

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO



ESTUDIO JURIDICO DEL DERECHO PENAL
INTERNACIONAL. SU IMPORTANCIA Y
APLICACION EN LAS NACIONES
UNIDAS

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA:
JULIO ERNESTO LORENZO PEREGRINA

MEXICO, D. F.

1982



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INTRODUCCION

El hecho de concluir una carrera profesional tan bella, tan humana, como es la Licenciatura en Derecho, hace que tengamos ante nosotros una gran responsabilidad y ésta es la de elegir el tema de nuestra tesis, nosotros como muchos de nuestros compañeros que me han precedido como otros tantos que me seguirán, antes de decidirme he padecido largo tiempo crisis de la elección de asunto para este trabajo, ya al cabo resuelta a plena satisfacción mía.

Cuando cursaba la carrera y asistía a mis clases de Derecho Internacional Público, lo cual lo hacia con gran interés el maestro en una de sus amenas exposiciones nos dijo; "Una verdadera práctica de Derecho Internacional Criminal fue el funcionamiento del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg ya que en éste se había juzgado a los criminales de guerra cuyas conductas desplegadas no podían estar limitadas a zonas Geográficas . . ." Estas palabras hicieron en mí que meditara y reflexionara respecto a si ese Tribunal estaba legalmente establecido dentro del Derecho.

Al tratar de estudiarlo, nuestro primer obstáculo tenemos que reconocerlo fue la abundante bibliografía, teniendo en cuenta que se trataba de asumir una gran responsabilidad y la cual intentábamos solos, para suerte mía pronto quedó esto solucionado, gracias a mi querida Facultad de Derecho, quien con sus eminentes maestros adscritos y sumamente accesibles encontré el guía apropiado, nuestra primera interrogante fue respecto a que si ese tribunal internacional funcionó

conforme a los principios básicos de derecho, es decir existía una ley anterior que impusiese sanciones a las conductas que juzgaron, esas conductas estaban tipificadas en algún código, la respuesta encontrada fue siempre no, los delitos fueron tipificados muy posterior a la época en que fueron cometidos, entonces no fueron delitos los que cometieron quienes fueron sentenciados por dicho Tribunal y fue entonces cuando concluimos que los Estados aliados al término de la Segunda Guerra Mundial conculcaron principios básicos de derecho, para sancionar a quienes habían infringido la moral, pues se vuelve a repetir no había una ley previamente establecida, en consecuencia los que acusaron quebrantaron el derecho para castigar atentados a la moral, y los acusados violaron la moral amparándose en vicios del derecho, y si la justicia estaba desprovista de medios legales capaces de materializar sus imposterables aspiraciones, como consecuencia tiene que sufrir lo que trae aparejado las imperfecciones del derecho. Los aliados en su afán de castigar se vieron en la necesidad de transgredir el derecho para imponer la justicia.

Esto no debe repetirse, lo evitaremos con volver a las Instituciones Jurídicas del mundo más dinámicas y evitar ese retraso que hoy por hoy se sufre, se debe proceder a aportarse nuevos conceptos, medidas adecuadas para definir y valorar los acontecimientos del mundo que avanza con rapidez desproporcionada a la del pensamiento moderno.

Este trabajo no aspira a resolver ni siquiera en parte el ingente problema, pero creemos que en alguna forma se aporta datos que es inminente se de solución a los mismos, y que de lograrse nuestro esfuerzo se verá ampliamente recompensado.

ESTUDIO JURIDICO DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL
SU IMPORTANCIA Y APLICACION EN LAS NACIONES UNIDAS

I N D I C E

C A P I T U L O I

	<i>Pág.</i>
EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL	10
a) Determinación de conceptos y Clasificación de delitos	10
b) Historia	16
c) Las Legislaciones Vigentes Iberoamericanas	21
d) Los Principios y su Presentación	25

C A P I T U L O II

EL PRINCIPIO DE JUSTICIA MUNDIAL COMO BASE FUNDAMENTAL PARA LA UNIFICACION DEL DERECHO PENAL	35
a) Definiciones que se han dado de Derecho Penal Internacional	35
b) Sus Fuentes y Fundamentos	39
c) Institutos y Conferencias Internacionales	54
d) Los Principales Delitos en Materia Internacional y la Problemática que se presenta en la Parte General del	

	<i>Pág.</i>
Derecho Penal	60

C A P I T U L O I I I

EL TRIBUNAL CRIMINAL INTERNACIONAL Y LA APLICACION DE LA LEY PENAL	66
LEY PENAL	66
a) La Corte Internacional	66
b) Historia	70
c) La Competencia del Tribunal Criminal Internacional ante los Estados y los Individuos en Particular	72
d) El Auxilio Prestado entre las Naciones contra el Delito	78
e) La Corte Internacional ante el Delito de Terrorismo ..	80

C A P I T U L O I V

LOS DELITOS DE ORDEN COSMOPOLITA	86
a) El Código Penal Internacional	86
b) El Terrorismo	91
c) El Genocidio	105
d) Otros Delitos Internacionales y la Protección que por medio de los Convenios Existen	113
CONCLUSIONES	119
BIBLIOGRAFIA	127

CAPITULO I

EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL

- A) DETERMINACION DE CONCEPTOS Y CLASIFICACION DE DELITOS
- B) HISTORIA
- C) LAS LEGISLACIONES VIGENTES IBEROAMERICANAS
- D) LOS PRINCIPIOS Y SU PRESENTACION

C A P I T U L O I

EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL

A) DETERMINACION DE CONCEPTOS Y CLASIFICACION DE DELITOS

Se ha afirmado acertadamente que el derecho de castigar encuentra su apoyo, es decir su legitimidad en la defensa directa del derecho y que es necesario su imposición para el establecimiento del orden, el delito, como cosa del hombre considerado individualmente, constituye la violación de un derecho, es decir, la sociedad se siente lesionada cuando alguno de sus componentes infringe las normas establecidas, y a su vez ésta se protege imponiendo normas de carácter jurídico, para castigar a los delincuentes y por este medio evitar la venganza privada y el desorden.

Desde que el hombre existió, empezaron a cometerse todo tipo de actos delictivos y esto trajo como consecuencia cuando el hombre se organizó en sociedad, depositara en manos del Estado la función punitiva, en consecuencia la creación de las leyes, es únicamente la manifestación de la voluntad del pueblo la cual se llega a expresar por los órganos del Estado, y es por esto que su vigor se ejerce dentro de los límites del Estado mismo.

Ante el inexorable paso que da la humanidad en su modernización cada día va ligando más sus destinos, ya que los hombres y los

pueblos están cada día más cerca material y espiritualmente, pues las vías de comunicación son cada vez más rápidas, frecuentes y fáciles y a esto le aunamos la época en que dejó de imperar el derecho de asilo, trajo como consecuencia que los problemas de la Ley Penal en el espacio tomaran un matiz de extraordinaria importancia, pues se elaboraron una serie de reglas a las cuales se les llamó "DERECHO PENAL INTERNACIONAL" y éste surge como ya se dijo con motivo de la gran facilidad y existencia de vías de comunicación que permiten a los infractores de la Ley trasladarse con toda rapidez de un país a otro, a este respecto hay algunos autores que niegan la existencia de este derecho como (Manzini) ya que afirma que no existen ni delitos ni penas de derecho internacional y agrega que un delito internacional por parte del Estado, sólo sería posible cuando la Sociedad de las Naciones dispusiese de sanciones y tuviese fuerza bastante para hacerla efectiva.¹

Por otra parte Liszt afirma que fue Geremías Bentham quien le asignó por primera vez este título a la nueva ciencia jurídica,² después de él fueron muchos los autores que se lo atribuyen y por lo tanto fue el primero que dio un concepto de esta ciencia.

"Es el conjunto de reglas jurídicas del Derecho Nacional relativas a los límites de su aplicación en el espacio."³

Posteriormente así como hubo autores que negaron la existencia de este derecho, también hubo quienes lo afirmaron por ejemplo (Von Liszt) que dice: "Por Derecho Penal Internacional, se debe entender aquellas disposiciones penales que se dictan, no para un Estado particular; sino para la comunidad de los Estados civilizados. Los elementos de un Derecho Penal Internacional de esta índole se encuentran en la Facultad de Reglamentación Penal de las Comisiones Internacionales Fluviales y Sanitarias, y justamente por su carácter internacional, estos preceptos escapan al Sistema Penal de un Estado determinado a causa de su carácter internacional, agregando que podrá entenderse por Derecho Penal Internacional las Convenciones Internacionales sobre la protección de bienes jurídicos por la Ley Penal, debiéndose

1. Vincenzo Manzini.—Tratado de Derecho Penal.—Vol. I Págs. 137-138.
2. Franz Von Liszt.—Tratado de Derecho Penal.—Vol. II. Págs. 104 y sig.
3. Raúl Carrancá y Trujillo.—Derecho Penal Mexicano.—Pág. 182.

mencionar la Convención sobre la FILOXERA de 1881, el tratado sobre la protección de Cables Submarinos, continúa diciendo: tales tratados imponen a los Estados signatarios la obligación fundada en el Derecho Internacional de decretar las Leyes Penales Nacionales correspondientes. Para el cumplimiento de esta obligación nace en los distintos Estados un derecho idéntico en esencia, pero la fuente de su obligatoriedad, en el Derecho del Estado es la Ley Nacional y no el tratado internacional. El reconocimiento recíproco de la independencia e igualdad de los Estados pertenecientes a la comunidad internacional resulta, la obligación para cada Estado de tomar consideración en su legislación de cada Estado, de esta forma nace una serie de Normas de Derecho Internacional que se presentan al legislador como tras tantas exigencias y concluye diciendo: Se puede entender por Derecho Internacional las reglas jurídicas, según las cuales un Estado presta a otro una asistencia jurídica en Materia Penal, especialmente bajo la forma de extradición; estas reglas jurídicas dependen de convenios internacionales entre los Estados interesados pero son asimismo Derecho Nacional en cuanto los tratados de extradición han adquirido efectividad en el Derecho de Estado.⁴

Por otra parte Felipe Grispigni⁵ da un concepto, más apegado a lo que hoy en día los autores quieren hacer imperar.

“Derecho Penal Internacional en sentido propio se podría hablar solamente en cuanto se trate de normas internacionales que prevean una sanción penal para los hechos jurídicamente ilícitos de los Estados particulares, en las condiciones actuales de desenvolvimiento el derecho internacional, no sería factible hacer una distinción entre ilícitos penales y no penales”.

Así entonces, ha habido infinidad de autores sobre todo de especialidad en Derecho Penal que se han ocupado en dar diferente conceptos de esta nueva ciencia jurídica, pero cabe señalar que al profundizar sobre el principio de territorialidad de la ley se presentan dos cuestiones importantísimas, siendo la primera la forma en que se debe dar eficacia a la representación en caso de que el delincuente traspase los confines del Estado en que delinquiró y la segunda es el ejercicio

4. Franz Von Liszt.—ob. cit. Págs. 104-105 y sig.

5. Felipe Grispigni.—Curso de Derecho Penal.—Vol. I. Págs. 375 y sig. Cap. VII Derecho Penal Italiano.

de la penalidad en caso de que los delitos se cometan en el extranjero, bajo la rúbrica de Derecho Penal Internacional, están las reglas del Derecho Nacional que se refieren a los límites de aplicación de la Ley Penal en el espacio, y se encuentran comprendidas en el mismo, por lo que se verá posteriormente se encuentran controvertidos el título que le ha sido asignado; además hay que añadirle a este concepto, las normas de auxilio que los Estados acuerdan para asegurar la ejecución de la justicia punitiva, esto ha traído como consecuencia que bajo el primer o segundo aspecto se den definiciones de todo tipo conforme a la convicción del autor.

Ahora bien, habiéndose estudiado los conceptos más importantes que se han aportado a esta nueva ciencia, es procedente el estudio sobre la clasificación de delitos, y que serán motivo de estudio más profundamente en nuestro Capítulo IV de este trabajo.

En nuestra investigación el tema ha tratar son las formas de criminalidad internacional y que a las mismas les deba de corresponder formas de represión a nivel internacional, haciéndose necesario para abordar los temas posteriores un estudio acerca de lo que es el delito.

Anteriormente se puso de manifiesto que el delito constituye la violación de un derecho y una de las características esenciales del mismo es su mutabilidad, es decir que cambia su concepto con la época que le da vida, originado por la conciencia moral y social que también es cambiante y dinámica, el delito además se haya influenciado por el factor económico, pues como dice Francisco Carrara: los caracteres constitutivos del delito, según el Código Penal Italiano son los siguientes: tratarse de un acto u omisión, o bien en una palabra de una acción, de una conducta humana que está sancionada por las Leyes Penales. Al decirse acción (acción u omisión) debe entenderse la voluntad manifestada por un movimiento del organismo humano o por la falta de ejecución de un hecho positivo, exigido por la ley todo lo cual produce un cambio en el mundo exterior. Al decirse que esa acción sancionada por la ley se mantiene el principio legal de que la ignorancia de ésta a nadie aprovecha, así como se deduce lógicamente que la misma ley se obliga a enumerar descriptivamente, los tipos de los delitos, que para los efectos penales pasan a ser los únicos tipos de acción punible.⁶

6 Recogido de la ob. cit. de Carranca y Trujillo.—Págs. 176-177.

Ahora bien, el Dr. Jiménez de Asúa expresa que para él, el delito o la noción de delito es una conducta humana voluntaria que produce un resultado,⁷ y en ese sentido sólo el hombre es capaz de cometerlo, en México, el Lic. Ignacio Villalobos nos dice que lo específico del delito no es el acto humano, pues la conducta del hombre puede ser buena o mala, moral o inmoral, jurídica o antijurídica. Lo que hace que el acto sea delictuoso, en la estimación jurídica que de él se hace por tanto es la mente humana la que se forja esa concepción ideal que se llama delito.⁸

Por su parte Eugenio Cuello Calón sostiene que para que un acto sea considerado delictuoso debe reunir las características siguientes:

a) El acto puede ser acción u omisión entendiéndose que para que un acto tenga la consideración de delictuoso debe reunir los siguientes elementos: un movimiento del organismo que produce o puede producir una modificación en el mundo exterior comprendiendo por la segunda la abstención de lo que se tiene obligación de hacer y ejecutar.

b) El acto debe ser externo: mientras no se exteriorice, estamos frente a una simple intención que no puede ser posible.

c) El acto debe ser prohibido y penado por la ley.

d) Debe ser antijurídico.

e) El acto debe ser culpable, es decir, moralmente imputable a alguien por su intención o culpa.⁹

Lo claro de estas explicaciones no permiten ampliar en comentario alguno, por lo que concluimos diciendo que en México el legislador admite que la ley penal¹⁰ puede infringirse por acción u omisión en su pensamiento de dibujar dos tipos de conductas, el de acción y el de omisión, el primero supone una conducta mediante la cual se realiza algo que está prohibido y la omisión supone la inactividad contraria a un determinado deber de hacer algo.

7. Luis Jiménez de Asúa.—La Ley y el Delito.—Pág. 208.

8. Ignacio Villalobos.—La Crisis del Derecho Penal Mexicano.—Págs. 64 y sig.

9. Eugenio Cuello Calón.—Derecho Penal.—Pág. 15.

10. Código Penal para el Distrito Federal y Federal para toda la República Art. 7.

Quedando claro lo que es delito y sus caracteres que lo constituyen, es el momento de proceder a hacer la clasificación de delitos internacionales. En los congresos y convenciones que se han celebrado de tipo internacional, se han tomado dos géneros de delitos:

1.—Cuando se tratan de empresas delictivas dirigidas contra ciertos intereses comunes de los Estados Civilizados.

2.—Cuando se tratan de delitos que se perpetran o inician en un territorio o país y se continúan en otro y hasta pueden consumarse en un tercero.

Cabe señalar que los autores de esta clase de delitos pueden ser sujetos, aislados o malhechores cosmopolitas que pueden disponer de gran acción, es por eso que los Estados se ven en la necesidad de celebrar convenios internacionales para prestarse auxilio mutuo, con el fin de proteger las transacciones comerciales, las buenas costumbres, y en último de los casos para facilitar a los ciudadanos sus derechos para defenderlos en territorios extranjeros, ahora bien, este procedimiento de protección de los intereses comunes de los Estados halla su límite en la soberanía de los mismos, ya que no permite a un Estado abandonar en otro, su misión esencial de mantener por medio de la pena el orden público de su territorio, esto es lo que hace posible que los Estados respetando este principio se organicen en una acción represiva contra el delito partiendo de los Estados interesados y de esa forma no hallen obstáculos en sus fronteras y se convierta en internacional.

B) HISTORIA

En esta etapa de nuestro capítulo en el que abordaremos los antecedentes de esta nueva ciencia jurídica comensaremos por decir que nuestro Derecho Penal Internacional encuentra su anatomía bajo el principio de territorialidad, ya que con éste está estructurada su historia.

Para nadie es desconocido que los pueblos en la antigüedad siempre respetaron el principio de territorialidad de las leyes penales y esto respondía a la Supremacía que existía entre ellos del concepto de ciudad, agregando que no apareció como reglas extraterritoriales, ya que los pueblos mantenían diversas relaciones entre sí, pero respondiendo esto a transacciones de tipo comercial como es sabido, en la antigüedad, los pueblos tenían el espíritu de ciudadanía, de raza y de religión encarnados en la ciudad, por lo que tenía que prevalecer ante todo la misma cualidad de hombres, la inviolabilidad territorial, el respeto a los derechos populares, dejando marcado paso en Grecia y Roma, ya que en dichas ciudades los extranjeros siempre fueron considerados como enemigos públicos, es decir del pueblo en sí, además no hay que olvidar que a los pueblos que eran más fuertes siempre les fue lícito el hecho de invadir el territorio ajeno, lo que alude al pueblo Romano. Los Griegos fueron aún más exagerados, ya que asimilaron el sentimiento de nacionalidad en tal grado que se llegaron a sentir "los genuinos representantes de la humanidad" y a los extranjeros los consideraron sujetos nacidos para servirles de esclavos. El hecho que los Romanos consideraran al extranjero como enemigo revela el síntoma de supremacía al principio de territorialidad, cabe señalar que de una u otra forma no llegó a aceptarse como legítimas todas sus consecuencias. El orgullo nacional de los Romanos llevó a considerar a sus jerarcas que sus territorios eran "inviolables" claro estaba que esta inviolabilidad era aplicable únicamente a ellos y no a los otros pueblos, a los que creían con derecho de invadir y ocupar sus territorios, por otra parte el principio "Civis Romanus" era de tal importancia

que nunca se llegó a suponer partícipes de pleno derecho a los hombres que se encontraran en territorio romano con el carácter de Peregrina Servi; es por esto que jamás fue extraño que en la comunidad romana, que era habitada de muchos enemigos (extranjeros) el derecho penal apareciese y fuese de índole territorial, y los delitos se llegasen a considerar como un ataque a la prosperidad del Estado, y además se cataloga como una infidelidad al Estado mismo, es por eso que todo delito cometido en dicho territorio era penado sin importar la nacionalidad del sujeto activo o pasivo del delito, en consecuencia la posición romana no deduce solamente la territorialidad sino también la personalidad de la Ley en Roma como principio del poder romano, limitando esta personalidad a los extranjeros, ya que nunca se reconoció la extraterritorialidad a esas leyes, en cambio el ciudadano romano siempre quedaba sujeto a la Ley Romana y todavía aún si un romano hubiese delinuido fuera del territorio, el imperio se reservaba sus derechos para reclamar al reo. La idea de la personalidad de la Ley constataba con la necesidad del Estado de regular el orden interno, hizo que los jurisconsultos romanos estimaran al delincuente extranjero como ciudadano romano.¹¹

Es importante señalar que dentro del Derecho Romano prevaleció el principio real o de protección, es decir el de supremacía, esto ante la necesidad que existía en Roma de defenderse de los enemigos exteriores del Estado lo que se traducía a que los delitos cometidos fuera del territorio romano fuesen castigados en la propia Roma, siempre y cuando estos delitos atentasen directamente contra el Estado o indirectamente cuando lesionasen la potestad del mismo, esta misma forma se aplicaba también aún cuando el delito se cometiese en territorios conquistados por ellos mismos.

En oposición a los romanos surgieron los germanos, quienes empezaron por ignorar las formas de Estado. Este pueblo se distinguió por el empleo de un derecho que ejercitaba un sistema de defensa contra el delito en la forma que convenía a una sociedad cuyo vínculo era débil y poco desarrollado, lógicamente fue la venganza privada la que predominó, lo que trajo como consecuencia que la pena pública sólo se presentaba en los casos de ofensa directa a la comunidad, sien-

11.—CFR. Luis Jiménez de Asúa.—Tratado Tomo II.—Págs. 725 y sig.

do admirable también el hecho de que los germanos siempre tuvieron en alta estima los sentimientos del deber y del honor, el delito como ofensa al "orden de paz" se vinculó con los derechos nacionales de las razas en particular, esto significa que siempre las leyes conservaron su carácter personal, es decir, cada individuo era juzgado y penado en territorio estatal según la ley de su raza a la que pertenecía.¹²

Es hasta la alta edad media cuando surgen verdaderas polémicas sobre la aplicabilidad de las leyes penales en consecuencia del Derecho Penal Internacional, pues es hasta esa época en que coexistió algunos Estados organizados, los Romanos como ya se dijo nunca tuvieron necesidad de estudiar este principio, pues si bien es cierto que en la edad media empezaron a formar pequeños y autónomos territorios estatales a los que dotaron de soberanía y competencia penal también lo es que imperó la idea de que la ley penal era personal, por lo que no es raro que en los tratados de esa época se hablara de la posibilidad de que en cada individuo pagara su acción según su derecho personal.

Más tarde en la época medieval italiana se habló al principio de territorialidad de la ley penal y prueba de esto es lo citado por Alberto de Gandino transcrito por Jiménez de Asúa (ob. cit. págs. 726 y sig.) y dice: "todo el que comete un delito dentro del territorio de la comuna está sujeto a sus leyes, salvo sus excepciones que la comuna establezca". Por otra parte cabe señalar que el principio de personalidad también fue sostenido por los escritores de la época medieval y esto es claro pues se pretendía no dejar impunes a los delincuentes, reflejo del influjo de la "civilización clásica", es por esto que consideraron al delincuente extranjero vinculado a las leyes de su propio país y de esta forma atribuyeron a Estado la potestad de penar a los propios súbditos aún cuando el delito se cometiese contra extranjeros, o bien en el extranjero mismo, esto sucedía cuando el Juez del lugar en que se cometía el delito no hubiese previsto la ofensa o bien porque el lugar del delito no pueda generar un vínculo de sujeción jurídica. Los prácticos en la edad media lo admitieron y lo trataron de solucionar con casos de territorialidad de la ley punitiva. Ahora bien los prácticos al considerar al extranjero como ciudadano y no obstante de que los estatutarios lo consideraban así para los delitos comunes, es verdaderamente incierto que lo fuese también para la aplicación de la ley

12. Silvio Ranieri—Derecho Penal parte General Vol. I.—Págs. 225-226 y Sig.

territorial a los delincuentes extranjeros, previstos en estatutos locales, han sido diversas las opiniones que se emitieron al respecto, pues hubo quienes opinaron que al extranjero no podía penársele conforme a la ley del lugar, pues éste hablaba del ciudadano, y no del extranjero, por lo que podía pasársele por alto, surgieron otras opiniones, una de ellas fue la que aceptaba que el Estado aplicara su propia ley sobre su territorio, otra que consideramos la más acertada que fue emitida por don Alberto de Gandino, decía que había que condicionar a la punibilidad para ejercitarse si el delincuente conociese la Ley extranjera es decir si el extranjero que cometía una infracción sabía lo que hacía se le penase, pero si no, no podría aplicarse la ley. Por otra parte, los prácticos hablaron sobre la extraterritorialidad de la Ley Penal, sosteniéndose que el extranjero que cometiese un delito y se refugiase en su patria no debería ser penado, criterio que en mi opinión personal considero muy pobre, y que fue combatido por Julio Claro quien decía que la ley sigue al delincuente aunque fuese¹³ un delito de los que se persiguen a petición de parte ofendida, ahora bien se admitía que el Estado que recibiese a un delincuente para refugiarse podría castigarlo ahí, “Próspero Farinacio¹⁴” al abordar este problema dice “si el homicida en lontananza huyendo impotente por toda la tierra sin poder encontrar sitio seguro donde refugiarse e implorando inútilmente una hospitalidad que le librase de la sanción cosmopolita implacable”.

Lo que deja de manifiesto que en el infractor pesaría por siempre la espada de Damocles, ahora bien cabe preguntarse ¿qué fue lo que favoreció el establecimiento del principio de territorialidad? considero yo, que fueron las monarquías absolutas, siguiéndose con la estructura de la “cuasiciudadanía” es decir que se consideró que el extranjero aceptaba la ley del lugar para el hecho mismo del delito.

En España se interesaron en el estudio de este problema Suárez y Covarrubias a quienes se les atribuye el prestigioso mérito de ser los acreedores del siglo de Oro en España.

El alegato transcrito de Julio Claro es reproducido por Diego Covarrubias de la siguiente forma:

13. CFR. Luis Jiménez de Asúa—Tratado de Derecho Penal II.—Pág. 727.

14. Práctico y Teórico Criminal.—Págs. 1596 y 1607.

“El interés del Estado en la represión no puede detenerse por los límites del territorio, además si un Juez es requerido por otro tiene la obligación de enviar al reo al lugar del delito, y que debe hacer si el mismo se anticipase al requerimiento en el reconocimiento de la causa”, y continua resolviendo la competencia entre el Juez del lugar del delito y el Juez del domicilio y para el efecto dice “No hay porque remitirlo al Juez del lugar de delito”, es decir esta opinión se apega al principio de territorialidad de la ley penal, por otra parte Donnedieu de Vabres dice que este eminente Jurista se pronuncia por la atribución de competencia al derecho de aprehensión a todas las infracciones graves, por lo que ha sido considerado el primer partidario de la extraterritorialidad absoluta de la Ley Penal. Diego Covarrubias aún cuando hace mención a varios argumentos, señala sobre todo la Doctrina del Derecho Natural, ya que reconoce que cuantas veces no haya lugar a la remisión del delincuente al Juez del lugar del Delito el Juez de domicilio está obligado aún en los delitos privados no sólo a devolver el derecho al que lo acusa sino que además se obliga a castigar al propio delincuente y no podrá excusarse por ningún motivo, que sería injusto y reprochable por Ley Natural.¹⁵

En la edad moderna Francisco Suárez por su parte enseña: “si la ley del territorio obliga a forasteros y huéspedes, mientras permanecen ahí, en consecuencia y del mismo modo obliga a los moradores” y continua el citado autor dando una exposición más amplia de su criterio al decir: “La ley no obliga fuera del territorio, a no ser que se encamine directamente al bien del mismo territorio”.¹⁶

Poetino señaló que el Marquez de Beccaria sostuvo la tesis de la personalidad de las leyes punitivas afirmando que la ley del ciudadano debe seguir al nacional como su sombra al cuerpo, criterio que imperó en Francia pues lo demuestra así las ideas de Juan Jacobo Rousseau en su Contrato Social, pues en el mismo sostiene que “el francés en el extranjero había roto con este contrato” es por esto que a la ley francesa la consideraron puramente Territorial”.¹⁷

15. CFR. En la Revista de Estudios Penales.—Valladolid Págs. 1944 y sig.

16. CFR. Tratado Tomo II.—Pág. 279.—Luis Jiménez de Asúa.

17. Véase Jiménez de Asúa Tratado II.— Ob. Cif. Pág. 731.

C) LAS LEGISLACIONES VIGENTES IBEROAMERICANAS

En los viejos códigos penales de Iberoamérica de directa estirpe Francesa o Española nada disponen sobre el problema de la validez de la Ley Penal en el espacio, como tampoco hablan de ellos los Códigos de Francia y España, sirvan de ejemplo los Códigos Penales de Haití, El Salvador, Honduras y otros, pero regularmente en esas legislaciones Iberoamericanas es factible encontrar disposiciones en sus Códigos referentes a la validez espacial de la Ley entre ellos tenemos a los siguientes países: 1.—Argentina en su Artículo 1 inciso I, 2.—Brasil en su Artículo 4; 3.—Bolivia en su Artículo 4; 4.—Costa Rica en su Artículo 3; 5.—Chile en su Artículo 5; 6.—Colombia en su Artículo 4; 7.—Ecuador en su Artículo 5; 8.—Perú en su Artículo 4; 9.—Venezuela en su Artículo 3 y disposiciones del 4; 10.—Guatemala en su Artículo 6; y por último 11.—Panamá en su Artículo 5.

México en su Código Penal no solo trata de la aplicación de la ley penal en el territorio nacional sino que además se extiende fuera del mismo en funciones de protección de los que deban producir sus efectos, pues en el artículo 2 Fracción 1 dispone:

Artículo 2.—Se aplicará así mismo:

Fracción I.—Por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretendan que tengan efectos en el territorio de la República.

Ahora bien nuestro país no solamente regula el principio de territorialidad sino también contemplan los principios de protección, personalidad y el de comunidad internacional, que serán motivo de estudio en el siguiente inciso de este capítulo, y que pueden verse en las disposiciones contenidas de la fracción II del artículo 2 como del artículo 4 de nuestro Código Penal; nuestro artículo 4 a la letra dice:

1.—Que el acusado se encuentre en la República;

2.—Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquiró;

Artículo 4.—Los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano contra mexicano o contra extranjero, o por un extranjero contra mexicano serán penados en la República, con arreglo a las leyes federales si concurren los siguientes:

3.—Que la infracción de que se acusa tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República.

Es clara la presencia del principio de personalidad en nuestra ley penal, así como en las legislaciones de Bolivia, Perú, Paraguay, Venezuela y muchos otros países más que la regulan de la misma forma que nuestra legislación o en forma parecida, por otra parte cabe señalar que conforme a la fracción III del artículo 4 de nuestro Código Federal la extradición se encuentra condicionada pues al establecerse que la infracción tenga el carácter de delito tanto en el país que se cometió como en la República, es innegable que en el supuesto caso de que en un país en que se regule como delito una determinada conducta y en México no se regule como tal, es decir como delito, estaremos en pleno derecho de negar la entrega del delincuente a pesar de las gestiones que se hagan por el titular del bien lesionado.

Hay autores que al referirse al principio de personalidad lo interpretan como la aplicación de la pena por representación, es decir en vía de ejemplo cuando un estado niega la entrega del delincuente solicitada por vía de extradición debe entenderse que el Estado obligado a entregar al delincuente, se compromete a imponer el castigo en representación a las jurisdicciones que conforme al principio territorial deberá de castigar al reo. Propiamente este principio obedece a la validez espacial de las leyes nacionales y de esta forma poder castigar a los diplomáticos que pertenezcan al estado y que llegasen a cometer delitos en el extranjero y que por los privilegios que concede el derecho internacional "INMUNIDAD DIPLOMATICA" no deben "Aunque deberían" ser juzgados por los países en que desarrollan sus funciones por lo que toca a nuestro Código Punitivo el mismo mantiene el criterio basado en el principio de Extraterritorialidad llegando

a la exageración, pues como vemos la disposición contenida en el artículo 5 en su fracción V de nuestro Código Penal establece:

Artículo 5.—Se considerarán como ejecutados en el territorio de la República;

Fracción V.—Los cometidos en la embajada y legaciones extranjeras.

El artículo 2 antes transcrito en su fracción II establece concatenado a este principio;

Fracción II.—Por los delitos cometidos en los consulados mexicanos o contra su personal cuando no hubiesen sido juzgados en el País en que se cometieron.

Creemos que estas disposiciones son inoperantes para las corrientes doctrinarias que hoy en día están vigentes, pero es palpable que nuestros juristas han criticado severamente estas disposiciones con argumentos irrefutables.¹⁸

Venezuela por su parte en su legislación regula la penalidad por representación, así vemos que en su artículo 4 Establece: Que se castigará a los jefes oficiales y demás individuos de un ejército por los hechos punibles que cometan en marcha por territorio extranjero neutral contra los habitantes del mismo. Este principio de comunidad internacional, ha sido incluido en muchos otros códigos de los países Iberoamericanos, y que aunque va a hacer estudio posteriormente nos adelantamos sin hipotecar el futuro a decir que el principio de comunidad internacional consiste en la facultad que se le otorga a un Estado para juzgar y sancionar los delitos que por su tipo se pueden refutar de internacionales, siendo algunos de ellos Trata de Blancas, Tráfico de Drogas y Estupefacientes Piratería y otros más. Esto se encuentra regulado en los Códigos Iberoamericanos y principalmente en Panamá en su Artículo 8o. Párrafo último, en Venezuela en sus Artículos 4o. y 90o., en Uruguay en su Artículo 1o., en Cuba en su

18. Véase Comentarios al Código Penal de Francisco González de la Vega al referirse a lo que es la extraterritorialidad dice "que es una ficción y además una doctrina en decadencia".—Págs. 71 y sig.

Artículo 14o., en Ecuador en su Artículo 5o. núm. 5 y 6, en Brasil Artículo 5o, Fracción II y Costa Rica en su Artículo 6o.¹⁹

19. Véase los Códigos Penales Iberoamericanos.—Tomo I Págs. 206 y siguientes de Francisco Carsi Zúarez y Luis Jiménez de Asúa.—Editorial Sudamericana.
- * Por lo que respecta a los Artículos del Código Penal para el Distrito Federal y en Materia Federal para toda la República consúltese los Artículos 1o., 2o., 4o. y 5o.

D) LOS PRINCIPIOS Y SU PRESENTACION

Es evidente que un signo inequívoco de soberanía de los Estados, es el ejercicio de la Jurisdicción Penal y su aplicación de esta Ley, por lo tanto la potestad estatal consiste en aplicar a todo delito una pena, y esto, desde luego dentro de su territorio ahora bien, al estudiar la aplicación de la ley penal a travez del espacio, se han llegado a exponer diversas teorías algunas en pro y otras en contra, pero de todas ellas se han deducido los siguientes principios:

- 1.—PRINCIPIO DE TERRITORIALIDAD
- 2.—PRINCIPIO DE PERSONALIDAD O NACIONALIDAD
- 3.—PRINCIPIO REAL O DE PROTECCION
- 4.—PRINCIPIO DE JUSTICIA MUNDIAL O UNIVERSAL
concido también como PRINCIPIO DE LA COMUNI-
DAD DE INTERES INTERNACIONAL

1.—PRINCIPIO DE TERRITORIALIDAD: Aparece por primera vez en las legislaciones Revolucionarias Francesas, precisamente con Napoleón e imperó en la Jurisdiccionalidad criminal, su triunfo responde por la lógica reacción contra el antiguo régimen en que se consagraba el principio de personalidad, como todo propósito revolucionario es alcanzar la igualdad y éste siempre se apoya en la fórmula territorial, prueba de esto es que el propio Rouseau y Montesquieu hablan en sus obras acerca de este principio. Debe entenderse por territorialidad, que la ley que se promulga por un estado va dirigida a sus nacionales como a los extranjeros que se encuentren en su territorio,

por lo tanto la Ley Penal de un Estado va dirigida y deberá aplicarse a todos los que se encuentren en su territorio. Si atendemos a este principio los delitos o infracciones que se cometan fuera del Territorio no serían punibles, lo que implica su inoperabilidad, al respecto Luis Jiménez de Asúa opina que "El principio de territorialidad se legitima por la consideración de que el Estado sólo en casos excepcionales no tiene necesidad ni interés de prohibir plenamente los hechos cometidos fuera de su Territorio, porque la existencia simultánea de otros Estados con sus respectivos ordenamientos jurídicos, permite establecer las fronteras de la represión penal que cada uno de ellos ejerce en su Territorio²⁰ sin embargo algunos Juristas Norteamericanos defienden el Principio de Territorialidad únicamente en materia de competencia represiva, así vemos que en la Sesión del Instituto de Derecho Internacional celebrado en la Universidad de Cambridge en el año de 1931, sobresalió esta Tesis, por otra parte la Jurisprudencia Angloamericana ha servido para que en los casos prácticos, se encuentren remedios para los problemas que se presentan en la Doctrina estricta, apegándose a la teoría de la Jurisdicción Territorial Objetiva que consiste ejemplificándola: En el lugar en donde se realiza la Intención Criminal y no donde se forma, debiéndose entender que con esta teoría se alcanza al delincuente en el País en que materialmente ejecutó el acto, como en el sitio en que sea aprehendido lo cual a nuestra manera de pensar es una ficción. Se han dado casos en que los Tribunales Norteamericanos han condenado al delincuente en donde se le ha hallado con una parte del botín, sosteniéndose el criterio que cada vez que se desplaza de un lugar a otro con el botín demuestra su intención de apropiarse del bien sustraído lo que hace suponer que cada desplazamiento es un nuevo delito y por lo tanto puede ser perseguido, pensamos que es un abuso que hacen los sajones del concepto de Territorialidad, en tanto los Iberoamericanos opinan que debe mantenerse el principio de que la ley penal rige sólo dentro del Territorio en su sentido jurídico, es decir dentro del territorio del estado que la promulga y no en su sentido geográfico, es decir debe regir en sus dimensiones y limitaciones que tenga el mismo, y además agregan que debe considerarse que las excepciones al principio son de estricto derecho, requi-

20. Luis Jiménez de Asúa.—La Ley y el Delito.—Págs. 161, 162 y sig.

riendo texto expreso de la Ley que lo sanciona²¹ opinión que creemos sumamente acertada, y con lo que se debe normar este principio.

2.—PRINCIPIO DE PERSONALIDAD: Lo característico de este principio consiste en que el ciudadano siempre se haya sometido a la Ley de su País y en consecuencia le debe respeto y obediencia es decir el Estado considerando personal la Ley Punitiva la hace seguir al Nacional donde quiere que se halle e incluso en el extranjero, de aquí que también se le denomine principio de subjeción. Es importante señalar que conforme a este principio se entiende que las Leyes Penales deben aplicarse a todos los delitos perpetrados por los ciudadanos del Estado, cualquiera que sea el sitio, ya sea el territorio estatal o territorio extranjero en que esos hechos delictivos fueron cometidos, ahora atendiendo a este principio en su interpretación más estricta es de afirmarse que la Ley Penal del Estado sólo se aplica a los Nacionales, incluso dentro del propio territorio es decir que ni siquiera en el suelo estatal la Ley Penal puede obligar a los Extranjeros que cometen delitos en el Territorio del Estado, lo que creemos no es correcto pues las leyes en general obligan a los Extranjeros si se quiere en forma accidental y durante su permanencia en el territorio, es decir se les asimila como ciudadanos y se les pueda aplicar reglas y normas que están confeccionadas para el ciudadano en general.

Ahora bien, se ha distinguido dentro del sistema de personalidad, el principio de Personalidad Activa y el de Personalidad Pasiva. El primero consiste en que la Ley Penal de un Estado se aplique al ciudadano que delinque en el Extranjero sea quien fuere la persona a quien pertenezca el bien Jurídico violado, es decir que es indiferente que el titular de dicho bien sea el Estado o los ciudadanos del Estado a que pertenezca el delincuente, o un Estado o ciudadanos Extranjeros, en cambio el principio de personalidad pasiva consiste en que la ley del Estado sólo se aplica al que delinque en el Extranjero cuando el objeto jurídico del delito sea un bien de su propio Estado o de sus conciudadanos.

En nuestra opinión tratar de fundar la competencia penal en la nacionalidad de la víctima con carácter de competencia principal, no

21. CFR. con la revista de D. Penal de la Facultad de Derecho en Buenos Aires 40. Trimestre año 1945 Págs. 132, 133 y sig.

es justificable ante los principios que rigen al Derecho Penal Internacional, sólo podría explicarse en los remotos casos de guerra o de tensión de las relaciones internacionales, dándose el caso que pudiese estar fundada en derecho cuando interviene a título secundario o subsidiario, es decir que actúa como una fase de tránsito al régimen de represión universal como por ejemplo la falta de ejecución de una condena dictada en el Extranjero, o la ausencia de un juicio precedente hecho en el Extranjero.

En su forma más avanzada la tesis personalista se deduce de la doctrina de las Nacionalidades, se funda en una cierta concepción del Estado que relega a segundo término el elemento territorio que pudiéramos decir es material, y se eleva el personal, considerando el Estado como un grupo de personas sometidas a una autoridad común, la Ley es la expresión de la voluntad soberana, el Juez el instrumento de esa voluntad. En lo que toca al ámbito de las Leyes Civiles se ha tratado de contener la aplicación de estas ideas, pero este principio se explica porque las Leyes Civiles tienen por fin esencial asegurar la protección de los individuos lo que no es ajeno a la Ley Penal, y ejemplo de esto son el régimen de tratamiento de menores que reviste esta índole, pero en la actualidad las leyes punitivas son ajenas a esa categoría y tienen por meta la defensa del orden público. Son Leyes de Protección Social y este carácter obliga a darles carácter territorial.

Fedozzi ha formulado el criterio de la personalidad de las Leyes Penales y con razonamientos que sintetizados por Luis Jiménez de Asúa²² dicen así: El positivismo afirma que el delito es el resultado de tres órdenes de factores: Antropológicos, Físicos y Sociales, de ello resulta que el legislador del propio país del delincuente se halla en mejores condiciones que ningún otro, para calcular la eficacia preventiva y represiva de una pena determinada para un hecho punible dado. El ambiente ejerce también su acción en la génesis del delito, pero no puede estudiarse sino justamente con el hombre delincuente, por lo tanto el Juez más competente es siempre el del país del infractor de la norma, interpretándose este resumen pensamos que Fedozzi luchaba para que en un régimen de tipo positivista debería prevalecer, atenuado por ciertas excepciones el principio de personalidad de las Leyes Penales para lograr la extradición de los delincuentes no solu-

22. Tratado de Derecho Penal Págs. 754 y 755.

mente deben pedirse para los que delinquen y se refugien en el extranjero, sino también para los nacionales que en cualquier lugar realicen acciones punibles conforme a la Ley del Estado a que pertenece.

Cabe señalar que Fedozzi al omitir los razonamientos que fueron sintetizados por Jiménez de Asúa los hace inspirados en la escuela positiva, por lo que sus bases están con este pensamiento y externa: "La extradición debe aplicarse teniendo en cuenta la destinación fundamental entre delincuentes natos y ocasionales; dice: Los primeros deben ser reclamados, y los segundos no, ya que el alejamiento del ambiente que ocasionó el delito sería bastante sanción." A nuestra forma de pensar consideramos que si la escuela positiva revolucionó a las ideas clásicas, con su característico método experimental su responsabilidad social derivada de determinismo y temibilidad del delincuente y su delito natural no pueden ser acogidas estas ideas por el positivismo puro.

Por último, un país en donde rigió este principio fue Alemania, como secuela filosófica del Idealismo Kantiano, viéndose imperar en la "Época de las Luces" así como los Códigos de Austria de 1803, Baviera 1813 y otros más, y fue en 1843 en que el influjo Francés da cuenta, pues en el proyecto del Código Penal Prusiano se introduce el principio de territorialidad, sosteniéndose éste hasta la reforma de 1940 hecha por el Tercer Reich en que se implanta el principio de personalidad. Que pensamos es contrario a los principios de Derecho Internacional, así como a los principios de Derecho Penal.

3.—PRINCIPIO REAL O DE PROTECCION: A través de la historia del aún no existente Derecho Penal Internacional se comprueba que los Estados del orbe han reaccionado en contra de los delitos que amenazan su seguridad interior o exterior hasta cuando esas infracciones han sido cometidas o preparadas fuera de su territorio, o bien cuando participan en ellas extranjeros. Estas reacciones son anteriores a la creación de las Constituciones de los Estados las cuales son un signo inequívoco de la época moderna. Hace su aparición en los siglos XIII y XIV con motivo de las relaciones entre las ciudades lombardas.²⁴ Este principio se caracteriza por la reclamación que hace un

23. Luis Jiménez.—ob. cit. pie de página (3) pág. 755.

24. Luis Jiménez de Asúa.—La ley y el delito.—Pág. 163.

Estado para aplicar su ley penal, a los delitos que se hayan cometido en cualquier lugar o por cualquier persona, cuando se ataquen bienes del Estado o de los ciudadanos del mismo. Todos los Estados tienen el derecho y la obligación de defender sus bienes jurídicos internos, **públicos y privados**. El criterio para determinar la aplicación de las leyes penales, es por ende la nacionalidad del bien jurídico lesionado por el delito, bien se cometa en su territorio o en sus fronteras.

Cuando este principio de protección no actúa o se llega a aplicar como complemento de principio de territorialidad, se hace necesario fijar cuales deben ser los bienes protegidos, debiendo ser los siguientes:

- 1.—La vida Política y los intereses económicos de la colectividad.
- 2.—Los bienes jurídicos de los ciudadanos del Estado dondequiera que se hallen.

Este principio real o de protección su tradición es antigua, y se trata de justificar su existencia argumentando que el Estado amenazado ejerce un derecho natural de legítima defensa.²⁵ En tiempos recientes se había venido aplicando a los delitos políticos, y ahora se ha extendido a los delitos del orden común, pretendiéndose resolver en conjunto los ingentes problemas que presentan los conflictos de Leyes. Este movimiento coincide con el utilitarismo y sobre todo con el estatismo. Han sido los autores Alemanes quienes han defendido el principio estatal, teniendo como penalista representativo a Carlos Binding,²⁶ este movimiento teórico coincide con los cambios políticos que dan igualdad a un Estado fuertemente centralista, unitario militar como es Alemania, que luego como ya dijimos adopta el personal, este movimiento impresiona a los Franceses, pero en nombre de los principios liberales Franceses Vabres²⁷ lo repudia y dice:

“La objeción se opone con fuerza egoísta, unilateral. Si el Estado se inspira, para organizar su reacción penal contra los ataques a su seguridad, a su crédito, a su organización inferior, en las solas sugerencias de su interés la competencia penal que atribuya a sus tribunales no reconocería límites”.

25. C.F. Luis Jiménez de Asúa.—ob. cit. Pág. 756 (tratado).

26. Véase Luis Jiménez de Asúa.—ob. cit. La Ley y el Delito.—Pág. 163.

27. Henry Donnedieu de Vabres.—Pág. 127.—“Los Principios Modernos del Derecho Penal Internacional”.

Creemos como en los otros principios adolece de excesos que no lo hace operable en justicia, en virtud de que su aplicación es como dice H. Donnedieu de Vabres, la competencia penal que se atribuiría a sus tribunales, no reconocería límites.

4.—PRINCIPIOS DE JUSTICIA MUNDIAL: Este principio puede denominarse como el sistema de la extraterritorialidad absoluta de las Leyes Penales, toda vez que asigna a cada Estado el título de representante de la comunidad internacional civilizada, y por tanto, tendría el derecho y el deber de ejercitar la justicia represiva contra los delincuentes, para toda clase de delitos y sin distinguir el sitio en donde se cometió, es decir la ubicuidad del delito, correspondería la ubicuidad de la ley y de la representación, y en este caso el culpable hallaría en todo lugar, el Juez y la pena, sin distinción de nacionalidades y de territorio. El Estado que ejerciere este principio podríamos decir que aplicaría la Ley Penal por representación, ya que no obraría en defensa de sus intereses sino que intervendría, a falta de otro Estado para evitar la impunidad de los autores de crímenes, es decir no reivindicaría un derecho soberano propio.

En cuanto a su origen, los autores son contestes, es decir que fue en un texto del Código de Justiniano, al dar atribuciones en materia Penal, a los Gobernadores del Imperio, los cuales daban a su vez competencia al tribunal del lugar donde se hubiera cometido el delito y al del sitio de la detención del culpable. Este sistema fue defendido por Grocio en los comienzos del Derecho Internacional luego fueron los Alemanes, en Italia es propugnado por Francisco Carrara, y también encuentra apoyo con los positivistas auténticos como Eugenio Florian y Enrique Ferri. El primero de los citados haciendo referencia a Fedozzi y su incompatibilidad al criterio de éste, dice: ²⁸

“Ya sin embargo como lo he dicho en otra parte no puedo prestar mi adhesión al sistema de Fedozzi, no se separa substancialmente de los sistemas dominantes en los países más cultos y mediante el cual temería debilitar y hacer demasiado tardía la defensa social. El positivismo penal conduce según mi criterio a conclusiones distintas del delincuente nato en cuyo delito tiene una influencia preponderante la

28. Eugenio Florian.—Parte General de Derecho Penal.—Vol. I.—Págs. 240-241

acción de su personalidad, debería ser juzgado en cualquier lugar en que hubiese Tribunales Civiles, ya que en su persona lo que conviene estudiar y los métodos para hacerlos, es decir la Antropología Criminal y la Psicología Criminal son los mismos en todas partes, en consecuencia, la extradición sólo representaría una verdadera pérdida de tiempo, y en cuanto a los delincuentes ocasionales que hubiesen realizado actos ilícitos, en su patria y hubiesen huído al Extranjero ya que en ellos predomina la acción del ambiente es decir ese conocimiento personal del delincuente ocasional lo debe tener el Juez de su Patria, ya que éste conoce el ambiente y esto nada más es con respecto a los hechos punibles graves y no así a los de poca importancia, ya que con el alejamiento se hace desaparecer el interés para castigarlos y por esta misma razón no se aplicaría la extradición a los delincuentes en el Extranjero, ya que el Juez Nacional no se halla en situación de conocer el ambiente que los llevó a cometer el delito, ni a los delincuentes que hubiesen cometido delitos inspirados con motivos nobles o sociales". Véase que Florian opina lo contrario de Fedozzi, en los mismos términos lo explica Enrique Ferri ²⁹ quien dice: "Según mi opinión, el criterio directivo se halla ante todo en la distinción entre los delitos naturales y delitos convencionales, y en segundo lugar completando esta distinción objetiva con el criterio subjetivo de la peligrosidad mayor o menor del delincuente es indudable que tanto lo que se refiere a los delitos cometidos en el Extranjero como en lo que respecta a los individuos que habiendo delinquido en Italia se refugian en el Extranjero, la defensa debe ejercitarse y organizarse en los Estados civilizados, especialmente contra los sujetos peligrosos, es decir los de tendencia congénita, habituales, locos psicópatas, mientras que en relación a los menos peligrosos, es decir los ocasionales emocionales, pasionales no existe tal urgencia y la demanda de extradición es inútil y a veces inoportuna, con estos criterios el método positivo obtiene la observación de hechos sociales y delictivos puede considerarse adecuado al sistema de extraterritorialidad relativa por más que se trabaje para orientarla a aquel otro principio de una defensa común de los Estados contra delincuentes más peligrosos".

Este pensamiento del más puro positivismo ha sido sustentado en México, principalmente por José Almaraz, en España José Antón One-

29. Principios de Derecho Criminal.—Págs. 165-166.—Enrique Ferri.

ca y Luis Jiménez de Asúa opinan que es inaplicable al decir: El Principio de Justicia Mundial es una concepción generosa fundada en la solidaridad de las Naciones y en la fraternidad de los hombres, pero la misma es inaplicable en la actualidad por la desigualdad de las leyes y civilizaciones entre los diversos pueblos.³⁰

También en Argentina este criterio ha sido sostenido por Eusebio Gómez³¹ quien al respecto opina "El día en que se consiga el triunfo del Derecho Protector de Criminales, el problema carecerá de polémica". Los Franceses piensan que la aplicación de este principio aún está lejos ya que suponen una igualdad de civilizaciones y una unidad de legislación, que ha de tardar largo tiempo en lograrse³².

30. Luis Jiménez de Asúa.—ob. cit.—Ley y el Delito.—Pág. 163.

31. Tratado de Derecho Penal.—Vol. I.—Pág. 185.—Eusebio Gómez.

32. R. Garraud.—Tratado Teórico Práctico de Derecho Penal.—Vol. I. Pág. 345.

CAPITULO II

EL PRINCIPIO DE JUSTICIA MUNDIAL COMO BASE FUNDAMENTAL PARA LA UNIFICACION DEL DERECHO PENAL

- A) DEFINICIONES QUE SE HAN DADO DE DERECHO PENAL INTERNACIONAL
- B) SUS FUENTES Y FUNDAMENTOS
- C) INSTITUTOS Y CONFERENCIAS INTERNACIONALES
- D) LOS PRINCIPALES DELITOS EN MATERIA INTERNACIONAL Y LA PROBLEMATICA QUE SE PRESENTA EN LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL

CAPITULO II

*EL PRINCIPIO DE JUSTICIA MUNDIAL COMO BASE
FUNDAMENTAL PARA LA UNIFICACION
DEL DERECHO PENAL*

A) DEFINICIONES QUE SE HAN DADO DE DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Lo incierto de la existencia futura de nuestro DERECHO PENAL INTERNACIONAL, nos obliga a pensar que unificando esta ciencia con base en el principio de universalidad efectiva de la justicia repressiva, lo hace tener un porvenir que quisieramos muy próximo, ya hemos hablado a lo largo del primer capítulo acerca de sus conceptos que se han escrito, así como los principios mediante los cuales tendría sus bases, es el momento de estudiar las definiciones que se han dado por los autores, y de considerar las más importantes y exactas para poderlas estudiar. Es Donnedieu de Vabres quien emite la definición más correcta y exacta a nuestra forma de ver la cual dice:

“Es la ciencia que determina la competencia de las jurisdicciones penales en el Estado frente a las jurisdicciones extranjeras, la aplicación de sus leyes penales en relación con los lugares y con las personas para las que rige y la autoridad sobre su territorio de las decisiones represivas extranjeras”.¹

Consideramos que esta exactitud responde a que hace a un lado los problemas relativos a las formas de los procedimientos de tipo in-

1. Henry Donnedieu de Vabres.—ob. cit.—“Introducción”.—Pág. 6.

ternacional, tales como la extradición, la ejecución forzosa de las sentencias extranjeras, etc., poniendo en claro que dichas figuras jurídicas es decir tanto la extradición como la ejecución forzosa de las sentencias extranjeras deben ser motivo de estudio del procedimiento criminal internacional que deberá de establecerse, el cual no es otra cosa que el aspecto internacional del derecho de procedimientos criminales, como el DERECHO PENAL INTERNACIONAL es el aspecto internacional del derecho penal. Continuando con nuestro estudio existen otras definiciones de gran importancia y trascendencia para nuestra nueva ciencia, algunas de ellas se encuentran basadas en el concepto de la aplicación de la Ley Penal en los límites del espacio, el cual fue estudiado por primera vez por Geremías Bentham provocando estas definiciones que este concepto se llegase a desarrollar a tal extremo que se llegó a considerar que su finalidad era "el auxilio que los Estados debían prestarse para la lucha contra el crimen"² en este sentido Von Rohland ha escrito que por derecho penal internacional debe entenderse "el conjunto de principios de derecho por los cuales el Estado como miembro de la comunidad internacional, determina el valor territorial de sus normas y leyes penales, respecto a las personas y a los bienes jurídicos", por su parte Martitz afirma que es el sistema de reglas de derecho concerniente a la aplicación al extranjero del derecho penal nacional o mejor dicho del derecho penal interno, Meili lo considera "como el conjunto de leyes y principios de derecho que resultan del hecho de que actos delictivos caigan o parezcan caer bajo el imperio de leyes penales de estados políticamente independientes uno de otros".³

Por otra parte se han dado otras definiciones que se refieren únicamente a la competencia judicial, y otras al auxilio internacional a la justicia represiva creemos entonces que las más importantes son las que se refieren al segundo aspecto, las cuales las han expuesto entre ellos Martens que dice "es la serie de reglas jurídicas que determinan las condiciones mediante las cuales los Estados deben ayudarse recíprocamente en los asuntos judiciales, con el fin de asegurar el ejercicio de su poder penal en el dominio de la comunidad internacional". Con un criterio más o menos semejante Crispigni ha aportado

2. El tema será ampliamente expuesto en el capítulo III de este trabajo.

3. Véase Luis Jiménez de Asúa.—Tratado II.—ob. cit.—Págs. 719 y sig.

la siguiente definición "sólo pueden entenderse por derecho penal internacional aquellas normas que imponen a los Estados un deber jurídico relativo a la represión de los delitos cuyo deber jurídico puede consistir, en la obligación de ejecutar determinados actos referentes a otros Estados o a dictar o no dictar determinadas normas internas de nuestro derecho penal" ⁴ ahora bien los internacionalistas han fusionado los dos aspectos en una sola definición es decir, han abordado tanto la competencia judicial como el auxilio internacional a la justicia represiva, Diena la ha escrito en la siguiente forma "es aquella parte del derecho internacional que comprende las normas determinantes de la competencia judicial y legislativa de los Estados particulares, para la represión de los delitos, y que regula el procedimiento que ha de seguirse entre los estados para la buena marcha de la justicia penal", Traub también aportó otra definición en que comprende los dos aspectos no tan exacta como la anterior, nos dice que por derecho penal internacional debe entenderse que es la teoría de los límites recíprocos en la soberana competencia penal de los Estados singulares, acerca del efectivo campo de aplicación de sus leyes y la asistencia jurídica que mutuamente se presta para el buen cumplimiento de la función penal.⁵

Entre otros autores de la talla de Vespuciano V. Pella, quien en vida luchó enconadamente por hacer una realidad esta nueva rama del derecho aporta en la definición que da de derecho penal los principios de universalidad que pueden conducir a la unificación de los Códigos Penales, y a las disposiciones, contenidas en ellos, refiriéndose a los principios que rigen las formas de represión y la tipificación de los delitos de orden común, creemos correcto en transcribir dicha definición: "conjunto de las reglas destinadas a asegurar por la represión el orden que debe reinar en toda colectividad, la cual tendrá tres ramificaciones 1) Derecho Penal Común, 2) Derecho Penal Nacional-Político, 3) El Derecho Penal Internacional". El primer punto hace el señalamiento del principio de universalidad, pues hace referencia a un conjunto de reglas que van a presidir el ejercicio de la represión de los hechos dañosos para las bases de la Organización Social en todos los Estados, por lo que se refiere al segundo inciso puede entenderse como un conjunto representativo de las reglas que presiden en el ejer-

4. Felipe Grispigni.—ob. cit.—Págs. 375-376.

5. Véase Tratado Tomo II.—Pág. 718.—Luis Jiménez de Asúa.

cicio de la represión de los actos ilícitos dirigidos contra la forma de gobierno y el orden político de un Estado determinado, lo que significa que el ejercicio represivo va a interesar única y exclusivamente a la organización política del Estado y por último el inciso 3 en que aborda la ciencia que es materia de nuestro estudio la define como la ramificación del Derecho Público Internacional que determina las infracciones establece las penas y fija las condiciones de responsabilidad Penal Internacional de los Estados y de los individuos.⁶

Esta definición aunque no pensamos que sea exacta, es sumamente respetable, y deseable hoy en día, el señalamiento de los defectos que adolece quedarán precisados debidamente al estudiar el inciso b) del presente capítulo, mediante el cual se demostrará que el Derecho Penal Interntcional predomina más lo penal que lo internacional.

6. CFR Vespesiano V. Pella.—La Criminalidad Colectiva de los Estados y el Derecho Penal del Porvenir.—Págs. 218 y 237.

B) LAS FUENTES Y FUNDAMENTOS DEL DERECHO PENAL INTERNACIONAL

Lo heterogéneo del título afirmado nos permite estudiar por separado tanto las fuentes como los fundamentos, creemos que es correcto iniciar nuestro estudio primeramente por los fundamentos de esta nueva ciencia jurídica, ya que el problema se presenta serio pues hoy en día se ha pretendido hacer predominar lo internacional sobre lo penal pero para nadie es desconocido que el derecho penal es en esta nueva disciplina lo que lo singulariza a pesar de esto los partidarios de lo internacional olvidan lo que supone el derecho penal, es decir este derecho otorga un carácter de mayor gravedad ya que impone sanciones, y establece garantías que deben dárseles, a los delincuentes ya sea del orden común o del orden internacional pudiendo ser estos últimos individuos o Estados.

Autores como Quintano Ripolles, dejan de manifiesto que para que puedan tener validez las fuentes del derecho tales como la costumbre o los principios generales del derecho, o los tratados debe exigirse la liberación del derecho internacional como del derecho internacional penal del positivismo legal que según él fundamentan a esta nueva ciencia, y de esta forma se pueden encontrar las verdaderas bases para esta nueva disciplina jurídica, dicho autor establece que la dogmática positivista encierra la idea del derecho en la voluntad del Estado lo que es inapto para fundamentar la existencia de lo internacional penal,⁷ dicho concepto es acertado en su formalización extrema es decir tanto en su derecho estatal externo como diría Hegel o bien como en la teoría de la autobligacionismo que menciona Jellineck. en si el positivismo dentro de la ciencia penal internacional lleva en efecto una pueril teleología de un modo inflexible lógicamente fatal de dos resultados que hoy en día son irreales, pues se llega a confundir al derecho con la fuerza y el contrario de la anarquía impunista ambos

7. Antonio Quintano Ripolles.—Pág. 33.—Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal.

incompatibles con el pensar y querer de hoy en día en el mundo actual, con el objeto de explicar lo anteriormente dicho se pone a manera de ejemplo las siguientes circunstancias: Sería tanto como supeditar al derecho penal internacional en todas sus dimensiones a la voluntad del Estado y esto equivale a negar la existencia del mismo, es como si se negara al derecho penal común supeditándolo a la teoría peregrina es decir que primero se exigiese tener el consentimiento del reo para que se llegase a imponerle la pena que se señala para el delito que se hubiese cometido.

Es acertado lo citado por el autor en la cual hace una afirmación negativa por ello existe una contradicción en sus términos, efectivamente en el derecho penal no se exige el consentimiento del reo para que se llegue a imponer una pena, pero si se hace necesario que el mismo esté convencido de que ha cometido un hecho penado por la ley, por lo que no se puede acusar a un Estado o a sus representantes personales o ejecutivos de querer provocar una guerra, ya que estos se pueden encontrar convencidos de que su conducta o su manera de actuar es verdaderamente provechosa para su patria, así como al mundo entero al que en esta forma quieren hacer feliz procediendo, a hacer uso incluso de la fuerza señalándose como un ejemplo fehaciente de lo antes dicho los actos realizados por el Estado Alemán en que sus acciones que ejecutaron ni la política que se seguía tenía pena alguna ni en su propia Ley ni en la de los demás Estados es por eso en que se afirma que los tribunales de Nuremberg y Tokio fueron del todo ilegales, ya que juzgaron conductas que anteriores al hecho no habían sido tipificadas y que fueron consideradas como crímenes de guerra, desde luego fueron consideradas como crímenes de guerra por la ley del vencedor era el punto de vista de ellos es por eso que se valorizaban como los más graves delitos pero cabe señalar que Inglaterra como los Estados Unidos como actualmente Rusia no han cometido ese tipo de ilícitos, recordemos a los Boers en Inglaterra, en los Estados Unidos de Norteamérica que hicieron en Corea, en Viet Nam, e incluso en lo interno con el trato al negro, con el que se abusó de una discriminación extrema, en Rusia recordemos qué hicieron con Checoslovaquia y actualmente con Afganistán, sin embargo estos países fungieron como jueces en los Tribunales Internacionales citados. no es verdaderamente criticable esta actuación celestial para con ellos mismos.

Continuando con nuestro estudio Quintano Ripolles en su ("Tratado Págs. 33 y 34") reitera que el positivismo epistemológico no es lo adecuado para tratar de fundamentar al Derecho Penal Internacional, pero es el caso que emplea metodológicamente sus enseñanzas a las que juzga de sobremanera interesantes en lo que Keltsen llamaría materia de lógica jurídica o pura ciencia lo cual repulsa este jurista, y que aprovechado por Quintano, lo califica de una de las tesis más nefandas del positivismo del derecho poder y del derecho estatal único, entendiéndose que libra de esta forma al derecho de la brutal servidumbre estatal, ya que las jerarquías de las normas escalonadas ha permitido una visión del derecho en la que el Estado es el mismo orden jurídico que lo crea y está sujeto a él en una doble hipostática⁸ naturaleza, preponderando lo internacional sobre lo estatal, lo cual ha sido propuesto por Keltsen y que consideramos es el punto de partida del Derecho Penal Internacional haciendo concebibles sus presupuestos.

De esto último Hans Keltsen ha insistido, creemos que esto responde a que este autor desde que se trasladó a Norteamérica, se ha dedicado a cultivar la ciencia del derecho internacional, pero es el caso que nuestro Derecho Penal Internacional carece de una ley, y teniendo en consideración que el significado ley improvisa un pensamiento de poder y por tanto con la posibilidad de emplear la coacción para hacerla efectiva y el derecho internacional carente de esa ley, se tiene que liberar si se quiere mantener como tal derecho el imperio de la ley, en consecuencia si se habla de derecho internacional no existe problema pero cuando se llega al ámbito del derecho penal que significa la imposición de penas o la coacción máxima en derecho ésta exige garantías que sin la propia ley son ilusorias en resumen con estas opiniones no se resuelve el problema en forma alguna. Nuevamente el jurista español pone de manifiesto que le parecen importantes dos principios los cuales uno en particular es el asiento de la obra de Keltsen (crítica y análisis de los problemas fundamentales) el primero de los principios es decir el fundamental consiste en que toda ley internacional o local, de naturaleza constituyente

8. Hipostática es la es la unión de la naturaleza humana con el verbo divino de una sola persona.—Diccionario del Español Moderno.—Martín Alonso.

pudiéndose modificar por el procedimiento en ella misma señalado y además también por la interpretación que de acuerdo a su letra se adapte al cambio de las circunstancias que pudieran dificultar o imposibilitar su aplicación.

El segundo encuentra su base según el citado autor en la máxima "EX INIURIA IUS ORITUR" es decir que significa que la violación de una ley origina una nueva ley, citando de ejemplo en forma demostrativa el pacto del atlántico y la acción de los Estados Unidos de Norteamérica en Corea al ser inconsistente con el original de la carta de San Francisco, cabe preguntarse a dónde iremos a parar con esas formas realistas que conducen a justificar de una u otra forma las injusticias y los crímenes y es por esto que se llegan a identificar con lo real si llegáramos a aplicar el derecho penal. Quintano Ripolles llega a la conclusión que los principios básicos del derecho internacional en general y del derecho penal en forma particular son los siguientes:

1o.—La primacía de la idea de justicia sobre las consideraciones racionalistas y técnicas del normativismo.

2o.—La fundamentación ética, histórica o política sin escrúpulos de su carácter metafurídico.

3o.—Preocupación por lo humano individual que reduciendo a lo posible, los artificiosos males del estatismo posibilita la irrupción del individuo como sujeto activo y pasivo del derecho internacional.

A manera de recordatorio qué harían las grande potencias si hicieran uso de estos principios al tratar de doblegar a un país débil, es quizás por esto que de momento no es posible hablar de un derecho internacional penal para una comunidad que aun no existe recordemos a Francisco Suárez quien explicaba que no es posible conseguir un derecho de gentes sin una previa y real comunidad, Quintano en forma apresurada se atreve a afirmar que sí existe una comunidad fargmentaria o en vías de estarlo sencillamente no es posible aceptar tal opinión, pues si se crea un derecho para una comunidad que se haya en gestación o bien cuando dice en vías de estarlo, suponiendo que se llegase a ese parcial alumbramiento (fragmentario) esto indica por lógica que esa pequeña comunidad podría ser de oriente -- por el lado de occidente tendría a otra comunidad fragmentaria y al

margen de ésta una tercera que tendría que ser neutralista y en el caso de una guerra lógicamente el vencedor se apresuraría a aplicar al vencido su derecho penal internacional, no obstante estos razonamientos y continuando con el estudio de dicha obra el autor llega a suponer que ese derecho internacional realista puede bastar como fundamento al derecho internacional penal, llegando a reconocer también que no es posible yuxtaponer una filosofía penal o otra internacional para que los resultados fueren viables, pues las características de ambas ramas jurídicas son demasiado diversas para que se superen con esa sencilla operación, Quintano deja de manifiesto que se hace necesario superar la idea del *Ius Puniendi* o la idea del derecho de castigar, la cual se consigna como función estatal en la actualidad, así como trastocar el principio del sujeto o individuo activo del delito por el de criminalidad de entidades colectivas o políticas.

Por otra parte el citado autor señala que hay que arrumbar el principio de soberanía lo cual es incompatible con nuestra nueva ciencia, incluso agrega que deberán de transformarse las aspiraciones penalistas de resocializar al delincuente por la antigua finalidad de expiación o intimidación (C.F.R. todo esto con la ob. cit. tratado págs. 43, 45 y sig.), creemos que esto significa que para crear un derecho internacional penal hay que suprimir o cambiar todas las ideas penales existentes para que en una guerra se aplique este derecho penal, lo cual no compartimos por ser en demasía utópico.

Hecho el estudio de los posibles fundamentos de esta nueva ciencia, es procedente el estudio de sus fuentes, ya que con éstas se trata lo relativo a la génesis de las instituciones y principios que rigen al derecho tanto en materia internacional como en materia penal. En la terminología jurídica expresa la nueva enciclopedia jurídica española⁹ que debe otorgarse cuatro diversos sentidos a la expresión fuentes del derecho:

a) *Fuentes del derecho objetivo*.—Debe entenderse en sentido lato la raíz de todo ordenamiento jurídico o causa última del derecho.

b) *Fuentes del derecho subjetivo*.—Se entiende el origen de las facultades atribuidas en el ámbito jurídico de las personas, en este

9. Editorial Fco. Seix, S. A.—Barcelona, España 1975.—Tomo X Pág. 205.

ángulo se contempla que es indudable que es el propio derecho objetivo la fuente directa de donde derivan los derechos subjetivos a que alude la expresión.

c) *Fuentes de derecho positivo.*—Este concepto se refiere al origen positivo, por lo que su fuente se identifica con las fuerzas sociales que determinan el nacimiento de las normas o bien con los organismos que las establecen ya sea el pueblo, el parlamento o el magistrado.

d) *Fuentes del conocimiento del derecho positivo.*—En este sentido equivale a los elementos materiales que permiten el conocimiento de un determinado ordenamiento jurídico.

La etimología de la expresión fuente deriva del latín FONS, FONTIS Femenino, que significa manantial que brota de la superficie, principio, fundamento u origen de alguna cosa.

Ahora bien sabido es que el Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, establece cuatro fuentes de derecho internacional las cuales son las convenciones, la costumbre, los principios generales de derecho y por último la doctrina,¹⁰ en su párrafo segundo del precitado artículo otorga la facultad a la Corte Internacional de Justicia para sentenciar equitativamente es decir apegándose a la máxima (EX AEQUO ET BONO), no obstante de que dicho principio es bien claro, la Corte Internacional de Justicia no se ocupa de los problemas penales, lo que da por resultado que la mayoría de los penalistas no se ocupen del problema de las fuentes de este nuevo derecho, dentro de nuestra bibliografía es Don Antonio Quintano Rípolles Fiscal de Madrid quien en su antes citado tratado señala como posibles fuentes de esta nueva ciencia las siguientes:

- 1o.—Los tratados que es expresión del consentimiento expreso.
- 2o.—La costumbre como expresión del consentimiento tácito.
- 3o.—La Ley.
- 4o.—La Jurisprudencia.
- 5o.—La Doctrina.

10. Derecho Internacional Público.—Págs. 54.—Modesto Seára Vázquez.

Este será nuestro punto de partida en lo que respecta a las fuentes, haciendo desde luego el señalamiento de que como es posible que se le dé un lugar tan secundario a la "Ley" ya que es en esta fuente de la que nuestro derecho podemos anticiparnos en decir que es donde encuentra su base, a lo largo de su tratado nos hemos percatado que alzaprima a la costumbre como fuente principal, en lugar que a la ley, lo que nos hace pensar que de lo que se trata de defender es la existencia de los tribunales de Nuremberg y Tokio, ya que de darle el primer rango a la ley, significa una condena y reproche a esos tribunales militares en los que imperó como ya se dijo la costumbre, los principios generales del derecho y la voluntad del vencedor. Examinando la obra citada el autor considera que el problema se presenta en las fuentes, diciendo que todo el problema se debe a que cada rama jurídica tiene sus fuentes especiales, e incluso el derecho de gentes las ha tenido siempre, entre las principales la norma contractual (tratado) y en la costumbre. En cambio el derecho penal ejerce su monopolio en la ley, haciendo mención también que si estas ramas del derecho se llegasen a encastillar a sus sistemática, el derecho internacional se hace imposible, y que de no sacrificarse despiadadamente de uno de los presupuestos básicos con el ya sabido escándalo de la parte vencida según la circunstancia histórica y política no sería posible, creemos que lo que busca el citado tratadista es que debe hacerse un sacrificio de las fracciones de los principios tradicionales de cada rama de derecho y este sacrificio es más hacedero debido a la crisis del positivismo que el autor exagera y de esta forma se llega al momento en que el derecho internacional deba llegar a un sistema filosófico de tratar de conciliar dos doctrinas diferentes, lo que trae aparejado que se debe sacrificar las fracciones de principios tradicionales cediendo la preferencia jerárquica de sus fuentes consensuales manifestadas en doble forma del consentimiento expreso que es el tratado y la costumbre. Asimismo el derecho penal se deberá de despojar de la dogmática legalista "NULLUM CRIMEN SINE LEGE" y más aun "NULLA POENA SINE LEGE". Consideramos que renunciar a estos principios así como a la preeminencia del tratado significa dismantelar el principio de seguridad jurídica lo cual haría que la arbitrariedad se entronizara en lo internacional más que en lo nacional por haberse renunciado a la máxima legalista, momento propicio para estudiar en especie cada una de las fuentes comenzando por los tratados y convenio: Los tratados es todo acuerdo

celebrado entre dos o más sujetos de derecho internacional, véase que se habla de sujetos y no de Estados, y esto responde a que se trata de incluir a las Organizaciones Internacionales. Como es sabido el 23 de mayo de 1969 se culminaron los trabajos emprendidos por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, firmándose en Viena el Derecho de los tratados, pero a fines de mayo de 1976 había recibido solamente 25 ratificaciones frente a las 35 necesarias para entrar en vigor motivo por el cual no tiene fuerza jurídica todavía. (Véase ob. cit. Modesto Saara Vázquez Pág. 55).

Pero en forma de aclaración en la convención de Viena se intenta reglamentar únicamente los tratados concluidos entre Estados según su Artículo primero, sin embargo sus disposiciones no perderán fuerza por el hecho de que en un tratado figuren como partes sujetos que no son Estados, por otro lado en muchas disposiciones no se hace más que recoger normas de origen consuetudinario, conservando su valor para regir los acuerdos que concluyan por ejemplo Organismos Internacionales. Dentro de la clasificación de los tratados nos interesa dos criterios uno relativo al fondo y otro al número de participantes, para el autor citado la más importante es la primera y según él pueden distinguirse dos clases de tratados: 1o.—Los tratados-contratos, de finalidad limitada a crear una obligación jurídica que se extingue por el cumplimiento del tratado. 2o.—Los tratados-leyes, destinados a crear una reglamentación jurídica permanente obligatoria como es el caso de la convención firmada en Viena en abril de 1961 sobre privilegios e inmunidades de los Agentes Diplomáticos.

Se habla también de las partes que intervienen en un tratado pudiéndose llamar tratados bilaterales o bipartitas o de tratados multilaterales o multipartitas, cuando participan más de dos Estados, y conforme a los principios que rigen a los tratados los más importantes son los siguientes:

1o.—*Pacta Sunt Servanda* que significa los pactos legalmente celebrados deben ser fielmente cumplidos.

2o.—*Res Inter Alios Acta* que significa que los tratados sólo pueden crear obligaciones entre las partes.

3o.—*Ex Consensu Advenit Vinculum* el consentimiento es la base de la obligación jurídica.

Expuesto lo anterior, se llega a la conclusión de que el consentimiento expreso de los tratados ha sido la base dogmática del Derecho Internacional, llegándose a considerar que el convenio desempeña un papel tan trascendente en lo internacional como es la ley en el campo de los ordenamientos jurídicos nacionales.

Quintano Ripolles defensor de la existencia del Derecho Internacional Penal acepta esta fuente y la considera como la única creadora en determinados delitos del orden internacional pero es el caso que no se trata de delitos internacionales, ya que más que en convenios o tratados internacionales los delitos se encuentran en los Códigos o Leyes internas, lógico es que en los ordenamientos jurídicos de algún Estado ignoren en ocasiones los delitos internacionales en vía de ejemplo el delito de injuria a un Jefe de Estado extranjero.

Ahora bien cabe señalar que los tratados bilaterales o colectivos son importantísima fuente para los delitos internacionales, en los cuales se encuentran ausentes el contenido político, es decir los delitos que se llegasen a penar en todo tiempo y en todas partes por afectar directamente los intereses de los Estados, por lo que se hace necesario el Pacto ya que si un Estado no ratifica el convenio no es posible obligarlo a que persiga los delitos que en él se establecieron, pero supongamos que un Estado se negó a ratificar el convenio en donde se establece estos tipos de delitos, y se comete dentro de su territorio uno de ellos tales como el genocidio trata de blancas, etc., se debe de simpatizar con la idea de que se deben de perseguir aun en contra de las disposiciones que tome ese Estado o bien contra las disposiciones de sus subditos, Ripolles deja claro su pensamiento y su aceptación a dicha idea, cuando dice que en esta clase de criminalidad se logra con todo su revolucionario rigor la superación del canon voluntarista estatal (Véase tratado ob. cit. Págs. 55 y sig.) recordando a los tribunales de Nuremberg, esto resulta contradictorio, ya que los Alemanes no se rindieron y por tal motivo no podían someterse a los tribunales de guerra, es decir a sus altos jefes, sin embargo los Japoneses si se rindieron incondicionalmente lo que autorizó a juzgarles como se les hizo. En fin si un Estado suscribe un tratado sobre un delito de orden internacional como por ejemplo el genocidio y lo inserta en su legislación nacional al operar la sanción se hace no sólo en virtud de un consentimiento expreso sino incluso conforme a la ley, pues el tratado por una parte y el Código de esa

Nación por otra, lo hacen existir o significar. Cabe señalar además que es distinta la posición de los Estados que no firmaron el tratado ni lo inscriben en sus ordenamientos jurídicos internos si practican actos delictuosos quién les impondría la sanción, todavía peor se presenta el problema pues hay Estados que ratifican el tratado lo insertan en sus Códigos y sin embargo los violan en vía de ejemplo actualmente en Nicaragua con Somoza, en Santo Domingo con los Trujillo.

Otra de las fuentes es la costumbre que conforme al Artículo 38, I b) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia da una definición de lo que es esta fuente:

“La Corte deberá aplicar la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada, como siendo de derecho”.

De esta definición los autores han sacado los elementos constitutivos de esta fuente, el primero es la práctica de los Estados es decir un modo de comportarse, una actuación en un determinado sentido la idea de práctica según Seara Vázquez “(ob. cit. Pág. 61)” trae aparejado el pensamiento de constante repetición por lo que no basta que los Estados en una ocasión determinada hayan observado una conducta, pues se requiere que esa conducta tenga cierta estabilidad, continua el autor, que los precedentes no solamente pueden encontrarse en el campo Internacional (Jurisprudencia Internacional, etc.) sino también en los mismos actos estatales internos.

No es suficiente que los Estados actúen en determinado sentido para afirmar la existencia de la costumbre, pues es necesario que el autor tenga conciencia de que lo hacen con arreglo a una Norma de Derecho.

Con este segundo elemento se viene a distinguir la costumbre de otras actuaciones de los Estados, en que estos no tienen conciencia de actuar conforme a derecho. El mismo autor señala dos características de la costumbre, siendo la primera la generalidad ya que la actuación de algunos Estados no es suficiente para crear una costumbre, haciéndose necesario que la mayoría de ellos participe en su formación de manera expresa o tácita al aceptarla sin adoptar una posición contraria. Claro, que al lado de lo que podría llamarse costumbre general existen costumbres de tipo particular o regionales,

hasta la misma Corte Internacional le ha dado validez y existencia a esa clase de costumbres, en vía de ejemplo vemos que en la sentencia del 12 de abril de 1960 conocido como "Asunto del Derecho de Paso sobre el Territorio Indio" en el cual la Corte determina que no hay razón para que una práctica prolongada y continua entre dos Estados, práctica aceptada entre ellos, no pueda regir es decir no sirva de base de derechos y obligaciones recíprocas entre dos Estados (CFR. ob. cit. Págs. 61-62 y sig.)

La otra característica de la costumbre es la flexibilidad la costumbre Internacional se diferencia del Derecho Convencional en una característica que por no ser una fuente escrita carece de rigidez y puede evolucionar con la realidad adaptándose a las nuevas situaciones de esta forma las costumbres que ya no se adaptan a los usos actuales pueden ir desechándose y substituyéndose por otras, la naturaleza jurídica de la costumbre según los autores establecen que es difícil definirla, por tal motivo se apegan a las teorías sociológicas modernas para resolver y establecer su naturaleza jurídica, se dice que la costumbre surge de la vida en sociedad es decir es un hecho social y se impone a los Estados sin que éstos puedan hacer otra cosa que comprobar su existencia.

Por lo que respecta a nuestra ciencia, la costumbre debe entenderse como una fuente meramente histórica con referencia a los hechos, aunque estos propugnen la inexistencia de nuestro Derecho Internacional Penal, pues para nadie es desconocido que desde el inicio de las sociedades humanas, ha existido impunidad sobre los autores de delitos, Ripolles considera que la impunidad de que gozan esos autores del delito internacional terminó con la creación de los Tribunales de Nuremberg, es fehaciente el error en que cae el citado autor toda vez que no se puede hablar de costumbre como fuente de derecho formal, ya que estos tribunales son sólo un acto de represión, que no puede engendrar costumbre, pues como anteriormente se dijo sólo la forma, la práctica prolongada y continua.

Ahora bien, es cierto que la costumbre ostenta un rango de prelación en lo que al derecho internacional concierne, y tomando en consideración lo expuesto por Quintano Ripolles en cuanto a su señalamiento de que ambas ramas deben sacrificar posiciones tradicionales, es decir, lo internacional debe de renunciar a lo consuetudina-

rio y lo penal al legalismo, pero en lo que respecta a los delitos internacionales o crímenes de guerra es al Derecho Penal al que se va a poner en un plano de desventaja y donde verdaderamente se va a hacer el sacrificio, pues en estos casos específicos en donde debe existir mayor garantía para impedir abusos que se cometen con motivo de su aplicación, en conclusión si se hiciese predominar las normas de Derecho Internacional se tendría que considerar a la costumbre como la fuente de mayor trascendencia, lo que reiteramos es completamente obsoleto pues como ya hemos dicho hasta el momento no hay indicios que los Estados quieran renunciar a su soberanía.

Los principios generales del derecho se han señalado como fuente creadora de nuestro Derecho Penal Internacional, por lo que se hace necesario el estudio de la misma en su probable aplicación a nuestra nueva ciencia, conforme al Artículo 38, I c) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia se establece que la Corte empleará los principios generales de derecho reconocido por las Naciones civilizadas, el Estatuto se refiere a aquellos principios que son aceptados en el derecho interno de cada Estado y que son susceptibles de aplicación internacional.

Los principios del derecho internacional son aquellos que tienen su origen en la vida internacional, se manifiestan al ser invocados por los Estados o el Juez Internacional, sin mencionar expresamente su fuente, siendo bastante difícil diferenciarlos de la costumbre pues mientras ésta evoluciona los principios de Derecho Internacional son reglas aceptadas directamente en la práctica internacional como siendo de derecho mientras que los principios generales del derecho han sido primero reconocidos por los Estados en su derecho interno. Dentro de nuestra ciencia esta fuente se identifica con los valores de tipo Ius Naturalista y se le hace funcionar en este sentido y cuando se hace referencia a los crímenes contra la humanidad se afirma han sido los únicos que se han tenido en cuenta para improvisar justicia internacional penal AD-HOC como por ejemplo a la terminación de la guerra, en la actualidad los principios generales del derecho han sido objetos de numerosas interpretaciones pero lo vago de su enunciación se presta a llenar el epígrafe con toda clase de contenidos, para nosotros según ya lo hemos hecho notar pensamos que este principio no es otra cosa que las normas de cultura que se aplican siempre en la interpretación de la Ley, no son fuente de derecho penal

aunque si lo sea de derecho civil esta fuente dentro del derecho penal no es más que la norma de cultura que es una realidad, no pudiéndose identificar civilización y cultura, por lo que si un Estado adopta en sus leyes una determinada actitud reconociendo ciertas normas culturales y rechaza otras se llega a la conclusión que se separa de la conducta jurídica por lo que una sociedad no crea cultura y es por esta razón que la ley no se agota, concibiéndose lo antijurídico es decir el orden jurídico es un orden de cultura y la infracción de esas normas de cultura traen aparejado la contrario al derecho.

La ley como una nueva fuente en lo internacional tiene un lugar subalterno, en consecuencia no es apta para fundamentar a lo internacional, el proceso de Nuremberg no contaba con una ley para enjuiciar conductas cuya impunidad trataba de impedirse, por lo que se procedió a demoler los principios que garantizan la libertad de los hombres y de los pueblos, creyendo que se conseguía de esta forma el camino para lograr crear un derecho en el que precisamente falta la esencia del nombre que se le da. El principio legalista es imprescindible al concepto de ley que es fuente única del Derecho Penal en cualquiera de las formas o posiciones que se le quiera dar es decir desde el punto de vista interno o intranacional, por lo que es infructuoso los esfuerzos y trabajos para construir un derecho internacional penal sin la ley fundamental que lo justifique, a esto responde las críticas a esos tribunales internacionales de guerra.

La jurisprudencia y el derecho judicial conforme al Artículo 38 I d) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia se considera como medio auxiliar para determinar las reglas de derecho, las sentencias judiciales no obligan al Juez Internacional y su utilidad es nada más como indicación del derecho internacional. fundamentalmente de la costumbre y de los principios generales del derecho, las decisiones de los tribunales internos son importantes pues es un medio de conocer la actitud de los Estados en cuestiones relativas al derecho internacional, pero no pueden tener carácter de fuentes del derecho internacional porque no pueden tener el papel de órgano del Estado encargado de las relaciones internacionales, no obstante la jurisprudencia como fuente de derecho internacional se observa en los tribunales internacionales en una tendencia creciente a apearse en anteriores decisiones como expresión del derecho existente, en lo

que respecta a lo internacional penal el Estado de derecho legal y el Estado de derecho judicial el Juez es quien crea por sí mismo derecho con toda libertad y con respecto a las normas positivas la comunidad internacional en lo que respecta a materia penal se inclina por el derecho judicial, respondiendo a esto a que sus patrocinadores son Inglaterra y Estados Unidos quienes son los que viven en esa clase de derecho y que lo violan constantemente es inadmisibles buscar un modelo para un derecho reciente como es el que es materia de este estudio, tener que recurrir a países en que el derecho no ha sido elevado a la categoría de ciencia, se retrocede entonces a la época medieval en que los jueces creaban las normas sistema que desde el siglo XIII el Rey Sabio le puso límite, se ha buscado apoyo teórico para fundamentar esta fuente, pero es imposible ya que no solamente los individuos pueden ser atropetados por alguna violación sino además los Estados débiles lo cual duplica el riesgo para fundamentar esta fuente. Consideramos que no es posible señalarla como fuente de nuestro Derecho Internacional Penal pues sería necesario para su validez que existiera una organización judicial verdaderamente super estatal con características de permanencia y real jurisdicción criminal quien hiciera posible la imposición que los tribunales señalen como pena.

La doctrina también es un medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho y su importancia fue cuando los tratados eran escasos y la costumbre aun no se encontraba bien determinada o sufría los efectos de la evolución de la sociedad internacional, es por eso que ha perdido el lugar que tenía para llegar en la actualidad a ser un medio auxiliar, facilitando la búsqueda de la norma jurídica pero sin que la simple opinión doctrinal tenga peso alguno antes el Juez Internacional.

Todas las anteriores fuentes como la que acabamos de estudiar son tan imprecisas para aplicarlas a nuestro Derecho Internacional a excepción de la Ley, como fuente creadora de la internacional penal, en ocasiones la ciencia se coloca conciente o inconcientemente a la zaga de la marcha normativa positiva y aun al clamor de la conciencia y sentir del tiempo para censurar sus invocaciones, tratar de fundamentar la existencia de nuestro derecho en el proceso Nuremberg es la más equivocada apreciación pues cabe señalar que existen más adversarios que simpatizantes de este Tribunal de Guerra, así mismo

queremos hacer mención que en el estudio de las fuentes también fueron consultadas dos obras más a las ya mencionadas y éstas fueron de César Sepúlveda "CURSO DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO" y la de M. Justo Sierra intitulada "TRATADO DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO" habiendo tomado lo mejor de ellas respecto a este tema y por los criterios sostenidos en la misma semejantes no se precisaron notas especiales por creerlo innecesarios.

C) INSTITUTOS Y CONFERENCIAS INTERNACIONALES

En la actualidad se ha aspirado a unificar las legislaciones penales de los Estados y para tal efecto se han celebrado diversos congresos, así como se ha propuesto crear un Instituto Internacional de dedicación exclusiva a ese alto menester, antes de la guerra se pudieron reunir cuatro congresos internacionales cuya finalidad era discutir la posibilidad de unificar las legislaciones penales de los Estados del orbe, habiéndose celebrado en las siguientes fechas.

1o.—En Bruselas del 26 al 29 de julio de 1926.

2o.—En Bucarest del 6 al 12 de octubre de 1929.

3o.—En Palermo del 3 al 8 de abril de 1933.

4o.—En París del 23 al 31 de julio de 1937.

Posterior a la guerra se llevaron a cabo los siguientes congresos:

1o.—En Ginebra del 28 al 31 de julio de 1947.

2o.—En Roma del 27 de septiembre al 3 de octubre de 1953.

3o.—En Atenas del 26 de septiembre al 2 de octubre de 1957.

4o.—En Lisboa en septiembre de 1961.

Es importante señalar que después del primer congreso celebrado en Bruselas antes de la guerra, el tratadista Vespuciano V. Pella ideó convocar a pequeñas asambleas cuya finalidad era la de procurar la reforma de las leyes penales para lograr la unificación, esto motivó que se les denominara conferencias internacionales para la unificación del derecho penal, pudiéndose celebrar solo ocho en los siguientes países:

1o.—En Varsovia del 1 al 15 de noviembre de 1927.

- 2o.—En Roma del 21 al 25 de mayo de 1928.
- 3o.—En Bruselas del 26 al 30 de julio de 1930.
- 4o.—En París del 27 al 30 de diciembre de 1931.
- 5o.—En Madrid del 14 al 20 de octubre de 1933.
- 6o.—En Copenhague del 21 de agosto al 3 de septiembre de 1935.
- 7o.—En El Cairo en el mes de enero de 1938.
- 8o.—En Bruselas del 10 al 11 de julio de 1947.

En estas conferencias se abordaron también temas de carácter internacional con referencia a la validez de la Ley Penal en el espacio, a la extradición y sus formas, también se trató de determinar el concepto de delito político como delito internacional, se discutió acerca del concepto de terrorismo, así también se discutió sobre el delito de tenencia de armas y abandono de familia en su proyección de delito internacional.

Pero no solamente ha sido estudio de los Europeos la unificación de las legislaciones penales de los Estados también en nuestro Continente se hicieron estudios intensivos para hacer posible la unificación de las leyes penales así vemos que José Agustín Martínez de nacionalidad Cubano fue quien propuso la unificación del derecho penal en la primera conferencia de la Federación Internacional de Abogados, dicha idea fue secundada por el jurista Gustavo Mejía Ricarte de nacionalidad Dominicano, cuando en el congreso de La Habana de 1946 volvió a pedir, la unificación de las legislaciones penales, y pugna por la creación de un Código Interamericano de Defensa Social. Por otra parte Alberto M. Justo señala que el derecho comparado contribuiría a la formación de un ordenamiento jurídico Interamericano, Federico Castrejón propuso la unificación de las legislaciones Iberoamericanas con el Derecho Español, pero cabe señalar que de momento no es posible unificar las legislaciones hispanohablantes, hoy en día en virtud de encontrarse severos obstáculos como son la historia legislativa de cada uno de los pueblos, lo que puede interpretarse como demasiado tarde o tal vez harto pronto para proceder a unificar dichas leyes, sirva de ejemplo Venezuela quien

ha sido uno de los primeros países que abandonó la inspiración española y buscó otras fuentes para dictar sus leyes punitivas. México cuyo Código Penal tomó como modelo o inspiración legislativa el Código Penal Español de 1928 el cual no es recomendable por su origen dictatorial y de obeso contenido, la evidencia de que nuestras leyes se encuentran formadas conforme a ese modelo, son algunas circunstancias excluyentes de responsabilidad, así como el tipificar el delito de vagos y malvivientes de directa estirpe española.

Conforme a esos estudios pensamos que hubo dos momentos para hacer posible la unificación de las leyes penales en los países Hispanohablantes, el primero fue cuando imperaba el sistema español sobre todos los códigos iberoamericanos, y la segunda la época en que predominó las enseñanzas positivas que tuvo en América un verdadero sentido universal desde luego que dichas enseñanzas no pasaron de las cátedras, es decir no se implantaron en las leyes.

Por otra parte respecto al congreso celebrado en 1941 en Latinoamérica cuyo tema a tratar fue de criminología, en dicho congreso se estudió la reforma de la legislación penal en América el ponente fue el Dr. Eusebio Gómez, quien señaló que la unificación sería posible en cuanto a la defensa contra delincuentes habituales, profesionales, y contra los criminales internacionales en orden a la extradición y en cuanto a la tipicidad de un delito que consiste en atacar la libertad y democracia de los pueblos, el congreso cuando resolvió aprobar las conclusiones de este tema, en su inciso V declaró que existía la posibilidad de uniformar respecto algunas materias la legislación penal vigente en los países de América Latina y dichas materias podrían ser entre otras, la especial defensa contra la actividad de los delincuentes habituales, profesionales y reincidentes peligrosos, teniendo en cuenta las sentencias que se pronuncian en los tribunales de cualquier país, por otra parte sería la lucha contra los delincuentes internacionales, siendo la extradición la que se simplificaría en cuanto a su procedimiento y se adaptare a los nacionales, y negándose dicha extradición a los responsables de delitos políticos, siguiéndose un procedimiento de oralidad y publicándose los procesos penales. Sin embargo en 1962 la unificación de los códigos penales en América se enfocó de un modo muy distinto al que se había venido tratando el Instituto de Ciencias Penales de Chile con auxi-

lio económico del Gobierno, invitó a los más sobresalientes penalistas del Continente Americano a reuniones periódicas las cuales no tenían el carácter de congreso, ni los invitados debían estimarse como enviados de su gobierno, dichas reuniones tenían la finalidad de crear un Código Penal Tipo para Iberoamérica, la primera reunión se celebró en la Ciudad de Santiago de Chile del 4 al 11 de noviembre de 1963, siendo de cuatro horas diarias y de lunes a viernes, por Argentina concurren los siguientes juristas Dres. Jorge Frías Caballero, Sebastián Soler, Francisco Laplaza, Luis Jiménez de Asúa; por Brasil asistieron Nelson de Hungria, Basilio García y/o. por México Ricardo Franco Guzmán, Luis Fernández Doblado y Arnulfo Martínez Lavalle, por otros países estuvieron presentes afamados penalistas, dicha reunión fue presidida por Francisco Grisolia y Malacúas Concha. En esta sesión se llegó a la conclusión que el Código Tipo podía ser posible y deseable el cual debería de redactarse completo es decir no nada más se hablaría de una parte general sino también de tipificar los delitos de índole internacional, en la parte general debería de consignarse el principio no hay crimen sin pena y pena sin ley, además de los principios de que no hay pena sin culpabilidad, y en base a esto los delitos debían ser definidos en tipos precisos a pesar de que esto no era propio de una disposición de una ley penal pues ya no se tendría destinatario ni al Juez ni al Pueblo sino su destinatarios sería el propio legislador. En esta reunión se redactaron diez principios fundamentales que constituirían el decálogo que han de respetar los futuros legisladores iberoamericanos, se formó una comisión y se redactó lo que en castellano Francisco Laplaza tradujo en lo siguiente.¹¹

1o.—Nadie puede ser condenado en razón de un hecho que no haya sido previamente declarado por la Ley.

2o.—Nadie puede ser condenado a una pena que no haya sido expresamente conminados por la ley anterior al hecho cometido.

3o.—Nadie puede ser condenado por disposiciones que no tengan el carácter formal de leyes penales previas.

11. Tratado de Derecho Penal.—Tomó I. Págs. 1391, 1392 y sig.—Luis Jiménez de Asúa.

4o.—Las leyes penales deben describir hechos punibles de manera precisa e inequívoca sin dejar dudas sobre su prohibición en ningún caso se podrán configurar hechos punibles o imponer penas por aplicación analógica de la ley penal.

5o.—Las leyes penales se aplican por igual a todas las personas sin discriminación alguna.

6o.—no hay delito sin culpabilidad. Las Leyes Penales deberán prescribir toda forma de responsabilidad objetiva.

7o.—La responsabilidad penal es estrictamente personal, las medidas de seguridad sólo pueden ser aplicadas a quienes reúnen las condiciones previstas por la Ley Penal.

8o.—Nadie puede ser condenado sino en virtud del debido proceso legal previo, seguido ante Tribunales competentes y constituidos de modo regular. La defensa libre es condición indispensable para el debido proceso.

En ningún caso se admitirá el juzgamiento por tribunales de excepción.

9o.—La persona juzgada regular y definitivamente no podrá serlo de nuevo por el mismo hecho.

10o.—La persona sometida a proceso penal se presume inocente mientras no sea condenada.

La reunión de juristas después de abordar este tema, se ocupó de todo en cuanto a lo que la ley respecta se habló acerca del ámbito de la aplicación de la ley en el espacio, y se proclamó como principios fundamentales del derecho penal el territorio real o de defensa, y en el caso que fuese necesario se debería de completar con el principio de justicia mundial para la persecución de los delitos que atentaran contra el derecho de gentes, habló además acerca del ámbito temporal de la ley penal consignándose la norma de no retroactividad de la ley penal cuando sea favorable al acusado. Hasta ahí se llegó sin que se volviesen a reunir dichos juristas, y haciendo cada vez más distante la posibilidad de unificar las leyes penales como un paso más para la creación de un derecho penal internacional. pensamos que su verdadero sentido lo hallará en un Código Penal

Internacional y en un tribunal represivo de las naciones, el cual contará con sus elementos necesarios para hacer posible la aplicación de justicia a los delincuentes internacionales.

D) LOS PRINCIPALES DELITOS EN MATERIA INTERNACIONAL Y LA PROBLEMÁTICA QUE SE PRESENTA EN LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL

Como consecuencia de tratar de unificar las legislaciones penales de los Estados, surge el también trascendente problema de tratar de unificar las definiciones de los más importantes delitos y hasta aspectos de la parte general del derecho penal.

La Asociación Internacional de Derecho Penal prosiguiendo las actividades de la Unión Internacional de estudios de derecho penal, celebró varios congresos con el objeto de fortalecer la solidaridad internacional que existe de lucha contra el delito, siendo los siguientes congresos:

1o.—En Bruselas del 26 al 30 de julio de 1926, en dicho congreso sobresalió las proposiciones hechas por Vespuciano V. Pella que brindó a la asamblea y las cuales consistieron en que el estado legislativo actual era altamente deseable la unificación de ideas fundamentales para el ejercicio de la represión en los proyectos de los diferentes estados, por la misión de principios que a la ciencia contemporánea del derecho penal ha consagrado unánimemente y visto que en muchos Estados se procede actualmente a la elaboración de nuevos proyectos, el congreso emite el voto: Que las comisiones encargadas por los gobiernos, de redactar los proyectos de Códigos Penales se reúnan en una conferencia internacional, en la que se deberá de discutir y unificar los principios básicos de los proyectos elaborados por las comisiones e inscribir en la medida de lo posible principios comunes para el ejercicio de la represión a este fin el congreso encarga "AL BURO DE LA ASOCIACION INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL" de hacer llegar el voto a los gobiernos de todos los Estados en que están en curso de elaboración, proyectos de códigos penales. Estas conferencias denominadas conferencias inter-

nacionales de derecho penal se reunieron en la Ciudad de Varsovia por primera vez y en el mes de noviembre de 1927, quedando representado por nueve países discutiéndose y aprobándose soluciones sobre tres problemas fundamentales:

- 1o.—Los principios de derecho penal internacional.
- 2o.—La tentativa y complicidad.
- 3o.—La legítima defensa y el estado de necesidad.

La segunda conferencia se llevó a cabo en la Ciudad de Roma en el mes de mayo de 1928, se llegó a estudiar y resolver sobre los problemas de la parte general del derecho penal, siendo los siguientes puntos:

- 1o.—Las medidas de seguridad.
- 2o.—La reincidencia internacional.

3o.—Incapacidad, inhabilitación e interdicción medidas de seguridad en orden al tiempo y el espacio. Entre otras cosas se decidió crear en esta misma conferencia el "BURO" de conferencias internacionales para la unificación del derecho penal.

En la tercera conferencia que se celebró en el mes de julio de 1930 en la Ciudad de Bruselas, fue representada por quince países, discutiéndose y dándose solución a siete temas que consistían en las siguientes figuras jurídicas:

- 1o.—La extradición.
- 2o.—Piratería.
- 3o.—Falsificación de moneda.
- 4o.—Trata de esclavos, mujeres y niños.
- 5o.—Terrorismo.
- 6o.—Tráfico de estupefacientes y publicaciones obscenas.
- 7o.—Propaganda de la guerra de agresión.

Ahora bien conforme a este cuestionario sólo se pudo lograr votar únicamente lo referente a la extradición, a la falsificación de mo-

nedas y al tráfico de estupefacientes y publicaciones obscenas, no adelantándose más en dicha conferencia.

En diciembre de 1931 en París se celebró la cuarta conferencia, la cual quedó representada por dieciséis Estados, asistiendo también expertos delegados de organismos internacionales pertenecientes algunos a la Academia Internacional de Derecho Comparado, otros a la Comisión Penitenciaria Internacional, a la Comisión Internacional de Policía Criminal y otros, a los miembros de estos organismos internacionales se les designó como peritos, y los principales temas a tratar fueron:

- 1o.—La extradición.
- 2o.—Piratería.
- 3o.—Terrorismo.
- 4o.—Trata de esclavos.
- 5o.—Trata de mujeres y niños.
- 6o.—Falsificación de papeles de valor.

Como en todas las anteriores conferencias se logró votar únicamente en parte de estos problemas, siendo sobre extradición, piratería, trata de mujeres expresándose el deseo de elaborar convenios internacionales para castigar a los delincuentes internacionales así mismo se votó sobre la propaganda de la guerra de agresión decidiéndose enviar a la quinta conferencia que se celebraría en Madrid, lo referente a la extradición y el tema de terrorismo en lo que faltase.

La quinta conferencia se celebró en Madrid del 14 de octubre al 20 del mismo mes en el año de 1933, la cual fue presidida por Don Luis Jiménez de Asúa, y estuvo representada por treinta países así como por la sociedad de las naciones y los organismos internacionales que anteriormente señalamos, los principales temas a tratar fueron:

- 1o.—La extradición.
- 2o.— El terrorismo.
- 3o.—Abandono de familias.

4o.—Portación de armas.

5o.—Unificación de las incriminaciones de las actividades de los Sontencurs.

Los cuatro últimos temas fueron brillantemente acordados pero el primero no pudo ser tratado.

La sexta conferencia llevada en Copenhague del 31 de agosto al 3 de septiembre de 1935 estuvo presidida por el procurador general del Reino Unido Don Augusto Goll y la representaron cuarenta y ocho países así como los organismos y asociaciones internacionales que se han venido mencionando, planteándose los siguientes problemas:

1o.—Delitos políticos.

2o.—Extradición.

3o.—Rectificaciones en materia de prensa.

4o.—Terrorismo.

En esta conferencia se votaron resoluciones sobre cuatro temas y principalmente sobre la rectificación en materia de prensa, debiéndose remitir dicho tema por no haberse alcanzado a perfeccionar en la séptima conferencia, la cual se verificó en El Cairo en enero de 1938 y la cual se ocupó sobre otros cuatro temas:

1o.—Unificación de las infracciones en materia de abuso de confianza.

2o.—Unificación de las incriminaciones en materia de falsificación de papeles de valor distintos al papel moneda y de los billetes de banco, tales como los títulos de acciones y de obligaciones, cheques, letras de cambio, pagaré, etc.

3o.—Unificación de la incriminación en materia de falsificación de pasaportes y falsas declaraciones de identidad.

4o.—Situación de los condenados extranjeros y apátridas después de su liberación.

Pensamos que es importante señalar que no obstante que Alemania es un país cuyos juristas siempre han estado tan apegados a la

técnica, no se les había invitado a este ciclo de conferencias para la unificación del derecho penal y fue hasta el 27 de diciembre de 1938 en París, cuando se les invitó el Tercer Reich de Adolfo Hitler quedó representado por Leopoldo Schäfer, a quien se le consideró Vicepresidente de dicha conferencia. Por otra parte cabe señalar que hubo otros congresos como el penitenciario de Praga que se reunió en el mes de agosto de 1930, y donde hubo interesantes debates sobre los problemas de que si era deseable unificar los principios fundamentales de derecho penal en qué medidas y en qué medios. El 27 de agosto de 1930 el congreso penitenciario emitió la opinión de que si es deseable unificar los principios fundamentales de derecho penal esta unificación es deseable para facilitar la lucha común de los Estados contra el crimen y para dar una base única a la ciencia del derecho penal en el mundo entero.

El punto límite del derecho penal en un esfuerzo por la unificación lo encuentra en la sustracción de las fuerzas indispensables que le vienen del desarrollo histórico de cada país y de las raíces profundas que han penetrado en el corazón del pueblo. En gran parte de la teoría general del derecho penal se han llegado a la aproximación de los pensamientos y esto responde a los esfuerzos realizados por los juristas en sus congresos internacionales, la solución en sí sobre las cuestiones fundamentales del derecho penal avanzarán si los estados progresan en el camino de unirse para luchar contra el delito, un hecho fehaciente es el tercer congreso de la Asociación Internacional de Derecho Penal que tuvo lugar en Palermo en abril de 1933, y en él se discutieron los delitos para los cuales conviene admitir la competencia universal, es decir hacer posible nuestro derecho internacional penal.

CAPITULO III

EL TRIBUNAL CRIMINAL INTERNACIONAL Y LA APLICACION DE LA LEY PENAL

- A) LA CORTE INTERNACIONAL
- B) HISTORIA
- C) LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CRIMINAL INTERNACIONAL ANTE LOS ESTADOS Y LOS INDIVIDUOS EN PARTICULAR
- D) EL AUXILIO PRESTADO ENTRE LAS NACIONES CONTRA EL DELITO
- E) LA CORTE INTERNACIONAL ANTE EL DELITO DE TERRORISMO

CAPITULO III

EL TRIBUNAL CRIMINAL INTERNACIONAL Y LA APLICACION DE LA LEY PENAL

A) LA CORTE INTERNACIONAL

Los hechos que acontecieron en la Primera Guerra Mundial provocaron una honda preocupación en el mundo entero para que éstos no se volvieran a repetir fue el Barón Descamps quien propuso en el año de 1920 la creación de un "Comité de Juristas" el cual se encargaría de formular un anteproyecto del Estatuto del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, el cual tendría competencia para juzgar a los delincuentes que desplegaran conductas delictivas internacionales. Este proyecto no tuvo consecuencia práctica alguna, pues la propia Sociedad de las Naciones lo calificó de inútil, creemos que este desinterés por parte de la sociedad de las Naciones obedecía a que conforme al Artículo 14 del Pacto, el Comité de Juristas se había creado como un Organismo Autónomo, como otros tantos que se encontraban formados en iguales condiciones y circunstancias, de conformidad con el proyecto tantas veces citado este Organismo tendría su sede en Ginebra, al igual que el pretendido Tribunal y actuaría en su Constitución Autónoma, como el Tribunal del Haya de la misma manera y forma pero con competencia penal.

En esta época no se presentaron muchas actividades con referencia al Ramo Penal, por lo cual fue más profundo el desinterés que se tuvo, pero el tiempo siguió su curso sin que se volviese a tomar en consideración estos proyectos, pero la razón les asistió a aquellos Ju-

ristas que lucharon por la creación de este Organismo que actuaría ya en forma independiente o subordinado al Tribunal del Haya, ya que los Grupos Científicos Privados recogieron dichos proyectos y los estudiaron, recibéndolo con beneplácito y concretándolo en una realidad en el primer Congreso Internacional de Derecho Penal celebrado en Bruselas en 1926, llegándose a las siguientes conclusiones:¹

1o.—Se atribuye al Tribunal Permanente de Justicia Internacional una competencia en materia represiva.

2o.—Que dicho Tribunal sea consultado para reglamentar los conflictos de competencia judicial o legislativa que surjan entre los Estados así como la revisión de condenas firmes e irrevocables, pronunciadas en razón del mismo crimen o delito por jurisdicciones de Estados diferentes.

3o.—Que el Tribunal conozca de toda la responsabilidad penal que nazca de un Estado a consecuencia de una agresión injusta y de toda violación de la Ley Internacional, debiéndose pronunciar contra el Estado culpable sanciones penales y medidas de seguridad.

4o.—Que el Tribunal permanente conozca además de las responsabilidades individuales que puedan poner en juego el crimen de agresión, y los crímenes y delitos conexos, así como toda violación a la Ley Internacional, cometido en tiempo de paz y de guerra y en especial de los crímenes de derecho común que en razón de la nacionalidad de la víctima y de los presuntos responsables, puedan ser considerados como ofensas internacionales y constituir una amenaza para la paz del mundo.

5o.—Que comparezcan ante dicho Tribunal permanente los individuos autores de los delitos que no puedan ser entregados a la jurisdicción de un Estado, en particular ya sea porque se ignore el territorio en que el crimen o delito se cometió o bien porque la soberanía de este territorio esté controvertida.

6o.—Todas las infracciones cometidas por los Estados o individuos en particular deben estar previstas y sancionadas con anterioridad por textos expresos, los convenios internacionales definirán los crímenes y delitos pertenecientes a la competencia del Tribunal, fijarán las sanciones penales y las medidas de seguridad.

1. Tratado.—ob. cit.—Tomo II Pág. 1121.—Luis Jiménez de Asúa.

7o.—El número de Jueces del Tribunal será aumentado, los nuevos miembros serán elegidos entre las personas reputadas por sus conocimientos especiales en la ciencia y en la práctica del derecho criminal, el personal del Tribunal será completado por la Institución de un Parquet, la acción pública internacional se ejercerá por el Consejo de la Sociedad de las Naciones la instrucción será confiada a un organismo especial.

8o.—El procedimiento será escrito y oral, comprenderá los debates públicos y contradictorios. No habrá contra sus decisiones más recursos que la revisión, en los términos del actual Estatuto del Tribunal.

9o.—Las decisiones del Tribunal tendrán carácter obligatorio, las Sentencias Condenatorias, pronunciadas contra los Estados serán encargadas por el Consejo a un País determinado, que tendrá la obligación de proceder a ello bajo su vigilancia según su propia legislación.

10o.—El Consejo de la Sociedad de las Naciones tendrá el derecho de suspensión y conmutación de las penas.

11o.—Una comisión especial formada por el Consejo de Dirección de la Asociación Internacional de Derecho Penal estará encargada de redactar un proyecto de Estatutos.

12o.—El Congreso estima que el objetivo que ha de lograr la Institución de una Justicia Penal Internacional debe realizarse progresivamente por la vía de acuerdos concluidos entre los Estados, a los que otros Estados se adhieran.

De estas opiniones de los congresistas se aprecia que existía la finalidad de adaptar a la Corte Internacional las causas criminales basadas en los principios de represión a las organizaciones criminales, señalando los procedimientos a seguir, cabe hacer la observación que en el momento que se suscribiese dicho convenio, por los Pueblos Latinos y Anglosajones, se presentaría un serio problema, los Pueblos Latinos nos rige el principio de legalidad, es decir establecer los tipos de delitos y señalarles una sanción, en cambio los Pueblos Anglosajones, basados en su sistema Como Low, pretenderían darle acceso al ofendido, es decir darle en la jurisdicción internacional iniciativa a la parte lesionada u ofendida, sean Estados. Corporaciones

o Particulares, en cambio los Latinos admitiríamos un sistema inquisitivo como es el órgano del Ministerio Público, es pues la primera problemática a resolver y es por esto que los congresistas de Bruselas se separan de los proyectos que fueron elaborados en 1923 en Estocolmo y 1926 en Viena por la Internacional La W. Association pero como vuelvo a repetir esto ha quedado sin valor alguno pues en ninguna forma se le ha dado la importancia que tiene, motivo por el cual no es conveniente profundizar en el estudio de los proyectos de 1923 y 1926, sería inútil, pues tendríamos que abordar otros tantos convenios que prosiguieron al antes transcrito, pero que por su importancia lo hemos señalado, tomemos en cuenta la opinión del brillante Jurista Francés que luchó enconadamente por ver realizado la existencia del Derecho Penal Internacional, Donnedieu de Vabres quien dijo "Si se quiere hacer verdaderamente una obra práctica, el método preferible es buscar entre las atribuciones que se pretende conferir al Tribunal, aquellas cuya admisión sería más útil y más inmediatamente realizable",² más adelante al estudiar la Corte ante el delito de terrorismo entraremos al fondo de otros importantísimos convenios y proyectos que se elaboraron para la creación de este Tribunal Internacional de Justicia Penal,

2. Henry Donnedieu de Vabres.—ob. cit. Págs. 402 al 409.

B) HISTORIA

Habiéndose señalado los esfuerzos que realizaron los Juristas de todo el mundo para crear un Tribunal de Justicia Internacional que se ocupara de juzgar a los delincuentes internacionales, es importante investigar si con anterioridad al Congreso de 1923 y de 1926, en que se formularon los proyectos multicitados, existe algún antecedente en que se hubiese propuesto la creación de ese Organismo Internacional, no obstante de que hoy en día es difícil hablar de una jurisdicción superior y que ésta no dependa en forma alguna de los Estados, la cual se puede encargar de resolver litigios criminales a nivel internacional, la idea no es nueva, los clásicos en un ensayo desplegado en un escenario minúsculo como lo fue "Los Proyectos de Paz Perpetua" que se han sucedido desde el siglo XV propugnan la creación de un Tribunal de Justicia Internacional, Geremías Bentham que es citado por Donnedieu de Vabres³ dice que la idea fue de investirle a dicho Tribunal de Justicia Internacional de fuerza coercitivas, por otra parte Jiménez de Asúa nos dice que el mejor ensayo que hubo y antecedente de la creación de un Tribunal Internacional Criminal fue el de el Rey Hussita de Bohemio Jorge de Podebrady en el siglo V y que también puede ser tomado como un anticipo de la Sociedad de las Naciones.

Nosotros pensamos que las jurisdicciones en ese tiempo no estaban formadas, y si lo estaban tenían un objeto muy limitado, es decir su funcionamiento estaba condicionado a las relaciones con unas cuantas Ciudades, por lo que tales documentos no pueden tener fines internacionales no pudiéndose además señalarse como antecedentes a la creación de una Corte Internacional, algunos autores hacen mención que fue hasta el siglo XIX cuando la idea quedó de manifiesto sin señalar en qué documentos se encuentra por lo que no se puede

3. Donnedieu de Vabres.—ob, cit.—Pág. 489.

dar crédito a la misma, en este siglo al término de la Primera Guerra Mundial como se señaló anteriormente estas ideas revisten en forma de proposiciones concretas, hasta llevarlas al plano de actualidad por las Asociaciones Privadas Científicas las que se pronunciaron a favor de esta nueva Ciencia.

Ya hemos dicho que las proposiciones que se hicieron quedaron en su intento, es decir fracasaron, pues hay que recordar que a quienes se les imputaba hechos criminosos resultado de esa Guerra Universal no se les pudo castigar, siendo hasta la Segunda Guerra Mundial cuando se logró darle una espectacular realidad sin perjuicio de los esfuerzos que se hicieron posteriormente para crear una Corte Permanente Internacional en la Esfera Penal, prueba de esta realidad es el Tribunal de Nuremberg a quien se le atribuyeron poderes para ejecutar sanciones, así como para tipificar delitos, lo que trajo numerosas proposiciones y hasta proyectos para crear esa Corte Criminal Internacional, llevándose en épocas distintas convenciones para tales efectos, cabe señalar que ambos jurados existen todavía aunque con características específicas que limitan su acción.

C) LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CRIMINAL INTERNACIONAL ANTE LOS ESTADOS Y LOS INDIVIDUOS EN PARTICULAR

Para establecer la competencia que supuestamente tendría el Tribunal Internacional Criminal, tomaríamos como base rectora el principio "No hay crimen sin pena" y después partiríamos a la elaboración de una Ley Penal Internacional, debiéndose crear una jurisdicción que marque esa competencia universal, cuando sea necesario juzgar a individuos en particular, al respecto los tratadistas dejan de manifiesto la aceptación de la fijación de la competencia pero algunos tratan de reducir obstáculos como por ejemplo atribuyéndole a la Ley Penal la facultad de regular la competencia legislativa, es decir que la Ley Penal determine cuando y en qué casos el Tribunal Criminal Internacional intervendría.

Con este tipo de opiniones en lo absoluto se resuelve el problema planteado, pues al profundizar sobre este estudio hay que advertir que el principio de territorialidad de las leyes lo dejan fuera de estos planteamientos, los autores que simpatizan con la creación de la jurisdicción, precisan que esta debe aplicarse únicamente a los hechos que lesionen los intereses comunes a los Estados, o que no estén previstos en las legislaciones de los Estados, o en su caso si lo están se encuentran en forma insuficiente, y de esta manera los delitos en particular e internacionales versarían sobre lo común es decir se tomarían los acuerdos internacionales sobre la definición del tipo y fijación de las penas. Pero esta solución tampoco es aceptable, pues lo que se refiere a la parte general del Derecho Penal sería bastante difícil en consecuencia en la parte espacial que es la parte con que se definen delitos sería doblemente difícil, pues en este punto quedaría de manifiesto por parte de los integrantes sus puntos de vista muy personales o bien conforme a las legislaciones de sus Estados a que pertenecen, suscitándose una discrepancia terrible, toda

vez que hay países en los que un determinado ilícito tiene una pena menor y en otros puede tener una pena altísima, por lo que si este proceso de unificación se pusiera en marcha sería un rotundo fracaso porque se diferiría de sobremanera.

Se hace necesario recurrir nuevamente al Congreso de Bruselas para tratar de encontrar la solución a este problema, obsérvese que ahí se le atribuye como infracción internacional a lo expuesto por la jurisdicción, lo que es verdaderamente alarmante Ferri quien participó como congresista, llegó a la exageración, pues exigía que debería someterse a la competencia del Tribunal Criminal Internacional, todo delito que repugnare el sentimiento universal,⁴ natural y humano, cualquiera que fuese el sitio en donde se cometiere y la nacionalidad del delincuente. Esta opinión puede verse se encuentra saturada de positivismo y en su contenido está lo inaudito, pues se tendría que atribuir a la competencia internacional los delitos comunes como por ejemplo "El homicidio, las lesiones el robo menor, fraudes, etc."

Ahora bien esta opinión de Ferri la interpretó Vabres de la siguiente manera "Me parece extraño la conclusión en que se pretende deducir la competencia, es decir entre lo que es el universalismo y los sentimientos que determinarían las infracciones que serían llevadas ante la jurisdicción". El citado congreso se limitó únicamente a llamar delitos internacionales cuando concurrieran las siguientes circunstancias:

1o.—Que el delito se prolongue por el territorio de varios Estados, como por ejemplo la trata de esclavos, blancas y niños.

2o.—Que el delito tenga lugar generalmente fuera del territorio de un Estado por ejemplo piratería señalándose el caso que se desconozca el País donde se cometió, siendo posible esta situación imaginemos en un tren que recorre en dos días tres países que por ser tan pequeños lo realicen en ese tiempo.

Esta solución no es la indicada, porque pensemos cuando el ilícito en cuestión debe ser competencia de la Justicia Penal de un Estado, la Justicia Universal resultaría inútil, por lo que se concluye

4. Principios del Derecho Criminal.—Pág. 411.

que la competencia del Tribunal Criminal en cuanto se habla de individuos en particular está muy distante de ser precisa, y a nuestra forma de pensar proponemos que la competencia sería resuelta conforme a los crímenes cometidos en una guerra, lo cual resuelve la problemática de competencia pues es el momento preciso en que se haría necesario la justicia internacional, pues si se encargase la aplicación de la Ley a los Jueces del Estado que venció y esto se hace tomando en cuenta que la agresión fuese injusta la imparcialidad de esos Magistrados sería dudosa, ya fuese por causas de tipo político o de perjuicios patrióticos que la verdadera justicia no ve ni toma en cuenta y esto haría que se impusieran sanciones muy rigurosas, o por el contrario la pena justa sería tomada como benevolente, me refiero a casos especiales no contemplados o asumidos por el Derecho Internacional o Naciones Unidas.

Mucho más interesante resulta estudiar la competencia del Tribunal Criminal ante los Estados y esto es que los Estados si pueden ser sujetos de Derecho Internacional, además de que no solamente estudiaremos las infracciones que hasta el momento hemos citado, sino de las que hablaremos no deberán de confundirse con las mismas, pues ya no estamos en el caso de hablar de delitos comunes con carácter internacional y que dependan del sentimiento universal o que lesionen a los bienes que jurídicamente se tutelan ni tampoco de los que se inician en un Estado y se consuman en otro o se desconocen en cual que se hayan perpetrado, estamos frente a lo que es el Estado y que éste comete un delito, ahora la pregunta es cuándo un Estado puede cometer un delito, algunos autores opinan que es cuando se declara una guerra injusta, delito que lógicamente no puede cometer un particular y que sin embargo es el más grave que el Estado podría cometer, pues implica una violación de los deberes de solidaridad con los demás Estados, estos actos que son injustos deben ser reprimidos por parte de los principios de Derecho Internacional haciéndose realidad con la creación de una Jurisdicción Criminal Internacional, pues el Estado responsable de la guerra lo sería también de sus consecuencias, es decir de la violación a las leyes de guerra que se acordaron en el Haya, asimismo sería responsable de las transgresiones relativas al apresamiento, destrucción de navíos de comercio, etc., otros tratadistas mencionan la posibilidad de hacer responsable al Estado de los crímenes vulgares e individuales los cuales sólo

se conciben en las hostilidades injustas, actualmente tenemos otro tipo de delitos como la invasión económica, las actitudes negativas de las empresas internacionales la intervención política, etc., el problema queda claro cuando se llega a tratar de guerra pero qué sucede cuando no hay tal guerra y es el momento cuando con referencia a los crímenes vulgares nos preguntamos cuáles serían las infracciones que se le reprocharían a los Estados. Nuestro Código Penal señala algunas conductas que en cierta forma pueden perturbar el orden internacional o la cordialidad en las relaciones de los Estados, por ejemplo: La falsificación de moneda que un Estado Extranjero haga del país afectado, la violación a la Ley Marítima y de Navegación, etc., otros ejemplos se encuentran en algunos tratados y reglamentos de tipo internacional, como son la violación de las zonas desmilitarizadas, o bien recordemos los bochornosos hechos de la muerte de un periodista norteamericano en Nicaragua y la muerte de un periodista mexicano en la República de El Salvador violándose así los tratados internacionales referentes a las garantías que deben otorgarse a los informadores públicos, en estos últimos ejemplos consideramos que de provocar una perturbación internacional sería una exageración.

En la sesión de Laussanna en 1927 se aceptó la postulación de incriminar a los Estados por la negligencia consciente en la represión o prevención de las infracciones dirigidas contra la seguridad interior o exterior de un Estado o contra uno de los ciudadanos, por lo que es procedente transcribir en sus Artículos 1, 2 y 7 de las conclusiones de la sesión por ser los más importantes:

Artículo I.—El Estado es responsable de los daños que causan los extranjeros por toda acción u omisión contraria a sus obligaciones internacionales cualquiera que sea la autoridad del Estado donde se proceda, constituyente, legislativa, gubernamental administrativa judicial.

Artículo II.—El Estado no es responsable en lo que concierne a los hechos dañosos cometidos por los particulares más que cuando el daño resulte del hecho de haber omitido tomar las medidas que según las circunstancias convenían moralmente adoptar para prevenir o reprimir tales hechos. Consideramos que es una denegación de justicia.

Artículo VII.—El Estado no es responsable de los daños causados en caso de motín, revuelta insurrección o guerra civil, más que cuando no ha tratado de prevenir los actos dañosos con la diligencia que conviene poner normalmente en esas circunstancias o si no ha reaccionado con la misma diligencia contra esos actos o si no aplica a los extranjeros las mismas medidas de protección que a los nacionales. Aplicación de la Cláusula Drago.

La sesión citada votó porque los convenios internacionales donde estos no existan, los Estados se obliguen por adelantado a someterse a todas las normas concernientes a la responsabilidad internacional de los Estados, que le resulten de los daños causados en su territorio en las personas y en los bienes de los extranjeros, señalando el siguiente procedimiento:

1o.—Se forma una comisión internacional de información si ésta se hace necesario para el examen de los hechos.

2o.—Después a un procedimiento de conciliación.

3o.—Si no se lograse en conciliación, se deberá de proceder a una secuela judicial ante los Tribunales Permanentes de Arbitraje, el Tribunal Permanente de Justicia Internacional o cualquier otra jurisdicción internacional para la solución definitiva.

La explicada problemática fue planteada nuevamente en la asamblea de la Sociedad de las Naciones y posteriormente fue estudiada en el mes de septiembre de 1943 y fue ahí donde un Delegado Suizo pidió que se indemnizara a todos y cada uno de los ciudadanos suizos que fueron afectados por la guerra.

Ahora bien el tratar de responsabilizar internacionalmente a los Estados nos lleva a preguntarnos si es posible responsabilizar al Estado como una persona moral, creemos que no es posible decir que las personas morales delinquen y puedan imponérseles penas contra los despliegues de sus conductas delictivas, lo único hacedero sería imponerles una medida de seguridad.

Ya hubo anteriormente quienes emitieron una opinión en este mismo sentido, pues se pensaba que responsabilizar a los Estados es una mera ficción ya que el derecho es una realidad enemiga de ficciones. Cabe señalar la importancia de la sanción que podría impo-

nérsele a los Estados, ya hemos dicho que si no existe capacidad delictiva de los Estados la única sanción viable sería una medida de seguridad al Estado de carácter peligroso; otro problema es el apotegma liberal no hay crimen sin pena y sin ley, esta cuestión creemos que puede ser resuelta en cuanto que no debe exigirse a los Estados pero sí a los particulares y por último lo referente a la reparación del daño considero que debe imponerse como en lo interno es decir como una pena pública y debe hacerse sabedora al reo en la sentencia es decir tomando como modelo la legislación de cada Estado en particular.

El problema de ejecución de sentencia hay algunos autores que se excusan de estudiarlo argumentando que el mismo sale del cuadro de las investigaciones jurídicas, ya que el mismo vendrá dependiendo del progreso de la comunidad internacional, y hay algunos que argumentan que es aquí donde se colman las bases para negar la existencia del crimen de guerra de agresión.

El Congreso de Bruselas como la Asociación Internacional de Derecho Penal proponen imbestir a una Cámara Criminal Permanente las facultades necesarias para resolver confictos que se susciten con referente a la regulación de las competencias judiciales, así como de la ley aplicable y la eficacia de las sentencias represivas extranjeras, con esto concluyo que el apotegma liberal tantas veces citado no puede ser base de nuestro Derecho Internacional Penal, pues aun no es posible ejecutar las sentencias condenatorias no obstante lo propuesto en la convención de Bruselas de 1926.

D) EL AUXILIO PRESTADO ENTRE LAS NACIONES CONTRA EL DELITO

Como se ha dejado señalado, la preocupación por combatir el delito internacional, se agudizó al término de la primera guerra mundial, apoyándose además en las resoluciones de los congresos de la Unión Internacional de Derecho Penal así como de las Comisiones Penitenciarias Internacionales, en la que todas ellas jugaron un papel importantísimo para hacer solidaridad entre los Estados para la lucha contra el crimen.

Aun cuando este tema nos aparta del estudio que estamos realizando, lo consideramos de vital importancia porque con ello quedará señalado desde cuando la humanidad se ha preocupado por erradicar los delitos de orden internacional.

El primer congreso celebrado de orden internacional se reunió en julio de 1832 en Londres, Inglaterra y cuyo tema a tratar fue sobre Derecho Penitenciario, a esta asamblea se le conoció también como el Congreso Internacional para la Prevención y Represión del Crimen y sobre el tratamiento Penal y Reformador, pero como ya hemos dicho se le designó un epígrafe más corto llamado Congreso Penitenciario Internacional, habiendo perdurado este epígrafe para los demás congresos no así en la actualidad en que se denomina Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. En los Congresos Penitenciarios también se hablaron sobre temas penales y preventivos de mucha importancia, y fue hasta el año 1905 en Hamburgo en donde se habló de la necesidad de ayudarse los Estados como de informarse y hasta hacer más fáciles las comunicaciones entre las Policías del orbe, en el mismo sentido se celebró el Congreso de 1914 y fue en el Congreso de 1925 en que con referente a este problema se llegaron a dictar las siguientes conclusiones:

“La lucha contra los delincuentes internacionales será más eficaz si los estados se decidieran a admitir las comunicaciones directas

entre las autoridades judiciales y de policía de los diferentes Estados, en vista de acelerar las medidas de persecución referentes a ciertas categorías de delitos o para informarse sobre los delincuentes peligrosos, cada Estado nombrará una Autoridad Central de Policía autorizada para comunicarse directamente y de la manera más fácil con las autoridades similares, estas comisiones internacionales Penal y Penitenciaria deberán abordar el estudio para conseguir la uniformidad de los métodos de examen de los presos y de esta manera se unificarían los sistemas de identificación".⁵

Obsérvese que estas pretenciones de los Estados llevaban la única finalidad de erradicar los crímenes que fuesen de competencia Internacional, lo que puede señalarse como un antecedente más para la creación de nuestro Derecho Penal Internacional y podemos decir que los congresos de aquella época hoy en día tuvieron una feliz aplicación práctica desde luego mucho muy superada, pues en la actualidad se han celebrado convenios internacionales para combatir en la medida de lo posible los delitos que atentan contra la SALUD, es decir el tráfico de drogas, estupefacientes y enervantes tan solo en nuestro país se ponen en marcha operaciones como la Condors que es el resultado de los convenios celebrados entre Norteamérica y México para tratar de erradicar las grandes cantidades de estupefacientes que son sacadas del país ilegalmente con destino al país vecino, lo que acredita la efectividad de esas preocupaciones de los Juristas del siglo pasado así como los del presente.

5. Véase el Tomo II del Tratado de Derecho Penal de Luis Jiménez de Asúa.—Págs. 1108, 1109 y sig.

E) LA CORTE INTERNACIONAL ANTE EL DELITO DE TERRORISMO

A lo largo de este capítulo nuestro estudio se ha enfocado a las necesidades que existen actualmente para la creación de una Corte Internacional Criminal, o bien en su caso a la corte existente investirla de facultades para conocer de las causas criminales internacionales, cuando se empezó a estudiar el delito de terrorismo como delito internacional fue el momento en que se habló y se estudió de una forma más seria la creación de este Tribunal, el delito antes citado será estudiado ampliamente en el Capítulo IV de este estudio, por lo que únicamente a lo largo de esta ficha me referiré a la redacción entre las conferencias de terrorismo y la creación de esta Corte.

Se hace necesario recordar hechos tan bochornosos como los crímenes cometidos contra el Zar de Yugoslavia y su Ministro Francés Bantou acaecido el día 9 de octubre de 1934, estos acontecimientos excitaron a la Sociedad de las Naciones para que emprendieran un estudio, sobre los mismos ya que pudieron provocar una guerra en 1937 se procedió a convocar a una convención y en la séptima conferencia llevada a cabo en el mes de noviembre, se votó a favor de la siguiente proposición:

“Si la extradición solicitada por un Estado a otro no la otorgase, los delincuentes deberán ser entregados a la jurisdicción internacional penal, salvo si el Estado requerido prefería juzgarlo por sus propios Tribunales y Leyes”.

Los crímenes cometidos en contra del estadista citado fue un hecho prominente para la creación de la Corte Internacional de Justicia Penal, ya que como lo dijimos anteriormente pudieron provocar una guerra, la Sociedad de las Naciones se dio a la tarea de estudiar el caso para que dichos acontecimientos no volvieran a repetirse, y que en caso que llegasen a acontecer nuevamente, se actuara confor-

me a los resultados más convincentes de las sesiones que fueron convocadas en los siguientes años:

“En 1935 se convocó la primera sesión que fue celebrada entre el 30 de abril al 8 de mayo el principal trabajo que se entregó independientemente de su esencia que fue respecto al delito de Terrorismo, lo fue un proyecto para la creación de un Tribunal Internacional Penal, Dicho proyecto fue presentado y elaborado por los representantes de Bélgica, España, Francia y Rumanía, es merecedor de admiración por ser el primer proyecto que se hacia articulado, al respecto los juristas opinaron de la siguiente manera; Cuello Calón nos dice que es mucho más importante por la extensión de su Texto que por sus preceptos sustantivos,⁶ por su parte Jiménez de Asúa considera que se le dio la categoría de convenio oficial para la creación de una Corte Internacional de Justicia Penal.⁷”

Cabe hacer mención que este proyecto sirvió de base para las subsecuentes sesiones las cuales se encargaron de perfeccionarlas así vemos que la segunda sesión se celebró en enero de 1936 la cual adopta nuevos textos pero mantiene en su mayoría los antiguos, en dicha sesión surgió una ponencia la cual se adoptó por la asamblea, dividiéndose su estudio en dos partes:

1.—Se dedicaba como ya sabemos el tema fundamental que era el terrorismo.

2.—Se dedicaba a la creación de una Corte Internacional de Justicia Penal.

Se compuso un convenio de 53 artículos, señalándose primeramente la competencia de la Corte, la cual circunscriben a las cuestiones de terrorismo y la segunda parte a la creación de esa Corte.

La tercera sesión se realizó en 1937 se deja intacto lo referente a la creación de ese Tribunal, el proyecto continua con sus 53 artículos, pero es en el mes de mayo de ese mismo año cuando el Consejo opinó que dicho proyecto no había tenido adelanto alguno, debido a los debates de la comisión con los señalamientos hechos por los Representantes de algunos países y que esto entorpeció la labor

6. Derecho Penal Parte General Eugenio Cuello Calón.—Pág. 213.

7. Ob. Cit. de Luis Jiménez de Asúa.—Tomo II.—Págs. 1129 y sig.

asignada por lo que se señaló el día 10. de noviembre de 1937 para que se llevara a cabo una conferencia en la que se analizara ese proyecto y en ese mes se aprobó con tres artículos más, es decir el multiplicado proyecto constaba ya de 56 artículos entre los más importantes:

Artículo I.—Se instituye un Tribunal Penal Internacional para juzgar en las condiciones después especificadas a los individuos acusados por una infracción prevista en el convenio para la prevención del terrorismo.

Artículo II.—El Tribunal se constituye permanentemente aunque deberá de reunirse más que cuando se vea solicitado por un proceso de su competencia.

Fracción I.—En los casos contemplados por los Artículos II, II, IX y X del convenio para la Prevención y la Represión del Terrorismo, cada una de las altas partes contratantes del convenio tienen facultad de remitir al acusado al Tribunal, en vez de hacerle juzgar por su propia jurisdicción.

Fracción II.—Tiene además la facultad en el caso de que pueda otorgar la extradición, conforme al Artículo VIII de dicho convenio, de enviar al acusado al Tribunal si el Estado que pide la extradición forma igualmente parte del convenio.

Fracción III.—Las altas partes contratantes reconocen que al hacer con ello uso de la facultad prevista en el presente Artículo, las otras partes contratantes se ajustarán a su vez a las prescripciones del convenio para la prevención y represión del terrorismo.

Artículo III.—Su sede será La Haya aunque para un asunto determinado puedan reunirse fuera de su sede.

Artículo IV.—Se compone de cinco Magistrados titulares y cinco suplentes escogidos entre los Jurisconsultos que posean reconocida competencia en materia penal.

Los Artículos V y VI se refieren a los privilegios e inmunidades de tipo diplomático que gozarían.

El Artículo IX hace referencia a la aplicación de la Ley Penal de fondo, en la que se ordena que el Tribunal aplicará la Ley menos

rigurosa, tomando en consideración la Ley del país que ha solicitado la intervención de un Tribunal.

Los Artículos XXI y XXVII en ellos se refleja la aspiración a extender la competencia de dicho Tribunal, pues es el Artículo XXVII el que dice: "El tribunal no podrá juzgar más acusados que los que le han sido remitidos, ni juzgarlos por otros hechos en razón de aquellos por los cuales han sido sometidos".

Artículo XXVIII.—El sistema es acusatorio.

Artículo XXIX.—La defensa podrán llevarla los abogados que formen parte de un colegio y aceptados por el Tribunal.

Artículo XXXI.—El Tribunal decidirá sobre la prisión preventiva o la libertad condicional.

Artículo XXXV.—Las Audiencias son públicas.

Artículo XXXVI.—Sus deliberaciones son secretas.

Artículo XXXVII.—El Fallo se toma por mayoría de votos.

En cuanto a la ejecución de las penas impuestas lo resuelven conforme a lo estipulado por el Artículo 40 del citado proyecto, que establece "Las penas privativas de libertad serán ejecutadas por la alta parte contratante que el Tribunal designara, después de haber obtenido su consentimiento, el Estado que hubiese transferido al condenado, el Tribunal no podrá negar su asentimiento, sin embargo la ejecución estará a cargo del Estado que lo envió si el Estado expresa el deseo para ello".

La fracción marcada con el número II de este Artículo dice que el Tribunal determinará el destino de las multas, como se observa estas disposiciones ya pertenecen a la ejecutorización de las sanciones y será objeto de estudio oportunamente.

Por otra parte el Artículo 41 del citado proyecto establece.— Si se ha impuesto la pena de muerte el Estado designado por el Tribunal para ejecutar la pena tendrá la facultad de sustituirla por una pena privativa de libertad que sea la más grave que exista en la legislación nacional.

Artículo 42.—El derecho de gracia será ejecutado por el Estado encargado de la ejecución de la pena escuchará previamente la opinión del Presidente del Tribunal.

Artículo 43.—Este convenio en que se ordena crear un Tribunal Penal Internacional no entrará en vigor ni será efectivo sino después de haberse reunido las altas partes contratantes para fijar una serie de problemas que afectan la vida económica y a la administración de dicho Tribunal, y en que se prevee como tal la posibilidad de hacer modificaciones al convenio, etc., la cual se haría en la siguiente convención.

Como puede verse el Artículo 46 se insertó en un convenio para que el mismo nunca surtiera efectos, toda vez que nunca se celebró la convención ordenada, ni ningún Estado lo suscribió quedando en mera letra muerta. Sin embargo debido al terrorismo de tácticas modernas que surgen en 1960 Naciones Unidas y algunos países en particular, han establecido reglas internacionales sobre terrorismo, es decir tipificando delitos como el secuestro piratería aérea y en breve esperamos un tratado sobre toma de embajadas.

CAPITULO IV

LOS DELITOS DE ORDEN COSMOPOLITA

- A) EL CODIGO PENAL INTERNACIONAL
- B) EL TERRORISMO
- C) EL GENOCIDIO
- D) OTROS DELITOS INTERNACIONALES Y LA PROTECCION QUE POR MEDIO DE LOS CONVENIOS EXISTEN

CAPITULO IV

LOS DELITOS DE ORDEN COSMOPOLITA

A) EL CODIGO PENAL INTERNACIONAL

Para nadie es desconocido, que para que un Tribunal Judicial funcione necesita la existencia de una Ley, el quebrantamiento de la norma, y la imposición de las sanciones prescritas en esa Ley Penal, en nuestro estudio hemos preferido en virtud de parecer utópica la existencia de esta nueva ciencia jurídica, estudiar primeramente las proposiciones que se hicieron por los Juristas para crear un Tribunal Criminal Internacional, y luego como es el caso empezar a estudiar las proposiciones para la existencia de un Código Penal a nivel internacional, fue Franz Von Liszt quien propuso en el año de 1899 la creación de ese Código Penal Tipo, mas recientemente en el año de 1926 al terminar el congreso de Bruselas Don Quintiliano Saldaña, presentó un proyecto de lo que sería ese Código Penal, posteriormente en los años 30 y 31 se elaboraron nuevos proyectos, sin que tuvieran trascendencia alguna y en 1937 nuevamente surge la idea de crear este Cuerpo de Leyes, presentándose un proyecto de obeso contenido por constar de 1314 Artículos pero de directa estirpe positivista, pero para nadie es desconocido que los mismos quedaron reiteradamente abandonados sin trascendencia legal alguna. Nuevamente la idea de crear un Código Penal modelo surge al terminar la segunda guerra mundial, y hasta un Juez del Tribunal Nuremberg, criticó el hecho de que las Naciones Unidas se ocuparan más de otros problemas que de tratar de codificar a la Ley Penal, partiendo de este punto surgieron otros proyectos entre los más importantes fue el del Profesor de Ginebra Jean Graven que Luis Jiménez de Asúa resume en su tratado de Derecho Penal,¹ este proyecto es de vital importancia, pues se especifica entre otras cosas los bienes jurídicos que deberán de tutelarse siendo los siguientes:

1. Tratado.—ob. cit.—Tomo II.—Pág. 1139.

a) La paz y seguridad de la humanidad, señalando el autor la necesidad de construir una parte general que estableciera los principios para ejercer la represión.

b) Define las incriminaciones y habla ya en especie de los delitos los cuales serían: 1.—Crímenes contra la paz, 2.—Crímenes de guerra y 3.—La cualidad o la naturaleza de las diferentes incriminaciones.

c) Esta tercera parte estudia lo referente a los autores y sus responsabilidades, admitiendo responsabilidad para los Estados colectividades o agrupaciones criminales.

Creemos que dicho proyecto se apega a los Códigos Tipos de las naciones en especial al Suizo, en su cuarta parte así como en su quinta se refiere a que las sanciones se deberán aplicar conforme a la garantía del principio de legalidad, es decir previene una codificación precisa de sanciones para las diferentes responsabilidades ya sean colectivas e individuales, la quinta parte habla acerca de la competencia jurisdiccional o sea de la necesidad de una jurisdicción internacional penal que debería de crear la O.N.U., lo infructuoso de dicho trabajo, nos permite no censurarlo dado su esterilidad, y lo inútil del mismo.

La Organización de las Naciones Unidas en 1947 en el mes de noviembre nombró una comisión de Derecho Internacional la cual se componía de 15 miembros, cuya finalidad era la de dar debidamente cumplimiento al Artículo 13 de la carta de San Francisco, mediante la cual se constituyó la O.N.U. y en el citado precepto se ordenó:

Artículo 13.—La O.N.U. tiene la obligación de promover la cooperación internacional en el campo político y estimular el progresivo desenvolvimiento del Derecho Internacional y su codificación.

En base a este artículo la comisión se dio a la tarea señalada tomando como base para su estudio el siguiente método:

Fijar los principios informadores del proceso de Nuremberg para que sirvieran de base al Código de Delitos contra la Paz y seguridad de la humanidad al que ya hemos mencionado.

Esta base quedó establecida hasta 1950, en la ponencia expuesta en subcomisión en la que se habló de los siguientes principios rec-

tores para esa Ley que debería de ser: 1.—Crímenes de guerra, 2.—Crímenes contra la paz, 3.—Crímenes contra la humanidad. Creemos que estos principios significan lo mismo por tal motivo deben de llamarse de una sola forma, posteriormente se creó un comité de redacción cuya misión sería la de codificar los delitos llamados "Contra la paz y seguridad de la humanidad" estudiándose documentos valiosísimos escritos entre otros por Vespuciano V. Pella y fue hasta la tercera reunión que tuvo la comisión, cuando se presentó el proyecto a la asamblea general quien procedió a examinar dicho proyecto que contaba con cinco artículos, que se refieren como ya se dijo a los principios que rigieron el proceso de Nuremberg, dicho proyecto creemos conveniente transcribirlo en su integridad:

Artículo 1.—Los delitos contra la paz y la seguridad son crímenes de derecho internacional.

Artículo 2.—Se estima como tal toda agresión de un Estado contra otro mediante fuerza armadas y que no sea en legítima defensa o en ejecución de un mandato de las Naciones Unidas: La amenaza de emprender un acto de agresión: La preparación del empleo de la fuerza para este fin: La incursión en otro Estado: El fomento de la guerra civil en territorio de otro país: Favorecer en las acciones terroristas: Violación por el Estado de obligaciones convenidas y destinadas a asegurar la paz y seguridad: Actos que tienden a anexarse un territorio perteneciente a otro Estado: El genocidio: Acciones inhumanas contra elementos de la población civil en el curso de los hechos ya enumerados como delitos: Actos perpetrados en violación de las leyes y costumbres de guerra: El Complot la incitación, la tentativa y la complicidad en cualquiera de los crímenes definidos en este artículo.

Artículo 3.—El hecho de que el autor haya obrado en calidad de jefe de Estado o Gobernante, no le exime de responsabilidad.

Artículo 4.—Se niega valor exculpatorio a la abediencia Jerárquica, si el autor estuvo moralmente facultado de escoger su conducta.

Artículo 5.—La pena para cada crimen será determinada por

el Tribunal competente para juzgar al acusado, habida cuenta la gravedad del acto cometido.¹

Este proyecto como otros tantos se le hicieron enmiendas y prueba de esto fue el artículo 5 se reformó extrañamente, ya que en el mismo el derecho interno de un Estado se convierte en internacional, es decir, los hace soberano del Estado al decirse "En tanto que se estatuya una Corte Criminal Internacional los Estados que adopten este Código se comprometen a dictar la legislación necesaria para el enjuiciamiento y castigo de las personas acusadas de haber cometido cualquiera de los delitos definidos en este Código" lo que significa que cuando sea creada la Corte será en base al judicialismo, estableciendo y aplicando las penas.

Dicho proyecto se elaboró en la tercera sesión del comité que tuvo lugar del 16 de mayo de 1951 al 27 de julio del mismo año no teniendo sanción alguna por la asamblea de la Naciones Unidas.

Sin embargo casi paralelamente a estos estudios se iniciaron otros, cuya finalidad era la creación de un Código Criminal Internacional de estructura amplia, iniciándose la primera sesión del 12 de mayo al 17 de junio de 1947, quedando paralizada dicha tarea quizás por el ingente problema de tratar de componer un cuerpo de leyes que definieran delitos internacionales, diferentes a los ya estudiados. En otra conferencia realizada en Londres del 19 al 26 de julio de 1950, organizada por la internacional Bar Association, en el que se presentó y se discutió un anteproyecto de Código Penal Internacional, el cual se dividía en dos libros: El primero que abarcaba la parte general en cinco títulos y en los que se trata la naturaleza, principios, aplicación de la Ley, y sus sanciones así como las modalidades de la infracción, sus circunstancias y extinción de las acciones y penas. La segunda parte abarca la parte especial compuesta de dos títulos el primero se refiere a las infracciones cometidas en tiempo de guerra y el segundo a los crímenes contra la paz y los crímenes contra la guerra, como puede verse vuelven a caer en el mismo error que todos, ya que reiteramos nuestra opinión que una y otra cosa

* Véase más impliamente en las actas del Comité de Juristas de la Sociedad de las Naciones, así como en las asambleas realizadas en la O.N.U.

es lo mismo y que lo que se atenta es en forma general al orden internacional.

Por último señalaremos como trabajo importante respecto a la creación de un Código Penal Internacional lo acordado en el Primer Congreso Interamericano del Ministerio Público celebrado en Brasil en 1954, en donde se discutió acerca de los crímenes de guerra, trayendo como resultado enconadas discusiones sobre la elaboración de un Código Internacional Penal que observase los crímenes contra la paz, crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, y se habló por primera vez de un Código Procesal Internacional, al cual se le debería de insertar las formas especiales de acusación y de defensa de aportación de pruebas de las formas de debates, etc. y los cuales se regirían conforme a los principios liberales no hay crimen sin pena y sin ley anterior, quedando prohibido la retroactividad de la ley en perjuicio del acusado se asignó a la O.N.U. como el órgano que debería de elaborar estas leyes, los esfuerzos han sido incansables pero los resultados han sido infructuosos.

B) EL TERRORISMO

El terrorismo es un delito de los que atentan contra la humanidad y su característica esencial es por la alarma que produce con motivo de los estragos que suelen usar los terroristas. Se ha hablado de que los móviles que impulsan a los sujetos a cometerlo, responden a motivos de tipo político o anarquista y de esa índole se debe concluir que es un delito de los que atentan contra el orden social o derecho común establecido también se ha discutido acerca de que si su denominación es la correcta, es decir, el por qué en lugar de terrorismo no se le ha designado con los nombres de "Empleo intencional de medios capaces de hacer un peligro común", o bien, "Terrorismo político" o "Terrorismo social", también se ha intentado establecer diferencias en sus formas de presentación, es decir, cuando se comete dicho delito en qué casos deberá juzgarse por las leyes internas de los Estados y en qué casos la Ley Internacional. En las Conferencias celebradas en Varsovia en el año de 1927, se dio la solución a este problema, pues se llegó a la conclusión de que es un delito de orden internacional y no del orden estatal. El delito de terrorismo fue motivo de estudio en diferentes conferencias como la de Bruselas en 1931, en la que fue propuesto un texto de cinco artículos que fue discutido posteriormente en la Conferencia de París celebrada ese mismo año, en la Conferencia celebrada en la ciudad de Madrid en 1933 y que fue la tercera, en dichos Congresos aunque aparentemente no se avanzó mucho en los problemas de la interpretación y definición del ilícito de terrorismo, es de marcada importancia señalar que en dicha Conferencia se interpretó al delito de terrorismo sin ningún móvil que fuese de índole político pues de interpretarse así, traería como consecuencia problemas gravísimos en los Estados Republicanos y Democráticos, pues en dichos países no se concede la extradición por delitos de esa índole, y en consecuencia, al negarse la entrega del delincuente terrorista al país que así lo solicitare, quedaría impune el delito cometido, por lo que hubo

de considerarlo como un crimen anarquista y de esa forma dejar en libertad a los Estados para que de acuerdo a sus principios jurídicos procediesen a conceder o negar la entrega del delincuente.

Como ya se dijo a lo largo de este estudio, los acontecimientos de 1934 que consitieron en la muerte de Alejandro I, Rey de Yugoslavia y de su Ministro francés acaecidos en atentados terroristas, trajo como consecuencia, que Yugoslavia iniciara hostilidades en contra de Hungría, ya que el grupo terrorista que cometió el atentado se refugió en este último país, lugar en donde se había creado una organización llamada "USTACHA", la cual era presidida por un sujeto que se hacia llamar "PAVELITCH", quien luego fue uno de los súbditos de Hitler, ante esta inminente guerra, la sociedad de las naciones tuvo una valiosa intervención, pues evitó que el conflicto se agravara y convocó a sesiones de tipo extraordinario, en una de las sesiones celebradas el 22 de noviembre de 1934, Yugoslavia dirigió en Ginebra una carta en la que acusaba formalmente a Hungría de ser un Estado en donde se propiciaba la conspiración contra la paz universal, denuncia que fue apoyada por Rumanía y Checoslovaquia dicha protesta trascendió hasta la 83a. sesión extraordinaria del Consejo de la Sociedad de las Naciones, la cual llegó a la conclusión de que esa Organización terrorista había cometido entre los años 30 y 34 más de veinte atentados con resultados que iban desde las pérdidas materiales como la muerte de personalidades, quedando probado también que dicha asociación terrorista se amparaba bajo la apariencia de una granja avícola situada seis kilómetros de la frontera con Yugoslavia, contando además con el apoyo incondicional de las autoridades civiles húngaras, por lo que la citada sesión procedió a deplorar los asesinatos cometidos por esa organización terrorista, ordenando además la creación de un Comité de Peritos compuesto de once miembros y cuya labor sería la de crear un anteproyecto que asegurara la represión de los crímenes consumados como de las tentativas que se desplegaran, estos acontecimientos, hicieron cambiar por completo las ideas que se tenían acerca de lo que era el terrorismo y lo que podía entenderse por dicho delito, la Sociedad de las Naciones y su Consejo crearon un Comité para la represión internacional del terrorismo, quienes en 1935 crearon un convenio cuya primera parte contenía 17 artículos, estos estudios fueron puestos a la consideración de los Estados miembros por el Consejo en el año de

1936, para que estos formularan sus observaciones mientras tanto el Comité acordaba una segunda reunión, la cual se llevó a cabo en enero de 1937 y en el que se acuerda un nuevo texto que va a variar en buena parte del primero y lo intitulan "CONVENIO DE PREVENCIÓN Y REPRESIÓN DEL TERRORISMO", en este convenio se le concede una competencia más amplia al Tribunal Criminal Internacional, dichos trabajos fueron entregados al Consejo en el año de 1937, pero al formarse la primera comisión para el estudio de los asuntos jurídicos y sociales en su 17a. sesión ordinaria de la asamblea, se ocupó verdaderamente en el estudio y celebración de convenios para la prevención y represión del delito de terrorismo, así como trabajaron activamente en la celebración de convenios para la creación de un Tribunal Penal Internacional, estas Conferencias se llevaron a cabo en el mes de noviembre de 1937 en la ciudad de Ginebra, habiendo sido presididas por el Conde Cartón de Wiart, siendo ponente Vespuciano V. Pella, el convenio en cita con todas sus modificaciones quedó al tenor de los siguientes artículos:

Artículo 1o.—El presente convenio, la expresión de actos de terrorismo comprende los hechos criminales dirigidos contra un Estado y cuyo fin o naturaleza es provocar el terror en personalidades determinadas, grupos de personas o en el público.

Como vemos es una declaración solemne hecha por los Estados y su fin es tratar de impedir actividades terrorista contra otros países, además apreciase que hoy un adelanto en las definiciones, ya no se habla del móvil ni de orden público, la crítica especializada señala de por qué no se habla de individuos en lugar de personalidades.

Artículo 2o.—Cada una de las altas partes contratantes deben de prever en su legislación penal si no están previstos, los siguientes hechos: Los cometidos en su territorio si van dirigidos contra otra alta parte contratante y si constituyen actos de terrorismo en el sentido del Artículo 1o.

I) Los hechos intencionales dirigidos contra la vida, la integridad corporal, la salud o la libertad:

a) De los Jefes de Estado de las personas que ejerzan las prerrogativas del Jefe de Estado de sus sucesores hereditarios o de los designados.

b) De los cónyuges de las personas arriba enumeradas.

c) De las personas revestidas de funciones o cargos públicos, cuando dicho hecho ha sido cometido en razón de las funciones o de cargos públicos, cuando dicho hecho ha sido cometido en razón de las funciones de cargo que ejerzan esas personas.

II) El hecho intencional consistente en destruir o en dañar los bienes públicos o destinados a un uso público que pertenezca a otra alta parte contratante o que proceda de ella.

III) El hecho intencional capaz de poner en peligro vidas humanas por la creación de un peligro común.

IV) La tentativa de cometer las infracciones previstas por las disposiciones antes indicadas en el presente artículo.

V) El hecho de fabricar, de procurarse, de detentar o de proporcionar armas, municiones, productos explosivos o sustancias nocivas para la ejecución en cualquier país que sea de una infracción prevista por el presente artículo.

Artículo 3o.—Cada una de las altas partes contratantes debe igualmente prever en su legislación penal los hechos siguientes:

Si se cometen en su territorio con el propósito de actos de terrorismo establecidos en el artículo 2o., dirigidos contra otra de las altas partes contratantes en cualquier país que esos actos deban ser ejecutados:

I) La asociación o el acuerdo para el cumplimiento de tales actos.

II) La instigación para tales actos si ha sido seguida de efecto.

III) La investigación directa y pública de los actos previstos en los numerales I, II y III del Artículo 2o. vaya o no seguida de efecto.

IV) La participación intencional.

V) Toda ayuda dada a sabiendas para el cumplimiento de un acto de esa clase.

Obsérvese en este artículo que se libera al delito de terrorismo

del presupuesto "Propaganda" de los actos terroristas lo que indica un verdadero avance para la ciencia jurídica.

Artículo 4o.—Cada uno de los hechos previstos en el Artículo 3o. debe considerarse por la Ley, como una infracción distinta en todos los casos en que deba ser así para evitar la impunidad.

Este precepto no recoge la polémica teórica de la participación ni la tesis científica de la autonomía de la complicitad.

Los Artículos 5, 6 y 7 no son de mucha relevancia, pues el primero se refiere a la apropiada sanción en caso de que el delito esté dirigido contra el propio Estado o contra otra de las altas partes contratantes.

El Artículo 6, establece: Los países que admiten el principio de reincidencia internacional considerarán generadora de ellas las sentencias extranjeras pronunciadas por uno de los actos previstos en los Artículos 2o. y 3o.

Artículo 7o.—Se admite la acusación privada en la medida en que se acepte en la legislación interna del país que desee ejercerla.

Artículo 8o.—Sin perjuicio de las disposiciones del inciso 4) los hechos previstos en los Artículos 2o. y 3o. han de ser comprendidos como casos de extradición en todo tratado de extradición concluído o por concluir entre las altas partes contratantes. 2.—Las altas partes contratantes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado reconocen desde ahora sin perjuicio del inciso 4) como casos de extradición entre ellos, bajo la condición de reciprocidad los hechos previstos en los Artículos 2, 3 y 4, la obligación de entregar en virtud del presente artículo, está subordinado a cualquier condición y restricción admitidos por el derecho o la práctica del país al que se dirige la demanda.

Artículo 9. 1.—Cuando una de las partes contratantes no admite el principio de extradición de los nacionales, los súbditos de ella que han entrado en el territorio, de su país después de haber cometido en el extranjero uno de los hechos previstos en los Artículos 2 y 3 deben ser procesados y penados de la misma manera que si el hecho se hubiese cometido en su territorio y ello incluso en el caso de que el culpable hubiera adquirido su nacionalidad posteriormente a la ejecución de la infracción.

2.—Las disposiciones del presente artículo no son aplicables cuando en un caso semejante la extradición de un extranjero no pueda ser concedida.

Artículo 10.—Los extranjeros que han cometido en el extranjero uno de los hechos previstos en los Artículos 2 y 3 y que se encuentren en el territorio de una de las altas partes contratantes, deben ser procesados y penados del mismo modo que si el hecho hubiese sido cometido en el territorio de éste cuando concurren las condiciones siguientes:

a) Que la extradición haya sido pedida y no haya podido ser otorgada por una razón ajena al mismo hecho.

b) Que la legislación del país de refugio reconozca la competencia de sus jurisdicciones con respecto a las infracciones cometidas por extranjeros en el extranjero.

11. 1.—Las disposiciones de los Artículos 9 y 10 se aplicarán igualmente a los hechos previstos en los Artículos 2 y 3 que han sido cometidos en el territorio de la alta parte contratante contra la que ha sido dirigido.

2.—En lo que concierne a la aplicación de los Artículos 9 y 10, las altas partes contratantes no asumen la obligación de imponer una pena que exceda del máximo de la prevista por la Ley del país en que la infracción ha sido cometida.

Los artículos anteriormente citados se refieren primeramente a la validez espacial de las leyes punitivas, así como también se aborda el tema de la extradición y por último se refieren a la eficacia de la extraterritorialidad de las leyes penales, las cuales se complementan en lo previsto por el Artículo 11.

Por lo que respecta a los artículos que van del 12 al 17 veremos que son de tipo accesorio, así lo dispone el Artículo 12 que a la letra dice: Las altas partes contratantes, tomarán de su ordenamiento legal y administrativo lo que estimen apropiado para prevenir eficazmente las actividades a que se refiere este convenio.

Artículo 13.—Dicho artículo aborda la reglamentación de la tenencia, cesión, venta y fabricación de armas de fuego.

Artículo 14.—Se ordena penar la alteración de pasaportes, introducción de documentos de identidad falsos y su uso etc.

Artículo 15.—Centraliza en un servicio apropiado las investigaciones sobre la preparación de actos terroristas.

Artículo 16.—Preve penar a quien facilite esos informes.

Artículo 17.—Preve la ejecución de las "comisiones rogatorias".

Artículo 18.—Este precepto estudia la problemática que se puede presentar cuando un país que participe en el convenio no afecta a su actitud con relación a la cuestión general de la competencia de la jurisdicción penal como cuestión del derecho internacional.

Artículo 19.—El convenio dejó intacto el principio en virtud del cual la calificación de los hechos previstos en él, las penas aplicables, el procedimiento a seguir, el juicio, el régimen de eximentes, el derecho de gracia la amnistía etc. desatiende estos puntos y los deja ampliamente para que se apliquen conforme a las legislaciones internas de cada país, sin que jamás la impunidad pueda resultar de una laguna de los textos de esta legislación penal.

Artículo 20.—Las discrepancias que puedan surgir sobre la interpretación del presente convenio se arreglarán por vía diplomática, en todo caso por procedimientos arbitrarios o judiciales y a falta de pacto de esta índole, someterlo el asunto al Tribunal de Arbitraje de La Haya.

Los artículos que van del 21 al 29 y con los que termina el convenio, tratan sobre el valor de fe de los textos francés e inglés de la ratificación y de la adhesión que existen por otros miembros de las naciones de las reservas y objeciones, de la aceptación en todo o en parte, del registro, vigencia revisión y de la denuncia del convenio.

Como mero señalamiento el convenio fue suscrito por los siguientes países: Albania, Argentina, Bélgica, Bulgaria, Cuba, Checoslovaquia, República Dominicana, Egipto, Ecuador, España, Francia, Grecia, etc., siendo el 31 de mayo de 1938 por haberse señalado fecha para la ratificación la gran mayoría de los países subscriptores no lo hicieron, la guerra y la desaparición de la Sociedad de las Naciones, dejaron inexistente dicho convenio.

En la actualidad la asamblea general de Naciones Unidas ha señalado al delito de terrorismo como uno de los fenómenos más trágicos de esta época, pues hay que recordar que solamente en el año de 1978 más de 300 personas perdieron la vida en incidentes terroristas tales como desviaciones de aeronaves, secuestros de personas, utilización de bombas asesinatos así como la afectación a la vida a los bienes y a la seguridad de las personas así como perturbar las actividades económicas y sociales, el delito de terrorismo ha sembrado la desconfianza y miedo entre los estados y los pueblos provocando a menudo reacciones violentas que intensificaban la tensión y la hostilidad afectando las relaciones mutuas y bilaterales que muchos años de trabajo habían costado a los países. En la asamblea se dijo que los terroristas recurrían al uso de las fuerzas para victimar a pueblos enteros, países e individuos, y de esta forma afectaban a la comunidad internacional por su designio preconcebido a negar derechos sociales, políticos y económicos fundamentales de poner en peligro las vidas humanas y desestabilizar los sistemas sociales internos, se plantea una grave amenaza para la paz y la seguridad internacional el terrorismo se opone a los principios de una coexistencia pacífica de relaciones amistosas entre los estados, se opone al arreglo pacífico de las controversias y a la no ingerencia en los asuntos internos y no intervención y otros principios que han sido adoptados a través de los años con el Derecho Internacional.

Muchos estados han dejado de manifiesto su categórica oposición de sus gobiernos a los actos terroristas, condenando todas las formas del terrorismo internacional así como los actos de violencia que minaran las libertades fundamentales de los pueblos, pues no tenían cabida alguna en la sociedad, decían que eran bárbaros, inhumanos y antisociales y merecían la condenación universal de los pueblos, hubo algunos que manifestaron que el problema de terrorismo era de naturaleza compleja, pues tenía múltiples orígenes y causas de carácter psicológico, económico y social, condenando únicamente a los actos terroristas por lucro personal que causaban las pérdidas de vida de inocentes pedían asimismo la atención a los problemas de este ilícito con respecto a las campañas de propaganda que acompañaban al planteamiento del tema de terrorismo internacional y su inclusión en el programa de la asamblea general, a su juicio esa preocupación respondía a que determinados estados su deseo era explotar

circunstancias ajenas al problema para desviar la atención mundial de las injusticias infringidas a los pueblos y movimientos nacionales que luchaban por su independencia y por la restauración de su libertad con apoyo en Naciones Unidas. Algunas delegaciones de los estados destacaron que cuando se condenase por terrorismo incluyeran a los gobiernos, organizaciones no gubernamentales, organizaciones de información secreta, grupos de personas y particulares que permitían esos actos infames usando como medios para sus fines a personas inocentes a las que atormentaban y asesinaban, otros representantes propusieron una ampliación al concepto de terrorismo, es decir, que se entendiese por él todas las formas de uso o amenaza por los estados, asimismo se habló que los problemas del terrorismo eran diversos y complejos y que la mejor forma de identificarlos sería hacer un estudio analítico de sus causas profundas, ya que algunas de estas se derivaban de la desenfrenada ambición de poder político, de suspensión de derechos fundamentales que hasta entonces habían gozado el pueblo y la falta de respeto por el correcto funcionamiento de las instituciones jurídicas que conducían a denegar la justicia, etc.

Sobre alguno de esos problemas se habían presentado informes adecuados a la Comisión de Derechos Humanos, que es la competente para ocuparse de esas transgresiones de los derechos fundamentales, sin embargo otras delegaciones de los estados aunque condenaron al delito de terrorismo, admitieron que los seres humanos por su propia naturaleza eran susceptibles de cometer determinados actos de terrorismo movidos probablemente por la desesperación y la desdicha, la frustración y la provocación, y por lo tanto la comunidad internacional no podía dejar de reconocer los ardientes deseos de los pueblos oprimidos del mundo, por recuperar su libertad política, económica y social ni tampoco dejar de condenar los actos de explotación económica y servidumbre política, las abominables políticas de apartheid y discriminación racial en todas sus formas y manifestaciones, expresándose de que identificar el terrorismo con la resistencia contra el terror solo podría interpretarse como una tentativa de defender relaciones Internacionales y Sociales anticuadas y desacreditar la justa y legítima lucha de los pueblos oprimidos por su libertad e independencia. Se señaló que la genuina lucha de los pueblos oprimidos por su liberación e igualdad de derechos lo constituía "la negación al terrorismo" la violencia y la subyugación: Era un intento de lograr

el respeto por los derechos humanos y el establecimiento de un orden jurídico justo.

De esta opinión las hubo en contrario, pues si bien aceptaban la ayuda de la O.N.U. a recuperar su libertad el uso de la violencia no lo justificaba. Creemos que la más certera de todas estas opiniones fue la que se basó en el respeto al derecho del pueblo así como a la libre determinación y el reconocimiento cabal al justo ejercicio de ese derecho de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y Declaración Sobre los Principios de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los estados de conformidad con la Carta Constitutiva de la Organización de las Naciones Unidas.

Cabe preguntar cuáles son las causas del terrorismo, la Asamblea piensa que son dos las subyacentes, la primera que es el capitalismo, el neocolonialismo, el racismo, la política de agresión, la ocupación extranjera y sus consecuencias, se habló que el terrorismo podía estar ligado a situaciones que generaban y toleraban injusticia, la desigualdad, la dominación, la opresión y la explotación, etc., correspondiendo a la comunidad internacional en su conjunto eliminar tales situaciones y en particular el colonialismo, la discriminación racial, la agresión directa o indirecta la ocupación, la ingerencia en asuntos internos, la subversión y las distintas formas de entorpecer el desarrollo independiente de los países y de desestabilizar sus respectivos gobiernos, así como las formas de dominación y explotación, ello requería la aplicación y desarrollo ulterior de los principios objetivos y básicos de la carta, así como las normas de derecho internacional contemporáneo.

La asamblea resolvió adoptar todas las medidas necesarias a efecto de combatir el delito de terrorismo, se procedió a hablar sobre medidas legislativas adoptadas en los estados sobre los siguientes hechos: Terror contra los representantes extranjeros desviación de aeronaves, uso de armas y explosivos, y la represión de terrorismo, también se habló de combatirlo con el ejercicio pleno de la democracia, es decir, combatirlo mediante la libertad de expresión y la garantía de iguales oportunidades a todos los ciudadanos. También se habló de convenios multilaterales existentes que se relacionaban con aspectos del terrorismo internacional, se mencionó el convenio sobre las

infracciones cometidas a bordo de aeronaves firmada en Tokio en el año de 1963, del convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la Aviación Civil, así como el apoderamiento ilícito de la misma firmado en La Haya en 1970, como también el celebrado en Montreal en 1971, así como la convención sobre la prevención y castigo de delitos contra las personas internacionalmente protegidas tales como Agentes Diplomáticos, etc.

Ahora bien en su 1050. Sesión Plenaria celebrada el 16 de diciembre de 1977, la Asamblea General por recomendación de la Sexta Comisión, aprobó la resolución 32/147 la cual se encuentra intitulada como sigue: "Medidas para prevenir el terrorismo internacional que pone en peligro vidas humanas inocentes o causa su pérdida o compromete las libertades fundamentales y estudio de las causas subyacentes de las formas de terrorismo y los actos de violencia que tienen su origen en las aflicciones, la frustración, los agravios y la desesperanza y que conducen a algunas personas a sacrificar vidas humanas, incluida la propia en un intento de lograr cambios radicales".

El Comité Especial sobre Terrorismo Internacional, se compone por los Estados miembros nombrados por la Asamblea General, de conformidad con el párrafo 9o. de la resolución 3034 (XXVII) de la Asamblea del 18 de diciembre de 1972, procedemos a transcribir lo que consideramos más importante y de utilidad para nuestro estudio.

1.—La Asamblea General deberá condenar inequívocamente todos los actos de terrorismo internacional que ponen en peligro vidas humanas o causan su pérdida o comprometen las libertades fundamentales.

2.—La Asamblea General deberá tomar nota del estudio de las causas subyacentes del terrorismo internacional contenido en el informe del Comité Especial.

3.—La Asamblea General deberá instar a todos los Estados a que unilateralmente y en cooperación con otros Estados así como con los órganos competentes de las Naciones Unidas, contribuyan a la gradual eliminación de las causas subyacentes del terrorismo internacional.

4.—La Asamblea General deberá exhortar a todos los Estados a que cumplan con la obligación que les impone el derecho internacional de abstenerse de organizar o instigar actos de guerra civil o actos de terrorismo en otro Estado, o de ayudar a cometerlos o participar en ellos, o de consentir actividades organizadas dentro de su territorio encaminadas a la comisión de dichos actos.

5.—La Asamblea General deberá formular un llamamiento a todos los Estados que aún no lo hayan hecho, a que pasen a ser parte en los convenios internacionales vigentes relativos a los diversos aspectos de terrorismo internacional concretamente el convenio relativo a las infracciones y ciertos otros actos cometidos a bordo de aeronaves firmados en Tokio el 14 de septiembre de 1962.

El convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves firmado en La Haya el 16 de diciembre de 1970, el convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la Aviación Civil, firmados en Montreal el 23 de septiembre de 1971 y la Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente protegidos, inclusive los Agentes diplomáticos que fue aprobada en Nueva York el 14 de diciembre de 1973.

6.—La Asamblea General deberá invitar a todos los Estados a que tomen en el plano nacional todas las medidas adecuadas tendientes a la rápida y definitiva eliminación del problema de terrorismo internacional y consistentes por ejemplo en armonizar la legislación interna con los convenios internacionales, dar cumplimiento a las obligaciones que hayan asumido y evitar la preparación y organización en su propio territorio de actos dirigidos contra otros Estados.

7.—La Asamblea General deberá recomendar a los organismos especializados y a las organizaciones regionales pertinentes que consideren la posibilidad de agotar medidas para prevenir y combatir el terrorismo internacional dentro de sus esferas de competencia y regiones respectivas.

8.—La Asamblea General deberá instar a todos los Estados a que cooperen mutuamente a formar más estrecha, especialmente mediante el intercambio de información pertinente relativa a la prevención del terrorismo internacional y la lucha contra la concertación de tratados especiales y otros, la incorporación en tratados bi-

laterales de cláusulas especiales, en particular respecto a la extradición o el enjuiciamiento de terroristas internacionales.

9.—La Asamblea General deberá pedir al Secretario General, que tomando como base el material suministrado por los Estados miembros, prepare una recopilación de las disposiciones pertinentes de la legislación nacional que se refiere a la lucha contra el terrorismo nacional.

10.—La Asamblea General deberá examinar la necesidad de elaborar uno o más convenios internacionales basados, entre otras cosas, en el principio de extradición o el enjuiciamiento para luchar contra los actos el terrorismo internacional, aún no comprendidos en otros convenios internacionales análogos a este respecto, podría considerarse la inclusión del principio *mutatis, mutandis*, a las disposiciones similares de convenios comparables y proyectos recientes, relativos a esferas conexas, como la disposición del proyecto de convención sobre la toma de rehenes a que hace referencia el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, respecto de los pueblos que luchan contra la dominación colonial, la ocupación extranjera y los regímenes racistas.

11.—A fin de contribuir a la eliminación de las causas y del problema de terrorismo internacional, la Asamblea General y el Consejo de Seguridad deberán prestar especial atención a todas las situaciones como por ejemplo: las de colonialismo racismo y las que entrañan ocupación extranjera que puedan dar lugar al terrorismo internacional y poner en peligro la paz y la seguridad internacional, con miras a aplicar, cuando sea factible o necesario, las disposiciones pertinentes de la carta de las Naciones Unidas incluso las de su Capítulo VII.

11. 9.—El Comité Especial no tuvo a la vista estadísticas relativas a víctimas, heridos o muertos en ataque terrorista, y al valor pecuniario de las pérdidas materiales ocasionadas por diversos actos de terrorismo internacional. Estas estadísticas serían de interés general pero debido a las dificultades que entronarían su recopilación por el Secretario General no se ha presentado sugerencia alguna en ese sentido, sin embargo los Estados miembros y las organizaciones no gubernamentales que dispongan de esa información podrán transmi-

tirla directamente al Secretario General, para que dé constancia de ella.²

Como se aprecia la humanidad en sociedad organizada se ha preocupado hondamente para que dichos actos terroristas no se vuelvan a repetir y de esta forma evitar la muerte a inocentes y mantener el orden público de los Estados como el orden internacional dicho delito consideramos que al establecer la Corte Internacional de Justicia Criminal deberá ser incluido en el Código Tipo y juzgado debidamente ante el Foro Internacional.

2. Estos convenios pueden ser consultados en el informe del Comité Especial sobre el terrorismo internacional. Naciones Unidas, Nueva York 1979. Asimismo consúltese el Tomo II del tratado de Derecho Penal de Luis Jiménez de Asúa.

C) EL GENOCIDIO

Genocidio es una palabra moderna que designa un crimen muy antiguo, y que significa la destrucción deliberada de grupos nacionales, raciales, religiosos o étnicos. Sus faces en la época actual se han multiplicado, y esto responde al aumento de población por una parte, así como por otra las técnicas para exterminar colectivamente a seres humanos ya en forma muy elevada. El genocidio en la actualidad se ha visto desde el psicológico y prueba de esto es el caso "Guyana" hasta el empleo de armas cuya tecnología es muy avanzada, por ejemplo el uso de la bomba "H", así como el uso de bombas bacteriológicas, etc., cabe hacer mención que la palabra genocidio en sí fue empleada por primera vez por el Dr. Rafaél Lemkin, siendo hasta la segunda guerra mundial cuando el mundo en sí se escandalizó por tal ilícito, se procedió a rechazar de que tal delito fuera considerado asunto particular de cada Estado, pasando a formar parte de las disposiciones de la O.N.U. gestionándose su castigo en forma internacional, prueba de esto es el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y que fue aprobado por los aliados en el año de 1945, se reconoció que no solo eran criminales de guerra los que atentaron contra la paz, así como la violación a las leyes y uso de la guerra sino también los cometidos contra la humanidad, aún cuando estos no constituyeran violación a la ley interna del país en que se cometía. Su importancia fue tal que tomó la popularidad de Estado Oficial en la Sexta Comisión del Consejo Económico y Social de la O.N.U. quien fue la encargada de componer proyectos jurídicos de este delito, sobre todo en los trabajos de codificación: En 1946 la Asamblea General de la O.N.U. aprobaron dos resoluciones, la primera que confirma el Estatuto del Tribunal Nuremberg y la segunda que resuelve sobre el genocidio como delito internacional: Por tal motivo, los criminales de guerra deberían de ser procesados y castigados, en esta resolución se instaba a la cooperación internacional de los Estados miembros a sancionarlo y tipificarlo en su legislación, la asamblea en esta última disposición pedía que se hicieran estudios

con miras a crear un instrumento jurídico internacional, dando origen a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio aprobada por unanimidad por la Asamblea del 9 de diciembre de 1948.

El verdadero significado de la palabra genocidio se dio en los Tribunales de Nuremberg y se dijo que era "el crimen de exterminar una raza o grupo humano", y fue en el año de 1947, cuando el Secretario General a petición del Consejo Económico y Social, prepararon un primer proyecto de convención y lo comunicó a los Estados miembros, estos desde luego, responde a que la Asamblea le pidió al Consejo hiciera los estudios necesarios sobre de este delito, este primer proyecto se le comunicó a los Estados miembros para que hicieran observaciones, contándose con el asesoramiento del eminente jurista Vespuciano V. Pella, en 1948 el Consejo Económico y Social nombró un comité especial de siete miembros encargados de presentar un proyecto realizado, hecho por el comité, y tras un debate general en el período de sesiones celebrado por la Comisión de Asuntos Jurídicos y aprobado el 9 de diciembre de 1948.

Hecho el estudio anterior, es procedente transcribir la definición dada por la Convención de lo que es genocidio: Es la comisión de ciertos actos con la intención de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso como tal: Luego se modificó aportando otro concepto y se habló de "exterminio en masa de un grupo nacional, racial religioso o político" posteriormente la U.R.S.S. y Pakistán, se opusieron a que se interpretara como genocidio los grupos políticos, por su carácter indefinido y su difícil delimitación, creemos que esto fue del agrado de Yugoslavia por los multitudinarios sucesos de 1934.

La Convención interpreta la palabra exterminio o matanza en su sentido literal, por tal motivo, sería posible destruir a un grupo de seres humanos sin recurrir a la exterminación física directa, la Convención concluye en la definición de genocidio como los actos que causan lesión grave a la integridad física o mental del grupo, el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que "hayan de acarrear" su destrucción física: La imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos y finalmente el traslado por la fuerza de niños de un grupo a otro grupo, se concluye y se

toma el acuerdo de la posibilidad de hacer punibles, la asociación para cometer genocidio, la instigación directa y pública a cometer genocidio, la tentativa de genocidio y la complicidad en el genocidio. Es importante señalar que la Convención lo observó como delito internacional tanto en tiempo de guerra como de paz, y las altas partes se comprometen a prevenirlo y sancionarlo. Se observa la posibilidad de ser juzgado por un Tribunal Penal Internacional, si fuese creado y si los Estados admitieran su competencia, señalando que cualquier Estado está en la posibilidad de presentar la acusación de genocidio o de un acto conexo, a los órganos competentes de las Naciones Unidas y pedir se turne una decisión adecuada conforme a la Carta, y de suscitarse una contravención deberá someterse a la Corte Internacional de Justicia a petición de cualquiera de las partes. Los principios fundamentales de la Asamblea fueron los siguientes:

1.—Los Estados contratantes están obligados a promulgar las leyes necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la Convención y especialmente para establecer penas eficaces.

2.—Los Estados se comprometen a juzgar a las personas acusadas de estos delitos en sus Tribunales Nacionales Competentes.

3.—Las partes en la Convención convienen en que los actos enumerados no serán considerados delitos políticos por consiguiente, se comprometen a conceder la extradición de conformidad con sus leyes y tratados.

4.—Los gobernantes, los funcionarios o particulares pueden ser sujetos activos del delito, cabe señalar que con este artículo se elimina la posibilidad de que opere la inmunidad.

Ahora bien, conforme a los debates de la Comisión de Asuntos Jurídicos en el año de 1948, se consideró de vital importancia el estudio de la Jurisdicción Penal Internacional, que sería la encargada de juzgar estos delitos, esfuerzo que se refleja en el Artículo Sexto de la Convención, en que se contempla la idea de la jurisdicción, y que además de considerarse insuficiente se procedió a emitirse tres disposiciones suplementarias que son:

I.—Se reconoció que el curso de la evolución de la Comunidad Internacional se hará sentir cada vez más la necesidad de un órgano

judicial internacional encargado de juzgar ciertos delitos de Derecho internacional.

II.—Invita a la Comisión de Derecho Internacional a examinar si era conveniente y posible crear un órgano judicial internacional encargado de juzgar a las personas acusadas de genocidio o de otros delitos que fueren de la competencia de ese órgano en virtud de Convenciones Internacionales.

III.—Invitó a la Comisión de Derecho Internacional a prestar atención cuando procediera ese examen a la posibilidad de crear una sala de lo penal de la Corte Internacional de Justicia.³

Los Estados miembros firmaron la Convención en París inmediatamente después de su aprobación el 9 de diciembre de 1948, permaneciendo abierta hasta el 31 de diciembre de 1949 para la firma, habiéndolo hecho cuarenta Estados de los cuales la mayoría eran miembros como otros que no eran parte pero como para todos es conocido un pacto jurídico como la Convención, no es suficiente haberlo firmado para obligar a las partes, se requiere la ratificación del mismo, es decir, que los Estados al ratificar con su Constitución interna y de esta forma se hace una comunicación oficial indicativa procediendo a depositarlo ante la Secretaría de las Naciones Unidas, la Convención entró en funciones el 12 de enero de 1951, una vez transcurridos los 90 días desde su ratificación o adhesión de veinte Estados, y se renovará por períodos de cinco años para los Estados que no lo hubiesen denunciado. Hasta el 1.º de enero de 1973 habían sido muchos los países que habían ratificado la Convención lo que hizo que se le reconociera una importancia tal que el Consejo Económico y Social instó a los Estados no miembros y con derecho a ser partes lo ratificaran, la creación de los Estados ha sido más o menos favorable pero hasta el momento no todos lo han ratificado.

Como este trabajo ha habido otros que se encuentran relacionados con el genocidio como ha sido la preparación de un proyecto de Código de Delitos Contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, así como el castigo a criminales de guerra y de las personas culpables de crímenes de Lessa Humanidad el Apartheid y las medidas que habían de tomarse contra el nazismo y otras ideologías totalita-

3 Ver más ampliamente el Capítulo III.—La Corte Internacional Penal.

rias, hasta 1969 el Consejo Económico y Social aprobó la decisión de la subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Comisión de Derechos Humanos, de emprender un estudio sobre la prevención y la sanción del delito de genocidio, realizándose próximamente este estudio.⁴

El texto de la Convención que consta de 19 Artículos es el siguiente:

Artículo 1o.—Genocidio es el crimen de derecho de gentes.

2o.—En la presente Convención se entiende por genocidio cualquiera de los actos que a continuación se determinan cometidos con la intención de destruir en todo o en parte, un grupo nacional étnico, racial o religioso tales como:

- a) Homicidio de miembros del grupo.
- b) Atentado grave a la integridad física o mental de miembros del grupo.
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que lleven a su destrucción física total o parcial.
- d) Medidas que tengan por objeto impedir los nacimientos en el seno del grupo.
- e) Transferencia forzada de niños de un grupo a otro.

Artículo 3o.—Se declaran punibles, no sólo los actos de consumación del genocidio, sino el entendimiento para perpetrarlo, la incitación directa y pública, la tentativa y la complicidad.

Artículo 4o.—Serán castigadas las personas que hayan cometido el genocidio o uno cualquiera de los demás actos enumerados en el Artículo 3o., sean ellos gobernantes funcionarios o empleados.

Artículo 5o.—Las partes contratantes se comprometen de acuerdo con sus Constituciones respectivas a tomar las medidas legislativas necesarias, que aseguren la aplicación de las disposiciones de la presente Convención y, principalmente, a prever sanciones penales eficaces que castiguen a las personas culpables de genocidio o de cualquiera de los actos enumerados en el Artículo 3o.

4. Al acudir a la O.N.U. no pudieron proporcionarme otros trabajos más actualizados por no tenerlos en posesión.

Artículo 6o.—Las personas acusadas de genocidio o de cualquiera de los actos enumerados en el Artículo 3o. serán llevadas ante los Tribunales competentes de los Estados, sobre cuyo terrorismo haya sido cometido el acto, o ante la Corte Internacional Criminal, que sea competente con respecto de aquellas partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción. Véase que aquí se habla de penar sólo a la persona física y no a la persona moral, además se deja ver la mixtura de la legislación pues dan competencia a la interno como a la internacional que puede adoptar este ilícito.

Artículo 9o.—Este Artículo del Convenio establece las diferencias entre las partes contratantes relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de las presentes normas y lo relativo a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o de cualquiera de los actos del Artículo 3o., se someterán a la Corte Internacional de Justicia a petición de cualquiera de las partes, en la controversia este Artículo dá al delito de genocidio una esencia internacional ya que el Tribunal de La Haya puede decidir aún contra la voluntad de las partes, desde luego está condicionado a que los países sean de los contratantes en el convenio.

Hay que señalar que este Artículo no habla en lo absoluto sobre el órgano que lo ejecutará. Ahora bien, es procedente regresar a estudiar el Artículo 7o. del Convenio, el cual a la letra dice: "El genocidio y los demás actos enumerados en el Artículo 3o. serán considerados como crímenes políticos en lo que respecta a la extradición, las partes contratantes se comprometen en esos casos a conceder la extradición conforme a su legislación y los tratados en vigor, lo claro de esta disposición no permite hacerle comentario alguno.

Continuando con nuestro estudio los Artículos de mayor relevancia y que procedo a transcribir son:

Artículo 12.—Toda parte contratante en cualquier momento y por notificación dirigida a la Secretaría General de la O.N.U. podrá extender la aplicación de la presente Convención a todos los Territorios o a uno cualquiera de aquellos cuya relaciones exteriores dirige.

Artículo 13.—Este convenio entrará en vigor a los 90 días de depositado, el vigésimo instrumento de adhesión o ratificación.

Artículo 14.—Este convenio durará diez años siguiendo en vigencia por períodos de cinco sin interrupción salvo que una de las partes contratantes lo denuncie.

Artículo 15.—Mientras que continúen adheridos al Tratado 16 Naciones por lo menos, regirá este convenio.

Artículo 16.—Este convenio puede ser revisado a solicitud de cualquier parte contratante.

Como puede verse, estos Artículos hacen referencia:

I.—A las notificaciones.

II.—Al depósito y registro.

III.—Vigencia.

IV.—Sujeto a cambio, fue hasta enero de 1951, en que se alcanzó el mínimo fijado por el Artículo 13 y es desde entonces que tiene vigencia este convenio internacional cabe señalar que por el contenido del Artículo 9o. algunas Naciones emitieron reservas para aceptarlo, ya que si se inviste al Tribunal Internacional de una competencia superior a la soberanía de los Estados, alegaron que éste estaba subordinado, es decir, opera cuando las partes estén de acuerdo a someterse a la competencia del Tribunal y no únicamente a instancia de una, el Artículo citado prevee la posibilidad de recurrir al Tribunal Internacional de Justicia Cuando sea necesario interpretar el texto de un Artículo de algún tratado, pero sabido es que la O.N.U. dá resoluciones categóricas y es por esto lo que aconteció, es decir, las reservas de los Estados a firmarlo, pues se valieron de fórmulas y efugios temerosos que nada decidieron.

Ahora bien, supongamos que nos encontramos en el caso de que el Tribunal acordase por siete votos contra cinco, a firmar la competencia de la Corte Internacional, se tendría aprobada de hecho pero de qué forma podríamos resolver cuando un Estado se reserva a adoptar dicho convenio, los juristas dan la siguiente respuesta: Teniendo en cuenta si podría tenerse como partes en el convenio:

1o.—Será parte si la reserva es compatible con el objetivo y fin de lo acordado.

2o.—No será parte en caso contrario.

Esta consulta se hace ante el Tribunal Internacional de Justicia y lo resuelve acudiendo a lo compatible o incompatible del objetivo y fines agregando que queda al arbitrio de la parte que hace la reserva.

Las reservas deben suponerse que responden a la mala voluntad del Estado pero en mi concepto muy particular, considero que no, y quizás estas reservas respondan a temores infundados hacia su soberanía, es decir, que se atente contra ella, lo que crea la firme convicción de ineptitud, pues hay que recordar el caso de Víctor Raúl Haya de la Torre, cuando se le concedió asilo político en la Embajada Colombiana, la Corte al resolver la legalidad de dicho asilo en su sentencia no aclara nada pues en lugar de resolver conforme a derecho, emite una sentencia en que declara a Colombia como país que concedió el asilo y a Perú como el país que solicitó la extradición, precedentes sus acciones como excepciones o sea, dá un fallo de empate, no profundiza ni nosotros profundizaremos en esto, pues para los fines que nos hemos propuesto, resultaría superfluo este estudio. Nos resta señalar que este delito se encuentra tipificado en todos los Códigos Penales del mundo, debiéndose entender por lo específico del genocidio que no es solamente dar muerte a negros o judíos por ser enemigos personales, sino para la tipificación de dicho ilícito la voluntad final y representativa debe ser darles muerte por el hecho de ser negros o judíos.⁵

5. Este es el concepto que Francisco Laplaza dá acerca del genocidio.

D) OTROS DELITOS INTERNACIONALES Y LA PROTECCION QUE POR MEDIO DE LOS CONVENIOS EXISTEN

Consideramos que no hay tema más propio para finalizar esta tesis que el que habremos de abordar, ya que los esfuerzos de los más recientes tratadistas han consistido en determinar la genuina naturaleza de los delitos internacionales, o mejor dicho, cuáles son los delitos que por incidir en verdaderos bien jurídicos de la comunidad, deben recibir trato internacional en su juzgamiento y sanción.

En la actualidad, se estima como delito internacional a las agresiones dirigidas contra la comunidad pacífica de los estados o contra la humanidad, estas formas de conducta tienen características análogas con los delitos que se han denominado internacionales, es decir, los tratadistas han querido diferenciar entre delitos internacionales y delitos contra la humanidad, y podemos decir con exactitud que unos y otros coexisten entre sí, al menos en la necesidad de recibir una sanción de tipo internacional y consideramos que para discutir los problemas sobre la persecución, tipificación, eximentes y penalidad de los que sean verdaderamente internacionales, se hace necesario que se agrupen en distintas categorías que serían: Delitos de persecución cosmopolita.—Ya hemos dicho a lo largo de este trabajo que desde antiguo se han estimado como formas de criminalidad internacional: 1.—Aquellos delitos que preparados o iniciados en un territorio, se continuaban en otros y hasta pueden consumarse en un tercero. 2.—Aquellos que atentan a intereses que en todas partes se reputan necesitados de protección, como la seguridad de comercio internacional, de las grandes vías de comunicación y de las relaciones monetarias así como la defensa contra los enemigos del género humano, como por ejemplo los piratas, los traficantes de drogas, esclavos, mujeres y niños, rufianes, terroristas, etc.

Ahora bien, para los señalados en primera categoría, los estados se han conformado con celebrar tratados bilaterales como medio para combatirlos, lo que en forma personal creemos que es suficiente,

pues se aplica el sistema de ubicuidad como medida protectora para la humanidad, el único inconveniente sería si surgiesen problemas de competencia pero al crearse el Tribunal Penal Internacional, éste resolvería la cuestión de jurisdicción. Con respecto a los señalados en la segunda categoría, fue elaborado en el Tercer Congreso Internacional de Derecho Penal, celebrado en Palermo del 3 al 8 de abril de 1933, una larga lista de delitos de ese carácter, los cuales son los siguientes: la piratería, la trata de esclavos, mujeres y niños, estupefacientes la circulación y tráfico de publicaciones obscenas, la ruptura y deterioro de cables submarinos, radioeléctricas, especialmente de transmisión o circulación de señales de catástrofe o de llamamientos de auxilio falsos o engañosos, la falsificación de moneda, los actos de barbarie o de vandalismo capaces de producir un peligro común en otras conferencias internacionales se trató de ofrecer textos tipos, que podían ser incluidos en la legislación de cada estado, los cuales venían a aumentar a los delitos ya señalados como por ejemplo: el abandono de familia tenencia de armas, guerra de agresión, falsificación de pasaportes y falsa identidad, publicaciones obscenas, en su mayoría estos delitos tomaron carácter de estado, es decir, de persecución universal, haciendo esto posible mediante la suscripción de convenios internacionales, es por esta razón por la que considero que deben ser enjuiciados los autores de estos delitos conforme al principio de ubicuidad que consiste que cualquier estado que aprehenda al delincuente lo juzgue y le imponga la pena que su ley determine.

2.—Delitos internacionales sin contenido político.—Regularmente, son los delitos que se consagraron en convenios especiales, ratificados luego por todos los estados cultos y que se cometen en lugares en que país alguno tiene jurisdicción. La Altamar. Y estos son propiamente verdadero derecho penal internacional que en sentido propio según Von Liszt,⁶ son aquellas exposiciones penales que se dictan no para un estado en particular, sino para la comunidad de los estados civilizados, se ha dejado señalado con anterioridad que los primeros elementos de un derecho penal internacional de esta índole, se encuentran en la facultad de reglamentación penal de las comisiones internacionales mundiales y sanitarias y justamente por su carácter internacional, estos preceptos escapan al sistema penal de un estado

6 Franz Von Liszt, ob. cit. Vol. 2, Págs. 104 y 105.

determinado a causa de su carácter internacional: Von List —contⁿúa diciendo— se podrá entender además por derecho penal internacional las convenciones internacionales sobre la protección de bienes jurídicos por la ley penal, debe mencionarse la convención sobre la filoxera de 1881 el tratado sobre protección de cables submarinos... creo que no existe motivo para que estos delitos salgan del régimen de ubicuidad y no nos parece necesario que funcione para ellos un Tribunal.

3.—Delitos propiamente internacionales de contenido político.— Se advierte que al referirnos a delitos de contenido político no se está uno refiriendo a delitos de tipo político en el sentido estricto del vocablo dentro del ámbito del derecho, sino que son delitos que interesan a los estados por lo que la imparcialidad requiere que se les someta a ser juzgados por una Corte Internacional de Justicia, dichos delitos podríamos señalar a modo de ejemplo, la guerra de agresión cuyo precepto es ampliamente conocido por haber sido definido por quienes cultivan el derecho internacional.

4.—Delitos contra la humanidad.—Esta clase de delitos surge en la vida práctica al término de la Segunda Guerra Mundial y se hacen realidad con la creación del Tribunal de Nuremberg, pues el estatuto lo define en su artículo 6, junto con los crímenes contra la paz y los crímenes de guerra, sin que en ellos se establezca diferencia alguna con los delitos impropriamente llamados internacionales. Fue hasta la séptima conferencia internacional para la unificación del derecho penal, habida en Bruselas, los días 10 y 11 de julio de 1947, cuando se define de un modo más perdurable los delitos contra la humanidad: Se establece que deben entenderse como tal; quien abusando del poder del soberano del estado, del cual es detentador, órgano protegido, priva sin derecho, en razón de su nacionalidad, de su raza de su religión o de sus opiniones a un individuo o a un grupo de individuos, o a una colectividad, de uno de sus derechos elementales correspondientes a la persona humana, es decir: a) El derecho a la vida; b) El derecho a la integridad corporal y la salud; c) El derecho a la libertad individual; d) El derecho fundado en la familia; e) El derecho de ciudad; f) El derecho al trabajo libre, suficientemente remunerado para asegurar la subsistencia del individuo y de

su familia; g) El derecho a perfeccionarse o a instruirse y a profesar su religión o una opinión filosófica.⁷

Considero que el modelo tipo de este delito es el genocidio, cuyo primer proyecto como ya se ha dicho, fue aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de diciembre de 1948 en su Artículo Segundo, norma lo que debe entenderse como genocidio que es: el exterminio en masa de un grupo nacional, racial, religioso político. También consideramos que en este grupo pueden entrar los crímenes de guerra y los crímenes contra las poblaciones ocupadas principalmente.

Ahora bien, los convenios que se han celebrado para la protección humanitaria son cuatro y todos ellos llevan la misma fecha: 12 de agosto de 1949, el primer convenio versa sobre heridos y enfermos de los ejércitos, el segundo trata de heridos, enfermos, y naufragos en el mar; el tercero se ocupa de prisioneros de guerra y el cuarto de la protección de los civiles en tiempo de guerra.

En el primero de esos convenios constan las infracciones en que se enumeran: el homicidio intencional; las torturas o tratos inhumanos, las experiencias biológicas; el de causar a propósito grandes sufrimientos o ataques graves a la integridad física o a la salud; la destrucción o apropiación de bienes no justificada por necesidades militares, etc. En el segundo convenio, las mismas infracciones son enumeradas, pudiéndose consultar esto en su Artículo 51, en el tercero aparecen análogos delitos básicos, añadiéndose algunos propios del contenido de este acuerdo, pudiéndose citar entre ellos el despojar al cautivo del derecho de ser juzgado regular e imparcialmente, los mismos se encuentran en el cuarto convenio, en el que se estampan como infracciones especiales: las deportaciones, la detención ilegítima, el tomar rehenes, el coaccionar a una persona protegida por el convenio para que sirva en la fuerza de la potencia enemiga o el privarla.

En estos cuatro convenios hay un Artículo que es común en todos, cuyo texto es el siguiente: "Las altas partes contratantes se comprometen a tomar todas las medidas legislativas necesarias, para fijar

7. CFR Luis Jiménez de Asúa.—El Criminalista.—Vol. I de la 2da. Serie.—Págs. 101 y 102.

las adecuadas sanciones penales que hayan de aplicarse a las personas que cometen o den orden de cometer cualquiera de las infracciones graves al presente convenio, definidas en el artículo siguiente. Cada una de las partes contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, o mandado cometer, cualquiera de las infracciones graves, debiendo hacerlas comparecer ante sus propios Tribunales, sea cual fuera la nacionalidad de ellos, podrá también, si lo prefiere y según las prescripciones de su propia legislación pasar dichas personas para que sean juzgadas, a otra parte contratante interesada en la persecución, siempre que esta última haya formulado contra ella cargos suficientes. Cada parte contratante tomará las medidas necesarias para que cesen los actos contrarios a las disposiciones del presente convenio, aparte de las infracciones graves definidas en el artículo siguiente. En todas circunstancias los inculpados gozarán de las garantías de procedimiento y de libre defensa que no podrán ser inferiores a las previstas en los Artículos 105 y siguientes del convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativo al trato de prisioneros de guerra".'

Como se aprecia estos convenios no pueden decirse que en su parte criminal y punitiva pertenezcan al derecho internacional penal, puesto que como todos los de esta índole, no solo necesitan ser ratificados en el derecho interno de cada Estado sino que, al tenor del Artículo 49 del primer convenio y los correlativos de los tres restantes se precisa que las altas partes contratantes, tomen en su legislación las medidas pertinentes para definir y castigar tales delitos creemos que hubiera sido más eficaz someterlos a una jurisdicción internacional e incluirles en un código de esta naturaleza, pero mientras no se logre el medio de imponer sanciones en nombre de la comunidad, mayor eficacia se logra con el método seguido por los textos redactados en Ginebra

8. Véase tratado ob. cit.—Jiménez de Asúa.—Vol. 2, Págs. 1184 y 1185.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA.—Hemos visto que es un hecho innegable que en toda agrupación social existe un conjunto de normas que regulan tanto el funcionamiento de los órganos colectivos como las relaciones de los miembros del agregado social y la de estos con los órganos colectivos si los hombres respetásemos voluntariamente esas normas, el derecho sancionador sería innecesario pero lo cierto es que el hombre es un constante transgresor del orden jurídico establecido y por ello junto al derecho constitutivo figura el sancionador. En la actualidad los hombres han sufrido las consecuencias de la modernización, ya que ésta se ha proyectado hasta las formas de Criminalidad a cuyas conductas se les ha designado con el nombre de "CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD" lo que se ha tornado en una constante preocupación de los Juristas de este siglo, y ha hecho que desarrollen estudios respecto a una nueva ciencia jurídica a la que pretenden denominar "DERECHO PENAL INTERNACIONAL" o "DERECHO INTERNACIONAL PENAL".

SEGUNDA.—Son numerosas los tratadistas que de alguna forma estudian a esta nueva ciencia, y hay quienes sostienen que esta nueva ciencia es una realidad, apoyando su dicho entre muchos ejemplos el funcionamiento del TRIBUNAL MILITAR NUREMBERG al cual lo consideran como la máxima expresión del DERECHO PENAL INTERNACIONAL y hay otros que sostienen lo contrario es decir afirman que nunca han existido ni penas ni delitos internacionales, nuestro punto de vista es el siguiente: Consideramos que es a quienes han negado la objetividad material de la existencia de nuestra ciencia ha quienes les asiste la razón, bastando decir para probar la aseverado que los Tratados Internacionales no son más que un acuerdo de voluntades entre los Estados pactantes y solo surten efectos Jurídicos entre los mismos, es decir no pueden estar por encima de la Soberanía de los Estados, y por lo que respecta a los Tribuna-

les Internacionales con respecto al de Justicia Penal que fue el de NUREMBERG opinamos que en el mismo se llevó a cabo la justicia elaborada al término de la Guerra por los Países Aliados, es decir las conductas que fueron juzgadas, fueron consideradas como Delitos Internacionales mucho después de que fueron desplegadas por los activos, lo que demuestra el poco respeto a los Principios Jurídicos de Derecho que para ninguno de los Países que intervinieron les eran desconocidos lo que deja ver claramente que lo que verdaderamente imperó en el citado Tribunal Internacional fue la Arbitrariedad Vindicativa Rusa y el fatal Practicismo Norteamericano, aún más, me permito transcribir parte del informe rendido por el Fiscal de Norteamericana al Presidente Truman, el cual dice: "La posición legal que los Estados Unidos de Norteamérica mantendrá estando como está basada en el común sentido de la justicia, es relativamente sencilla y no particularmente técnica. Nosotros no debemos permitir que nuestra situación se complique o se oscurezca por estériles tecnicismos legales..."

Creemos innecesario profundizar aún más en aberraciones como estas para demostrar que nunca nuestro Derecho Internacional Penal ha salido de las páginas de los libros para tener una realidad práctica.

TERCERA.—El hecho de haber sostenido en la conclusión que antecede, que aún no es posible hablar de una existencia real y material de esta nueva ciencia jurídica, no significa que su futuro no lo desemos muy próximo, y de hacerse una realidad deberá de aparecer como "Un conjunto de normas jurídicas capaces de imponerse aún por la fuerza a los Países signatarios, y su finalidad será la de determinar delitos establecer penas y fijar las condiciones de responsabilidad penal a los Estados en particular" así mismo deberá de armonizarse los principios jurídicos de derecho con los conceptos de Estado y de soberanía de los mismos, hasta lograr su legítima existencia y cuyas disposiciones estarán por encima de la voluntad de los Estados miembros.

CUARTA.—No aceptamos la posición adoptada por quienes sostienen que unificando las Legislaciones Penales sería el paso trascendental para llegar a crear nuestra nueva ciencia jurídica en estudio, toda vez que las leyes de los Estados obligan únicamente dentro

de su Territorio y en ciertos casos en forma de excepción fuera de él, por lo que entre otras cosas será facultad discrecional de cada Estado castigar o no al delincuente internacional, lo que es contrario a lo apuntado en nuestro estudio, ya que el derecho penal internacional será autónomo e independiente de cualquier decisión que tomen los Estados, es decir este derecho será su destinatario los países del orbe y sus disposiciones serán de observancia forzosa.

QUINTA.—En cuanto a los Principios estudiados consideramos que es acertado el concepto dado por Luis Jiménez de Asúa y José Antón Oneca en el que estiman que el Principio de Justicia Mundial también denominado de la Extraterritorialidad Absoluta de las Leyes Penales consiste en “Una concepción generosa fundada en la solidaridad de las naciones y en la fraternidad de los hombres, pero la misma es inaplicable en la actualidad por la desigualdad de las leyes y civilizaciones entre los diversos pueblos” por nuestra parte consideramos que la aplicación de este principio es insuficiente para fundar esta nueva ciencia denominada “DERECHO PENAL INTERNACIONAL” pues no obstante de que dicho principio supone una igualdad de civilizaciones y una unidad de legislación, que al menos por el momento no creemos que se logre, se vuelve a lo mismo que señalamos con anterioridad es decir no hay un tribunal especial ni un código creado para impartir esa justicia internacional, sino que se subordina a otro Estado que por su igualdad en la legislación, la aplicación de su Código es decir tendrá la obligación de perseguir y castigar al delincuente cuando éste se encuentre en su territorio.

Por otra parte en cuanto a los principios de Territorialidad, Personalidad, Real o de Protección, los mismos son aún más inaplicables a esta nueva ciencia, toda vez que el primero de los citados se refiere a que la ley sólo se aplica dentro del territorio del Estado en que se promulga, el segundo establece que la ley que debe aplicarse al infractor es conforme a su nacionalidad en donde quiera que se encuentre y haya cometido el delito, y el último de los principios citados consiste en que un Estado puede aplicar su ley penal cuando los delitos ataquen los bienes del Estado o de sus ciudadanos, cualquiera que sea el lugar en que se cometan, esto acredita lo anteriormente mencionado con respecto a su inoperancia.

SEXTA.—El tratado y la ley serán las fuentes del DERECHO PENAL INTERNACIONAL, la primera tendrá el carácter de transitoria ya que solamente le dará origen, y la segunda prevalecerá como la principal y más importante de sus fuentes, toda vez que el concepto de ley implica la imposición de penas o la máxima coacción que en derecho existe y ésta a su vez exige garantías que sin la propia ley serían ilusorias, la máxima legalista "*NULLUM CRIMEN NULLA POENA SINE LEGE*" QUE SIGNIFICA "*NO HAY DELITO NI PENA SIN UNA LEY ANTERIOR QUE LA ESTABLEZCA*" debe ser el punto de partida para la creación de este derecho.

SEPTIMA.—Se hace necesaria establecer un Tribunal Penal Internacional el cual deberá de estar investido de facultades para resolver conflictos de COMPETENCIA en cuanto a la Jurisdicción y ley aplicable, además de que como principal función tendrá el de Juzgar y Penalizar los delitos que atenten contra el Derecho de Gentes (*IURIS GENTIUM*) y sus Sentencias deberán de cumplirse al pie de la letra y en el Estado que se designe para cumplirla.

OCTAVA.—La Corte Internacional de Justicia Penal, deberá de ser un Tribunal de Estricto Derecho y no Arbitral, su organización estará a cargo de la Asamblea de la O.N.U. quien tendrá facultad para decidir si se hace un nuevo proyecto o se lleva a efecto cualquiera de los ya formulados en cualquiera de los congresos que para ese efecto se han celebrado.

NOVENA.—Los Magistrados que actúen en dicha Corte deberán ser Numerarios y Supernumerarios, el número que compongan a unos y otros será determinado por la Asamblea, y deberán ser seleccionados entre los Juristas de la más alta solvencia y especialidad en la materia.

DECIMA.—El Organó Acusatorio será creado también por la Asamblea de la O.N.U. y estará representado por los Juristas más connotados del orbe sus funciones serán las de Investigar los Delitos Internacionales, consignar a los autores de tales hechos, formular acusación del o de los delitos por los que haya sido consignado el sujeto activo y solicitar la reparación del daño ocasionado por el delito, por otra parte consideramos que no debe admitirse la Coadyuvancia del ofendido por la Fiscalía, sin embargo su obligación será la de aportar Pruebas para demostrar el Cuerpo del Delito y la Presunta Res-

ponsabilidad, así mismo estará a cargo de la Fiscalía el cumplimiento exacto de la Sentencia emitida por el Tribunal Internacional y cuyo cumplimiento se encargue en el Territorio de otro Estado distinto al del ofendido o al del origen del delincuente.

DECIMA PRIMERA.—Se acepta el sistema y principio de la libre defensa, deberán de otorgarse garantías a todos los procesados, entre otras consideramos de mayor importancia las siguientes:

a) Todo acusado se presume inocente hasta que se demuestre lo contrario.

b) Nadie podrá ser condenado por razón de un hecho que no haya sido previamente declarado por la ley como delito.

c) La ley penal internacional se aplicará por igual a todos los activos sean Estados o individuos, sin discriminación alguna.

d) Nadie podrá ser condenado sino en virtud del debido proceso el cual será legal y previo.

Los fallos de la Corte podrán ser impugnados mediante el Recurso de REVISION el cual podrá substanciarse en la forma y términos que actualmente cuenta la Corte de Arbitraje Internacional.

DECIMA SEGUNDA.—Se hace necesario la elaboración de un Código Penal Internacional en el que debe imponerse el principio "NULLUM CRIMEN, NULLUM POENA SINE PRAEIVIA LEGE" el que deberá de aplicarse en toda su amplitud y con su plena eficacia,

DECIMA TERCERA.—Es preciso separar los viejos delitos internacionales que son más bien crímenes de jurisdicción ubicua de la verdadera criminalidad internacional y de los crímenes contra la humanidad.

DECIMA CUARTA.—Estos últimos y los delitos internacionales de contenido político son los únicos que deberán ser juzgados por la Corte Internacional.

DECIMA QUINTA.—En caso de imputarse el crimen de guerra de agresión, el acta de acusación la sustentará el organismo que como ya dijimos deberá de crear la Asamblea de la O.N.U. sin perjuicio como excepción que el pasivo o Estado que se estime agredido sea quien suscite ante ese organismo la acusación internacional, pero

como ya se dijo solamente aportando pruebas. El procedimiento para enjuiciar el genocidio y los demás delitos internacionales, bastará que los Estados o los grupos políticos, religiosos o raciales amenazados de exterminio lo pongan en conocimiento cuando estos puedan o si no por cualquier Estado o individuo en particular que se haya dado cuenta de tal atrocidad y en forma inmediata actuará la Fiscalía Internacional auxiliada por los órganos de coerción creados para hacer cumplir esa ley universal.

DECIMA SEXTA.—Todos los delitos internacionales y contra la Humanidad, serán definidos con suficiente detalle para que sean fácilmente interpretados, así mismo a cada delito en especie se le hará figurar la pena o penas que le corresponda.

DECIMA SEPTIMA.—Deberá de constar en la Parte General del Código Penal Internacional la escala de penas, y pensamos que no deberá de admitirse la de muerte, además deberá establecerse que ningún criminal internacional podrá alegar a su favor ni privilegios Parlamentarios o Diplomáticos, ni excluyentes de responsabilidad como la Obediencia Jerárquica, ni podrá argumentar razones de Política.

DECIMA OCTAVA.—Cabe señalar como punto de trascendencia y aunque el mismo no comprenda en nuestra tesis motivo de estudio pero que hubo momentos en que lo abordamos si se quiere en forma accidental ya que así se requirió, la circunstancia que los conceptos tanto de Estado y de Soberanía impiden la existencia del Derecho Internacional Penal, efectivamente los consideramos los principales obstáculos, pero nuestra solución anticipada sin perjuicios del estudio que en un futuro no muy lejano emprendamos nuevamente el prestigioso maestro **JORGE FEDERICO GAXIOLA RAMOS** y su humilde servidor con respecto a este interesante tema, decimos, que los conceptos que hoy en día se sostienen respecto de lo que debe entenderse por Estado y lo que es su Soberanía los mismos son transitorios, como lo fue el concepto que se tenía en la época de los Señores Feudales, por lo tanto llegará el día que el Estado será solamente UNO y entonces será una realidad esta nueva ciencia.

DECIMA NOVENA.—Si se llegase a establecer hoy en día un verdadero Tribunal Internacional Penal y se compusiera un auténtico

Código Internacional Penal cosa imposible por el momento por las razones que preceden en estas conclusiones, el mismo sería mediante Tratados celebrados entre los Estados miembros, México no tendría problema alguno ya que su artículo 133 Constitucional les da a los Tratados Internacionales que se celebren conforme a sus disposiciones el rango de leyes internas y en consecuencia ley suprema.

BIBLIOGRAFIA

B I B L I O G R A F I A

1. —Alonso Martín.—“Diccionario del Español Moderno”.—Segunda Edición.—Editorial Aguilar.—Madrid 1966.
2. Carsi Zacaes Francisco y Luis Jiménez de Asúa.—“Códigos Penales Iberoamericanos”.—Editorial Andrés Bello 1946.
3. Carrancá y Trujillo Raúl.—“Derecho Penal Mexicano”.—Décima Primera Edición.—Editorial Porrúa, México 1976.
4. Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia Federal.—Vigésima Octava Edición.—Editorial Porrúa, México 1977.
5. Cuello Calón Eugenio.—“Derecho Penal”.—Parte General Novena Edición.—Editora Nacional, México 1976.
6. Derecho Internacional.—“Actas del Comité de Juristas de la Sociedad de las Naciones”.—Consúltese en la O.N.U.
7. Derecho Internacional.—“Informe del Comité Especial sobre Terrorismo. Naciones Unidas”.—Nueva York 1979.
8. Derecho Penal.—“Revista de Estudios Penales”.—Valladolid, 1944.
9. Derecho Penal.—“Revista de Derecho Penal”.—Facultad de Derecho.—Buenos Aires 4o. Trimestre año 1945.—Publicaciones hechas por Eusebio Gómez.
10. Donnedieu de Vabres Henry.—“Introducción Al Etude Du Droit Penal Inrtenational.—Essai D' Histoire Et De Critique Cur Le”. Competence Criminelle. Dans Les Rapports Avec L'Etranger par. Librería de la Sociedad de “Recueil Sirey París Leon Tenin.—París 1922”.

11. Ferri Enrique.—“Principios de Derecho Criminal”.—Primera Edición.—Traducción al Español por José Arturo Rodríguez Muñoz.—Editorial Reus Madrid 1933.
12. Florian Eugenio.—“Parte General del Derecho Penal..—Tercera Edición.—Editorial La Propagandista.—La Habana 1929.
13. Garraud René.—“Traité Théorique et Pratique Du Droit Pénal Français”.—Sirey París 1898.
14. Gómez Eusebio.—“Tratado de Derecho Penal”.—Buenos Aires 1939 Cia. Argentina.
15. González de la Vega Francisco.—“El Código Penal Comentado”. Cuarta Edición.—Editorial Porrúa, México 1978.
16. Grispigni Felipo.—“Derecho Penal Italiano”.—Editorial Depalma.—Buenos Aires 1948.—Vol. I.
17. Jiménez de Asúa Luis.—“Tratado de Derecho Penal”.—Tercera Edición.—Editorial Lozada.—Buenos Aires 1964.—Tomos I, II.
18. Jiménez de Asúa Luis.—“La LEY y el DELITO”.—Séptima Edición.—Editorial Sudamericana.—Buenos Aires 1976.
19. Jiménez de Asúa Luis.—“El Criminalista”.—Segunda Edición, Tomo I de la Segunda Serie (Décimo Primero de toda la obra). Editorial Víctor P. Zavallías.—Buenos Aires 1970.
20. Liszt Franz Von.—“Tratado de Derecho Penal”.—Segunda Edición Adicionada con “La Historia de Derecho Penal en España”. Por Quintiliano Saldaña.—Editorial Reus Madrid 1926.—Traducción de Luis Jiménez de Asúa. Vol II.
21. Manzini Vincenzo.—“Tratado de Derecho Penal”.—Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redin.—Prólogo y notas de Derecho Argentino por Ricardo C. Nuñez y Ernesto R.—Editorial Ediar Soc. Anón, Buenos Aires 1961. Vol. I.
22. Nueva Enciclopedia Jurídica Española.—Editorial Fco. Seix S.A.—Barcelona España 1957 Tomo X Pág. 205.
23. Próspero Farinacio.—“Práctica y Teoría Criminal”.—Libro Venecia, sin editorial y anexo en copias fotostáticas al libro el HOMICIDA de Enrique Ferri.

24. Quintano Ripolles Antonio.—“Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal”.—Editorial Consejo Superior de Investigaciones Científicas Instituto “Francisco de Vitoria”.—Madrid 1955.—Tomos I, II.
25. Ranieri Silvio.—“Derecho Penal”.—Parte General.—Primera Edición.—Editorial Themis Bogotá 1977.
26. Seára Vázquez Modesto.—“Derecho Internacional Público”.—Quinta Edición.—Editorial Porrúa, México 1976.
27. Sepúlveda César.—“Curso de Derecho Internacional Público”.—Quinta Edición, Editorial Porrúa, México 1955.
28. Sierra Manuel J.—“Tratado de Derecho Internacional Público”.—Segunda Edición.—Editorial Porrúa, México 1955.
29. Vespeciano V. Pella.—“La Criminalidad Colectiva de los Estados y el Derecho Penal del Porvenir”.—Tercera Edición.—Editorial M. Aguilar Marid 1931.—Traducción de Jerónimo Mallo.
30. Villalobos Ignacio.—“La Crisis de Derecho Penal Mexicano”.—Editorial Jus, México 1948.