Que la invasión se haya cometido por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa persona u otra persona o aprovechando el entorno coercitivo, o se haya realizado en condiciones en que la persona era incapaz de dar su libre consentimiento.¹²⁰
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

¹¹⁹ El concepto de “invasión” se utiliza en sentido amplio, para que resulte neutro en cuanto al género

¹²⁰ Se entiende que una persona es incapaz de dar su libre consentimiento si sufre una incapacidad natural, inducida o debida a la edad. Esta nota es también aplicable a los elementos correspondientes del artículo 8 2) e) vi)—3, 5 y 6. ‘

Artículo 8 2) e) vi)-2 Crimen de guerra de esclavitud sexual.¹²¹

Elementos

1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o imponerles algún tipo similar de privación de la libertad.¹²²
2. Que el autor haya hecho que esa persona o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) vi)-3 Crimen de guerra de prostitución forzada

Elementos

1. Que el autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno coercitivo o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.

¹²¹ Habida cuenta de la complejidad de la naturaleza de este crimen, se reconoce que en su comisión podría participar más de un autor, como parte de un propósito criminal común.

¹²² Se entiende que ese tipo de privación de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o reducir de otra manera a una persona a una condición servil, según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956, Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños.

2. Que el autor u otra persona hayan obtenido o esperado obtener ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.
3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) vi)-4 Crimen de guerra de embarazo forzado

Elementos

1. Que el autor haya confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional.
2. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
3. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) vi)-5 Crimen de guerra de esterilización forzada

Elementos

1. Que el autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica. ¹²³
2. Que la conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico u hospitalario de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento. ¹²⁴

¹²³ Este acto no incluye las medidas de control de la natalidad que no tengan un efecto permanente en la práctica.

¹²⁴ Se entiende que la expresión "libre consentimiento" no comprende el consentimiento obtenido mediante engaño.

3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) vi)-6 Crimen de guerra de violencia sexual

Elementos

1. Que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o mas personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el miedo a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.
2. Que la conducta haya tenido una gravedad comparable a la de una infracción grave de los Convenios de Ginebra.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de su conducta.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) vii) Crimen de guerra de utilizar, reclutar o alistar niños

Elementos

1. Que el autor haya reclutado o alistado a una o más personas en fuerzas armadas o grupos o las haya utilizado para participar activamente en las hostilidades.

2. Que esa o esas personas hayan sido menores de 15 años.
3. Que el autor haya sabido o debiera haber sabido que se trataba de menores de 15 años.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) viii) Crimen de guerra de desplazar a personas civiles

Elementos

1. Que el autor haya ordenado el desplazamiento de una población civil.
2. Que la orden no haya estado justificada por la seguridad de las personas civiles de que se trataba o por necesidades militares.
3. Que el autor haya estado en situación de causar ese desplazamiento mediante la orden.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) ix) Crimen de guerra de matar o herir a traición

Elementos

1. Que el autor se haya ganado la confianza de uno o más combatientes adversarios y les haya hecho creer que tenían derecho a protección o que él estaba obligado a protegerlos en virtud de las normas del derecho internacional aplicable a los conflictos armados.
2. Que el autor haya tenido la intención de traicionar esa confianza.

3. Que el autor haya dado muerte o herido a esa persona o personas.
4. Que el autor, al matar o herir, haya aprovechado la confianza que se había ganado.
5. Que esa persona o personas haya pertenecido a una parte adversa.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) x) Crimen de guerra de no dar cuartel

Elementos

1. Que el autor haya dado una orden o hecho una declaración en el sentido de que no hubiese supervivientes.
2. Que la orden o la declaración se haya dado o hecho para amenazar a un adversario o para conducir las hostilidades de manera de que no hubiesen supervivientes.
3. Que el autor haya estado en situación de mando o control efectivos respecto de las fuerzas subordinadas a las que haya dirigido la orden o la declaración.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) xi)-1 Crimen de guerra de mutilaciones

Elementos

1. Que el autor haya mutilado a una o más personas, en particular desfigurando o incapacitándolas permanentemente o les haya extirpado un órgano o amputado un miembro.
2. Que la conducta haya causado la muerte a esa persona o personas o haya puesto en grave peligro su salud física o mental.
3. Que la conducta no haya estado justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de esa persona o personas ni se haya llevado a cabo en su interés.¹²⁵
4. Que esa persona o personas hayan estado en poder de otra parte en el conflicto.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
6. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) xi)-2 Crimen de guerra de someter a experimentos médicos o científicos

Elementos

1. Que el autor haya sometido a una o más personas a un experimento médico o científico.
2. Que el experimento haya causado la muerte de esa persona o personas o haya puesto en grave peligro su salud o integridad física o mental.
3. Que la conducta no haya estado justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de esa persona o personas ni se haya llevado a cabo en su interés.

¹²⁵ El consentimiento no es una eximente de este crimen. La disposición sobre este crimen prohíbe todo procedimiento médico que no sea indicado por el estado de salud de la persona afectada y que no esté de acuerdo con las normas médicas generalmente aceptadas que se aplicarían en circunstancias médicas análogas a personas que sean nacionales de la parte que realiza el procedimiento y que no estén en modo alguno privadas de su libertad. Esta nota también se aplica al mismo elemento del artículo 8 2) e) xi)-2.

4. Que esa persona o personas hayan estado en poder de otra parte en el conflicto.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con
6. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Artículo 8 2) e) xii) Crimen de guerra de destruir bienes del enemigo o apoderarse de bienes del enemigo

Elementos

1. Que el autor haya destruido un bien o se haya apoderado de un bien.
2. Que ese bien haya sido de propiedad de una parte enemiga.
3. Que ese bien haya estado protegido de la destrucción o apropiación en virtud del derecho internacional de los conflictos armados.
4. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias que establecían la condición del bien.
5. Que la destrucción o apropiación no haya estado justificada por necesidades militares.
6. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.
7. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Como podemos observar, es la lista de crímenes más larga que alguna vez se haya incluido en un instrumento obligatorio a nivel internacional

Para que se de un crimen de guerra, tiene que existir la circunstancia de que los actos antes descritos, se realicen determinando la existencia de un conflicto armado, por consiguiente la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, enmarca las conductas de acción u omisión, posibles que determinan un crimen de guerra. Lo anterior para estar en posibilidades de juzgar a los criminales.

3.1.1 Conflicto Armado Interno

Uno de los mayores logros de la codificación y desarrollo progresivos consagrados en 1949 fue la inclusión del artículo 3 común, el denominado “miniconvenio” aplicable a los conflictos armados no internacionales. En efecto la cláusula en cuestión propone que: “En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones (...)”.

El acotamiento de las hostilidades a un ámbito territorial nacional, la decisión de no otorgar mayor relevancia, al menos desde el punto de vista formal, a la calidad de las partes ni a su estatuto jurídico permitía intentar un compromiso de los estados con un conjunto mínimo de obligaciones a asumir, al tiempo que los correspondientes derechos se generaban para los beneficiarios. Además quedaba abierta la posibilidad de poner en vigencia un nivel de protección más amplio si ello era posible o factible.

Análogamente a la relación artículo 2 común y Protocolo I, en el campo de los conflictos no internacionales, un Protocolo Adicional II intentó completar en el artículo 3 común. En rigor, al texto del artículo 1 del Protocolo II dispone que:

1.- El presente Protocolo, que desarrolla y completa el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sin modificar sus actuales condiciones de aplicación, se aplicará a todos los conflictos armados que no estén cubiertos por el artículo 1 del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) y que se desarrollen en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.

2.- El presente Protocolo no se aplicará a las situaciones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos, que no son conflictos armados.

Sin perjuicio de la cierta dificultad que se experimenta en considerar que el estricto marco del ámbito de validez material diseñado por el Protocolo II pueda desarrollar y completar los amplios y generosamente comprensivos límites del artículo 3¹²⁶, lo cierto es que la norma de 1977 tuvo la cualidad de elevar el nivel de protección en esta clase de conflictos.¹²⁷

En todo caso, a los fines que aquí interesan, resulta importante señalar que las normas de derecho internacional humanitario también se aplican automáticamente en caso de conflicto armado no internacional y que en ellas tampoco rige el principio de reciprocidad. De acuerdo a lo señalado con anterioridad, y toda vez que se dejó ver que no es lo mismo un acto que un crimen de agresión, se podría establecer el crimen de agresión, sin que intervenga el Consejo de Seguridad y no se transgrediría ningún tratado internacional, además considerando que los crímenes competencia de la Corte, son amenazas a la paz internacional, los cuales no establecen alguna relación con el Consejo de Seguridad, por lo cual no tendría que hacerse con el crimen de agresión, como se explicó no es lo mismo un crimen de agresión que un acto de agresión.

¹²⁶ Todo permite inferir que la formulación del conflicto armado no internacional del Protocolo II se acerca a los criterios de la guerra civil en tanto que el esquema previsto en el artículo 3 común es, por su amplitud, comprensivo de múltiples situaciones en las cuales los requisitos del Protocolo II no se dan aunque efectivamente haya conflicto armado.

¹²⁷ Lo cierto es que, a pesar de su estrechez, el Protocolo II es la puerta de entrada a una importante cantidad de normas del derecho de los derechos humanos, sustancialmente de varias disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ámbito del Derecho Internacional humanitario.

3.1.2 Conflicto Armado Internacional

De acuerdo al artículo 2 común a los convenios de Ginebra de 1949 y al artículo 1 del Protocolo Adicional I de 1977, el conflicto internacional se verifica entre por lo menos dos estados.

El artículo 2 común a los convenios de Ginebra de 1949 establece que: "...Se aplicará en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias altas partes contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra.

3.1.3 Conflicto Armado Internacionalizado

El término "conflicto armado internacionalizado" describe hostilidades internas que se convierten en internacionales. Las circunstancias concretas que pueden dar lugar a esa internacionalización son numerosas y, a menudo, complejas: la expresión "conflicto armado internacionalizado" incluye las guerras entre dos facciones internas respaldadas por Estados diferentes, las hostilidades directas entre dos Estados extranjeros que intervienen militarmente en un conflicto armado interno respaldando a grupos enemigos y las guerras en que se produce una intervención extranjera para apoyar a un grupo rebelde que lucha contra un Gobierno establecido.¹²⁸ Algunos de los conflictos armados internos internacionalizados más evidentes de la historia reciente son la intervención de la OTAN en el conflicto armado entre la República Federativa de Yugoslavia (RFY) y el Ejército de Liberación de Kosovo (ELK) en 1999.¹²⁹ y la intervención iniciada en agosto de 1998 por Ruanda, Angola, Zimbabue, Uganda y otros países, en apoyo de las partes enfrentadas en el conflicto armado

¹²⁸ **D. Schindler**, "El derecho internacional humanitario y los conflictos armados internos internacionalizados", *Revista Internacional de la Cruz Roja (RICR)*, n° 53, 1982, p. 279.

¹²⁹ **S. Alexeyevich Egorov**, "La crisis de Kosovo y el derecho de los conflictos armados", *RICR*, n° 837, 2000, p.183

interno de la República Democrática del Congo (RDC).¹³⁰ La proliferación de las armas nucleares y sus efectos inhibidores de las agresiones directas durante la guerra fría propició numerosos conflictos armados internacionalizados menos evidentes que, aunque superficialmente internos, eran en realidad "guerras por procuración" o por "países interpuestos", que se libran en el territorio de un Estado, pero con intervención encubierta de Gobiernos extranjeros.¹³¹ El apoyo del Gobierno de los Estados Unidos a los contras nicaragüenses a principios de los años ochenta es, quizás, el ejemplo mejor documentado

Los motivos para intervenir en las guerras civiles pueden haber cambiado desde el fin de la guerra fría, pero la mayor interdependencia económica de los países como consecuencia de la mundialización, la consecución de capacidad nuclear por países que carecían de ella, la mayor incidencia del terrorismo en los países occidentales y la creciente escasez de recursos naturales incitan constantemente a la intervención extranjera en conflictos nacionales.

Los conflictos armados internacionalizados tienen características especiales que los diferencian tanto de los conflictos armados internacionales como de los internos,¹³² no existe absolutamente ninguna base para una normativa intermedia entre el derecho aplicable en los conflictos armados internos y el que rige las guerras internacionales.¹³³ Por consiguiente, la aplicación del derecho internacional humanitario en los conflictos armados internacionalizados implica caracterizar los enfrentamientos como totalmente internacionales o totalmente no internacionales, en función de las diversas pruebas establecidas en los Convenios de Ginebra, sus Protocolos y el derecho internacional consuetudinario.

¹³⁰ "En 1999, una nueva guerra causaba estragos en la rebautizada República Democrática del Congo. Los Gobiernos de Ruanda y Uganda apoyaban entonces a la oposición contra Kabila. Zimbabwe, Angola y otros Estados respaldaban a Kabila." M. Shaw, "From the Rwandan genocide of 1994 to the Congo civil war", <<http://www.sussex.ac.uk/Users/hafa3/rwanda.htm>>. V. también Human Rights Watch, "Eastern Congo ravaged: Killing civilians and silencing protest", vol. 12, n° 3

¹³¹ **G. Abi-Saab**, "Non-international armed conflicts", en *International Dimensions of Humanitarian Law*, Instituto Henry-Dunant / Unesco, Ginebra, 1988, p. 222.

¹³² **H-P. Gasser**, "Internationalized non-international armed conflicts: Case studies of Afghanistan, Kampuchea, and Lebanon", *American University Law Review*, vol. 33, 1983, p. 157.

¹³³ **C. Byron**, "Armed conflicts: International or non-international?", *Journal of Conflict and Security Law*, vol. 6, n° 1, junio de 2001, p. 87.

CAPITULO III

EL CRIMEN DE AGRESIÓN EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

Introducción.

En éste capítulo nos remontaremos a los antecedentes del crimen de agresión, donde lo polémico es conceptualizarlo, adecuando cada uno de sus elementos, situación que enmarca el artículo 5 del Estatuto, considerando ejercer su competencia una vez que se apruebe su definición y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará, lo cual deberá de ser compatible con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas; así mismo nos referiremos al crimen de agresión como responsabilidad estatal y, como responsabilidad individual, ejerciendo de esta forma la Corte Penal Internacional, su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional; la intervención del Consejo de Seguridad en el Crimen de Agresión, estableciendo la complementariedad con la Corte Penal Internacional, para determinar que un Estado ha cometido un acto de agresión y esto dé base para que el Fiscal inicie una investigación; y por último abarcaremos el tema de la diferencia entre acto de agresión y crimen de agresión, que viene siendo un punto muy controversial en cuanto a intervención del Consejo de Seguridad con relación al crimen de agresión.

1. Antecedentes del Crimen de Agresión

El concepto de agresión en el derecho de la guerra es uno de los más polémicos, a tal grado que el propio Estatuto de Roma, demora la jurisdicción de la Corte Penal Internacional sobre este crimen internacional, hasta un momento posterior que por vía de enmienda o revisión del Estatuto se defina y se enuncien las condiciones para el ejercicio de la competencia.

Sin embargo, con escasa o nula fuerza vinculante la resolución 3314, de 14 de diciembre de 1974, de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó por

consenso una definición del crimen de agresión, que posteriormente fue adoptada en el proyecto de Código Penal Internacional. Donde el crimen de agresión consiste en el empleo de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía o independencia política de otro Estado, o de cualquier otra manera incompatible con la Carta de Naciones Unidas. Entendiéndose, que todo empleo de la fuerza armada con violación a dicha Carta por un Estado que actúa en primer lugar constituye prueba suficiente, de un acto de agresión, así como la invasión o el ataque al territorio de un Estado por las fuerzas armadas de otro, o cualquier ocupación militar, etc.

Por lo que se refiere al crimen de agresión, que también figura en la enumeración del artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en su última parte dice: "...que la Corte ejercerá su jurisdicción con respecto a la agresión cuando, de conformidad con los artículos. 121 y 123 del Estatuto, se defina la agresión y se establezcan las condiciones bajo las cuales la Corte ejercerá su jurisdicción, para lo cual se establece un plazo de siete años desde la entrada en vigor del Estatuto para introducir reformas de fondo, entre ellas está la definición de agresión y las condiciones en que la Corte ejercerá su jurisdicción respecto de dicho crimen. Se posterga así durante más de siete años la definición de agresión, cuando la Asamblea General adoptó por consenso la definición de agresión en 1974 (Resolución 3314 (XXIX)). La resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General fue la culminación de un largo proceso iniciado en 1954, cuando la Asamblea General, considerando que los preliminares del Proyecto de código de crímenes contra la humanidad encontraba dificultades a causa de la falta de una definición de agresión, decidió encomendar a una Comisión Especial la elaboración de dicha definición y aplazar el examen del proyecto de código hasta que dicha Comisión presentara su informe a la Asamblea General (Resolución 897 (IX) de 1954). La Comisión Especial se constituyó en 1968 con 35 Estados Miembros y elaboró la definición de agresión en siete periodos de sesiones, presentando su informe en 1974 a la Asamblea General, la que adoptó la definición por consenso.

En el plano regional, los países miembros de la Organización de Estados Americanos suscribieron en 1975 la incorporación al Tratado Interamericano de

Asistencia Recíproca de un artículo en el que se enumeran los elementos constitutivos de la agresión (en base a la definición de agresión adoptada por la Asamblea General en 1974).

En concordancia con lo anteriormente expuesto, como es de observarse, la agresión consiste en actos, cometidos por las fuerzas armadas de un Estado contra otro. Sin embargo, entre los actos de agresión se incluye también expresamente el envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos de tropas no regulares o mercenarios, que se dediquen a llevar a cabo acciones armadas contra otro Estado, de gravedad equiparable a los actos anteriormente citados o el hecho de haberse comprometido de manera sustancial en actos o acciones de esta suerte.

2. El Crimen de Agresión como Responsabilidad Estatal

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, establece en sus artículos 86 y 87 la obligación que tienen los Estados de cooperar, entendiéndose que el Estado esta obligado a proporcionar información a la Corte para que sea investigado un individuo, aunque no deja de presentar un riesgo, puesto que se puede desprender de esa información, que dicho Estado tiene responsabilidad (situación de la cual va a conocer la Corte Internacional de Justicia).

Resulta probable que cuando se comete un crimen competencia de la Corte por un individuo, pueda caer también en responsabilidad internacional el Estado en donde se cometió el crimen, como es el caso del Genocidio, pues si el Estado Parte ha firmado y ratificado la Convención para Prevenir y Sancionar el Delito de Genocidio, y siendo el caso que se llevase a cabo dicho crimen, el Estado es responsable por permitir que se incumpliera el convenio.

No podemos decir que se comete un crimen competencia de la Corte sin que el Estado no caiga en responsabilidad Internacional, ya que para cometer cual sea de

estos crímenes, se necesita de planeación y de una serie de circunstancias que no le serían ajenas al Estado. Lo que se debe tomar en cuenta en estos casos es la disposición del Estado para llevar a los responsables del crimen ante la Corte Penal Internacional, sujetándose a lo que establece el Estatuto, en cuanto a complementariedad se refiere.

Así también, podemos encontrarnos que el Estado no tenga la intención de entregar al responsable de haber cometido uno o varios de los crímenes competencia de la Corte, en este caso, estaría incumpliendo con sus obligaciones internacionales y violentando el Estatuto, podría ser llevado ante la Corte Internacional de Justicia.

3. El Crimen de Agresión como Responsabilidad Individual

La responsabilidad individual, en si, se contempla por primera vez desde los Tribunales Militares Internacionales, los cuales reconocieron que el principio de culpabilidad (individual) exige el conocimiento por parte del acusado del delito.¹³⁴

En el Tribunal de Nuremberg, no se hizo distinción en cuanto a la forma de participación en el crimen, se consideraba suficiente, cualquier forma de participación.

Es en el Tribunal de Nuremberg donde se establece: "Hitler no pudo hacer la guerra agresiva por sí mismo. Tuvo que tener la cooperación de hombres de negocios. Cuando ellos con conocimiento de sus propósitos, le dieron su cooperación, se hicieron parte del plan que él había iniciado. No deben de ser reputados inocentes por que Hitler los utilizó, si ellos sabían lo que estaba haciendo".¹³⁵

¹³⁴ Kai Ambos, Derecho Penal Internacional, Instituto de Ciencias Penales, México, 2002. Pág 343

¹³⁵ The Trial of the Major War Criminals. Proceedings of the International Military Tribunal sitting at Nuremberg, Germany, vol 22. Pag 447 (El Juicio).

Tiempo después las jurisprudencias de los Tribunales Ad Hoc, vendrían a retomar el camino para la perfección de la figura de la responsabilidad penal individual, con el caso Tadic la Sala distinguió entre los delitos que el cometió directamente y los que no cometió directamente pero en cuya comisión estuvo presente o de algún modo involucrado. Reconociendo la Sala de Apelaciones la figura de la coautoría como otra forma más de participación de carácter Autónomo, junto a la autoría inmediata individual y la complicidad, lo cual es confirmado por el artículo 25 del Estatuto de Roma.¹³⁶

La responsabilidad de mando es muy factible en cuanto que el crimen de agresión “consiste en el empleo de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía o independencia política de otro Estado, o de cualquier otra manera incompatible con la Carta de Naciones Unidas. Entendiéndose, que todo empleo de la fuerza armada con violación a dicha Carta por un Estado que actúa en primer lugar constituye prueba suficiente, de un acto de agresión, así como la invasión o el ataque al territorio de un Estado por las fuerzas armadas de otro, o cualquier ocupación militar, etc.”¹³⁷

Destacan como posibles características el status militar, el poder de mando, los deberes de control y de supervisión, así tenemos que los Tribunales Militares Internacionales exigieron en lo que concierne a la guerra de agresión, que el acusado fuera un Jefe o Planificador o que perteneciera al nivel político.¹³⁸

4. La Intervención del Consejo de Seguridad en el Crimen de Agresión

Uno de los argumentos empleados para poner en hibernación el crimen de agresión y recomenzar a discutir una definición de la misma es que la definición aprobada por

¹³⁶ Ob cit, Pág. 369

¹³⁷ Resolución 3314, del 14 de diciembre de 1974, de la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó por consenso una definición del crimen de agresión,

¹³⁸ Ob cit. Kai Ambos. Pág 350

la Asamblea General es política y no jurídica. El artículo 5 también, como se ha visto, posterga la cuestión de la agresión "hasta que se establezcan las condiciones bajo las cuales la Corte ejercerá su jurisdicción respecto de ese crimen". Esto se refiere a la discusión, que no se pudo zanjar y se postergó para más adelante, acerca de si se introducía en el Estatuto una disposición estableciendo que para que la Corte se ocupara de un crimen de agresión, haría falta que previamente el Consejo de Seguridad determinara la existencia del acto de agresión, en el marco del artículo 39 de la Carta de la ONU. En cuyo caso los Miembros Permanentes del Consejo tendrían la impunidad garantizada en materia de agresión.

El trabajo del Consejo de Seguridad y el de la Corte Penal Internacional se complementarán mutuamente. El Estatuto de la Corte reconoce la función del Consejo de Seguridad en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, al aceptar que, de conformidad con el capítulo VII de la Carta, el Consejo de Seguridad puede remitir una "situación" al Tribunal cuando parezca que se han cometido uno o más de los crímenes contenidos en el Estatuto. Esto da base para que el fiscal inicie una investigación.

Puesto que la remisión de una situación al Consejo de Seguridad se basa en la competencia que le otorga el capítulo VII, que es obligatoria y legalmente ejecutable en todos los Estados, el ejercicio de la jurisdicción de la Corte se convierte en una parte de las medidas de ejecución. Su jurisdicción se torna obligatoria aun cuando ni el Estado en cuyo territorio se ha cometido el crimen ni el Estado cuya nacionalidad posee el acusado sean partes del Estatuto. En estos casos, La Corte Penal Internacional ayuda al Consejo de Seguridad a mantener la paz mediante la investigación y el enjuiciamiento. Esta jurisdicción, que resulta de una remisión del Consejo de Seguridad, resalta la función de la Corte en la ejecución de las normas del derecho penal internacional. Al mismo tiempo, la jurisdicción de la Corte se extiende aún a los Estados no- parte, en esos casos.

El consejo puede llegar a tener algún tipo de participación ya que conforme al artículo 5.2 del Estatuto de Roma, el cual establece que se ejercerá la competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una definición de conformidad con los artículos 121 y 123 respectivamente, del Estatuto de Roma, los cuales se refieren a que cualquier modificación, se revisará siete años después de la entrada en vigor del Estatuto de Roma y la enmienda se daría el 1 de julio de 2009, en ese año se podrá o se puede establecer una definición de agresión.

El papel del Consejo de Seguridad es muy importante ya que conforme al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas que se refiere al caso de amenaza o quebrantamiento de la paz o actos de agresión puede intervenir el Consejo de Seguridad y dictar las medidas necesarias, y en el Estatuto de Roma el artículo 5.2 nos señala que "...esta disposición tiene que ser compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas", ¹³⁹ Y como la Carta de San Francisco es la que otorga jurisdicción al Consejo de Seguridad sobre el acto de agresión por lo cual, lo que defina la Corte Penal Internacional debe estar muy relacionado con el Consejo para respetar la Carta de las Naciones Unidas, es decir, como lo indicó el gobierno alemán sobre el Establecimiento de la Corte Penal Internacional, debe de ser evitado que la definición de crimen de agresión afecte de alguna manera negativa el uso legítimo de la fuerza en conformidad con las Naciones Unidas, ¹⁴⁰ por lo cual se está a favor de que esta definición de la Corte Penal esté conforme con la Carta de San Francisco y por ende se le de una facultad amplia al Consejo de Seguridad sobre este crimen, por lo cual se adoptó una opción del Comité preparatorio reflejo del resultado de las negociaciones entre los miembros permanentes del Consejo de Seguridad en el cual señalan, que en la definición de agresión es el Consejo de Seguridad quien debe primero determinar que un estado ha cometido un acto de agresión antes que la Corte Penal Internacional pueda ejercer su jurisdicción, esto quiere decir simplemente que tiene que pronunciar

¹³⁹ Estatuto de Roma artículo 5.2

¹⁴⁰ The preparatory Committee on the establishment of an International Criminal Court, working group on definitions and elements of crime, A/AC.249/1997/WG.1/DP.20,11 December 1997, pg. 1,2 "It must be avoided that the definition (of aggression) somehow negatively affects the legitimate use of armed force in conformity with the Charter of the United Nations" (Traducción Personal)

primero el Consejo de Seguridad una especie de declaración previa y sin esa declaración, la Corte Penal no podría ejercer su competencia, por lo cual se confundiría un elemento del proceso con un elemento típico, pero si se establece como un requisito de procedencia, el fiscal tendría que esperar la declaración del Consejo de Seguridad y si no hay tal, el Consejo puede ser presionado por las organizaciones no gubernamentales o por otros Estados.

Aunque lo mejor sería que la Corte Penal Internacional no tuviera que esperar una declaración del Consejo, sino que lo ideal sería que la Corte Penal investigará por su cuenta, y pudiera actuar de oficio cuando encontrara elementos para iniciar el proceso por el crimen de agresión y que por su parte el Consejo de Seguridad si encuentra algún elemento o para su juicio se tratara de un acto de agresión, tal como lo marca el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, y le turnara la investigación a la Corte Penal para que esta a su vez investigue y en todo caso ejerciera su competencia, sería totalmente independiente la Corte Penal Internacional.

Todavía la definición del crimen de agresión no se ha aceptado universalmente ya que mientras algunos Estados prefieren la total independencia de la Corte Penal Internacional y que no tenga nada que ver Consejo de Seguridad, se debe de considerar que los cinco países permanentes del Consejo de Seguridad están a favor de la definición por lo tanto, lo factible sería, una simple declaración pero como elemento de procedibilidad y no como elemento substancial como se explicó anteriormente.

Resulta difícil separar al Consejo de Seguridad de la Corte Penal Internacional en lo que se refiere al crimen de agresión, ya que actualmente no se tiene todavía una definición de este crimen aunque la Asamblea de las Naciones Unidas considero que la agresión "... es el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas, tal como se anuncia en la

presente definición...”¹⁴¹ Por su parte el Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca ha mencionado que la agresión “...es el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma compatibles con la Carta de las Naciones Unidas o de la organización de los Estados Americanos o con el presente tratado...”¹⁴²

Pero evidentemente estas resoluciones se encuadran perfectamente por lo que hace, a responsabilidad internacional del Estado, dejando de aplicarse la Corte Penal Internacional, ya que esta tiene competencia en cuanto hace a la responsabilidad individual y no estatal, y como se dijo en el Tribunal de Nuremberg los crímenes cometidos contra el derecho internacional son cometidos por los hombres, no por entidades abstractas y solamente al castigar a los individuos que cometan estos crímenes se podrá cumplir con el derecho internacional.¹⁴³ Por lo cual se puede apoyar mejor en el proyecto de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de 1996 ya que su definición de agresión esta dirigida a la responsabilidad del individuo, un individuo que, como líder u organizador, participa activamente u ordena la planificación, la preparación, o la iniciación de la agresión, que compromete a un Estado será responsable por el crimen de agresión.¹⁴⁴

5. Diferencia entre el Crimen de Agresión y el Acto de Agresión.

Para establecer la diferencia entre crimen y acto de agresión, hay que partir de la única definición para responsabilidad individual que tenemos y es la que marca el proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad, que bien podría ser ésta, la definición de agresión para realizar un concepto dentro de la Corte Penal

¹⁴¹ Resolución 3314 (XXIX) 1974, artículo 1.

¹⁴² Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca, artículo 9.1.

¹⁴³ Cfr. Kittichaisaree, Kriangsak.- International Criminal Law.- Op. Cit. Pag 207 “ The crimes against international law are committed by men, not by abstract entities, and only by punishing individuals who commit such crimes can the provisions of international law be enforced”. (Traducción Personal).

¹⁴⁴ Draft Code of Crimes against the peace and Security of Mankind 1996. “ Article 16 An individual who, as leader or organizer, actively participates in or orders the planning, preparation, initiation or waging of aggression committed by a States shall be responsible for a crime of aggression “ (Traducción Personal).

Internacional, pero existe una cuestión muy importante, pues si bien es cierto que se indica en el artículo 5.2 del Estatuto de Roma, que la Corte Penal Internacional ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición y que esa disposición debe de ser compatible con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, es decir conforme al Consejo de Seguridad, por lo que hay que recordar que el Capítulo VII de dicha Carta, señala que en caso de amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o **actos de agresión**; asimismo en el artículo 5 del ordenamiento legal aplicable se refiere al **crimen de agresión**, encontrándose así una diferencia.

Si bien es cierto el Tribunal de Nurembreg no da una definición de lo que es agresión, si da una distinción entre acto y guerra de agresión el cual se podría tomar como crimen de agresión, ya que así lo contempla el principio 6 de Derecho Internacional ya antes mencionado como crimen contra la paz que sería más adelante el crimen de agresión, por lo cual tenemos que el acto de agresión es la anexión o el sometimiento de un país a otro sin llegar a tener un conflicto armado sino por presiones así como sucedió con Austria y Checoslovaquia que se sometieron a Alemania sin que las tropas alemanas ingresaran a esos Estados y guerra de agresión es cuando un País se anexa a otro lo somete por medio de la fuerza.

En ese orden de ideas y retomando el punto de la intervención del Consejo de Seguridad en el crimen de agresión, tenemos que en ningún momento se violaría el Estatuto de Roma si se establece el crimen de agresión, sin relación con el Consejo de Seguridad, ya que una cosa es acto de agresión y otra es crimen de agresión, pero sin embargo este argumento puede caer fácilmente ya que se pueden considerar que todos los crímenes competencia de la Corte Penal, son una amenaza a la paz, adecuándose así, dentro del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

De acuerdo a lo señalado con anterioridad, y toda vez que se dejó ver que no es lo mismo un acto que un crimen de agresión, se podría establecer el crimen de agresión, sin que intervenga el Consejo de Seguridad y no se transgrediría ningún tratado internacional, además considerando que los crímenes competencia de la Corte, son amenazas a la paz internacional, los cuales no establecen alguna relación con el Consejo de Seguridad, por lo cual no tendría que hacerse con el crimen de agresión, como se explicó no es lo mismo un crimen de agresión que un acto de agresión.

No obstante lo anterior debemos recordar que el Consejo de Seguridad puede llevar sus investigaciones a cabo, como órgano político y la Corte Penal Internacional como ente jurídico, por lo tanto las dos investigaciones se pueden llevar a la par sin que se necesite alguna especie de declaración o autorización del Consejo de Seguridad, para que la Corte Penal Internacional pueda investigar y si a esto le agregamos que no es lo mismo un crimen que un acto de agresión, es perfectamente demostrable que en ningún momento necesita la Corte Penal Internacional una declaratoria de procedencia para que inicie sus investigaciones conforme al crimen de agresión y que el Consejo por su parte pueda llevar sus investigaciones, como se ha referido los dos son totalmente distintos mientras uno tiene fines políticos, el otro tiene fines jurídicos.

Desde otro punto de vista, y considerando que se adecuara el acto con el crimen de agresión, la Corte Penal Internacional, necesitaría que previamente el Consejo de Seguridad determinara la existencia del crimen de agresión y emitiera una resolución, como ya se mencionó con anterioridad, para que la Corte ejerciera su jurisdicción.

CAPÍTULO IV

LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL CONCEPTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN, AL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Introducción.

En este último capítulo se realiza una recopilación de propuestas presentada por la Asamblea de los Estados Partes de la definición del crimen de agresión y condiciones para el ejercicio de su competencia, mismas que se van a insertar en el texto de este trabajo de investigación, tal y como aparecen en las actas de las sesiones realizadas del 13 al 31 de marzo, del 12 al 30 de 4 junio y de 27 de noviembre al 8 de diciembre del año 2000 en Nueva York, por la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional, con la finalidad de presentar las propuestas de la definición del crimen de agresión, así mismo se va a realizar un breve análisis personal de cada una de ellas; también se incluye la Propuesta Personal del Concepto de Crimen de Agresión.

1. Propuestas más Importantes del Concepto del Crimen de agresión, presentadas por algunos de los Estados propulsores de la Corte Penal Internacional.

A efectos de lo estipulado en el artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, se reúne en Nueva York, la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional (grupo de trabajo sobre el crimen de agresión), llevando a cabo tres sesiones realizadas del 13 al 31 de marzo, del 12 al 30 de 4 junio y de 27 de noviembre al 8 de diciembre del año 2000, con la finalidad de presentar las propuestas de la definición del crimen de agresión (lo anterior, con sujeción a la determinación que haga el Consejo de Seguridad). Las Delegaciones tuvieron la tarea de aclarar sus posiciones y se realizó una compilación de propuestas sobre el Crimen de Agresión (no sin antes discutir el tema y realizar observaciones). Pues

para llevar a cabo la creación de una definición general del crimen de agresión, se tomó en cuenta la Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 1974.

Trataron como punto relevante la intervención del Consejo de Seguridad, con relación al crimen de agresión, pues se consideró que entre más independencia de la Corte Penal Internacional en el ejercicio de sus funciones judiciales, más se necesitará asegurar, que los actos de agresión que se enlisten se encuentren indicados en el Estatuto. Lo anterior, para no dejar lagunas respecto de alguna conducta que parezca o se asemeje a un acto de agresión o en el último de los casos lo sea y, no se encuentre estipulado, lo que traería como consecuencia que no se pueda juzgar al responsable.

Otro tema que prevaleció fue el de la complementariedad, pues se busca la casi inexistente divergencia, entre la definición del crimen de agresión en el Estatuto y el de las legislaciones nacionales, para evitar el riesgo de la incompatibilidad.

Así es, como después de un arduo trabajo por parte de los Estados propulsores de la Corte Penal Internacional, se emiten diversas propuestas para la definición del Crimen de Agresión, las cuales se van a insertar totalmente (para no cambiar la idea original del Estado parte):

Propuestas Presentada por Cuba.

1.- A efectos de presente Estatuto, se entenderá por agresión un acto cometido por una persona que, estando en la posición de controlar o dirigir efectivamente la acción política, económica o militar de un Estado, ordene, permita o participe activamente en la planificación, preparación, iniciación o realización de un acto que afecta directamente o indirectamente la soberanía, la integridad territorial o la independencia política o económica de otro Estado, de forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas.

2.- La Corte podrá ejercer su jurisdicción sobre un crimen de agresión de conformidad con las disposiciones del presente Estatuto incluidas las disposiciones de los artículos 12, 13, 17 y 18. La Falta de un pronunciamiento del Consejo de Seguridad sobre la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate, no impedirá el ejercicio de la jurisdicción de la Corte sobre el caso en cuestión.

Sobre esta propuesta, lo que resalta a simple vista, es la independencia que se le da a la Corte Penal Internacional, en el ejercicio de sus funciones judiciales, puesto que consideran no necesario el pronunciamiento del Consejo de Seguridad sobre un acto de agresión, para que la Corte pueda iniciar la investigación, en caso de que ésta lo considere pertinente.

Propuesta presentada por Colombia

1.- Definición del Crimen de Agresión.- Para los efectos del presente Estatuto se entenderá por crimen de agresión la planificación, la preparación, la expedición de órdenes, el inicio o la ejecución de un ataque armado, efectuado mediante el uso ilegítimo de la fuerza, contra la integridad territorial, la soberanía o la independencia política de un Estado realizados por una o varias personas que estén en posición de ejercer o dirigir la acción política o militar de un Estado.

2.- Condiciones para el ejercicio de la competencia de la Corte respecto del crimen de agresión.

1. La Corte, en el ejercicio de su competencia en relación con el crimen de agresión, tomará debidamente en consideración la responsabilidad especial del Consejo de Seguridad en virtud el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

2. Si con arreglo al artículo 13 del Estatuto se remite a Fiscal una situación en que parezca haberse cometido un crimen de agresión o él indica una investigación relativa a un crimen de agresión y existe una determinación previa del Consejo en aplicación al Artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, la Corte resolverá sobre la admisibilidad del asunto, de conformidad con los artículos 17 y 18.
3. Si con arreglo al literal a) del artículo 13 del Estatuto se remite al Fiscal una situación en que parezca haberse cometido un crimen de agresión o, con arreglo al literal c) del mismo artículo, el Fiscal inicia una investigación relativa a un crimen de agresión, sin que exista determinación previa del Consejo de Seguridad, la Corte decidirá sobre su competencia, en los términos del artículo 19.

En el ejercicio de esta función, la Corte podrá solicitar toda la información que requiera a los Estados, a las organizaciones internacionales o al Consejo de Seguridad.

4. Si el Consejo de Seguridad, de conformidad con el artículo 13, literal b), somete a la Corte una situación en que parezca haberse cometido un crimen de agresión, se entenderá que aquél ha efectuado la determinación prevista en el Artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas y la Corte podrá asumir competencia.
5. Las disposiciones del presente artículo se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 19.

Para el análisis del trabajo presentado por el Estado de Colombia, tomaremos como punto de partida los elementos de la definición del crimen, donde habla de la conducta desplegada la cual puede consistir en la planificación, preparación, expedición de ordenes, el inicio de la ejecución de un ataque armado contra un Estado, donde cualquiera de estas acciones realizadas, ya sea una sola o en conjunto, los convierte en individuos sujetos a investigación. Se establece como consecuencia de la conducta de agresión la vulneración de los bienes protegidos, los cuales van a ser: la integridad territorial, la soberanía o la independencia política de

un Estado. La circunstancia que califica el ataque armado es el uso ilegítimo de la fuerza. El sujeto activo, es la persona que esté en posición de ejercer el control o dirigir la acción política o militar de un Estado.

Por lo que hace a las condiciones para el ejercicio de la competencia de la Corte, se enfatiza lo estipulado por la Carta de las Naciones Unidas, donde se encuentra plasmada la responsabilidad del Consejo de Seguridad en cuanto a mantenimiento de la paz y seguridad internacional.

Por lo que respecta al principio de complementariedad, la Corte podrá solicitar la información que se requiera a los Estados, a las organizaciones internacionales o al Consejo de Seguridad.

En relación con el ejercicio de la competencia de la Corte Penal Internacional, se concibe siempre con el consenso del Consejo de Seguridad

La propuesta esta basada y se entenderá sin perjuicio de lo estipulado por el artículo 19 del Estatuto.

Propuesta presentada por Italia.

Italia secundó la propuesta presentada por Colombia, no obstante plantearon un enfoque temático, que consistió en identificar ciertos aspectos fundamentales del crimen de agresión.

Propone como primer paso encontrar una definición del crimen de agresión, que tenga como alternativa una lista de detallada de actos de agresión como la contenida en la Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de 1974.

Describe la cuestión de las condiciones para el ejercicio de la competencia de la Corte, en la cual debe determinar el Consejo de Seguridad que se ha producido un

acto de agresión, esto tomando en cuenta que el artículo 5 del Estatuto, hace referencia a las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

Así mismo, expresa que el crimen de agresión se debe considerar teniendo en cuenta el principio de complementariedad, y surge la interrogante de que pasaría con este principio y en las legislaciones nacionales, en caso de una posible divergencia entre la definición Agresión del Estatuto.

Cabe señalar que la contribución del Estado Parte fue una aportación a los avances de los debates de la propuesta del concepto de crimen de agresión, y que su posición es totalmente flexible a considerar las propuestas.

Propuesta presentada por Alemania

Alemania sigue siendo partidaria de una definición viable y autónoma, lo más breve posible, que contenga, de conformidad con el principio de *nullum crime sine lege*, todos los elementos necesarios y los criterios precisos de una norma plena de derecho internacional que tipifique la responsabilidad penal individual por este crimen sumamente grave que preocupa a toda la comunidad internacional.¹⁴⁵

Evidencia que una agresión armada en gran escala contra la integridad territorial de un Estado, sin justificación del derecho internacional representa a todas luces la esencia misma de ese crimen, mismas que reúnen las características siguientes:

- Una magnitud y dimensiones especiales y una gravedad e intensidad aterradoras.
- Sistemáticamente dan lugar a consecuencias sumamente graves, como la pérdida de numerosas vidas, la destrucción masiva y el sometimiento y la explotación de la población durante un largo período de tiempo.

¹⁴⁵ Primer periodo de sesiones, Nueva York.

- Habitualmente persigue objetivos inaceptables para toda la comunidad internacional, como la anexión, destrucción en masa, la aniquilación, la deportación o el traslado forzoso de la población del Estado atacado o de partes de ella.

Concluyendo que los ataques armados que reúnen las características indicadas con anterioridad, no tienen ninguna justificación en el derecho internacional, por lo cual constituyen una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

Tomando en cuenta los instrumentos internacionales que se ocupan de la agresión, la característica común más destacada es la del concepto de guerra y no acto de agresión. Por lo que resulta significativo que se utilice el término guerra y no acto de agresión, pues ello da claramente la idea de que el recurso de la fuerza armada ha de ser de máxima gravedad para entrañar responsabilidad penal individual con arreglo al derecho internacional.

Cuando propone su concepto de agresión se limita a hablar de éste y no entra al debate de las condiciones para el ejercicio de la competencia de la Corte

Alemania ha sido autora de varios conceptos del crimen de agresión, no obstante mantiene una posición flexible en cuanto a la cuestión de una definición adecuada del crimen de agresión.¹⁴⁶

2. Propuesta Personal del Concepto de Crimen de Agresión

El punto de partida para establecer la propuesta del concepto de crimen de agresión, es establecer la existencia de un rechazo universal a la figura de la Agresión, entendida como Crimen de Derecho Internacional cometido por personas físicas,

¹⁴⁶ Este aspecto fue acertadamente destacado por la delegación del Reino de Gran Bretaña Irlanda del Norte en una declaración de 12 de junio de 2000, en un grupo de trabajo sobre la agresión de la Comisión Preparatoria.

conducta que cuenta con la desaprobación de la Comunidad Internacional. Compromiso que ya se realizó a lo largo de este trabajo de investigación.

Referiremos que el Principio de Legalidad exige que la descripción legal de la conducta delictiva (Crimen de Agresión), sea lo más precisa posible, este trabajo tiene como objeto proponer una definición útil de Crimen de Agresión que pueda encuadrar perfectamente las conductas realizadas por los individuos que en posición de ejercer el control o dirigir la acción política o militar de un Estado agraden a otro.

Así tenemos que a efectos del Estatuto y con sujeción a la determinación que haga el Consejo de Seguridad, respecto del acto de un Estado; la propuesta personal del concepto de crimen de agresión sería el siguiente:

Propuesta Personal del Concepto de Crimen de Agresión

Se entenderá por crimen de agresión un ataque armado, el empleo de la fuerza armada o guerra de agresión, que constituya la violación de tratados, acuerdos o seguridades internacionales o la conspiración o plan común para la perpetración de los actos que más adelante se relacionaran, por una persona que este en condiciones de planificar, preparar u ordenar, controlar la acción política o militar de un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, en contravención de la Carta de la Naciones Unidas, con el objetivo o resultado de que las fuerzas armadas del Estado atacante ocupen militarmente, en todo o en parte, el territorio del otro Estado, sean o no precedidos de una declaración de guerra.

Lista de actos:

1. La invasión del territorio de un Estado o el ataque contra ese territorio por las fuerzas armadas de otro, o cualquier ocupación militar, por temporal que sea, que se derive de esa invasión o de ese ataque, o la anexión del territorio de un Estado o de parte de él mediante el empleo de la fuerza;
2. El bombardeo del territorio de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado o la utilización de armas de cualquier índole por un Estado contra el territorio de otro Estado;
3. El bloqueo de los puertos o las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
4. El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas terrestres, navales o aéreas o las flotas mercantes o aéreas de otro Estado.
5. La utilización de las fuerzas armadas de un Estado que se encuentren en territorio de otro Estado con el acuerdo de éste en contravención de las condiciones enunciadas en el acuerdo o la prorroga de su presencia en ese territorio una vez expirado el acuerdo;
6. El acto de un Estado que permita que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por éste para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado.
7. El envío por un Estado, o en nombre de un Estado, de bandas, grupos, efectivos irregulares o mercenarios armados para cometer contra otro Estado actos que entrañen el uso de la fuerza armada de gravedad tal que equivalgan a los actos enumerados antes o que tengan una participación sustancial en esos actos.

Explicación del concepto de crimen de agresión.

El contenido del concepto tiene por objeto agrupar, en lo posible, las propuestas que fueron formuladas por los Estados Parte, sobre la definición del concepto de crimen de agresión a los efectos del Estatuto.

Quedando asentadas dos ideas, que parecen ser de aceptación generalizada, la primera de ellas es que el crimen de agresión se cometa por un individuo ya sea dirigente político o militar de un Estado. O sea que el sujeto activo de este crimen es la persona que este en posición de ejercer el control o dirigir la acción militar de un Estado.

La segunda idea consiste en el hecho de planificar, preparar u ordenar el inicio o la ejecución de un ataque armado contra un Estado. Con la participación en cualquiera de esos eventos, que se determinen con expresiones genéricas, se consuma el crimen. Lo que vendría a ser la Conducta.

El bien jurídico tutelado o consecuencia del crimen de agresión es la vulneración de los bienes protegidos, lo cuales son: la integridad territorial, la soberanía o la independencia política de un Estado. Siendo el uso ilegítimo de la fuerza, la circunstancia que califica el ataque armado.

Es importante señalar que la lista de actos fue retomada de la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, el 14 de diciembre de 1974.

Por lo que se refiere a las condiciones del ejercicio de la Corte

El artículo 5 del Estatuto, dispone que la definición de crimen de agresión y las condiciones en que la Corte ejercerá su competencia respecto de ese crimen serán compatibles con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

El artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad tiene la responsabilidad de determinar la existencia de un acto de agresión. En virtud de que el crimen de agresión presupone un acto de agresión, en el mecanismo de activación debe reconocerse la responsabilidad primordial del Consejo de Seguridad de determinar la existencia de un acto de agresión de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Carta.

Como se podrá observar el Consejo de Seguridad, intervendrá conforme este estipulado en la Carta de las Naciones Unidas y tendrá ingerencia respecto del acto de agresión.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El primer antecedente que se tiene registrado de un Tribunal Penal Internacional, es el de Moynier, el cual se consideraba adelantado a su época, pues las propuestas que manejaba en su proyecto, son algunas de las cuales ahora constituyen puntos medulares de la Corte penal Internacional.

SEGUNDA.- Son los Tribunales Militares, el primer momento en que se juzga individuos por un tribunal internacional y por la comisión de conductas contrarias al orden internacional, no obstante no fue el primer ejemplo de un tribunal que gozara de un carácter verdaderamente neutral (era al fin y al cabo la justicia que aplicaban los vencedores), asimismo no estuvo exento de vicios procesales.

TERCERA.- Son los Tribunales Militares de Nuremberg y Tokio, el Tribunal para la Ex Yugoslavia y el Tribunal para Ruanda, así como la Jurisprudencia que de ellos emana, los antecedentes más importantes para la creación de la Corte Penal Internacional.

CUARTA.- La creación de la Corte Penal Internacional, se debe en gran parte a la Organización de las Naciones Unidas, por encargar un proyecto sobre la creación de un Tribunal Penal Internacional ante la Asamblea General, así como para convocar a la reunión de Plenipotenciarios en 1998.

QUINTA.- El Comité culmina su labor en abril de 1998 y presenta el proyecto ante la Conferencia de Roma. El Estatuto de Roma fue aprobado y firmado con fecha 17 de julio de 1998, por votación mayoritaria favorable de 120 Estados, 7 votos en contra y 21 abstenciones. Dando entrada a la Corte Penal Internacional. Así tenemos, que después de un largo camino instigado de conflictos armados internacionales muchos de ellos ilícitos, fuera de todo principio humano y anulatorios de todo derecho; se constituye la Corte Penal Internacional. Como producto de un desarrollo histórico y el punto final de una larga evolución. Pues de lo que se trata en última instancia, es de

dotar a la comunidad internacional de los mecanismos apropiados para sancionar a los grandes violadores de las normas que protegen al ser humano.

SEXTA.- Cuando se aprobó el artículo 6 del Estatuto de Nuremberg, sus disposiciones relativas a los delitos de guerra declaraban ya su aceptación del derecho internacional general de origen consuetudinario. Declaró además que "las violaciones de estas disposiciones constituían delitos por los cuales los individuos culpables eran punibles (responsabilidad individual).

SÉPTIMA.- La noción de crímenes de lesa humanidad parece haber sufrido el desarrollo más notable. Según el Estatuto de Nuremberg, los crímenes contra la humanidad estaban ligados a los crímenes de guerra (los cuales, a su vez, estaban vinculados a los crímenes contra la paz). El punto de referencia era la Segunda Guerra Mundial, y se consideraban únicamente los crímenes cometidos antes de la guerra o durante ella. Pero en las sentencias se anticipó el carácter autónomo de dichos crímenes. En el Estatuto de Ruanda se considera que los crímenes de lesa humanidad constituyen una categoría autónoma. Desaparece su conexión con los crímenes de guerra: el artículo 1 de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, toda vez que el artículo 6 del Estatuto de Nuremberg, al referirse a los crímenes de lesa humanidad añade la frase: "cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz".

OCTAVA.- El Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, preparado por la Comisión de Derecho Internacional, constituyó una gran contribución a la evolución del concepto de responsabilidad penal individual. Ya en los proyectos de 1951 y 1954, el artículo 1 disponía que "los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad son crímenes de derecho internacional, por los que deberá castigarse al individuo responsable". Los procesos de Nuremberg y los de Tokio, emitieron un gran número de fallos que contribuyeron ampliamente a la formación de la jurisprudencia con respecto a la responsabilidad penal individual a la luz del derecho internacional.

NOVENA.- Con las sentencias de Paul Akayesu, se dieron las definiciones que enmarca el concepto de genocidio tales como: “grupo étnico”, “grupo racial”.

DÉCIMA.- La Corte Penal Internacional es totalmente independiente y autónoma de cualquier organismo internacional, incluyendo la Organización de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad y la Corte Internacional de Justicia.

DÉCIMA PRIMERA.- Los elementos del crimen adoptados por la Comisión Preparatoria, que se relacionan de manera sistemática y expresa con cada uno de los delitos contemplados en los artículos 6 a 8 de la Convención, de manera pormenorizada y comprensiva de todas las fracciones o incisos de esos preceptos, tratan de enmarcar todos los supuestos, para estar en posibilidades de llevar ante la Corte a los sujetos responsables de los crímenes más graves de la comunidad internacional.

DÉCIMA SEGUNDA.- De acuerdo al razonamiento respecto de la diferencia entre crimen y acto de agresión, se desprende que, se podría establecer el crimen de agresión, sin que intervenga el Consejo de Seguridad y no se transgrediría ningún tratado internacional, y en virtud de que los crímenes competencia de la Corte, son amenazas a la paz internacional, los cuales no establecen alguna relación con el Consejo de Seguridad.

DÉCIMA TERCERA.- Respecto de la responsabilidad penal individual, en el crimen de agresión, prevalecería la responsabilidad de mando, por tratarse de un crimen que requiere que la persona o personas estén en posición de ejercer el control o dirigir la acción política o militar de un Estado.

DÉCIMA CUARTA.- Por lo que hace a la responsabilidad Estatal en el crimen de agresión se puede dar, pero requiere de circunstancias específicas, para que opere. Se propuso que la Corte podrá pedir al Consejo de Seguridad que, previo el voto

afirmativo de nueve miembros cualesquiera, solicite una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia, de conformidad con el artículo 96 de la Carta, sobre la cuestión de derecho de si el Estado de que se trate ha cometido un acto de agresión.

DÉCIMA QUINTA.- Las propuestas presentadas por los Estados Parte, muestran un gran interés respecto de que se realice un concepto de crimen de agresión, donde la falta de pronunciamiento del Consejo de Seguridad sobre la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate, no impedirá el ejercicio de la jurisdicción de la Corte sobre el caso en cuestión.

DÉCIMA SEXTA.- Respecto del principio de complementariedad, como ya se mencionó con anterioridad, nos preguntamos que pasaría si existiera una divergencia entre la definición de la Agresión del Estatuto de Roma y en las legislaciones nacionales. Lo más lógico sería que los conceptos de agresión locales, se adecuaran al de la Corte Penal Internacional.

DÉCIMA SÉPTIMA.- La propuesta personal del concepto de crimen de agresión, esta formulada agrupando en la medida de lo posible, las propuestas ya formuladas sobre la cuestión de la definición del crimen de agresión a los efectos del Estatuto de Roma.

DÉCIMA OCTAVA.- Resulta complicado, pensar que en estos momentos tiene lugar, el crimen de agresión en contra de Irak, y que sea uno de los miembros del Consejo de Seguridad (Estados Unidos), quien arrasó con el pueblo; mientras la Comisión de trabajo sobre el crimen de agresión a casi seis años, no logra ponerse de acuerdo, para la legislación del concepto de crimen de agresión.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- **ARELLANO** García Carlos, Segundo Curso de Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, S. A. México, 1998.
- 2.- **BLANC** Altemir Antonio, La Violación de los Derechos Fundamentales como Crimen Internacional, Bosch, Casa Editorial, S.A., Barcelona, 1990.
- 3.- **BURGENTHAL** Tomás, Traducción: Ángel Carlos González Ruiz, Derechos Humanos Internacionales, Editorial Gernica, 2ª Edición, México, 1996.
- 4.- **CARILLO** Salcedo Juan Antonio, (otros), La Criminalización de la Barbarie: La Corte Penal Internacional, Consejo General del Poder Judicial, España, 2000.
- 5.- **COMISIÓN** de los Derechos Humanos del Estado de México, Memorias del Foro Internacional, La Soberanía de los Estados y la Corte Penal Internacional, Metepec, México, 2002.
- 6.- **CORCUERA** Cabezut Santiago, Derecho Constitucional de los Derechos Humanos, Oxford, 2001.
- 7.- **DE** Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa S. A, Vigésima Tercera Edición, México, 1996.
- 8.- **GARCÍA** Ramírez Sergio, La Corte Penal Internacional, Editorial Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2002.
- 9.- **GARCÍA** Ramírez Sergio, La Jurisdicción Internacional, Editorial Porrúa S. A, México, 2003.

10.- GIL Gil Alicia, Derecho Penal Internacional, Editorial Tecnos S.A. Madrid, España, 1999.

11.- GONZÁLEZ Gálvez Sergio, La Corte Penal Internacional, el Uso de las Armas Convencionales en caso de Conflicto Armado y la Injerencia Armada con Fines Humanitarios, Temas de Derecho Internacional, Publicación de la Universidad Autónoma de Nuevo León, Monterrey, Nuevo León, México, 2000.

12.- GONZÁLEZ Gálvez Sergio, La Corte Penal Internacional, Posibilidades y Problemas un Punto de Vista Mexicano, Publicación de la Barra Mexicana de Abogados, A. C. México, 1999.

13.- GÓMEZ Robledo, Antonio, El Ius Cogens Internacional (Estudio Histórico Crítico), 1982, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México.

14.- KAI Ambos, El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Editorial Tirant, Colombia, 1999.

15.- KAI Ambos, Derecho Penal Internacional, Editorial Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 2002.

16.- KITTICHAISAREE Kriangsak, Internacional Criminal Law, Oxford University, New York. USA. 2001.

17.- LIROLA Delgado Isabel, La Corte Penal Internacional, Editorial Ariel S.A., Barcelona, 2001.

18.- LÓPEZ Bassols, Hermilio, Derecho Internacional Público Contemporáneo e Instrumentos Básicos, Editorial Porrúa S. A, México, 2001.

19.- OLÁSOLO Héctor, Corte Penal Internacional ¿ Dónde Investigar? Especial Referencia a la Fiscalía en el Proceso de Activación, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia España, 2003.

20.- SHAW N. Malcolm, International Law, Cuarta Edición, Editorial Cambridge, University. Inglaterra 1997.

21.- SORENSEN Max, Manual de Derecho Internacional Público, (compilador) Fondo de Cultura Económica, 7ª reimpresión, México, 2000.

LEGISLACIONES

1.- CONSTITUCIÓN Política de los Estados Unidos Mexicanos.

www.cddhcu.gob.mx/biblioteca/index.htm.

2.- CÓDIGO Penal Federal. www.cddhcu.gob.mx/biblioteca/index.htm.

3.- CÓDIGO de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

www.cddhcu.gob.mx/biblioteca/index.htm.

4.- LEY Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

www.cddhcu.gob.mx/biblioteca/index.htm.

5.- CÓDIGO de Justicia Militar. www.cddhcu.gob.mx/biblioteca/index.htm.

LIBROS DE METODOLOGÍA

1.- ECO Humberto, Como Se Hace Una Tesis, Editorial Gedisa, México, 1999.

2.- S. SAAVEDRA Manuel, Elaboración de Tesis Profesionales, Editorial Pax, México. 2000.

INSTRUMENTOS JURÍDICOS

1.- Acuerdo entre la Corte Penal Internacional y las Naciones Unidas.

www.un.org/spanish/.

2.- Carta de las Naciones Unidas, entrada en vigor el 24 de octubre de 1945.

www.un.org/spanish/.

3.- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

www.un.org/spanish/.

4.- Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, entró en vigor el 19 de marzo de 1967. www.un.org/spanish/.

5.- Convention for the Creation of an International Criminal Court, League of Nations, Doc. C.547(I). M.384 (I). 1937. V (1938). www.un.org/spanish/.

6.- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. www.derechos.org/nizkor/.

7.- Report of International Law Commission on Question of International Criminal Jurisdiction, United Nations General assembly Official Records, 7 Session, Supplement No. 11, U.N. Doc. A/2136 (1952).

8.- Resolución 3314 (XXIX) de las Naciones Unidas. www.un.org/spanish/.

9.- Tratado Interamericano de Asistencia Reciproca. www.un.org/spanish/.

HEMEROGRAFÍA

- 1.- **CHRISTOPHER** Keith, May. La Primera Propuesta de Creación de un Tribunal Penal Internacional Permanente.- Revista Internacional de la Cruz Roja. No. 145. Marzo de 1998.
- 2.- **C. Byron**, "Armed conflicts: International or non-international?", Journal of Conflict and Security Law, vol. 6, n° 1, junio de 2001, p. 87.
- 3.- **D. Schindler**, "El derecho internacional humanitario y los conflictos armados internos internacionalizados", Revista Internacional de la Cruz Roja (RICR), n° 53, 1982, p. 279.
- 4.- **MONITOR**, de la Corte Penal Internacional.- La Corte Penal Internacional y las Naciones Unidas Listas para Cooperar. New York. USA. No. 28 Noviembre de 2004.
- 5.- **S. Alexeyevich Egorov**, "La crisis de Kosovo y el derecho de los conflictos armados", RICR, n° 837, 2000, p.183

OTRAS FUENTES

- 1.- **GUTIÉRREZ** Posse Hortensia, La Contribución de la Jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales a la Evolución del Ámbito Material del Derecho Internacional Humanitario- Los Crímenes de lesa Humanidad y el Genocidio- La Responsabilidad Penal del Individual, Comité Internacional de la Cruz Roja, 2001, pág.7 , <http://www.cicr.org>
- 2.- **AMNISTÍA** Internacional. www.edai.org/centro/.
- 3.- **FERNÁNDEZ** Ledesma Héctor, Los Antecedentes de la Corte Penal Internacional. www.icrc.org.

4.- LE Procureur v. Jean-Paul Akayesu, ICTR-96-4-T, Jugement, 2-IX-1998 y Le Procureur v. Clément Kayishema et Obed Ruzindana, ICTR-95-1-T, Jugement et Sentence, 21-V-1999

5.- KAYISHEMA and Ruzindana, (trial Chamber), May 21, 1999, para.93,527: The Chamber agreed with Akayesu

6.- M. Shaw, "From the Rwandan genocide of 1994 to the Congo civil war", <[http://www.sussex.ac.uk/ Users/hafa3/rwanda.htm](http://www.sussex.ac.uk/Users/hafa3/rwanda.htm)>. V. también Human Rights Watch, "Eastern Congo ravaged: Killing civilians and silencing protest", vol. 12, n° 3

7- PROSECUTOR v. Semanza, Case No. ICTR-97-20 (trial Chamber), May 15, 2003, para.313:"A perpetrator's mens rea may be inferred from his actions.

8.- PROSECUTOR v. Tihomir Blaskic, Case N° IT-95-14-T, Judgement, 3-III-2000

9.- THE Promise of Hybrid Courts, www.lexisnexis.com/.