

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**  
**FACULTAD DE DERECHO**

**RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO POR**  
**CRÍMENES INTERNACIONALES COMETIDOS POR EL JEFE**  
**DE ESTADO**

**TESIS**

Que para obtener el título de  
**Licenciada en Derecho**

**Presenta**

Regina Gerry Ramírez Alexander

**Director de Tesis**

Dr. Raúl Armando Jiménez Vázquez

Ciudad Universitaria, Cd. Mx., 2017



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



A la Universidad Nacional Autónoma de México por cambiarme la vida; darme la oportunidad de encontrar mi voz y encender mi ser revolucionario.

A mis papás, Roberto y Reinelle, gracias por ser el motor para que esta oruga encontrara sus alas. Gracias por invertir en mi vida y confiar en que todo saldría bien. Gracias por crear el espacio para que pudiera construir quién soy, y por darme las herramientas en la vida, para decidir qué camino tomar. Gracias por su paciencia, sé que mi camino no ha sido sencillo. Gracias por ser un ejemplo, suficiente para que mis sueños siempre fueran grandes. “We shall be telling this with a sigh, somewhere ages and ages hence: two roads diverged in a wood, and we – We took the road less traveled by, and that has made all the difference.”

A mi asesor, Raúl Jiménez Vázquez, gracias por compartir e impartir inspiración y pasión para hacer y crear una parada importante en cambiar a nuestro México. Gracias por ser una pieza importante en mi vida y la vida de tantos alumnos y tantos lectores. Maestros como usted cambian el mundo, todos los días. Gracias por ser la música de los lunes a las 7am. Ha sido un placer y un honor trabajar con usted. “*Tantos siglos, tantos mundos, tanto espacio y...coincidir*”.

Raquel y Fernando, gracias por su complicidad en este camino; un sueño por otro sueño. “a ship in harbor is safe, but that’s not what ships are built for.”

Alexa, thank you for being my biggest fan; mi compañera de tareas a media noche, sleepless nights, love sandwiches, and never ending traffic jams. Gracias por apostar en mí, siempre. “Sometimes all we need is twenty seconds of insane courage, just literally 20 seconds of just embarrassing bravery ...”

Carlos, amor mío. Además de agradecer que hayas sido mis manos para el proceso de esta titulación y nunca soltarme, gracias por ser mi equipo durante estos 6 años de vida; por enseñarme a usar el corazón. Soy mejor persona desde que te conozco.

Rodrigo y Roberto, gracias por ser parte de mi historia, “we are surrounded by other people and each person is living a story and every single story has questions and pain of its own. If we only ever think about ourselves and our drama, we will miss the priceless privilege of stepping into the stories around us.”

Gracias a los maestros y amigos que formaron parte de esta travesía extraordinaria; a mi equipo de derecho internacional, gracias por elegirme y cambiar el rumbo de mi vida; sin duda hoy soy mejor ser humano por su huella en mi vida. “De eso se trata, de coincidir con gente que te haga ver cosas que tú no ves. Que te enseñen a mirar con otros ojos.”

Happy, Thank you, More Please.

“My dear,  
In the midst of hate, I found there was, within me, an invincible love.  
In the midst of tears, I found there was, within me, an invincible smile.  
In the midst of chaos, I found there was, within me, an invincible calm.  
I realized, through it all, that...  
In the midst of winter, I found there was, within me, an invincible summer.  
And that makes me happy. For it says that no matter how hard the world pushes  
against me, within me, there’s something stronger – something better, pushing right  
back.

Truly yours,  
Albert Camus”

“When you get these jobs that you have been so brilliantly trained for, just remember that your real job is that if you are free, you need to free somebody else. If you have some power, then your job is to empower somebody else.”

Toni Morrison

- este pez llegó a la cima

“Si me caí es porque estaba caminando, y caminar vale la pena, aunque te caigas.”  
Eduardo Galeano

## Índice

INTRODUCCIÓN .....	8
1. Hecho Internacionalmente ilícito.....	11
1.1. Antecedentes. ....	11
1.2. Concepto.....	13
1.3. Artículos sobre responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos.....	19
1.4. Calificación.....	26
1.5. Responsabilidad internacional del Estado.....	27
1.6. Consecuencias.....	31
2. Crímenes internacionales vs. hecho internacionalmente ilícito.....	37
2.1. Antecedentes. ....	37
2.2. Concepto.....	41
2.3. Especificaciones del Artículo 19.....	42
2.4. Diferencias entre crimen internacional y hecho internacionalmente ilícito.....	53
3. Atribución al Estado de un crimen internacional o un hecho internacionalmente ilícito.....	56
3.1. Concepto.....	56
3.2. Modalidades de la atribución. ....	57
3.3. Actos <i>ultra vires</i> .....	65
4. Figura del Jefe de Estado.....	70
4.1. Antecedentes. ....	70
4.2. Concepto.....	75
4.3. Inexistencia de inmunidad para el Jefe de Estado. ....	76
5. Responsabilidad Internacional del Estado por genocidio y otros crímenes internacionales cometidos por el Jefe de Estado. ....	86
5.1. Crímenes objeto de la competencia material de la Corte Penal Internacional. 86	
5.1.1. Genocidio.....	86
5.1.2. Crímenes de lesa humanidad. ....	93
5.1.3. Crímenes de guerra.....	103
5.1.4. Crimen de agresión. ....	106
5.2. Responsabilidad Penal Internacional del Jefe de Estado.....	110
5.3. Atribución de responsabilidad penal individual. ....	116
5.4. ¿Es posible considerar los crímenes internacionales del Jefe de Estado como un hecho internacionalmente ilícito atribuible al Estado? .....	117
5.5. Tipificación de la relación causa-efecto entre un crimen internacional del Jefe de Estado y la responsabilidad internacional del Estado.....	122
5.6. Consecuencias de la relación causa – efecto entre un crimen internacional del Jefe de Estado y la responsabilidad internacional del Estado.....	123
5.7. Encuadramiento jurisdiccional de la relación crimen internacional del Jefe de Estado – responsabilidad internacional del Estado. ....	126
5.8. Casos internacionales.....	128
5.8.1. Caso Bosnia Herzegovina c. Yugoslavia (Serbia Montenegro).....	130
5.8.2. Fiscal c. Jean Pierre Bemba Gombo .....	133
CONCLUSIONES.....	135
BIBLIOGRAFÍA .....	138



## INTRODUCCIÓN

El artículo 1, de la Convención de Montevideo de 1933 sobre Derechos y Deberes de los Estados define el criterio más aceptado en el Derecho Internacional de la creación de Estado, población determinada, territorio definido, gobierno y la capacidad para tener relaciones con otros Estados. Los requisitos no son exhaustivos ni inmutables,<sup>1</sup> puesto que se pueden considerar otros factores circunstanciales. Dentro del tema que nos concierne, examinaremos el factor “gobierno” para determinar los criterios internacionales de ¿qué es gobierno? y ¿quién se considera Jefe de Estado? Casos como la creación de los Estados de Croacia y Bosnia Herzegovina como consecuencia de la independencia de la ex Yugoslavia, así como de Kosovo, desarrollan la idea más nueva de gobierno en sentido de un control efectivo dentro de sus territorios.

En el Derecho Internacional, los individuos constituyen sólo el sujeto material de un intento de regulación. Sin embargo, la práctica demuestra cómo el individuo también se ha tomado en consideración como partícipe<sup>2</sup>. La nacionalidad del individuo, cumplir con los requisitos formales de un Estado para que le otorgue su nacionalidad, funge como el enlace primordial para los beneficios del Derecho Internacional.<sup>3</sup> En este sentido, para la jurisdicción penal internacional, los individuos son el sujeto primordial de su regulación. El

---

<sup>1</sup> N. Shaw, Malcom, International Law, 6ª ed., Cambridge University Press, United Kingdom, 2008, pág. 198.

<sup>2</sup> *Ibidem*, pág. 258.

<sup>3</sup> *Ibidem*, pág. 809.

fin de la Segunda Guerra Mundial llevó consigo una responsabilidad para el derecho internacional de evitar la impunidad de los responsables por aquellas violaciones graves. Se creó un precedente que fijaría límites. Los Tribunales de Núremberg determinaron que "...los crímenes contra el Derecho Internacional son cometidos por los hombres, no por entidades abstractas, y sólo mediante el castigo a los individuos que cometen tales crímenes pueden hacerse cumplir las disposiciones del Derecho Internacional".<sup>4</sup> En el "Estatuto de Roma" de la Corte Penal Internacional, en adelante "Corte Penal", se incorporaron dos reglas fundamentales: la responsabilidad penal internacional individual y la no inmunidad penal de los Jefes de Estado.

La responsabilidad del Estado es uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional que nace de la naturaleza del sistema legal y las doctrinas de igualdad y soberanía de los Estados.<sup>5</sup> La esencia de la responsabilidad de los Estados deriva de la presunción de cuando un Estado comete un hecho internacionalmente ilícito en contra de otro Estado, surge una responsabilidad internacional. El artículo 12 de los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, respaldado por el Caso de Gabcikovo – Nagymaros, determinó que existe una violación a una obligación internacional cuando un acto de Estado no es conforme a lo que

---

<sup>4</sup> García Ramírez, Sergio, La Corte Penal Internacional, 3ª ed. Edición y distribución Instituto Nacional de las Ciencias Penales, México, D.F. 2012, pag.11.

<sup>5</sup> N. Shaw, Malcom, International Law, Op. Cit., pág. 778.

se requiere por la misma obligación, sin importar su origen.<sup>6</sup> Esta tesis pretende armonizar ambas jurisdicciones del Derecho Internacional - la Penal Internacional y la Responsabilidad Internacional.

“Las situaciones de crisis suelen presentarse en países de mera democracia formal, en países que permiten o auspician modelos autoritarios, fascistas o dictatoriales, en Estados fallidos y en descomposición o de débil presencia institucional y democracia, que constituyen un numero para nada despreciable en el contexto con el rechazo de sus cúpulas dominantes a aceptar cualquier tipo de intervención institucional internacional”<sup>7</sup>.

A lo largo de la historia, los Jefes de Estado han logrado evadir su responsabilidad ante crímenes de derecho internacional. La impunidad es uno de los problemas principales que existe en la comunidad internacional. Si los crímenes internacionales pudieren ser considerados también como un hecho internacionalmente ilícito, no solo serían de jurisdicción de la “Corte Penal”, sino también serían de jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia, en adelante “la Corte”, en lo tocante a la responsabilidad internacional del Estado. Si la violación grave del derecho internacional de un Jefe de Estado se considerara, a su vez, una ilicitud de conducta de un Estado; surgiría de manera inmediata

---

<sup>6</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*”, 1997, Sentencia, Hungría vs. Eslovaquia, Rep. 7

<sup>7</sup> Carnero Castilla, Rubén, La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros, Op. Cit., pág. 17.

una responsabilidad conjunta, que resultaría en disminuir la impunidad del actor.

## **1. Hecho Internacionalmente ilícito.**

### **1.1. Antecedentes.**

La Comisión de Derecho Internacional fue creada el 21 de noviembre de 1947 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, por los poderes que le confiere el artículo 13 de la “Carta de las Naciones Unidas”. Mediante la resolución A/RES/174(II), la Comisión de Derecho Internacional, en adelante “la Comisión”, tiene la tarea de codificar los desarrollos del derecho internacional. En 1955, el relator García Amador, se enfocó en las reparaciones individuales de un Estado por la violación de los derechos de las personas; es decir, si el Estado es responsable o no de una violación al nacional de otro Estado.

En 1962, la Comisión creó un subcomité encomendado por el jurista italiano Roberto Ago, quien hizo una distinción entre normas primarias y normas secundarias. La obligación jurídica contenida en una norma internacional, la norma primaria, consiste en identificar la norma jurídica que tiene el Estado. Las normas secundarias son las que atribuyen la responsabilidad internacional del Estado.

Las normas secundarias siempre son las mismas. De tal manera, el derecho de la responsabilidad internacional de los Estados siempre es el mismo. Es menester reconocer que las obligaciones primarias no son todas iguales. Estas obligaciones primarias dependen del grado de la norma que se viole, así, se puede hablar de un hecho internacionalmente ilícito o de un crimen internacional.

Otra de las grandes aportaciones del jurista italiano fue incluir la figura del crimen internacional como una forma de responsabilidad agravada que involucra a la comunidad internacional.

Roberto Ago fue nombrado Relator Especial y emitió ocho reportes entre 1969 y 1979, con 32 artículos sobre la responsabilidad del Estado adoptadas por la Comisión.<sup>8</sup> En 1987, el Profesor Arangio-Ruiz, quien continuó con la estructura del proyecto de artículos de Roberto Ago, sugirió que se considerara la intención o el daño para generar la responsabilidad internacional. “La Comisión” aprobó 35 artículos relativos al origen y características fundamentales de la responsabilidad del Estado. Su principal contribución al articulado fueron la reparación, las contramedidas y la solución de controversias. En 1997 el jurista australiano, James Crawford, fue nombrado Relator Especial y dio seguimiento a las mismas bases de la responsabilidad del Estado, rompió con la estructura del crimen internacional,

---

<sup>8</sup> HIGGINS, Rosalyn, *Problems & Process, International Law and how we use it*, S.N.E., Editorial Oxford University Press Inc, New York, 1995, pág.147.

y creó otro esquema; toda violación del derecho internacional se considerará un hecho internacionalmente ilícito, sin importar si existe la intención o el daño. No se requiere que exista culpa o dolo por parte del Estado para determinar la existencia de un hecho internacionalmente ilícito. Sin embargo, no significa que sean irrelevantes, sino que los artículos adoptan una postura neutral, y depende de la norma primaria sobre las obligaciones del Estado. En el 2001, “la Comisión” aprobó una versión definitiva del proyecto con 59 artículos.

## **1.2. Concepto.**

La responsabilidad del Estado es uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional que nace de la naturaleza del sistema legal y las doctrinas de igualdad y soberanía de los Estados.<sup>9</sup> En el derecho interno, los Estados pueden gozar de la inmunidad jurisdiccional de sus tribunales o de la evasión de la responsabilidad legal. Sin embargo, la esencia de la responsabilidad de los Estados viene de la presunción de que cuando un Estado comete un hecho internacionalmente ilícito en contra de otro Estado o sus propios nacionales, surge una responsabilidad internacional.

El derecho interno está sujeto a limitaciones que no existen en el marco del derecho internacional.<sup>10</sup> En el Caso de *Fábrica de Chorzów*, la Corte Permanente de Justicia Internacional determinó que “una violación a una

---

<sup>9</sup> N. SHAW, Malcom, *International Law*, 6a ed, Cambridge University Press, United Kingdom, 2008, pág. 778.

<sup>10</sup> ANUARIO DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, Reporte de Willem Riphagen, 1981, Vol. I párrafo,11.

obligación internacional da lugar a la reparación”.<sup>11</sup> En este mismo sentido, el artículo 12 de los “Artículos sobre *Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos*”, mismo que fue aplicado por “la Corte” en el *Caso Gabčíkovo Nagymaros* de 1997 entre Hungría y Eslovaquia, se determinó que “...existe una violación a una obligación internacional cuando el acto de un Estado no es conforme a lo que se requiere por la misma obligación, sin importar su origen”.<sup>12</sup>

La responsabilidad del Estado está sujeta al supuesto de ser una persona jurídica ante el Derecho Internacional. Un hecho ilícito implica desde una violación a una obligación contractual de un tratado, hasta una violación grave del Derecho Internacional. Sin embargo, es importante señalar que los crímenes internacionales, que se encuentran en el “Estatuto de Roma”, no están incluidos dentro de la responsabilidad internacional, basado en el proyecto de artículos del Roberto Ago.

¿Qué es responsabilidad estatal? Si un Estado viola una obligación internacional, éste tiene la carga de responsabilidad por esa violación.<sup>13</sup> Rosalyn Higgins sostiene que existen dos significados para la palabra “rendición de cuentas<sup>14</sup>”: el primero, cuando existe la intención de llevar a cabo ciertos

---

<sup>11</sup> CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Caso relacionado con la Fábrica de Chorzow*”, 1927, Jurisdicción, Alemania vs. Polonia, Rep. Series A. No. 9, 21.

<sup>12</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*”, 1997, Sentencia, Hungría vs. Eslovaquia, Rep. 7

<sup>13</sup> HIGGINS, Rosalyn, *Problems & Process, International Law and How We Use it*, Op. Cit., pág. 147.

<sup>14</sup> *Idem*.

actos u omisión de esos actos con la capacidad mental de comprender la acción que se llevó a cabo; el segundo, la responsabilidad que conlleva un hecho internacionalmente ilícito y que ésta responsabilidad tenga una descarga en una acción u omisión.

El comportamiento atribuible al Estado consiste en una acción u omisión. Antes que nada, debemos identificar la obligación existente, para así saber cuándo ésta se violó; así como saber si la existencia del dolo o la intención implica la violación a la obligación, y si califican tanto las acciones como las omisiones para violar una obligación internacional.

El laudo del arbitraje internacional del caso *Caire*, Francia c. México, de 1929, ejemplificó que es innecesario probar el dolo o la intención por parte del Estado. Es un principio del derecho internacional, que cualquier violación a una obligación involucra la obligación de reparar. La Corte ha determinado que “la reparación es el complemento indispensable del fracaso de la aplicación de una Convención, sin necesidad de que ésta tenga que estar por escrito en la misma Convención”,<sup>15</sup> por lo tanto se considera también, la costumbre internacional.

No todos los actos de un Estado que dañan a otro constituyen un hecho internacionalmente ilícito, aunque ésta sea inconsistente con una obligación debida al Estado lesionado. Algunos actos, aunque causen un daño, no son

---

<sup>15</sup> CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Fábrica de Chorzow*”, 1928, Op. Cit. pág. 29.



violatorios de una obligación de derecho internacional; y otros se justifican con las circunstancias que excluyen la ilicitud. Max Huber, presidente de la Corte Penal de Justicia Internacional entre 1922 y 1930, además de sus aportaciones al derecho internacional en el *Caso de Lotus* de 1927, o la *Isla de Palmas* de 1928, determinó en el laudo de *Asunto de los bienes británicos en el Marruecos español* que “la responsabilidad es el resultado de un derecho”.<sup>16</sup>

El hecho internacionalmente ilícito es la violación por parte de un Estado (sujeto de Derecho Internacional) de una obligación jurídica que le haya sido impuesta por una norma de derecho internacional, cualquiera que sea su origen y materia de la que trate.

La determinación de los elementos constitutivos del hecho internacionalmente ilícito son dos: “el elemento objetivo, la acción u omisión objetivamente contraria a una obligación jurídica internacional del Estado, y el elemento subjetivo, el sujeto de derecho internacional al que se le puede imputar la conducta contraria a una obligación internacional.”<sup>17</sup> Por lo tanto, tienen que estar dentro de un supuesto para que se pueda considerar como un hecho internacionalmente ilícito.

---

<sup>16</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Barcelona Traction*” 1970, Sentencia, Bélgica v. España, pág. 33, párrafo 36; REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “*Asunto de los bienes británicos en el Marruecos español*”, 1925, Volúmen II, pág. 615 citado por ANUARIO EUROPEO DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Max Huber como árbitro*”, KHAN, Daniel-Erasmus, Volúmen 18, No. 1, EJIL 2007, <http://www.ejil.org/pdfs/18/1/216.pdf>.

<sup>17</sup> ANUARIO DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, Reporte de Roberto Ago, 1963, Vol. II.

Lessa F.L. Oppenheim denota una diferencia entre la “responsabilidad directa” y la “responsabilidad indirecta”. La responsabilidad directa se refiere al acto directamente imputable al Estado. Esto es, figura un resultado de un acto voluntario. La responsabilidad directa u objetiva es un principio general del derecho que se ha determinado en Laudos Arbitrales y en la Corte Internacional de Justicia, donde la violación de la obligación internacional es llevada a cabo por agentes del Estado en ejercicio de sus funciones, fuera de su esfera de competencia.

En el caso de *Caire*, Francia v. México, las fuerzas armadas tomaron parte en una ejecución ilegal. Verzijl, el presidente de la Comisión General de Reclamaciones aplicó la responsabilidad directa u objetiva aclarando que “el Estado tiene la carga de responsabilidad por todos los actos cometidos por sus oficiales u órganos que son delictuosas de acuerdo con el derecho internacional.”<sup>18</sup> Era necesario haber actuado u omitido una acción como agentes u órganos autorizados para determinar la responsabilidad internacional del Estado.

El jurista Hugo Grocio sostiene que el elemento de la culpa era necesario para entablar la responsabilidad del Estado. Más que en la práctica, “la teoría

---

<sup>18</sup> REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “*Caire*”, 1929, Vol. 5, pp. 516-534, citado por N. SHAW, Malcom, International Law, Op. Cit., pág. 783.

de la responsabilidad indirecta está estipulada en la literatura.”<sup>19</sup> La responsabilidad indirecta o subjetiva es aquella que tiene la intención de que se viole una obligación de derecho internacional. Sin embargo, en el caso *Canal de Corfú*, “la Corte” no tomó en consideración la intención, sino la negligencia por parte de Albania, puesto que no se podrían haber puesto las minas en el estrecho sin su conocimiento. Por lo tanto, la Corte determinó su responsabilidad por “permitir que su territorio fuera usado para actos contrarios a los derechos de otros Estados.”<sup>20</sup>

El Relator Willem Riphagen consideró que los hechos ilícitos crean una situación nueva a la que deberían aplicarse normas nuevas, o bien que los hechos ilícitos deben borrarse en lo posible, y tomar medidas para evitar su repetición.<sup>21</sup> En conclusión, la práctica internacional demuestra que la teoría de la responsabilidad indirecta no se ha tomado en consideración para determinar la existencia de un hecho internacionalmente ilícito.

---

<sup>19</sup> ANUARIO DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, Reporte de García Amador, 1956, Vol. II, 106, citado por CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, 8a ed, Editorial de Oxford University Press, UK, 2008, pág. 557.

<sup>20</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Canal de Corfú*”, 1949, Reino Unido vs. Albania, Sentencia, Rep. 4, 71.

<sup>21</sup> ANUARIO DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, Reporte de Willem Riphagen, 1981, Vol. I párrafo,10.

### **1.3. Artículos sobre responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos.<sup>22</sup>**

Es importante señalar que el derecho internacional determina qué constituye un hecho internacionalmente ilícito, sin importar lo que se hayan dictado en el derecho interno.<sup>23</sup> La responsabilidad estatal puede co-existir con la responsabilidad individual.<sup>24</sup> Existen dos principios dentro del marco de la responsabilidad internacional: la “responsabilidad objetiva” sostiene que una vez que se violó una obligación internacional por parte de un agente del estado, que haya ocasionado una lesión, el Estado se hace responsable, bajo derecho internacional, ante el Estado lesionado por el daño ocasionado.

En el Caso *Caire*, la Corte determinó que era irrelevante la intención o el dolo para dar lugar a la responsabilidad del Estado. Por otro lado, la “responsabilidad subjetiva” sugiere la presencia de la intención, el dolo, o la negligencia, de quien comete la violación, para la existencia de la responsabilidad del Estado.

El caso de *Home Missionary Society* de 1920, entre Gran Bretaña y Estados Unidos, el arbitraje concluyó que el Estado no había incurrido en ninguna violación al suprimir a los grupos rebeldes. Se pueden encontrar casos

---

<sup>22</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, S.N.E., Editorial DYKINSON, S.L., Madrid, 2004.

<sup>23</sup> INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES, “*Noble Ventures, Inc. v. Romania*”, Award, 2005, (Case No. ARB/01/11), página 63, párrafo 53.

<sup>24</sup> Cfr. CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 361.

para ambos principios, sin embargo, “la Comisión” sostiene que “es de cada caso en particular, puesto que se debe analizar si la acción u omisión está relacionada directamente con el daño o lesión.”<sup>25</sup>

La responsabilidad estatal trata con acciones u omisiones de conducta violatoria cometida por un Estado que afecta a otro Estado directamente.

El articulado sobre responsabilidad estatal contiene 59 artículos y se dividen en cinco partes. La primera parte se basa en el hecho internacionalmente ilícito del Estado. A su vez, la primera parte se divide en cinco capítulos; los principios generales del artículo 1 al 3. El artículo 1 reitera la regla general de que todo hecho internacionalmente ilícito del Estado genera su responsabilidad internacional.<sup>26</sup>

El artículo 2 dicta que existe un hecho internacionalmente ilícito cuando un comportamiento de acción y omisión es a) atribuible al Estado según el derecho internacional, y b) constituye una violación de una obligación internacional del Estado. La Corte Permanente de Justicia Internacional hizo referencia a estos elementos en el caso de *Fosfatos en Marruecos*.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Artículos sobre responsabilidad del Estado por Hechos internacionalmente ilícitos*”, 2011, págs. 69-70, citado por N. SHAW, Malcom, *International Law*, Op. Cit. pág. 785.

<sup>26</sup> REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “*Reclamaciones británicas en la zona española de Marruecos*”, 1923, Volúmen II, pág. 615.

<sup>27</sup> CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Fosfátos en Marruecos*”, 1938, Objeciones Preliminares, Rep. Series A/B No. 74, pág. 10.

Por su parte la Corte Internacional de Justicia en el caso del *Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Tehrán*, "... determinó en qué medida los hechos de que se trata pueden considerarse jurídicamente imputables al Estado Iraní. Debe considerarse si son compatibles o no con las obligaciones que incumben al Irán en virtud de los tratados vigentes o de cualquier otra norma de derecho internacional aplicable."<sup>28</sup> El artículo 3 versa sobre la "calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito". Principalmente, la primera parte se conforma de los elementos que constituyen el hecho internacionalmente ilícito.

La atribución de un comportamiento al Estado, abarca los artículos 4 al 11, 4. El comportamiento de los órganos de Estado; en la Opinión Consultiva de "la Corte" *Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*, declaró "Es una norma de derecho internacional comúnmente reconocida que el acto de los órganos de Estado debe considerarse como acto de ese Estado. Esta norma [es] de carácter consuetudinario..."<sup>29</sup>

5. El comportamiento de una persona o entidad que ejerce atribuciones del poder político, "...tiene la intención de cubrir situaciones de entidades

---

<sup>28</sup> JENNINGS, Robert, et al., *Oppenheim's International Law*, 9a ed, Longman, Londres y Nueva York, volumen I, 1996, pág. 119; CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "*Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Tehrán*", 1980, *Sentencia, Estados Unidos v. Irán*, Rep 3, pág. 28-29, párrafo 56.

<sup>29</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "*Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*", 1999, Opinión Consultiva, pág. 87, párrafo 62.

privadas que tiene ciertas regulaciones públicas; por ejemplo, seguridad privada autorizada para fungir como guardias de prisiones.”<sup>30</sup>

6. El comportamiento de un órgano puesto a disposición de un Estado por otro Estado.

7. La extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones, los actos de Estado se tomarán como tal, aunque hayan sido en ultra vires o, aunque sean ilegales en el derecho interno del Estado, sus acciones u omisiones cuando actúan en ejercicio de sus funciones se consideraran internacionales, así como si los hubiese cometido el Estado aun cuando contraviene el derecho interno del Estado.<sup>31</sup>

8. El comportamiento bajo la dirección o control del Estado.<sup>32</sup> Dentro de este artículo, se tiene que comprobar el control efectivo por instrucción del Estado para que le pueda ser atribuible. Este artículo en particular, ha causado que “la Corte” haga uso de un umbral altísimo de “control”, como lo fue en el caso de *Actividades militares y paramilitares en y en contra de Nicaragua*. La Corte analizó si el comportamiento de los *contras* (grupos insurgentes opuestos

---

<sup>30</sup> COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, “*Artículos sobre responsabilidad del Estado por Hecho internacionalmente ilícitos*”, 2011, pág. 92 citado por N. SHAW, Malcom, International Law, Op. Cit. pág. 787.

<sup>31</sup> CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES, “*Robert Azinian, Kenneth Davitian, & Ellen Baca v. Estados Unidos Mexicanos*”, 1 de noviembre de 1999, Caso No. ARB(AF)/97/2121, citado por N. SHAW, Malcom, International Law, Op. Cit. pág. 789.

<sup>32</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*”, 1986, Sentencia, Nicaragua v. Estados Unidos, Rep Series 14.

al gobierno del Frente Sandinista de Liberación Nacional) era atribuible a los Estados Unidos de América, para desde luego, considerarlo como responsable de las violaciones del derecho internacional; "...Aunque consideró responsable a los Estados Unidos de América por su apoyo a los "contras" sólo en algunos casos particulares se les atribuyeron los propios actos de los *contras* sobre la base de la participación efectiva y de las instrucciones dadas por ese Estado. La Corte confirmó que una situación general de dependencia y apoyo no bastaría para justificar la atribución del comportamiento del Estado."<sup>33</sup>

Fue la misma declaración en el caso *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio* donde no se determinó en un esquema general crímenes internacionales porque no se podía comprobar el control efectivo del Estado en el comportamiento de la guerrilla.

El artículo 9 establece la responsabilidad estatal por el comportamiento en caso de ausencia o defecto de las autoridades oficiales.

En los casos de insurrección o grupos rebeldes, el Estado sólo se considerará responsable internacionalmente si no lleva a cabo la debida diligencia. El artículo 10, el comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole, se considerará cuando el grupo insurreccional se establece

---

<sup>33</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 149.



dentro del nuevo ordenamiento, entonces ese Estado, bajo su autoridad, es responsable internacional.

Finalmente, el artículo 11 establece que el Estado incurre en responsabilidad internacional cuando existe un comportamiento que el Estado reconoce y adopta como propio. En el caso de “la Corte”, *Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Tehrán*<sup>34</sup> Ayatollah Khomeini, ordenó mantener la ocupación de la Embajada y la detención de su personal como rehenes con el propósito de ejercer presión sobre el gobierno de los Estados Unidos de América. Una vez que se aprobaron los hechos ocurridos, la ocupación de la Embajada se convirtió en un hecho de Estado.

La violación de una obligación está establecida en los artículos 12 a 15, “...cuando las acciones del Estado no son de conformidad con lo que se requiere de la obligación, independientemente del origen o carácter de la obligación.”<sup>35</sup> Dentro de este mismo esquema, el Estado incurre en responsabilidad internacional cuando la violación de la obligación se extiende durante cierto periodo de tiempo<sup>36</sup> y la acción continúa siendo violatoria de una obligación internacional; así como la violación consistente en un hecho compuesto.

---

<sup>34</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Tehrán*”, 1980, *Op. Cit.*, pág. 35, p. 74.

<sup>35</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*”, 1997, Sentencia, Hungría vs. Eslovaquia, Rep. 7, pág. 77, p. 135.

<sup>36</sup> *Ibidem*, pág. 7, p. 57; CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*”, 2007, Sentencia, Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro, pág. 221-222, párrafo 431, citado por N. SHAW, *Malcom, International Law*, *Op. Cit.* pág. 782.

Los artículos 16 a 19 establecen la responsabilidad del Estado en relación con el hecho de otro Estado, y para finalizar la primera parte, los artículos 20 a 27 abarcan las circunstancias que excluyen la ilicitud, consentimiento, legítima defensa, contramedidas en razón de un hecho internacionalmente ilícito, fuerza mayor, peligro extremo, estado de necesidad, cumplimiento de normas imperativas y las consecuencias de invocar estas circunstancias que excluyen la ilicitud.

La segunda parte del articulado se basa en el contenido de la responsabilidad internacional del Estado. Del artículo 28 a 33, se asientan nuevamente los principios generales. Del artículo 34 a 39 se establece la reparación del daño; éstas pueden ser restitución, indemnización y satisfacción.

Los artículos 40 y 41 tratan las violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas del derecho internacional general. Se determinan principios generales, cómo es la obligación del Estado de poner fin a un hecho ilícito y ofrecer seguridad y garantía de no repetición, la obligación de reparar íntegramente el daño causado por el hecho ilícito; que incluye el daño material y moral ocasionado a otro Estado, y cómo el artículo 27 de la *“Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados” de 1969*<sup>37</sup> maneja la

---

<sup>37</sup> *“Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”*, Viena, Austria, 23 de mayo de 1969, D.O.F. 14 de febrero de 1975.

irrelevancia del derecho interno para seguir las obligaciones del derecho internacional.

La tercera parte establece el modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional del Estado, y ésta se divide en la invocación de la responsabilidad del Estado, que abarcan los artículos 42 a 48, y contramedidas, de los artículos 49 a 54. Finalmente, la cuarta y última parte del articulado contiene las disposiciones generales.

#### **1.4. Calificación.**

Lo que califica un hecho como internacionalmente ilícito es independiente de lo que califique un hecho ilícito en el derecho interno de un Estado. En el comentario al Artículo 3 de los Artículos de Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, se menciona que están presentes dos elementos: el hecho de un Estado no puede calificarse de internacionalmente ilícito mientras no constituya una violación de una obligación internacional, aunque no haya una violación del propio derecho interno del Estado, y que el Estado no pueda alegar la conformidad de su comportamiento con las prescripciones de su derecho interno para impedir que se califique como ilícito ese comportamiento según el derecho internacional.

En el caso de *Reparación de los Daños Sufridos*, la Corte determinó que “...cómo la reclamación se basa en el incumplimiento de una obligación

internacional por un Miembro considerado responsable... ese Miembro no puede pretender que esa obligación se rija por su derecho nacional.”<sup>38</sup> De igual modo, esta determinación está respaldada en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el artículo 27 sostiene que “una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.”<sup>39</sup> “La Corte” ha aplicado y mencionado este principio en su práctica<sup>40</sup>, por lo que es un principio generalmente reconocido.

### **1.5. Responsabilidad internacional del Estado.**

La invocación de la responsabilidad del Estado es la tercera parte del articulado de responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. El artículo 42 estipula que “sólo el Estado lesionado puede invocar la responsabilidad de otro Estado, es decir, reclamar reparaciones o la ejecución de la responsabilidad de un Estado es un derecho del Estado lesionado.”<sup>41</sup>

---

<sup>38</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “Reparación de los daños sufridos”, 1949, Opinión Consultiva, pág. 180.

<sup>39</sup> “Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”, Op. Cit. Artículo 27. (Artículo 46 “Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados. 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.”)

<sup>40</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Nottebohm*”, 1953, Objeciones Preliminares, Liechtenstein v. Guatemala, pág. 123.

<sup>41</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 304.

Es un Estado lesionado al que se le haya violado una obligación cuyo cumplimiento se debía de manera específica. Distinto al artículo 60 de la “*Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados*”, para que se invoque la responsabilidad de un Estado, no importa la gravedad del hecho ilícito, siempre y cuando se viole una obligación de derecho internacional; mientras que sólo si se considera grave una violación de un tratado, se puede justificar su suspensión o terminación.<sup>42</sup>

Además de conceptualizar al Estado lesionado, el artículo hace notar las consecuencias de las violaciones de obligaciones entre dos o más Estados y su cumplimiento. Es decir, se debe el cumplimiento de la obligación a todos en conjunto. Cuando la obligación violada es en relación a un grupo de Estados del que ese Estado forma parte o en relación a la comunidad internacional en su conjunto y la violación de la obligación: i) afecta especialmente a ese Estado, ii) modifica radicalmente la situación de todos los demás Estados con los que existe esa obligación. Una vez que se cometa una violación a una obligación internacional que da lugar a un Estado lesionado, se notificará la reclamación por parte del Estado lesionado en el que versan los requisitos formales que se establecen en el artículo 43.

“ 2. el Estado lesionado podrá especificar: a) el comportamiento que deberá observar el Estado responsable por poner fin al hecho ilícito, si este

---

<sup>42</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 305.

hecho continúa; b) la forma que debería adoptar la reparación de conformidad con las disposiciones de la segunda parte.”<sup>43</sup> Ambos artículos se refieren al modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional, en el cumplimiento de las obligaciones de cesación y reparación del Estado responsable.

La cuestión de admisibilidad que se trata en el artículo 44 “no se trata de la competencia que tienen los tribunales internacionales y su admisibilidad, sino que define las condiciones para la determinación de la responsabilidad internacional del Estado para la invocación de esa responsabilidad por otro Estado.”<sup>44</sup> Principalmente, el artículo define las condiciones para activar la responsabilidad de un Estado: el requisito de la nacionalidad de las reclamaciones y el del agotamiento de los recursos internos.

Desde luego, la nacionalidad es el vínculo entre el individuo y su Estado; “...un vínculo vital entre el individuo y los beneficios del derecho internacional.”<sup>45</sup> La Corte Penal de Justicia Internacional declaró en el asunto de *Concesiones Mavrommatis en Palestina* “es un principio del derecho internacional el que autoriza al Estado a proteger sus nacionales lesionados por actos contrarios al derecho internacional cometidos por otro Estado, del cual no han podido obtener satisfacción por las vías ordinarias.”<sup>46</sup>

---

<sup>43</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 310.

<sup>44</sup> *Ibidem*, pág. 312.

<sup>45</sup> N. SHAW, Malcom, International Law, Op. Cit., págs. 808-809.

<sup>46</sup> CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Concesiones Mavrommatis en Palestina*” 1924, Grecia v. Gran Bretaña, Rep. Serie A, No. 2, pág. 12.

De igual manera, en el año 2006, “la Comisión” creó un *Texto del Proyecto de Artículos sobre la Protección Diplomática*, en la que en su artículo 1 estipula lo siguiente: ... la protección diplomática consiste en la invocación por un Estado, mediante la acción diplomática o por otros medios de solución pacífica, de la responsabilidad de otro Estado por el perjuicio causado por un hecho internacionalmente ilícito de ese Estado a una persona natural o jurídica que es un nacional del primer Estado con miras a hacer efectiva esa responsabilidad.

De acuerdo a la práctica internacional<sup>47</sup>, la nacionalidad es una manifestación legal del vínculo de una persona y su Estado, quien otorga la nacionalidad y el reconocimiento de una conexión cercana a ese Estado, más que de otros.

Por último, el artículo 46 tiene que ver con la pluralidad de Estados lesionados. Cuando exista un hecho internacionalmente ilícito que afecte a más de un Estado, cada Estado podrá invocar responsabilidad si se consideran un Estado lesionado. De la misma manera, si son dos o más Estados los que cometen el hecho internacionalmente ilícito, se podrá invocar su responsabilidad en la medida de sus acciones.

---

<sup>47</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “Nottebohm”, 1953, Objeciones Preliminares, Liechtenstein v. Guatemala.

No existe una regla en el derecho internacional que prohíba la responsabilidad conjunta.<sup>48</sup> Los Estados que estén vinculados por una obligación interdependiente, se considerarán Estados lesionados cuando uno incumpla dicha obligación. Un ejemplo de Estados lesionados es el caso de *Ensayos Nucleares*<sup>49</sup> de “la Corte”. Australia y Nueva Zelandia pretendieron haber sido perjudicados por los ensayos nucleares atmosféricos llevados a cabo por Francia.

### **1.6. Consecuencias.**

Las consecuencias de la responsabilidad del Estado establecen las cuestiones más importantes de la responsabilidad. Estas son la obligación de cesación<sup>50</sup>, la de no repetición y la de reparación. También, trata de un hecho ilícito que denomina “violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas del derecho internacional general”; crímenes internacionales.

En el caso de *Rainbow Warrior*, el Tribunal determinó que para que surja la cesación, el hecho ilícito debe ser de carácter continuo y debe haber violado una obligación que siga vigente el día que el Tribunal lo ordene.<sup>51</sup> La primera

---

<sup>48</sup> “Informe de la Comisión de Derecho Internacional”, adoptada en su quincuagésimo tercer período de sesiones, 2001, (A/56/10), artículo 47. citado por citado por N. SHAW, Malcom, *International Law*, Op. Cit. pág. 799.

<sup>49</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Ensayos Nucleares*”, 1974, Sentencia, Australia v. Francia, pág. 256; CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Ensayos Nucleares*”, 1974, Sentencia, Nueva Zelandia v. Francia, pág. 460.

<sup>50</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA “*Caso LaGrand*”, 2001, Sentencia, Alemania v. Estados Unidos, Rep 466.

<sup>51</sup> REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “*Rainbow Warrior*”, 1990, Volúmen XX págs. 215-284, pág. 270, párrafo 113.



consecuencia de un comportamiento ilícito es la cesación, cuyo objetivo es poner un fin a la violación del derecho internacional.

En el caso *LaGrand* de “la Corte”, donde los Estados Unidos de América incumplió en llevar a cabo la notificación consular ante Alemania, prevista en el artículo 36 de la “*Convención de Viena sobre Relaciones Consulares*” de 1963. La Corte declaró que era suficiente asegurarle a Alemania que los Estados Unidos de América la no repetición de la violación; si el hecho ilícito volviere a pasar, daría lugar a que la Corte pueda revisar y reconsiderar el fallo de los nacionales alemanes, y tomar en consideración los derechos emanados en la Convención.<sup>52</sup>

Un Estado responsable por el hecho internacionalmente ilícito tiene la obligación de cesar la acción, si ésta continúa, y garantizar la no repetición si las circunstancias lo permiten. La cesación es requerida, no como una reparación sino, como una obligación independiente cuando la conducta continúa en existencia.

La obligación de reparar es un principio del derecho internacional. El principio fundamental de la reparación, fue determinado en el caso de *Fábrica de Chorzow*; “[la reparación] debe de hacer desaparecer todas las consecuencias del hecho ilícito y restablecer la situación que, con toda

---

<sup>52</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA “*Caso LaGrand*”.

probabilidad, habría existido de no haberse cometido el hecho.”<sup>53</sup> Este mismo principio fue reafirmado por “la Corte” en el caso de *Gabcicovo Nagymaros*, así como en *MV Saiga (No. 2)* por el Tribunal del Mar. En relación con la soberanía de los Estados, “su responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos está limitada a la reparación del daño cometido, sin exceder los límites de la restitución; si los daños exceden esos límites, se excluirán.”<sup>54</sup>

Se podrán reclamar reparaciones por hechos internacionalmente ilícitos, morales o materiales. El artículo 34 del articulado estipula que la reparación íntegra del daño causado por el hecho internacionalmente ilícito adoptará la forma de restitución, indemnización y satisfacción, ya sea de manera única o combinada.

En el caso de *Orden de Arresto*, la República Democrática del Congo v. Bélgica, la Corte declaró que no era suficiente con declarar la ilegalidad de la orden de arresto, sino que consideró que Bélgica tenía la obligación de cancelar la orden de arresto.<sup>55</sup> La restitución es la manera más sencilla de reparar el daño; sin embargo, se ha vuelto más complicado reestablecer la situación que existía antes de que el hecho ocurriera.

---

<sup>53</sup> CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL, “*Fábrica de Chorzow*”, 1928, Op. Cit. pág. 47.

<sup>54</sup> JENNINGS, Robert, et al., *Oppenheim’s International Law*, Op.Cit., pág. 533.

<sup>55</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Orden de Arresto*”, 2000, Sentencia, República Democrática del Congo v. Bélgica, Rep 2002, pág 3, p. 32.

De tal forma, el Artículo 35 establece que se puede hacer la restitución en la medida que no sea materialmente imposible, si lo fuere, entonces se dará indemnización, materia del Artículo 36. “La Corte” reafirmó ésta disposición como una regla de derecho internacional en el caso de *Gabcikovo Nagymaros*, “el Estado lesionado tiene derecho a obtener indemnización del Estado que ha cometido un hecho internacionalmente ilícito por el daño causado por ese hecho.”<sup>56</sup>

De la misma manera, el Arbitraje del caso *Rainbow Warrior* determinó que “la indemnización monetaria debía ser en cuanto a la violación a una obligación internacional que involucra un daño moral, un daño legal, independientemente de que exista un daño material.”<sup>57</sup> Sin embargo, dado que Nueva Zelanda buscaba otro tipo de reparación, el Tribunal determinó que se le repararía con una debida satisfacción.

La satisfacción constituye la tercera forma de reparación, en la que se pide que los Estados hagan una declaración de que el hecho cometido fue violatorio del derecho internacional. En el caso de *Canal de Corfú*, la Corte determinó que “para asegurar la observancia del derecho internacional, del cual es un órgano, la Corte debe declarar que los actos de la Marina Británica habían violado la soberanía de Albania. Esta declaración se formuló de

---

<sup>56</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Proyecto Gabcikovo-Nagymaros*”, 1997, Op. Cit. pág. 81, párrafo 152.

<sup>57</sup> REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “*Rainbow Warrior*”, 1990, Op. Cit. pág. 499, párrafo 575.

conformidad con la demanda hecha en nombre de Albania por su consejero y constituye de por sí una satisfacción apropiada.”<sup>58</sup>

De igual modo, Ian Brownlie, en su publicación *Principles of Public International Law* sostiene que la determinación de “la Corte” en el caso de la *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*, constituía una satisfacción apropiada, puesto que no dependía de alguna acción de algún perpetrador, cuando otro tipo de reparación podría arriesgar iniciar algún conflicto; puesto que no había una orden del pago de indemnización, o la dirección de garantizar la no repetición.

La satisfacción no es de carácter punitivo. El Artículo 37 impone limitaciones a la obligación de dar satisfacción: “primero, la proporcionalidad de la satisfacción con relación al perjuicio; segundo, la exigencia de que la satisfacción no adopte una forma humillante por el Estado responsable.”<sup>59</sup> Son parte de la reparación los intereses y la cuestión de la contribución al perjuicio que se atribuya a la víctima.

Las contramedidas se refieren a la posibilidad que tiene el Estado de recurrir a su sistema legal cuando existe la demanda de cesación de una conducta ilegal, o el perpetrador de la conducta no ha seguido los lineamientos de la reparación. “El Estado perpetrador puede contestar al tomar medidas en

---

<sup>58</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Canal de Corfú*”, 1949, Op. Cit. pág. 4, párrafo 35.

<sup>59</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 280.

las que se violarían los deberes al Estado lesionado, que son consideradas legales y tienen el carácter de contramedidas.”<sup>60</sup>

El jurista Hugo Grocio consideró que cuando la reparación no era eficaz, podía justamente embargar bienes del Estado perpetrador y sus nacionales para recuperar su pérdida; lo llamaba “hacerse justicia.”

Sin embargo, las contramedidas no permiten el uso de fuerza. En el caso de *Actividades militares y paramilitares en y en contra de Nicaragua*, la Corte declaró que “cuando un ataque armado daba lugar a la legítima defensa colectiva, el que sea considerada uso de la fuerza de menor gravedad no justifica contramedidas por un tercer Estado, y menos justifica la intervención que involucra el uso de la fuerza.”<sup>61</sup>

“La Corte” consideró que sólo serían justificables las contramedidas proporcionales por parte de El Salvador, Honduras y Costa Rica de los actos que los Estados Unidos de América atribuía a Nicaragua; no justifica contramedidas tomadas por un tercer Estado. Antes de invocar las contramedidas, un Estado debe pedir que se cese la conducta violatoria, y si continúa, que se den las reparaciones adecuadas por la misma.

---

<sup>60</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. págs. 585- 586.

<sup>61</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*”, 1986, Op. Cit. pág. 127, párrafo 249.

En el caso de *Gabcikovo Nagymaros*, “la Corte” determinó que el control sobre el porcentaje de agua en el Danubio no era en contramedida al daño sufrido.<sup>62</sup> Las contramedidas deben ser proporcionales a la conducta violatoria. El propósito de las contramedidas son inducir al Estado violatorio a cumplir con sus obligaciones bajo el derecho internacional, y que éstas a su vez sean reversibles.

## **2. Crímenes internacionales vs. hecho internacionalmente ilícito.**

### **2.1. Antecedentes.**

Después de la Primera Guerra Mundial, el primer precedente de la existencia de la criminalización de un Estado fue el artículo 231<sup>63</sup> del Tratado de Paz de Versalles. En la Carta de los Tribunales de Núremberg estaba previsto el castigo de los individuos, así como expresamente se reconoció que los crímenes en contra del derecho internacional eran cometidos por hombres y no entes abstractos, sólo por castigar a los individuos quienes cometieron tales crímenes, se podía ejercer el derecho internacional.

---

<sup>62</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Proyecto Gabcikovo-Nagymaros*”, 1997, Op. Cit. pág. 56, párrafo 87.

<sup>63</sup> “*Tratado de Paz de Versalles*” Versalles, Francia, 28 de junio de 1919, S.R. en Pacto de la Sociedad de las Naciones.

*Artículo 231. Los gobiernos aliados y asociados declaran, y Alemania reconoce, que Alemania y sus aliados son responsables, por haberlos causado, de todos los daños y pérdidas infligidos a los gobiernos aliados y asociados y sus súbditos a con secuencia de la guerra que les fue impuesta por la agresión de Alemania y sus aliados.*

Aun cuando un crimen internacional era una discusión en publicaciones, no se había impuesto alguna autoridad internacional o alguna práctica relacionada para fundamentarla. El precedente de los Tribunales de Nuremberg no fue aplicado por Cortes y Tribunales Internacionales en juicios de individuos, sino que comenzó una cierta cooperación judicial entre sistemas legales, dónde ciertos crímenes podían considerarse bases de juicios en otros Estados.

La *Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio* de 1948 concebía el juicio internacional para los individuos que cometieran el crimen de genocidio; no concebía el crimen por parte del Estado o la responsabilidad criminal del Estado. En lugar de usar el término “crimen internacional” en las decisiones judiciales, la Corte Internacional de Justicia enunció las obligaciones *erga omnes* en el caso *Barcelona Traction, Light and Power Company*; al igual que en el caso *Timor del Este* entre Portugal y Australia, así como en el de *Aplicación de la “Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.”* Sin embargo, la noción *erga omnes* no hacía una distinción entre crimen y delito y éstas no fueron definidas en el artículo 19 en el *Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*.

Una vez aprobada la primera lectura del jurista italiano Roberto Ago por “la Comisión” en 1981, se generó un debate entre los Estados acerca de penalizar la responsabilidad y quien se haría cargo de ejecutarla. James Crawford, editó el artículo 19 en donde se incluía la figura del crimen

internacional como una forma de responsabilidad. Reemplazó lo antes mencionado e introdujo la responsabilidad internacional generada por una violación grave por el Estado de una obligación que emana de una norma imperativa de derecho internacional general.<sup>64</sup> El artículo 19 tenía el objeto de distinguir las obligaciones internacionales violadas en función de su gravedad.

El artículo 53 de la “*Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*” de 1969 define a las normas imperativas de derecho internacional y establece su nulidad en cuanto a la oposición de las normas imperativas del derecho internacional general. Lo anterior funge como un precedente del trabajo del Profesor Ago.

Es importante notar que no genera las mismas consecuencias el que se viole un tratado entre dos Estados, a la violación de una norma imperativa; cómo, por ejemplo, la que prohíba cometer un genocidio. “La Corte” declaró el *obiter dictum* del derecho internacional en el que se hizo una distinción entre las obligaciones internacionales y la existencia de las obligaciones hacia la comunidad internacional.

“Debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de los Estados con la comunidad internacional en su conjunto y la que nacen respecto a otro Estado en el marco de la protección diplomática. Por su naturaleza

---

<sup>64</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 292.



misma, las primeras conciernen a todos los Estados. Dada la importancia de los derechos en juego, puede considerarse que todos los Estados tiene un interés jurídico en que esos derechos sean protegidos; por tanto, las obligaciones en este caso son obligaciones *erga omnes*.<sup>65</sup> El derecho internacional, aunque reconoce la responsabilidad penal individual, no ha reconocido la responsabilidad penal de los Estados.

James Crawford, por otro lado, aunque excluyó el artículo 19 de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, reconoció la existencia de violaciones graves de obligaciones contraídas en virtud de normas imperativas de derecho internacional general. Todos los hechos ilícitos no son de la misma gravedad.

“Para defenderse de las conductas antisociales de sus integrantes, las sociedades disponen de un sistema jurídico de tal forma, que a la diferente nocividad de las infracciones corresponde un grado diferente de ilegalidad, cuya medida es dada por el rigor de las consecuencias previstas por el sistema para cada una de las infracciones.”<sup>66</sup> Las consecuencias de un crimen internacional del proyecto de “la Comisión” de 1966<sup>67</sup> y las consecuencias de una violación grave de una obligación son las mismas.

---

<sup>65</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Barcelona Traction*” 1970, Op. Cit. pág. 32, párrafo 33.

<sup>66</sup> PALMISANO, Giuseppe, Les causes d’aggravation de la responsabilité des états et la distinction entre ‘crimes’ et ‘delits internationaux’, *Revue Générale de Droit International Public*, París, Pedone, t. 98/1994/3, 1994, pp. 630 y 631.

<sup>67</sup> “*Responsabilidad de los Estados*,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48

## 2.2. Concepto

La responsabilidad de los Estados no está limitada a la restitución o a daños penales. En 1976, “la Comisión” tenía una unánime postura de que algunos hechos internacionalmente ilícitos atraen, por el contenido de la obligación que se ha violado, el deber de una responsabilidad severa; la responsabilidad criminal del Estado y todos aquellos que actúan en ejercicio de sus funciones. Tal violación a esas obligaciones es grave por su desinterés o desprecio hacia la vida humana de tal manera que se colocan en la categoría de actos criminales en el derecho internacional.

Las consecuencias legales de que el Estado fuera categorizado como delincuente del derecho internacional, tendrían que dar luz a una jurisdicción de responsabilidad internacional distinta a aquella de la responsabilidad estatal. No existe un tribunal con jurisdicción internacional criminal apropiada para juzgar a los Estados.

La responsabilidad criminal de los Estados no es exclusiva y separada de la responsabilidad criminal individual de haber cometido crímenes en violación del Derecho Internacional.<sup>68</sup> Sin embargo, la Carta de las Naciones Unidas hace mención del reconocimiento de la responsabilidad criminal de los Estados

---

período de sesiones, (A/CN.4/SER.A/1996/Add.1 (Part 2)) Pág. 70.  
[http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc\\_1996\\_v2\\_p2.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc_1996_v2_p2.pdf).

<sup>68</sup> JENNINGS, Robert, et al., Oppenheim's International Law, Op.Cit., pág. 535.

por violaciones graves del Derecho Internacional, al igual que comunidad internacional.

### **2.3. Especificaciones del Artículo 19.<sup>69</sup>**

En el reporte de la Comisión de Derecho Internacional del trabajo de su 50 sesión,<sup>70</sup> se destaca la distinción entre responsabilidad “criminal” y responsabilidad “delictual”. El artículo 19, párrafo 4 definió un delito como lo que no fuere un crimen. El artículo 19, párrafo 2, define un crimen internacional como:

“El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguarda de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su constituye un crimen internacional.”

---

<sup>69</sup> “Responsabilidad de los Estados,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48 período de sesiones, Op. Cit. pág. 66.

*Crímenes y delitos internacionales:* 1. El hecho del un Estado que constituye una violación de una obligación internacional es un hecho internacional ilícito sea cual fuere el objeto de la obligación internacional violada. 2. El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguarda de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su constituye un crimen internacional. 3. Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 2 y de conformidad con las normas de derecho internacional en vigor, un crimen internacional puede resultar, en particular: a) De una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, como la que prohíbe la agresión; b) De una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguarda del derecho a la libre determinación de los pueblos, como la que prohíbe el establecimiento o mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial; c) De una violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia para la salvaguarda del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el apartheid; d) De una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguarda y protección del medio humano, como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares. 4. Todo hecho internacionalmente ilícito que no sea un crimen internacional conforme al párrafo 2 constituye un delito internacional.

<sup>70</sup> “Responsabilidad de los Estados,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 50 período de sesiones, (A/CN.4/SER.A/1998/Add.1 (Part 2)) pág. 69. Párrafo 241. [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc\\_1998\\_v2\\_p2.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/spanish/ilc_1998_v2_p2.pdf)

El párrafo 3, sin embargo, dejó mucho que desear, ya que, en los mismos comentarios del reporte, hacen mención de la falta de claridad de la distinción y el significado. Esto es, “la Comisión” fracasó en definir exactamente “crímenes”, puesto que su definición no fue exclusiva de la palabra, si no descartar de un sin fin de posibilidades en las que podría resultar que fuera un crimen. Según el reporte, existe una clara contradicción entre los párrafos 2 y 3, puesto que el párrafo 3 aplicable al párrafo 2, da una serie de ejemplos que no los considera ejemplos por todas las condiciones que se le atribuyen a cada ejemplo y por introducir un nuevo criterio de gravedad de violación.

“La Comisión” hizo un intento de incluir el artículo 19, al hacer referencia en una nota de pie de página al artículo 40 que el término “crimen” era de uso consistente con el artículo 19 y sus definiciones derivadas para evitar las implicaciones penales de tal término. El reporte sostiene que la definición del término “crimen” fue usada de una forma específica más que como una definición ordinaria.

Delito, por otro lado, fue definido como todo lo que no es un crimen, y el crimen fue definido como algo específico que no era delito. En el derecho interno, los sistemas legales tienen procesos definidos por una conducta típica que se pueda relacionar con un perpetrador al que llamamos criminal. Si eres un criminal, entonces te enfrentas a las consecuencias de las que se determinen en el proceso. El reporte sostiene que los artículos, el artículo 19

específicamente, fracasaron en definir una conducta, y por lo tanto las consecuencias de la conducta. Varias de las preguntas que se hicieron en torno a la terminología de “crimen” eran que si estos hechos se denominaban correctamente como “crímenes” y si las consecuencias de la violación serían caracterizadas de una forma apropiada como penales.

¿Deberían considerarse auténticos crímenes cometidos por el Estado? ¿O pertenecían a otra categoría, la categoría de los ilícitos muy graves que afectasen a la comunidad internacional en su conjunto? Según James Crawford, si los crímenes de Estado, según el artículo 19, hubieran sido auténticos crímenes y no simplemente una manera peyorativa de describir violaciones graves a ciertas normas, surgiría la cuestión del tipo de régimen que deberían conllevar.<sup>71</sup>

Bajo esta misma vertiente, el problema fundamental del artículo 19, si tuviera que existir un régimen separado de crímenes en general, James Crawford nos elabora los cinco elementos que deben preverse en tal régimen. Primeramente, los crímenes deberían estar definidos estrictamente, *nullum crimen sine lege*. En segundo término, se requeriría un procedimiento adecuado en nombre de la comunidad. Como un tercer elemento, un procedimiento con las debidas garantías en lo referente al enjuiciamiento de los crímenes. Como cuarto elemento, tendría que existir una clase de sanciones adecuadas a su

---

<sup>71</sup> Cfr. “Responsabilidad de los Estados,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen, *Op. Cit.* pág. 83, párrafo 30.

determinación, dichas sanciones existirían por encima de cualquier responsabilidad “extracontractual” o “civil” surgida de los hechos criminales en tanto que sean ilícitos contra personas o entidades concretas. Por último, deberá existir algún sistema por medio del cual la entidad malhechora pudiera purgar por sus culpas. Por falta de apoyo, ninguno de los elementos antes mencionados apareció en el Proyecto de Artículos de 1996.

Claro está, que no poder definir crimen y delito de manera específica fue una manera de asegurar que el artículo 19 se considerara irrelevante y como consecuencia, no incluida en el articulado. Algunas de las opiniones de los Estados concernientes al artículo, eran acerca de su desacuerdo en la noción de crímenes y los contemplaron capaz de destruir el articulado en general.

Otros consideraron que existía una distinción cualitativa en el derecho internacional entre violaciones que podrían ser reflejadas sin tener que usar el término crimen; mientras que otros, aunque argumentaban que los artículos en general eran insatisfactorios porque no habían desarrollado las implicaciones o las consecuencias de los crímenes.<sup>72</sup>

Muchas de las disposiciones en los artículos de responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se consideran parte del derecho internacional y han sido parte de fallos por Cortes y Tribunales Internacionales,

---

*“Responsabilidad de los Estados,”* Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen *Op. Cit.* pág. 25, párrafo 66.

así como en decisiones judiciales; el artículo 19 no lo fue. No ha formado parte de una Corte Internacional, y no ha sido aplicado a ningún caso en el derecho internacional.

Las fuentes primarias del derecho internacional, como los tratados, las decisiones de las Cortes o las judiciales no han dado soporte a la noción de los crímenes de Estado. En el reporte de “la Comisión” del trabajo de la quincuagésima sesión, el Relator Especial James Crawford enfatizó que el Consejo de Seguridad no había usado el término crimen internacional en relación a un Estado en el sentido del artículo 19, así como no se ha condenado la conducta de Estados que se pueden considerar criminal.<sup>73</sup> En el caso del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia, en adelante “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, *Fiscal c. Tihomir Blaskic* se determinó que bajo el derecho internacional el Estado no podía ser sujeto a sanciones criminales, así como tampoco lo es en el sistema legal nacional. Por lo tanto, la jurisdicción de la “Corte Penal” se limita expresamente a personas individuales.

James Crawford, ejemplificó 5 posibles acercamientos para lidiar con crímenes internacionales del Estado:

“a) el ya expresado en el artículo 19, b) reemplazar por el concepto de “excepcionalmente graves violaciones”, c) un régimen de responsabilidad criminal del Estado, d) rechazar el concepto de responsabilidad criminal del

---

<sup>73</sup> “Responsabilidad de los Estados,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 50 período de sesiones, Op. Cit. pág. 70, párrafo 249.

Estado, y e) la exclusión de la noción del artículo 19, sin perjuicio al articulado, y la posible elaboración de crímenes de Estado en un texto separado.”<sup>74</sup>

Debemos hacer a un lado el criterio impuesto por el Relator Especial y preguntar, ¿Cuál es la necesidad de definir o hacer una distinción entre crimen y delito? ¿Por qué el simple hecho ilícito, una violación a una obligación internacional, es suficiente para desprenderse la responsabilidad internacional de un crimen de Estado?

Bernhard Graefrath, en su obra *International Crimes, a Specific Regime of International Responsibility of States and its Legal Consequences*, sobrealta que hay diferentes categorías por violaciones del derecho internacional que resultan en diferentes consecuencias legales; la regulación de paz después de la Segunda Guerra Mundial y el sistema de seguridad de la Carta de las Naciones Unidas están basadas en dicha diferencia.<sup>75</sup> Sobrealta la importancia de no hacer una distinción o interpretación entre delito y crimen internacional, ya que la discusión del crimen internacional ha sido malinterpretada y cargada de prejuicios basados en la ley penal.

Los Estados que se oponen a la idea del régimen de la responsabilidad por un crimen del Estado proponen usar contramedidas para sancionarles. ¿Si

---

<sup>74</sup> “*Responsabilidad de los Estados*,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 50 período de sesiones, Op. Cit. pág. pág. 71, párrafo 252.

<sup>75</sup> B. Graefrath, *International Crimes: a Specific Regime of International Responsibility of States and its Legal Consequence*, citado por HIGGINS, Rosalyn, *Problems & Process, International Law and How We Use it*, Op. Cit., pág. 166.



partimos de la premisa de la presunción que una violación grave de una obligación internacional es esencial para la protección fundamental de los intereses de la comunidad internacional, tiene un valor distinto en relación con otras violaciones de obligaciones internacionales, entonces que pasa con tal distinción?

Graefrath sostiene que no es necesario ni razonable interpretar crimen como un régimen de responsabilidad en caso de la violación de una obligación *erga omnes*, puesto que asumir la responsabilidad criminal de los Estados contradice la realidad internacional dónde nos enfrentamos a Estados soberanos de un orden social distinto y esto permitiría la posibilidad del abuso político.

Contrario a ambas posturas, Rosalyn Higgins, en su obra de *Problems & Process, International Law and How We Use it*, pone en duda la sugerencia de que el concepto *erga omnes* requiere la categoría del crimen internacional del Estado. Esto es, “requiere pasar del concepto *erga omnes* a la categoría de *ius cogens*, y después asumir que la violación de la obligación es necesariamente un crimen internacional.

No todos los derechos humanos, son derechos no derogables, o derechos que pueden no estar legítimamente calificados bajo ciertas

condiciones.”<sup>76</sup> “La violación de una obligación *erga omnes* no implica necesariamente un crimen internacional.”<sup>77</sup> Para considerar crímenes internacionales dentro del ámbito de la responsabilidad de los Estados, entonces, tendrían que estar fuera de la interpretación de normas imperativa, y aun así, determinar su significado para dar lugar a las reparaciones que de ella se desprendan.

Entonces, en lugar de que ambos significados partan de la misma vertiente, es necesario catalogarlas en diferentes supuestos, puesto que un Estado que viola una obligación internacional también debería estar sujeto a una jurisdicción criminal como persona jurídica, como Estado.

### **2.3.1 Especies de crímenes internacionales.**

El artículo 19 (3) sugiere ejemplos de conductas llevadas a cabo, en mayor parte, por el Estado y no por sus individuos; el crimen de agresión, dominio colonial, la esclavitud, el genocidio, el *apartheid* y la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares.

---

<sup>76</sup> Cfr. HIGGINS, Rosalyn, Problems & Process, International Law and How We Use it, Op. Cit., pág. 167.

<sup>77</sup> HENKIN, Louis, International Law: Cases and Materials (American Casebooks), citado por HIGGINS, Rosalyn, Problems & Process, International Law and How We Use it, Op. Cit., pág. 167.

El artículo 40 de la *Carta de las Naciones Unidas* ofrece una categoría clásica de los crímenes internacionales. Sin embargo, los artículos 40<sup>78</sup> y 41<sup>79</sup> de la Carta, según la obra *The Institutionalization of International Crimes of State* de Pierre – Marie Dupuy, “tienen el objetivo no de castigar individualmente al malhechor del hecho ilícito, sino darle fin a la situación que ataca o amenaza la paz internacional. Estos artículos, junto con el artículo 51, son medidas de coacción, no de responsabilidad.”<sup>80</sup>

De acuerdo con Rosalyn Higgins se puede justificar la categoría de crimen en éstas dos vertientes: que la ofensa o el crimen sea susceptible de jurisdicción universal, o categorizar la conducta cómo criminal para efectos de identificar la reparación apropiada como castigo. Sin embargo, el objetivo del artículo 19 no fue la autorización de una jurisdicción universal sobre ciertos crímenes, sino para el castigo apropiado por llevar a cabo estas conductas.

La jurisprudencia de “la Corte” en el caso concerniente de la *Aplicación de la “Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio”* fue

---

<sup>78</sup> Artículo 40. A fin de evitar que la situación se agrave, el Consejo de Seguridad, antes de hacer las recomendaciones o decidir las medidas de que trata el Artículo 39, podrá instar a las partes interesadas a que cumplan con las medidas provisionales que juzgue necesarias o aconsejables. Dichas medidas provisionales no perjudicarán los derechos, las reclamaciones o la posición de las partes interesadas. El Consejo de Seguridad tomará debida nota del incumplimiento de dichas medidas provisionales.

<sup>79</sup> Artículo 41. El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas.

<sup>80</sup> DUPUY, Pierre Marie, "A General Stocktaking of the Connections between the Multilateral Dimension of Obligations and Codification of the Law of Responsibility", *European Journal of International Law*, vol. 13, No. 5, noviembre de 2002.

evidencia de que los crímenes de Estado son parte del corpus del derecho internacional, quien “reconoció el genocidio como un crimen bajo el derecho internacional.”<sup>81</sup> Esta determinación dio a conocer que no sólo los agentes de Estado estaban involucrados en cometer el crimen, sino que también contemplaba a sus oficiales, y Jefes de Estado.

El artículo IV de la “*Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*” no excluyó al Estado de responsabilidad por los actos de sus órganos, y el artículo IX, no excluyó ninguna forma de responsabilidad del Estado, incluida la responsabilidad criminal. El Relator James Crawford declaró que, en los trabajos preparatorios de la Convención, el artículo IX, no se refiere a la responsabilidad criminal de los Estados, sino al papel de establecer responsabilidad estatal para la reparación de los daños causados. Aunado a los mencionado anteriormente, a la luz del informe de “la Comisión” en cuanto al artículo 19, la distinción, o más bien, la especificación de que un Estado este sujeto a una responsabilidad criminal, en realidad es sólo para determinar su obligación consecuente de reparar.

Si una violación a una obligación da lugar a la reparación del daño causado, se debería también contemplar la medida de satisfacción, en el que el Estado no sólo este obligado a la reparación del daño, sino también a declarar que ha cometido un crimen internacional.

---

<sup>81</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*”, 2007, Op. Cit. pág. 111, párrafo 163.

En el Informe de “la Comisión” sobre la labor de su quincuagésimo período de sesiones, se hace mención acerca del *obiter dictum* del caso *Barcelona Traction, Light and Power Company*. Según el Relator Especial, “implica sólo las obligaciones *erga omnes* y no la responsabilidad criminal de los Estados. La aceptación de estas obligaciones fue de reconocimiento de la comunidad internacional. Mientras que el reconocimiento de la comunidad internacional puede ser prevista como una condición necesaria para la noción de crímenes de violaciones *ius cogens* o *erga omnes*, no se puede decir que requiere la misma noción para crímenes estatales.”<sup>82</sup>

Contrario a esta postura, el Profesor de la Universidad de Essex, Geoff Gilbert, en su obra *The Criminal Responsibility of States* establece que “el concepto del castigo por una conducta delictuosa o criminal no puede ser aplicada al trato del Estado lesionado porque implica una sociedad vertical, como un sistema interno y no internacional. Sin embargo, es un elemento esencial para determinar el crimen.”<sup>83</sup>

El artículo 51<sup>84</sup> de la “*Carta de las Naciones Unidas*” es el único crimen legalmente justificado para ejercer la legítima defensa. En caso de un crimen

---

<sup>82</sup> “*Responsabilidad de los Estados*,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 50 período de sesiones, Op. Cit. pág. 72, párrafo 266.

<sup>83</sup> GILBERT, Geoff, *The Criminal Responsibility of States*, 1990, citado por HIGGINS, Rosalyn, *Problems & Process, International Law and How We Use it*, Op. Cit., pág. 167.

<sup>84</sup> *Artículo 50. Ninguna disposición de esta Carta menoscabara el derecho inmanente de legítima defensa individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las*

internacional, la jurisdicción del Estado lesionado puede perseguir y castigar a los individuos como individuos y como actos de los órganos del Estado por parte del Estado responsable.

## **2.4. Diferencias entre crimen internacional y hecho internacionalmente ilícito.**

El jurista M. Cherriff Bassiouni afirma que "...la historia del Derecho Penal Internacional pone de manifiesto que se trata de un ordenamiento que pretende regular la actividad de diversos participantes en diversos ámbitos, empleando estructuras y estrategias diversas basadas sobre valores diferentes, pero todo ello, en orden de alcanzar una serie de fines conectados a los valores generalmente compartidos. Así, pues, su denominador común es la protección de ciertos intereses que representan valores comúnmente compartidos por la sociedad mundial."<sup>85</sup>

El concepto de crimen internacional se puede considerar como otra clase de normas jurídicas que regulan la aplicación de la responsabilidad penal internacional. A la luz de la definición por el jurista Jordan Paust, los crímenes internacionales son violaciones al derecho internacional con sanciones penales

---

*Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.*

<sup>85</sup> DONDE MATUTE, F. Javier, Derecho Penal Internacional, S.N.E., Oxford, México, D.F., 2008, pág. 41

y son creados directamente por el derecho internacional, tanto por tratados o por costumbre internacional, así como la definición del jurista Antonio Cassese, los crímenes internacionales son violaciones al derecho internacional que acarrearán responsabilidad penal de los individuos involucrados (en contraposición a la responsabilidad de los Estados de los cuales los individuos pueden actuar como agentes), podemos considerar la complejidad en comparación a un hecho internacionalmente ilícito, que se consuma una vez cumplidos los tres requisitos antes mencionados.

Se entiende por crimen internacional, “todo aquel que protege un bien jurídico internacional, según los intereses y valores reconocidos en su conjunto y que, por lo mismo, hay un interés universal para que las conductas sean criminalizadas y sancionadas.”<sup>86</sup>

De acuerdo con la definición de Antonio Cassese de crimen internacional, puede caber dentro de las siguientes categorías, i) violaciones a reglas de costumbre internacional, ii) reglas cuyo fin es proteger valores considerados de importancia en su conjunto y, en consecuencia, son obligatorias tanto para los Estados como para los individuos, iii) interés universal en reprimir aquellos crímenes, y por último, iv) si el presunto responsable actuó como agente del Estado, existe un impedimento para procesarlo.

---

<sup>86</sup> DONDE MATUTE, F. Javier, Derecho Penal Internacional, *Op Cit.* pág. 14.

A la luz de lo anterior, podemos notar, una vez más, la incertidumbre y la complejidad de su aplicación en el ámbito internacional. Los crímenes internacionales pueden surgir tanto de la costumbre internacional, como de tratados internacionales. No todos los crímenes justifican el uso de la jurisdicción universal, ni gozan de la misma jerarquía.

Los crímenes internacionales protegen bienes jurídicos internacionales. La autora Alicia Gil Gil, argumenta que también protegen los bienes jurídicos individuales, del funcionamiento del sistema, colectivo, institucional o de control; hace hincapié en que, a diferencia del ámbito interno, los crímenes internacionales son cometidos de manera masiva o sistemática.

La esencia de un crimen internacional son los derechos humanos. El bien jurídico es la persona. “Los bienes jurídico – penales del orden internacional están referidos a los derechos humanos, pues éstas son las únicas normas de derecho internacional que se ocupan directamente de los derechos y libertades de los individuos”.<sup>87</sup> Cada uno de los derechos humanos reconocidos de forma universal es, en lo individual, un bien jurídico.

---

<sup>87</sup>DONDE MATUTE, F. Javier, Derecho Penal Internacional, Op. Cit pág. 33.



### **3. Atribución al Estado de un crimen internacional o un hecho internacionalmente ilícito.**

#### **3.1. Concepto.**

Toda violación a una obligación internacional por parte de un Estado resulta de una acción u omisión.<sup>88</sup> Uno de los factores para establecer la atribución es el estatus del individuo que comete la acción u omisión, otro, la conexión causal entre la entidad, el Estado y el daño ocurrido. El caso del *Canal de Corfú* es un ejemplo de que para atribuir la responsabilidad, no es necesario que los que llevaron a cabo la conducta sean directamente agentes del Estado.

“La Corte” determinó que Albania era responsable internacionalmente por tener el conocimiento de minas en sus aguas territoriales y no advertir a terceros Estados. Una de las condiciones esenciales para la responsabilidad internacional de un Estado es que el comportamiento de que se trate sea atribuible con una acción u omisión por parte del Estado.

En los comentarios de “la Comisión” del Capítulo II de atribución de un comportamiento al Estado, se señala que el comportamiento de todos los seres humanos, las sociedades o colectividades vinculados con el Estado por nacionalidad, residencia o lugar de constitución puede atribuirse al Estado, tengan o no relación con el gobierno. Se pretende “...limitar la responsabilidad al comportamiento que compromete al Estado en cuanto a organización, y para

---

<sup>88</sup> CRAWFORD, James, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8ª ed., Oxford, United Kingdom, 2012, pág. 542.

reconocer la autonomía de las personas que actúan por cuenta propia y no por instigación de una autoridad pública.”<sup>89</sup> El comportamiento atribuible al Estado en el plano internacional es aquel llevado a cabo por sus órganos de gobierno, bajo el control del Estado, como agentes del Estado.

### **3.2. Modalidades de la atribución.**

Cuando se habla de atribución al Estado, el Estado se entiende como sujeto de derecho internacional, persona jurídica, que, por lo tanto, tiene derechos y obligaciones por los que se puede hacer responsable y ser enjuiciado. El término “atribución” se utiliza para relacionar al Estado con una acción u omisión determinada. Las modalidades de la atribución de un comportamiento del Estado abarcan los artículos 4 al 11 del Articulado y las veremos minuciosamente a continuación.

En los comentarios de “la Comisión” acerca del artículo 4, uno de los problemas principales fue determinar si una persona que sea un órgano de Estado actúa en tal calidad; “...es indiferente que la persona tenga motivos ulteriores o impropios o abuse del poder público.”<sup>90</sup> Una norma de derecho internacional comúnmente reconocida es que el acto de los órganos del

---

<sup>89</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 129.

<sup>90</sup> *Ibidem* pág. 137.

Estado debe considerarse como acto de ese Estado. Esta norma es de carácter consuetudinario.<sup>91</sup>

La Comisión Franco – Mexicana de Reclamaciones en el asunto del *Caire* excluyó la responsabilidad en los casos en que el acto no tuviera relación con la función oficial y fuera, de hecho, simplemente el de un particular.<sup>92</sup> Es un principio general del derecho internacional, que cuando un individuo al servicio del Estado, se comporta de manera contraria a la que ha sido establecida, independientemente de su estatus dentro del ordenamiento del derecho interno, se considera que el Estado fracasó en llevar a cabo sus obligaciones internacionales y debe cargar la responsabilidad por el hecho ilícito cometido.

El artículo 5 pretende cubrir las situaciones de empresas o entidades facultadas para funciones públicas y que en el ejercicio de sus funciones pueden incurrir en responsabilidad del Estado. De conformidad con el comentario al artículo, “recoge la característica que verdaderamente define todas las entidades, a saber, que están facultadas, aunque sólo sea en una medida limitada o en un contexto preciso, para ejercer ciertas atribuciones al

---

<sup>91</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*”, 1999, Op. Cit. pág. 87, párrafo 62.

<sup>92</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 138.

poder público.”<sup>93</sup> La autorización debe ser para una conducta específica en ejercicio de la autoridad pública, y no para actividades generales.

El artículo 6, que establece el comportamiento de un órgano “...puesto a disposición de un Estado por otro Estado, no trata de las situaciones de cooperación o ayuda entre Estados. El concepto de un órgano “puesto a disposición” del Estado receptor es un concepto especializado, que implica que el órgano actúa con el consentimiento, bajo la autoridad y para los fines del Estado receptor. En *Xhavara & others v. Italy & Albania*,<sup>94</sup> el comportamiento de Italia no fue atribuido a Albania a la luz de la vigilancia policial que fue decretado en un acuerdo.

El órgano debe poseer el estatus jurídico de órgano y la conducta debe ser ejecutada en ejercicio de sus funciones. Para poder tomarlo en cuenta para la atribución de responsabilidad, es de menester identificar el vínculo entre el órgano, y la autoridad del Estado receptor.

El problema principal del artículo 8, que establece el comportamiento bajo la dirección o control del Estado, es comprobar el grado de control o dirección del comportamiento. “Bajo la dirección o el control” indica que el comportamiento sólo será atribuible al Estado si éste dirigió o controló la

---

<sup>93</sup> *Ibidem*, pág. 139.

<sup>94</sup> CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, “*Xhavara & others v. Italy & Albania*”, 2001, (Solicitud No. 39473-98), citado en CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 141.

operación y si el comportamiento denunciado era una parte integral de esa operación; “en estos casos, no importa que la persona o las personas sean particulares ni que su comportamiento corresponda a una [actividad pública.]”<sup>95</sup>

Es importante mencionar que para la aplicación del artículo 8 sobre los demás, la conducta debe ser llevada a cabo a una operación específica, no incidental. Contrario a la decisión del caso *Fiscal c. Tadic* del “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, el grado de control que ejerció “la Corte” en el caso de Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua impidió que el comportamiento de los *contras* fuera atribuible a los Estados Unidos de América.<sup>96</sup> En la Opinión Separada, el juez Roberto Ago declaró que el conflicto entre los *contras* y los del gobierno Nicaragüense es de conflicto armado y no de carácter internacional; y la ley aplicable a la conducta de los *contras* está gobernada por las leyes aplicables a los conflictos de tal carácter.

---

<sup>95</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., págs.147 y 148.

<sup>96</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*”, 1986, Op. Cit. pág. 64, párrafo 115, citado en CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., págs. 148 y 149. “*Pese los considerables subsidios y otras formas de asistencia que les proporcionaban los Estados Unidos, no hay pruebas claras que los Estados Unidos ejercieran realmente en todos los ámbitos un grado de control suficiente para justificar que se considerara que los contras actuaban por cuenta de los Estados Unidos... Todas las formas de participación de los Estados Unidos antes mencionadas, e incluso el control general por el Estado demandado sobre una fuerza que depende en gran medida de ese Estado, no implicarían por si solas, sin pruebas adicionales, que los Estados Unidos dirigieron u ordenados la perpetración de los actos contrarios a los derechos humanos y el derecho humanitario que denuncia el Estado demandante. Es muy posible que esos actos hayan sido cometidos por miembros de los contras sin el control de los Estados Unidos. Para que ese comportamiento de lugar a la responsabilidad jurídica de los Estados Unidos, debería en principio probarse que ese Estado ejercía control efectivo de las operaciones militares o paramilitares en el curso de las cuales se cometieron las presuntas violaciones.*”

Contraria a la lamentable conformidad de la sentencia por parte del Juez Ago, quien hizo notar que la conducta de los *contras* no puede ser considerada como bajo el control o dirección de los Estados Unidos de América, a menos que tengan pruebas fehacientes. La Opinión Disidente del Juez Jennings sobresaltó que "...la conducta es contraria a los derechos humanos, al derecho humanitario y las elementales consideraciones de humanidad."<sup>97</sup> Que no se haya podido comprobar un control o dirección de los Estados Unidos, deja impunes violaciones de derechos humanos y nadie a quien atribuir responsabilidad internacional.

El artículo 9 surge de la antigua idea de la legítima defensa de los ciudadanos en ausencia de fuerzas regulares,<sup>98</sup> aunque el artículo establece el comportamiento en caso de ausencia o defecto de las autoridades oficiales, es una forma de representación por necesidad. Este principio se reconoce en el *Reglamento de La Haya de 1907* relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre.

En el caso *Yaeger c. República Islámica de Irán*, el Tribunal de Reclamaciones Irán – Estados Unidos de América, el comportamiento de los "komitehs" era atribuible a la República Islámica de Irán porque "por lo menos ejercían atribuciones del poder público en ausencia de las autoridades oficiales,

---

<sup>97</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, "*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*", 1986, Opinión Disidente Juez Robert Jennings, pág. 537.

<sup>98</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 151.

en operaciones de las que el nuevo Gobierno debería haber tenido conocimiento y a las que no se opuso expresamente.”<sup>99</sup>

El comentario al artículo invoca tres condiciones: las personas o grupos de personas que desempeñan funciones públicas no un gobierno *de facto*, sino los grupos de la milicia que pasan a ocupar el lugar del órgano; un colapso total o parcial del Estado dónde no es posible ejercer partes fundamentales de sus funciones; por último, que las circunstancias sean tales que permitan justificar el que sea indispensable ejercer las funciones públicas.

La obligación del Estado en casos de insurrección es mostrar su debida diligencia, si no fuere así, el artículo 10 destaca el comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole que le atribuye responsabilidad internacional. “No puede considerarse responsable a un gobierno por los actos cometidos en violación de su autoridad por grupos rebeldes, cuando no es en sí, culpable de la falta de buena fe o de negligencia es la represión de la insurrección.”<sup>100</sup>

Es un principio general del derecho internacional que la conducta no es atribuible al Estado cuando sus estructuras y la organización del movimiento son independientes al Estado. Si el movimiento insurreccional tuviere éxito,

---

<sup>99</sup> *Ibidem* pág. 152.

<sup>100</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 154; REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “G.L. Solís”, 1928, Volúmen IV, págs. 358 – 364, pág. 361.

entonces el nuevo gobierno del Estado podría incurrir en responsabilidad internacional por la conducta de su organización.

En la reclamación de *Bolivar Railway Company* se determinó que "...el Estado es responsable de las obligaciones de una revolución victoriosa, y ello desde sus comienzos, pues, en teoría, la revolución representa *ab initio* un cambio de la voluntad nacional cristalizado en el resultado final favorable."<sup>101</sup>

"La Comisión" comentó que en los casos excepcionales dónde ocurra que el Estado se encuentra en una posición ante el movimiento insurreccional dónde pueda adoptar las medidas de vigilancia, prevención o castigo en cuanto a la conducta del movimiento, pero fracaso en hacerlo, el Estado incurrirá en responsabilidad internacional. En la reclamación de *Yaeger c. República Islámica de Irán*, se le otorgó indemnización por expulsión, puesto que los Guardias Revolucionarios estaban ejerciendo funciones públicas con la aquiescencia del nuevo Estado, haciendo a Irán responsable internacional.

El artículo 11 prevé la atribución de un comportamiento que no le era atribuible al momento de la comisión del hecho, pero que el Estado reconoce y adopta como propio. En el caso de *Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos de America en Tehrán*, la República Islámica de Irán ya había

---

<sup>101</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. pág.156; REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, "*Bolívar Railway Case*", 1903, volumen IX, págs. 445 – 455, pág. 453.



sido declarada responsable por no tomar las medidas necesarias de ponerle fin a la ocupación.

No bastó, sin embargo, la responsabilidad de no hacer su debida diligencia, “la Corte” manifestó “...la política, anunciada por el Ayatollah Khomeini, de mantener la ocupación de la Embajada y la detención de su personal como rehenes con el propósito de ejercer presión sobre el Gobierno de los Estados Unidos, fue aplicada por otras autoridades iraníes y apoyada por ellas repetidamente en declaraciones formuladas en diversas ocasiones. Esa política tuvo por efecto, la transformación radical del carácter jurídico de la situación creada por la ocupación de la Embajada y la detención de sus funcionarios diplomáticos y consulares como rehenes. El hecho de que el Ayatollah Khomeini y otros órganos del Estado iraní aprobaran estos hechos y decidieran perpetrarlos convirtió la ocupación de la Embajada y la detención de los rehenes en hechos de ese Estado.”<sup>102</sup>

Aunque el Estado no haya dirigido a los manifestantes en su conducta, junto con el artículo anterior, por no ejercer su debida diligencia y adoptar el comportamiento como propio, le fue atribuible la responsabilidad internacional a Irán.

---

<sup>102</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Tehrán*”, 1980, Op. Cit. pag 35, párrafo 74.

### **3.3. Actos *ultra vires*.**

Lessa F.L. Oppenheim sostuvo que era necesario hacer una distinción entre un hecho internacionalmente ilícito por parte de un Jefe de Estado, un agente de Estado, misiones diplomáticas, funcionarios o el Congreso, oficiales administrativos, militares y fuerzas armadas, ya que la responsabilidad varía con el órgano del que se trate; "...dónde el órgano de un Estado actúa en el territorio de otro Estado, es el Estado al que le pertenece el órgano a quien se le puede atribuir responsabilidad, y no se llevó a cabo la acción u omisión de alguna conducta.<sup>103</sup> Aunado a la lista antes mencionada de la distinción de quien lleva a cabo un hecho internacionalmente ilícito, debemos recalcar cada uno de manera específica.

El Jefe de Estado, además de poder incurrir en responsabilidad internacional por hechos internacionalmente ilícitos por una conducta en ejercicio de sus funciones; también puede incurrir en responsabilidad internacional por conductas cometidas fuera del ejercicio de sus funciones. Sugiere el Derecho Internacional, que el Estado debe cargar un tipo de responsabilidad indirecta por los actos cometidos en la vida privada del Jefe de Estado.

Nuevamente, Lessa F.L. Oppenheim establece que los órganos de Estado pueden cometer hechos internacionalmente ilícitos en el ejercicio de sus

---

<sup>103</sup> JENNINGS, Robert, et al., Oppenheim's International Law, Op.Cit., págs. 540- 548.

funciones y fuera de ellas también. Contrario al comportamiento del Jefe de Estado, la conducta de los órganos del Estado, como sus agentes, no personifica al Estado y tienen jurisdicción en el derecho interno y sus tribunales, el comportamiento como individuos de los agentes del Estado, en su vida privada, no hay razón alguna por la que el Estado debe atribuir esa responsabilidad.

El Estado originario de una misión diplomática se considera como responsable de los hechos ilícitos cometidos al Estado receptor, o los sujetos que se encuentran en el territorio. Los hechos ilícitos como misión actúan en instrucción o con la autoridad del Estado originario, conductas por las que la misión diplomática no se puede considerar personalmente responsable.

El papel en el que participan los funcionarios o el Congreso es de la vida política en la vida de la nación y no se puede considerar que representen al Estado en sus relaciones internacionales. Sin embargo, si como órgano del Estado su conducta ilícita tiene consecuencias que le pueden ser atribuibles al Estado, entonces podría incurrir en responsabilidad internacional. Siguen la misma pauta los oficiales administrativos y miembros de las fuerzas armadas.

Pueden incurrir en responsabilidad internacional para el Estado las conductas que, sin ser autorizadas, cometen un hecho ilícito, se extralimitan en el ejercicio de sus funciones o hacen una imprudente ejecución de sus deberes

oficiales. En el caso *Zafiro*<sup>104</sup> se determinó que todos los miembros oficiales y las fuerzas armadas están bajo el control disciplinario del Estado, por lo que toda conducta es atribuible al Estado.

El artículo 7 entabla la extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones “actos ultra vires”. El motivo o la intención se pueden considerar elementos de una conducta permitida. Una conducta permitida es la conducta que se quiere llevar a cabo para generar un resultado. Cuando la conducta es ilegal, y ésta es llevada a cabo con dolo, ésta no afecta la responsabilidad del Estado.<sup>105</sup>

Es un elemento de la responsabilidad estatal que se considere que los órganos de Estado, así como sus trabajadores, en el ejercicio de sus funciones, actúen de manera que violen una obligación de derecho internacional, su conducta es atribuible al Estado y el Estado se hace responsable por tal conducta. En el Caso *Youmans*<sup>106</sup> la Comisión General de Reclamaciones determinó que la conducta por parte de los soldados basado en los principios fundamentales del derecho internacional, independiente a los tratados y estipulaciones entre dos Estados, el gobierno que los contrata, es responsable de sus acciones.

---

<sup>104</sup> REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “D. Earnshaw and Others v. Zafiro case”, 1925, volumen VI, págs. 160 – 165.

<sup>105</sup> CRAWFORD, James, Brownlie’s Principles of Public International Law, 2012, Op. Cit. Pág. 559

<sup>106</sup> REPORTS OF INTERNATIONAL ARBITRAL AWARDS – RECUEIL DES SENTENCES ARBITRALES, “Thomas H Youmans v. United Mexican States”, 1926, volúmen IV, págs. 110 – 117.

Aun cuando la conducta no le fuere atribuida al Estado desde un principio porque se llevó a cabo por un individuo, si el Estado no llevara a cabo su debida diligencia, entonces se le puede atribuir responsabilidad internacional.

El problema principal con la aplicabilidad del artículo 7, es saber si el comportamiento fue observado por ese órgano en su calidad oficial o no. Es decir, notar si la conducta ha sido realizada dentro o no del límite de sus atribuciones; si la conducta es en acción u omisión del ejercicio de sus funciones, o la conducta es a título privado y el individuo que lo llevo a cabo es agente u órgano del Estado.

En el caso *Velásquez Rodríguez*, la Corte Interamericana de Derechos Humanos determinó que "...la conclusión relativa a la violación a una Convención es independiente de que el órgano o el funcionario haya contravenido a las disposiciones del derecho interno o haya rebasado los límites de sus atribuciones. En derecho internacional, el Estado es responsable de los actos de sus agentes ejecutados en su calidad oficial y de sus omisiones, aún cuando esos agentes actúan fuera del ámbito de su competencia o violan el derecho interno." <sup>107</sup>

---

<sup>107</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág. 146; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, "*Caso Velásquez Rodríguez v. Honduras*", 1988, pág. 35, párrafo 170.

En los comentarios de “la Comisión” al artículo 7, se establece que no se refiere a la cuestión de si el comportamiento equivale a la violación de una obligación internacional. El hecho de que un órgano o una entidad haya hecho caso omiso de las instrucciones que se le han dado, o de que sus acciones fueran ejecutadas ultra vires, puede ser la clave para determinar si la obligación ha sido violada o no.

En el caso de los órganos máximos y sus oficiales, “se presumirá que la conducta fue llevada a cabo en el ejercicio de sus funciones.”<sup>108</sup> El artículo 91 del “*Protocolo de Ginebra I*” de 1977, adicional a la “Convención de Ginebra” del 12 de agosto de 1949, dispuso que la parte en conflicto será responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas; corresponde a los principios generales del derecho sobre la responsabilidad internacional.<sup>109</sup> Para reiterar esta misma cuestión, en el caso de *Actividades Armadas*<sup>110</sup> “la Corte” determinó que es costumbre internacional, en caso de conflicto armado, que todos los actos de sus fuerzas armadas son atribuibles al Estado, independientemente de sus instrucciones o su extralimitación de las mismas.

---

<sup>108</sup> CRAWFORD, James, Brownlie’s Principles of Public International Law, 2012, Op. Cit. Pág. 550.

<sup>109</sup> CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, Op. Cit., pág.145; anuario 1975 vol II, pág 66 a 76

<sup>110</sup> CRAWFORD, James, Brownlie’s Principles of Public International Law, 2012, Op. Cit. Pág. 551, CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Actividades Armadas*”, 2005, Sentencia, República Democrática del Congo v. Uganda, pág. 242, párrafo 214.

## 4. Figura del Jefe de Estado.

### 4.1. Antecedentes.

Desde textos bíblicos y el Corán, las enseñanzas antiguas de la civilización egipcia e hindú denotan el juzgamiento de crímenes de guerra cometidos por los vencedores.<sup>111</sup> En el siglo XIII, Santo Tomás de Aquino sostuvo que “un soberano tiene el derecho de intervenir en los asuntos internos de otro, cuando éste maltrata gravemente a sus súbditos.”<sup>112</sup>

El autor Alberto Luis Zuppi, en su obra *Jurisdicción Universal para Crímenes Contra el Derecho Internacional*, sostiene que el primer caso registrado del juicio criminal internacional fue del año 1474; cuando sometieron a juicio a Peter Von Hagenbach, gobernador de Breisach en Borgoña, acusado por la comisión de numerosos crímenes, asesinatos, violaciones y pillaje. Se formó un tribunal compuesto por 28 jueces, y condenaron al acusado a muerte. Esta condena fue registrada como la primera condena criminal emitida por un órgano colegiado internacional de la historia.

En 1625, el jurista Hugo Grocio hizo referencia a aquellos hechos que no sólo afectan a los soberanos, sino que a todas las personas por “violación de la ley de

---

<sup>111</sup> ZUPPI, Alberto Luis, Jurisdicción Universal Para Crímenes Contra El Derecho Internacional: El Camino Hacia La Corte Penal Internacional, S.N.E., Editorial Buenos Aires: Ad-Hoc, 2002, pág. 41.

<sup>112</sup> *Ibidem*, pág. 42, FONTEYNE, Jean Pierre L., The customary international law doctrine of humanitarian intervention: its current validity under an UN Charter, 1973 – 1974, HeinOnline.

la naturaleza o la ley de las Naciones”<sup>113</sup> Emerich de Vattel, jurista y filósofo suizo, continúa este razonamiento, y estableció que “Por su calidad intrínseca, o por la frecuencia con la que son perpetrados, violan toda forma de seguridad pública y sus autores se declaran enemigos de todo el género humano.”<sup>114</sup>

En la Primera Guerra Mundial, se pusieron en práctica los conceptos de derecho humanitario bélico elaboradas por las primeras “*Convenciones de Ginebra*” de 1864, la *Haya de 1899 y 1907*. Estas Convenciones hicieron el primer intento de regular internacionalmente el derecho de guerra. La “Cláusula Martens” que se encuentra en el Preámbulo de la Segunda Convención firmada, se extiende a las poblaciones de los Estados no parte del imperio del derecho de gentes, las reglas de humanidad y las exigencias de la conciencia pública.<sup>115</sup>

Desde el inicio de la Primera Guerra Mundial, los vencidos fueron acusados de graves violaciones del derecho internacional: Alemania con relación a la ocupación de Bélgica, y Turquía con relación a la persecución del pueblo armenio. *El Tratado de Versalles de 1919*, estableció que se constituiría un Tribunal Penal Internacional compuesto por cinco jueces, quienes juzgarían

---

<sup>113</sup> GROTIUS, Hugo, *De Jure Belli ac Pacis*, De Poenis, public. Schatzel, 1950, citado en ZUPPI, Alberto Luis, *Jurisdicción Universal Para Crímenes Contra El Derecho Internacional: El Camino Hacia La Corte Penal Internacional*, Op. Cit. pág. 43;

<sup>114</sup> ZUPPI, Alberto Luis, *Jurisdicción Universal Para Crímenes Contra El Derecho Internacional: El Camino Hacia La Corte Penal Internacional* Op. Cit pág. 44, VATTEL, Emeric, *Le droit Des Gens 1758*, S.N.E., Carnegie, Nueva York, 1916, págs. 232-233.

<sup>115</sup> *Ibidem* págs. 45-46.



al emperador Guillermo II Hohenzollern por su “ofensa suprema contra la moralidad internacional y la santidad de los Tratados”.<sup>116</sup>

El Tribunal no se constituyó y el enjuiciamiento fue por tribunales domésticos. *La Liga de las Naciones* no logró evitar el *Pacto Briand-Kellog*, que incitaba a los Estados a recurrir a la guerra para la solución de sus controversias. Otro antecedente del comienzo de la Corte Penal Internacional fue en el año 1934, con el asesinato del Rey Alejandro I de Yugoslavia por un grupo terrorista y se creó una comisión para la creación de dos Convenciones: para la Prevención y el Castigo del Delito de Terrorismo, y para la creación de una Corte Penal Internacional; éstas Convenciones nunca entraron en vigor.

En el derecho internacional, los individuos también pueden ser responsables de hechos internacionalmente ilícitos. Además de la obligación de no cometer piratería, el derecho de Ginebra es obligatorio no sólo para los Estados, sino también para sus nacionales, tanto miembros de las fuerzas armadas como los que no lo son. Anteriormente, sólo se contemplaban los crímenes de guerra como crímenes internacionales.

En el artículo 6 del “Estatuto del Tribunal de Núremberg” se incluyó la responsabilidad individual por crímenes de guerra y de guerra agresiva. El 30 de septiembre de 1946, el Tribunal Internacional de Núremberg, de conformidad con el Estatuto, declaró que la responsabilidad internacional es un principio de

---

<sup>116</sup> *Ídem.*

derecho internacional, “los crímenes contra el Derecho Internacional son cometidos por hombres, no por entidades abstractas, y sólo castigando a los individuos que cometieron dichos crímenes pueden ser puestas en vigor las provisiones del Derecho Internacional”<sup>117</sup>. Ese mismo año, por decisión unánime, la Asamblea General reafirmó este principio de Derecho Internacional en la “Resolución 95(I)”.

A su vez, en el año de 1946, se integraron los crímenes contra la paz y crímenes de lesa humanidad; el genocidio estaba como una sub-categoría de los crímenes de lesa humanidad. Antonio Cassese<sup>118</sup> hace unas cuantas observaciones en su obra *International Criminal Law*, que distinguen al derecho que rige los crímenes internacionales. El derecho internacional general, tratados y algunas veces la costumbre internacional, hace una prohibición de ciertos comportamientos, que no predispone en una consecuencia y menos una escala de la pena que se le podría imponer. Aunque el derecho internacional ha criminalizado ciertos actos como crímenes de guerra y crímenes de agresión, no ha perseguido a sus perpetradores; por lo tanto, ha dejado en manos de la justicia nacional castigar a los agresores.

Los juicios de Núremberg y Tokio, sirvieron de modelos para el establecimiento del Tribunal Internacional de la Ex Yugoslavia. En 1992, el Consejo de Seguridad, pasó la “Resolución 780”; en la que se creó una

---

<sup>117</sup> Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, fallo, 1 de octubre de 1946.

<sup>118</sup> CASSESE, Antonio, International Criminal Law, 3a ed., Oxford, 2013.

Comisión de Expertos, encabezado por M. Cherif Bassiouni. Los objetivos de la Comisión era la investigación de los crímenes internacionales cometidos en la ex Yugoslavia, entregar un reporte detallado y hacer recomendaciones. En abril de 1994, la Comisión entregó un reporte detallado en la que concluyó que los crímenes de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra habían sido cometidos.<sup>119</sup>

La primera persona de ser enjuiciada por el Tribunal Internacional de la ex Yugoslavia fue al acusado Dusko Tadic, en julio de 1994. En su Estatuto estableció que no se podía perseguir los crímenes cometidos antes del 1 de enero de 1991, ni aquellos crímenes cometidos fuera del territorio de la ex Yugoslavia.<sup>120</sup>

El 8 de noviembre de 1994, se estableció el Tribunal Penal Internacional de Ruanda, en adelante “Tribunal para Ruanda”. Este tribunal fue resultado de las matanzas entre los Hutus y Tutsis, que juntó alrededor de 800,000 víctimas.<sup>121</sup> Meses después de lo ocurrido, el Consejo de Seguridad estableció el Tribunal Penal en su “Resolución 955”. La sede del Tribunal es en Arusha,

---

<sup>119</sup> SCHABAS, William, *et al.*, Routledge Handbook of International Criminal Law, S.N.E., Routledge, Abingdon, Oxon, 2011, pág. 52.

<sup>120</sup> “Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991”, 25 de mayo de 1993, Resolución 827, adoptado por el Consejo de Seguridad, artículo 9, <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1993-statute-tribunal-former-yugoslavia-5tdm74.htm>

<sup>121</sup> DES FROGES, Alison, “Leave None to Tell the Story: Genocide in Rwanda”, Human Rights Watch, 1999, pág. 15.

Tanzania por motivos de seguridad. Después de ambos Tribunales Penales, Sierra Leona y Cambodia también establecieron los suyos.

Los objetivos del “Estatuto de Roma” son “darle fin a la impunidad, contribuir a la prevención de los crímenes más graves del derecho internacional y garantizar el respeto y la efectividad de la justicia internacional.”<sup>122</sup> La Corte Penal Internacional se estableció en acuerdo con el “Estatuto de Roma” el 17 de julio de 1998, y entró en vigor el 1 de julio de 2002. Los primeros casos que recurrieron a la “Corte Penal” dieron la apertura para la investigación de los alegados crímenes más graves, éstas fueron la de Uganda, la República Democrática del Congo y Sudán “Darfur”. 104 países han ratificado el Estatuto de Roma desde su apertura a firmas en 1998. Es importante mencionar que el “Estatuto” debe interpretarse de manera restringida, y ésta no exige una política activa por parte del Estado o alguna organización para fomentar o estimular los crímenes. Es suficiente que el Estado o la organización tolere una conducta criminal.

#### **4.2. Concepto.**

Los sujetos de derecho internacional necesitan representantes para el ejercicio y cumplimiento de sus obligaciones. El derecho internacional divide a los órganos de representación en internos y externos. El jefe de Estado se considera él órgano interno. Según el artículo 7. 2ª de la “*Convención de Viena*

---

<sup>122</sup> SCHABAS, William A, “The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute”, S.N.E., Oxford University Press, Nueva York, 2010, págs. 31-32.

sobre *Derecho de los Tratados*” de 1969, los jefes de Estado o de gobierno, junto con los ministros de asuntos exteriores, gozan la presunción de ser representantes del Estado, y, por lo tanto, no requieren de presentación de plenos poderes para participar en la celebración de los tratados internacionales.

El jefe de Estado o gobierno goza de privilegios e inmunidades cuando se encuentra en territorio extranjero, de inmunidad de jurisdicción absoluta en materia penal, civil y administrativa. El jefe de Estado o gobierno goza de la inviolabilidad de domicilio por parte del Estado en el que se encuentren, la libertad y el secreto de correspondencia y la exención de impuestos directos.

#### **4.3. Inexistencia de inmunidad para el Jefe de Estado.**

Una de las normas con mayor aceptación en la comunidad internacional es el reconocimiento de ciertos privilegios e inmunidades de los representantes de Estados u organizaciones. La inmunidad resulta en la ausencia del poder que habitualmente les corresponde a las autoridades del Estado territorial o, al menos, la obligación de abstenerse de ejercerlo.<sup>123</sup>

Es el derecho diplomático, por el que se rigen las relaciones internacionales, aun cuando existen convenciones que codifican estas relaciones, los privilegios e inmunidades tienen evidencia en la costumbre

---

<sup>123</sup> NACIONES UNIDAS, “*Informe del Comité Especial sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes*”, Suplemento No. 22, Doc. Oficiales del 59 período de sesiones de la Asamblea General, Nueva York, 2004, (Doc.A/59/22), pág.4, citado en CASTILLA Carnero, Rubén, La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros, 1a ed., Iustel, Madrid, 2007, pág. 32.

internacional. La inmunidad carga una bandera de carácter funcional, es decir, que consiste en la necesidad de conceder estos privilegios a los representantes de Estados extranjeros para poder llevar a cabo o desempeñar, de manera eficaz, sus funciones. Asimismo, la inmunidad de jurisdicción del Jefe de Estado se funda en la necesidad de proteger la independencia del propio Estado y de su más alta autoridad frente a las amenazas a las que puede verse sometido cuando actúa en el exterior.<sup>124</sup>

La teoría de “necesidad funcional”<sup>125</sup> reconoce que la cooperación internacional entre los Estados depende de la comunicación. Es bajo este esquema de ideas que el Derecho Internacional debería cooperar y proteger los procesos de esta comunicación.

Existen dos tipos de inmunidades reconocidas en el derecho internacional: la funcional o *ratione materiae*, y la personal o *ratione personae*.<sup>126</sup>

La inmunidad funcional o *ratione materiae* es aquella que es atribuida a una función específica, y se extiende dentro de las funciones atribuidas al cargo. Esta inmunidad es a juicio de las determinadas acciones que se lleven a cabo, puesto que dispone de los actos de todo agente del Estado. Una vez que

---

<sup>124</sup> TRIBUNAL SUPREMO DE LOS ESTADOS UNIDOS, “*Underhill v. Hernández*”, Cases Adjudged in the Supreme Court, Vol. 168, 1897, pág. 252 citado en CASTILLA Carnero, Rubén, *La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros*, 2007, Op. Cit. pág. 48.

<sup>125</sup> EVANS, Malcom D., *International Law*, 2a ed., Oxford, Nueva York, 2006, pág. 397.

<sup>126</sup> *Idem*.

este haya dejado el cargo, puede pedir inmunidad de los actos cometidos en el ejercicio de sus funciones.

La inmunidad personal o *ratione personae* es aquella que se le reconoce a una persona y se extiende hasta el término de su cargo. Estas se pueden extender desde el ejercicio de sus funciones como en su conducta personal. Esto es, esta categoría de inmunidad puede tener el goce de la inviolabilidad personal y la jurisdicción absoluta de la jurisdicción criminal.

La inmunidad de jurisdicción penal no entraña la exención de la aplicación del derecho sustantivo, de modo que el Jefe de Estado que se encuentra en el extranjero está sujeto a las leyes internas aplicables en el mismo y ha de hacer todo lo posible por cumplir las prescripciones en ellas establecidas.<sup>127</sup>

Lo que nos concierne en la presente investigación es la inmunidad de las figuras gubernamentales; el Jefe de Estado. La inmunidad de jurisdicción de los Jefes de Estado constituye un impedimento legal a la actuación jurisdiccional contra dichas personas, que no sólo conlleva su derecho a no ser sometidos al poder de decisión que asumen los jueces y magistrados dentro de cada ordenamiento jurídico, sino también el derecho a no verse afectados por el

---

<sup>127</sup> CASTILLA Carnero, Rubén, La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros, 2007, Op. Cit. pág. 34.

ejercicio que hagan las autoridades estatales de los mencionados poderes administrativos y ejecutivos mediante cualquier medida o procedimiento.<sup>128</sup>

En el Tribunal Especial para Sierra Leona con el caso de Charles Taylor<sup>129</sup>, el Tribunal afirmó que desde el Tratado de Versalles de 1919, la Carta del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg de 1945, los Estatutos del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia y para Ruanda, el Estatuto de Roma de 1998, y el Estatuto del Tribunal para Sierra Leona establecen que la jurisdicción penal individual existe sin importar su estatus oficial, esto incluye al Jefe de Estado.

En los Artículos de Inmunidades Jurisdiccionales con comentarios de 1991, se menciona que el derecho internacional ha hecho una distinción entre los actos privados y los oficiales del Jefe de Estado. En los procedimientos civiles, el Jefe de Estado puede ser susceptible de la jurisdicción por su conducta privada.

En el Caso *Ex parte Pinochet (No. 3)*, la Corte denotó que el goce de inmunidad del Jefe de Estado en ejercicio de sus funciones es una inmunidad absoluta de toda acción o persecución relacionada o no con las acciones en beneficio de los *Estados*. “*La Corte*”, en el caso *Orden de Arresto*, determinó que el derecho internacional ha establecido que quienes tiene un alto estatus

---

<sup>128</sup> *Ibidem* pág. 33; N. SHAW, Malcom, *International Law*, Op. Cit., págs. 735.

<sup>129</sup> SPECIAL COURT FOR SIERRA LEONE, “*Fiscal c. Charles Ghankay Taylor*”, Judgement, 2004, (Case No. SCSL-03-01-A).



oficial en el Estado, como el Jefe de Estado, el Ministro de Relaciones Exteriores, disfrutaban la inmunidad jurisdiccional civil y penal en otros Estados.<sup>130</sup> La Corte determinó que su inmunidad se extendería dentro de sus atribuidas funciones y que serían *ratione personae*; mientras que se encuentran en el cargo, gozarán de la inmunidad de la jurisdicción criminal, así como de la inviolabilidad. Asimismo, la Corte estableció que esta inmunidad absoluta de la jurisdicción de otras Cortes, también sería en los casos de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad.<sup>131</sup>

En el caso *Ex parte Pinochet*, el fallo reconoce una excepción a la regla de inmunidad, “el derecho internacional no supone haber establecido un crimen teniendo el carácter de *ius cogens* y, a su vez, dar inmunidad que lleva consigo la obligación de imponer.” Asimismo, El Lord Phillips of Worth Matravers estableció que ninguna regla de derecho internacional requiere la inmunidad estatal *ratione materiae* de ser acordado respecto de la persecución por un crimen internacional. Sin embargo, contrario a lo dictado por los jueces anteriores, Lord Browne-Wilkinson determinó que la inmunidad disfrutada por el Jefe de Estado en ejercicio de sus funciones, y el Embajador es una inmunidad absoluta de todas las acciones o persecuciones.<sup>132</sup>

---

<sup>130</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Orden de Arresto*”, 2002, Op. Cit. 2002, pág. 25, párrafo 59.

<sup>131</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Orden de Arresto*”, 2002, Op. Cit. 2002, pág. 24, párrafo 58.

<sup>132</sup> *Ibidem*, página 23, párrafo 56.

La inmunidad de jurisdicción, impedir a los tribunales internos conocer de demandas judiciales contra un Estado extranjero, es exigible de carácter general. Es decir, que está impuesta por una norma consuetudinaria internacional universal. La doctrina del acto de Estado no puede ser una norma consuetudinaria puesto que aunque existe la práctica, no tiene una aplicación obligatoria.<sup>133</sup>

Bajo ésta misma vertiente, es necesario hacer una distinción entre ambas materias, ya que la inmunidad de los Jefes de Estado es un principio del derecho internacional y el acto de Estado es de Derecho internacional privado; en el que los tribunales se abstienen de conocer de ciertos asuntos por su falta de competencia. Se podría decir que el acto de Estado tiene la excepción de *ratione materiae*, mientras que la inmunidad jurisdiccional del Jefe de Estado goza de la inmunidad *ratione personae*. En cuanto a la inmunidad del Jefe de Estado, los tribunales han de declararse incompetentes desde que se comprueba el derecho del acusado a disfrutar de la inmunidad; mientras que la doctrina de los actos de Estado sólo resultará efectiva una vez que el tribunal se haya declarado competente para conocer el asunto y comience a investigar los hechos alegados en la demanda.

Existe la posibilidad en el derecho internacional de la exención de la inmunidad de la jurisdicción de las cortes nacionales; que debe ser autorizada

---

<sup>133</sup> CASTILLA Carnero, Rubén, La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros, 2007, Op. Cit. pág. 41; CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, 2012, Op. Cit. Pág. 320-321.

por el representante del Estado. La diferencia entre la inmunidad jurisdiccional y la inmunidad de ejecución. La primera limita el poder de atracción de las cortes nacionales; la segunda limita el poder de ejecución de las cortes nacionales y sus poderes.

En el caso *Ex parte Pinochet*, el Tribunal Supremo determinó que la inmunidad *ratione personae*, a menos que se exente, puede formar parte de los procedimientos de crímenes internacionales. El derecho internacional ha desarrollado una jurisdicción extraterritorial, así como los tribunales penales internacionales.

En el caso *Orden de Arresto*,<sup>134</sup> “la Corte” evaluó la inmunidad *ratione personae* del Ministro de Relaciones Exteriores, y determinó que bajo la costumbre internacional no existía una excepción a la inmunidad respecto de crímenes de guerra o crímenes de lesa humanidad.

Entonces, parece ser que, a falta de exención de la inmunidad jurisdiccional, la tendencia suele ser el bloqueo de la jurisdicción criminal de las cortes nacionales mientras que estén a cargo y en ejercicio de sus funciones; aun cuando implican crímenes internacionales. Sin embargo, en las opiniones separadas de los Jueces Higgins, Bergenthal y Kooijmans del caso antes citado, sugirieron que la tendencia de la práctica estatal era que los crímenes

---

<sup>134</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Orden de Arresto*”, 2002, pág. 22, párrafo 53.

internacionales graves no fueran cubiertos por la inmunidad de *rationae materiae* de los pasados Jefes de Estado.

La “Corte Penal”, para poder ejercer su jurisdicción, se vale del consentimiento de los Estados, los que hayan ratificado el “Estatuto de Roma”. Contrario a los Tribunales Penales Internacionales para la Ex Yugoslavia y para Ruanda, quienes por mandato del Consejo de Seguridad prevén una base legal para todos los miembros de las Naciones Unidas de no ejercer inmunidad a las personas arrestadas por orden de los Tribunales. Entonces, los Jefes de Estado de un Estado no parte del Estatuto de Roma pueden exigir inmunidad respecto al orden de arresto de la Corte. Aunque el goce de la inmunidad de jurisdicción permite al Jefe de Estado evadir la responsabilidad criminal derivada de los actos delictivos que haya cometido y evitar las sanciones con las que se le castigan en el ordenamiento interno infringido, tales comportamientos ilícitos serían atribuibles al Estado que representan y podrían genera la responsabilidad estatal en el ámbito internacional.<sup>135</sup>

El segundo párrafo del artículo 27 del “Estatuto de Roma” de la “Corte Penal” concierne a la inmunidad existente por costumbre internacional, que protege a los Jefes de Estado y se extiende a oficiales mayores y miembros del servicio exterior. Las inmunidades soberanas aplicadas a las relaciones entre estados no son relevantes cuando un tribunal creado por las Naciones Unidas

---

<sup>135</sup> CASTILLA Carnero, Rubén, La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros, 2007, Op. Cit. pág. 36.

está involucrado.<sup>136</sup> Sin embargo, la inmunidad existe por virtud de la costumbre internacional y no de principios dentro de las legislaciones nacionales; al ratificar o adherirse al Estatuto de Roma, los Estados renuncian su derecho a la inmunidad.<sup>137</sup>

El artículo en comento no es aplicable a Jefes de Estado de Estados que no sean parte del “Estatuto de Roma”, porque retienen su inmunidad bajo la costumbre internacional, ni afecta a los que se benefician de inmunidad como resultado de la Carta de las Naciones Unidas, que jerárquicamente es superior al “Estatuto de Roma”. En el caso de *Fiscal c. Bashir*, la Sala de Cuestiones Preliminares I determinó que la posición del acusado como Jefe de Estado de un Estado no parte, no tiene efecto sobre la jurisdicción de la Corte sobre el caso en comento.<sup>138</sup> Determinó lo antes mencionado con base en cuatro consideraciones: a los objetivos de eliminar la impunidad de los perpetradores por crímenes que conciernen a la comunidad internacional, del “Estatuto”, los términos del artículo 27, la referencia al artículo 21 del Estatuto, y la

---

<sup>136</sup> SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute, Op. Cit. pág. 450.

<sup>137</sup> Artículo 98

Cooperación con respecto a la renuncia a la inmunidad y consentimiento a la entrega

1. La Corte no dará curso a una solicitud de entrega o de asistencia en virtud de la cual el Estado requerido deba actuar en forma incompatible con las obligaciones que le imponga el derecho internacional con respecto a la inmunidad de un Estado o la inmunidad diplomática de una persona o un bien de un tercer Estado, salvo que la Corte obtenga anteriormente la cooperación de ese tercer Estado para la renuncia a la inmunidad.

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

<sup>138</sup> CORTE PENAL INTERNACIONAL, “*Fiscal c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*”, Pre-Trial Chamber I, 2009.

observación de que el “Estatuto” de la Corte no aplica a otras fuentes de derecho.

La determinación de la Sala de Cuestiones Preliminares fue basada en la interpretación del artículo 27 del “Estatuto”, que aplica a los Jefes de Estado aun cuando no sean Estados parte del Estatuto porque la disposición no dice lo contrario. La Sala consideró el artículo 34 de la “*Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados*”.<sup>139</sup>

De acuerdo a la lógica del académico William A. Shabas, en su análisis al artículo en comento, el Consejo de Seguridad no remitiría el caso de la situación en Darfur y asumiría que no sólo el artículo 34 de Viena se mantuviera aplicable, sino que la Corte aplicara el artículo 27 dentro del marco de costumbre internacional concerniente a la inmunidad del Jefe de Estado. De igual manera, como regla general, el Consejo de Seguridad no puede alterar las disposiciones del “Estatuto de Roma” cuando le remite un caso. Por lo tanto, la aplicación limitada a los nacionales de Estados parte indican, en general, que el artículo 27 (2) no es aplicable a nacionales de Estados no parte. Como resultado, los nacionales de Estados no parte tienen prohibida la aplicación de inmunidades bajo la costumbre internacional o bajo el “Estatuto”.

---

<sup>139</sup> “*Convención de Viena sobre derecho de los Tratados*”, 1969, Op. Cit.  
Artículo **34. Norma general concerniente a terceros Estados.** *Un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento.*

## **5. Responsabilidad Internacional del Estado por genocidio y otros crímenes internacionales cometidos por el Jefe de Estado.**

### **5.1. Crímenes objeto de la competencia material de la Corte Penal Internacional.**

#### **5.1.1. Genocidio<sup>140</sup>**

El término “genocidio” fue introducido por el abogado Raphael Lemkin. Su objetivo era codificar las nuevas categorías de los crímenes internacionales que involucraban atrocidades en contra de grupos vulnerables, al igual que sostener la idea de que el Estado pudiera ser responsable por las atrocidades cometidas en contra de sus propios nacionales. Su famosa propuesta fue el capítulo titulado “genocidio” en su libro *Axis Rule in Occupied Europe*<sup>141</sup>, que estipulaba la prohibición del genocidio en tiempos de guerra, en tiempos de paz y la protección de las minorías. Notó que en instrumentos legales internacionales, como la Convención de la Haya de 1907, había un silencio en cuanto a la protección de las personas; así fue que propuso que se cambiaran dos aspectos: incluir que la conducta que involucre la vida, la libertad, la salud, la integridad corporal, la existencia económica, y el honor de los habitantes cuando sea cometida es en contra de un grupo nacional, religioso o racial; y segundo, que las políticas encaminadas a la destrucción o

---

<sup>140</sup> LEMKIN, Raphael, “Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation – Analysis of Government – Proposals for Redress”, S.N.E., Carnegie Endowment for International Peace, Washington, D.C., 1944, <http://www.preventgenocide.org/lemkin/AxisRule1944-1.htm>, citado por GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, S.N.E., Oxford University Press, Nueva York, 2009.

engrandecimiento de un grupo por el detrimento de otra.<sup>142</sup> Sin embargo, el concepto legal fue forjado en la Segunda Guerra Mundial para perseguir las atrocidades de los Nazis. Las recomendaciones principales del trabajo de Raphael Lemkin fueron: la criminalización internacional y la introducción de la necesidad de la legislación nacional.<sup>143</sup>

Durante el enjuiciamiento se usó el término “crímenes de lesa humanidad” y “genocidio” como si fueran sinónimos uno del otro. En el Tribunal Militar enjuiciaron a los Nazis por “deliberado y sistemático genocidio, el exterminio de grupos nacionales y raciales, en contra de civiles de ciertos territorios ocupados para destruir una raza particular y clases de personas, nacionales, raciales o religiosos, especialmente los judíos, polacos y gitanos”.<sup>144</sup> En 1947, “la Comisión” elaboró los Principios de Núremberg<sup>145</sup> que establecían en orden:

- I, cualquier persona que cometa un acto que constituya un crimen para el derecho internacional será responsable y sujeto de castigo por el mismo;
- II, el hecho de que la ley internacional no imponga una penalidad por un acto que constituya un crimen para el derecho internacional, no exime a quien cometió el acto de responsabilidad internacional por el mismo;

---

<sup>142</sup> GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, 2009, Op. Cit., pág. 5.

<sup>143</sup> *Ibidem*, pág. 8.

<sup>144</sup> *France et al. v. Goering et al*, 1947 citado en SCHABAS, William A., “Genocide in International Law: The Crime of Crimes”, 2a edición, Cambridge University Press, Nueva York, 2009, pág. 43.

<sup>145</sup> United Nations General Assembly RES 177 (III), 42 votos contra 1 y 8 abstenciones.



- III, la circunstancia de la persona que cometió un acto que constituya un crimen para el derecho internacional haya actuado como jefe de Estado o responsable del gobierno, no lo excusa de responsabilidad;
- IV, si existió la elección, la persona que actuó en cumplimiento de un acto ordenado por el gobierno o un superior no lo eximirá de responsabilidad;
- V, cualquier acusado de un crimen internacional tiene derecho a un juicio justo;
- VI, el delito causa de la acción del Tribunal son crímenes contra la paz, de guerra y de lesa humanidad;
- VII, por último, establece la complicidad por la comisión de un crimen anteriormente citado, constituyen también un delito para la ley internacional.

El Tribunal Militar Internacional no usó el concepto de “genocidio” en la condena de crímenes internacionales, ni en su sentencia del 1 de octubre de 1946. El concepto legal de crímenes de lesa humanidad tenía, intencionalmente, una limitación, estaba relacionada con las atrocidades cometidas en asociación con guerra agresiva.

Las cuatro grandes potencias: Estados Unidos de América, la Unión Soviética, Francia y Reino Unido, quienes hicieron el proyecto de las provisiones de persecuciones, que cubrían tanto las atrocidades cometidas en

un territorio ocupado en tiempo de guerra, y las atrocidades que cometía el gobierno en contra de sus propios civiles.

Robert Jackson, en las Conferencias de Londres, el 23 de julio de 1945, decretó que "...la manera en que Alemania trata a sus habitantes no concierne a nadie más que a Alemania. Sin embargo, la razón por la que el exterminio de los judíos se considera de carácter internacional, es porque era parte de un plan para hacer una guerra ilegal. Era parte de la preparación para la guerra o de la conducta para la guerra así como ocurrieron dentro de Alemania y eso nos concierne."<sup>146</sup> El Tribunal Militar Internacional no hizo uso del concepto de genocidio en tiempos de paz, sólo en tiempos de guerra.

En la Asamblea General de las Naciones Unidas, en el Lago Success, Nueva York, el proyecto del párrafo del preámbulo se leía lo siguiente: en cuanto al castigo de los graves crímenes de genocidio, cuando estos son cometidos en tiempos de paz, caen dentro de la jurisdicción exclusiva de cada Estado, mientras que los crímenes de menor importancia como la piratería, las drogas y la trata de personas, son declaradas crímenes internacionales y conciernen a la comunidad internacional.<sup>147</sup>

---

<sup>146</sup> INTERNATIONAL CONFERENCE ON MILITARY TRIALS "*Report of Robert H. Jackson, United States Representative*", Londres, 23 de Julio de 1945, pág. 331.

<sup>147</sup> SCHABAS, William A., "The UN International Criminal Tribunals, The former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone", pág. 154, (UN doc A/BUR/50).

La versión final de la resolución 96 (1) no incluía el párrafo en mención, puesto que la comunidad internacional no estaba preparada para que el crimen de genocidio fuera de jurisdicción universal. Sin embargo, la Convención de Genocidio fue aprobada dos años después. El fracaso del Tribunal Militar de Núremberg dio lugar a las primeras iniciativas del reconocimiento de crímenes internacionales cometidos en tiempos de paz.

La “*Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*”, en adelante “Convención”, adoptada en París el 9 de diciembre de 1948, fue el primer tratado de derechos humanos que codificó la protección del derecho de vida y la existencia de minorías nacionales, étnicos, religiosas y raciales.<sup>148</sup> El concepto más aceptado de genocidio es el que se establece en el artículo II de la “Convención” de 1948. Además de definir el concepto de genocidio, la “Convención” también pretendía imponer obligaciones, cómo el castigo a quienes lo cometan en su territorio, y no invocar el que hayan estado bajo instrucciones o control de su gobierno, no considerar el genocidio como crimen político para no poder invocar la imposibilidad de la extradición, y que los casos serían jurisdicción de “la Corte”.

En el caso de *Aplicación de la Convención para la prevención y a Sanción del Delito de Genocidio*, la Corte determinó la existencia de la violación

---

<sup>148</sup> SCHABAS, William, *et al.*, Routledge Handbook of International Criminal Law, 2011, Op. Cit. Págs. 3-4; GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, 2009, Op. Cit., págs. 8 -9.

de la “Convención”, puesto que Serbia no tomó las medidas apropiadas para prevenir la masacre en Srebrenica en julio de 1995. Sin embargo, es importante señalar que “la Corte”, en la sentencia del caso en comento, fracasó en extender la definición de “destruir” o “limpia étnica”; puesto que sólo mencionó que era el traslado forzoso de miembros de un grupo; dado que el simple desplazamiento no tiene como consecuencia de destrucción.

“La prevención de la que dispone la Convención se extiende de las fronteras de los Estados. El principio que establece la “prevención” aplica a quienes toman pocas o ninguna medida para responder a las atrocidades graves que amenazan con genocidio.”<sup>149</sup> El genocidio debe ser perseguido por el Estado en dónde ocurrió el crimen internacional, o quienes tengan jurisdicción para hacerlo.

La definición en el artículo 2 puede ser un tanto limitado, puesto que no incluye todos los grupos, cómo los grupos políticos, y requiere la intención de la destrucción física de un grupo vulnerable; el *mens rea*, la “intención genocida.” Los grupos que el genocidio prevé son el grupo **nacional**, quienes comparten características legales, tienen derechos y obligaciones recíprocas entre la colectividad; grupo **étnico**, quienes comparten una lengua o rasgos culturales; grupo **religioso**, quienes comparten una religión, credo o denominación espiritual; y el grupo **racial**, quienes comparten rasgos físicos heredados

---

<sup>149</sup> GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, 2009, Op. Cit., pág. Pág. 10.

genéticamente. El Tribunal Penal Internacional de Ruanda interpretó el término “destrucción” como una eliminación física o biológica del grupo humano.<sup>150</sup> No es importante el número de personas a quienes se destruyen, sino que exista la intención de acabar con ese grupo específico.

El “Estatuto de Roma”, una vez adoptado, tuvo pocas propuestas para el cambio de la definición de “genocidio”.<sup>151</sup> Cuba propuso la expansión de la definición de genocidio No fue hasta que la Convención de Genocidio que fue interpretada en la legislación del derecho interno de los Estados que hubo cambios en la definición.

Francia definió genocidio como la destrucción de un grupo cuya identificación está basada en un criterio arbitrario. No fue hasta 1995, que el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia declaró que el requisito de que los crímenes de lesa humanidad fueran asociadas con aquellos de conflicto armado era inconsistente con la costumbre internacional.<sup>152</sup> En diciembre de 2008, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda dio sentencia al caso de Simon Bikindi, un compositor y cantante popular; quien fue acusado de intoxicar con odio y violencia a los Hutus en contra de los Tutsis. Aunque el Tribunal no

---

<sup>150</sup> INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR RWANDA, “Fiscal c. AKAYESU, Jean Paul”, 1998, Chamber I, (ICTR-96-4), párrafo 505.

<sup>151</sup> Cfr. “United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court”, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of the Committee of the Whole, Rome, June 15 – July 17 1998, Volume II (Doc A/CONF.183/C.1/SR.3), [http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/E/Rome%20Proceedings\\_v2\\_e.pdf](http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/E/Rome%20Proceedings_v2_e.pdf)

<sup>152</sup> INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA, “Fiscal c. Dusko Tadic”, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 1995, (IT-94-1), párrafo 141.

pudo determinar que sus canciones tenían la intención de incitar los ataques y matanzas, aunque hayan tenido ese efecto, lo acusaron de otros crímenes y fue sentenciado a 15 años de prisión. De igual manera, en el caso de *Fiscal c. Akayesu*, el Tribunal determinó que no era necesaria la incitación directa, todo dependía del contexto en el que se da el discurso, o cómo ésta fue demostrada.<sup>153</sup>

### 5.1.2. Crímenes de lesa humanidad.

Los crímenes de lesa humanidad fueron perseguidos por primera vez en los Tribunales de Núremberg. Fue la tercera categoría de crímenes enlistados en el artículo VI de la Carta del Tribunal Militar Internacional. En la Conferencia de Londres y en la Carta del Tribunal Militar Internacional, se recalcó un nexo entre el acto punible y un conflicto armado.

En el artículo 5 del Estatuto del “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, adoptado por el Consejo de Seguridad en mayo de 1993, decretó que los crímenes de lesa humanidad son punibles cuando son cometidos en conflicto armado, de carácter nacional o internacional. Se enumeran los requisitos de los actos inhumanos: (i) debe existir un ataque, (ii) la conducta debe ser parte del ataque, (iii) el ataque debe ser dirigido en contra de la población civil, (iv) el ataque debe ser sistemático o generalizado, y (v) el perpetrador debe saber que su conducta constituye un ataque sistemático o generalizado dirigido en contra

---

<sup>153</sup> INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR RWANDA, “Fiscal c. AKAYESU, Jean Paul”, 1998, Op. Cit., párrafo 557.

de la población civil. Ataque, se refiere a la comisión múltiple de actos que cumplen con los requisitos enumerados en los artículos en cuestión, así como los enumerados en el artículo 7(2)(a) del “Estatuto de Roma”. De esta forma, el ataque no se limita a un ataque militar, sino que también en situaciones pacíficas o de no violencia. Asimismo, una operación militar no necesariamente es un ataque, a menos que ésta esté dirigida en contra de la población civil.

Aunando a cada uno de los elementos mencionados, el término “generalizado” se refiere a “masivo, frecuente, acción en gran escala, llevada a cabo de manera colectiva con seriedad considerable y dirigida a una multiplicidad de víctimas.”<sup>154</sup>

Ataque sistemático se refiere a la conducta relacionada con una política o un plan, que resulta en la comisión repetida o la continuación de dichas conductas.

Por “sistemático” el “Tribunal para Ruanda” lo ha concebido como exhaustivamente organizado y que sigue un patrón regular con base en una política común, que involucra una cantidad sustancial de recursos públicos o privados. Es así en lo que difieren ambas definiciones, puesto que generalizado sólo enfoca alguna cantidad de víctimas, lo que implicaría que por el número de

---

<sup>154</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA, “*Fiscal c. AKAYESU, Jean Paul*”, 1998, Op. Cit., párrafo 580.

víctimas no se haría una distinción entre crímenes comunes y crímenes internacionales.

Ahora bien, “los crímenes que se cometen de una forma generalizada, para concebirse como un crimen de lesa humanidad, deben estar vinculados de una u otra forma a una autoridad estatal u organización, si no instruidos por ellas, toleradas.”<sup>155</sup> Sin embargo, este es el elemento más difícil de comprobar.

Con base en la jurisprudencia y la práctica nacional e internacional desde Núremberg, se puede considerar este requisito cómo uno de los factores que puede tomar en cuenta en el Tribunal para concluir que se dirigió un ataque contra una población civil.

El término “población civil” deberá ser el objetivo primario del ataque; no hay necesidad de que la población en su totalidad sea blanco de un ataque, siempre y cuando no esté dirigida a una limitada selección de un número de personas. La “población civil” implica crímenes de naturaleza colectiva, por lo tanto, excluye actos aislados.<sup>156</sup> “

El crimen de lesa humanidad surgió como una respuesta a las limitantes que se encontraron en la definición de crímenes de guerra, que de entrada

---

<sup>155</sup> AMBOS, Kai, Los Crímenes Más Graves En El Derecho Penal Internacional, S.N.E., Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D.F., 2005, pág. 43.

<sup>156</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA, “*Fiscal c. Bagilishema*”, Sentencia, 2001, (Case No. ICTR-95-1A-T), párrafo 80.



excluía cualquier ataque hacia la población del mismo origen nacional.”<sup>157</sup> Los crímenes de lesa humanidad, contrario a los crímenes de guerra, no están limitados a los cometidos contra los nacionales de un Estado extranjero. Así como lo determinó el “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, en la Sala de Primera Instancia del caso *Fiscal c. Blaskic*, un civil, en tiempos de conflicto armado, es cualquier persona que ya no sea un combatiente activo en la situación específica del momento en que se comete el crimen. Entonces, el término civil debe considerarse tanto en tiempos de guerra, así como de paz.

Los crímenes de lesa humanidad son la existencia de una conducta que lleva consigo un patrón, y no cómo una conducta aislada. El derecho internacional exige dos elementos para relacionar la conducta, así como su contexto: el elemento material, los crímenes deben ser cometidos en el contexto de crímenes generalizados o sistemáticos contra una población civil; y el elemento mental, el acusado debe haber sabido que sus actos eran parte de un patrón. Contrario al crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad no necesariamente son en contra de los miembros de algún grupo; basta con ser el blanco de un ataque en contra de la población civil. En cuanto al conocimiento del ataque, el Tribunal en el caso *Fiscal c. Tihomir Blaskic* determinó que

---

<sup>157</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “*Fiscal c. Dusko Tadic*”, Opinión y Sentencia, 1997, párrafo 635, citado por DONDE MATUTE, F. Javier, Derecho Penal Internacional, Op. Cit. pág. 67.

también incluye la conducta de una persona que asume el riesgo premeditado con la esperanza de que éste no cause perjuicios.<sup>158</sup>

Los tipos que se consideran cómo crímenes de lesa humanidad son el asesinato, los crímenes de naturaleza sexual, el exterminio, la esclavitud, la tortura, la persecución, la desaparición forzada de personas, el apartheid, y otros actos inhumanos. El asesinato se refiere a un homicidio doloso.

El crimen de asesinato tiene tres condiciones:<sup>159</sup> la muerte de la víctima, que la muerte haya sido consecuencia de un acto del acusado y que el acusado haya tenido la intención de matarla o causarle daño con el conocimiento de que el ataque puede llevar a la muerte. El asesinato excluye el requisito de premeditación.

El exterminio, definido en el párrafo segundo, inciso b) del “Estatuto de Roma”, es la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población; la reducción de condiciones de vida.

Según la Sala de Primera Instancia en el caso del “Tribunal para Ruanda” *Akayesu*, el exterminio es un crimen que, por su misma naturaleza, se

---

<sup>158</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “Fiscal *c. Tihomir Blaskic*”, Sentencia, 2004, (IT-95-14-A), pág. 43, párrafo 124.

<sup>159</sup> AMBOS, Kai, Los Crímenes Más Graves En El Derecho Penal Internacional, 2005, Op. Cit. Pág. 54

dirige contra un grupo de individuos.<sup>160</sup> Contrario al asesinato, no es nada más cuantitativa, sino que el objetivo es el de un grupo de personas. Contrario al genocidio, el exterminio, en sentido de un crimen de lesa humanidad, puede ser que no tenga que ver con las características de un grupo.

Definido en el Estatuto de Roma, artículo 7(2)(c), la esclavitud se entiende cómo el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños. Dentro de la definición de la posesión de una persona, están el control de los movimientos de una persona, de su ambiente físico, control psicológico, medidas para impedir que escape, fuerza, amenaza de fuerza o coerción, el cautiverio, la afirmación de exclusividad, el sometimiento a un trato y a un abuso cruel, el control de la sexualidad y el trabajo forzado.<sup>161</sup> La lista de condiciones de la definición es ilimitada. El elemento de *mens rea* es exigido en cuanto al ejercicio deliberado del derecho de propiedad.

La deportación o el traslado forzoso de la población, de acuerdo al artículo 7(2)(d) del Estatuto de Roma, se entiende como el desplazamiento de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho

---

<sup>160</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA, “Fiscal c. AKAYESU, Jean Paul”, 1998, Op. Cit., párrafo 591.

<sup>161</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “Fiscal c. Dragoljub Kunarac and Zoran Vukovic”, Sentencia, 2001, (IT-96-23-T & IT-96-23/1-T) párrafo 543.

internacional. La deportación implica la expulsión de un Estado, y el traslado forzoso es la expulsión de la zona, sin cruzar fronteras internacionales.

El encarcelamiento es otra privación grave a la libertad, que debe ser en contra de las normas fundamentales del derecho internacional. El encarcelamiento, como lo determinó la Sala de Primera Instancia del “Tribunal para la Ex Yugoslavia” en el caso *Fiscal c. Kordic*, es la arbitraria privación de la libertad del individuo sin el debido proceso legal.<sup>162</sup>

Tortura, según el artículo 7(2)(e) del “Estatuto de Roma”, es la imposición intencional de dolor o sufrimientos graves, físicos o mentales, a una persona bajo custodia o el control del acusado. Sin embargo, no se considerará tortura el dolor o sufrimiento que solo provenga de, o sea inherente o incidental a sanciones lícitas.

El “Tribunal para Ruanda” consideró que la violación y el abuso sexual constituyen tortura cuando éstas se eligen cómo una de las formas de infligir dolor o sufrimiento grave. La conducta no requiere un propósito fuera de infligir sufrimiento físico o mental más intenso. Sin embargo, el “Tribunal para Ruanda” en el caso *Fiscal c. Akayesu*, determinó que implica la necesidad de tener un propósito en la conducta y ser funcionario público o actuar en contubernio con

---

TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “*Dario Kordi & Mario Erkez*”, Sentencia, 2001, (IT-95-14/2-T), párrafo 302.

un funcionario público.<sup>163</sup> El “Estatuto de Roma” rechazó éste antecedente y eliminó la necesidad de contar con un fin determinado. Contrario a lo antes expuesto, la violación y el abuso sexual cuentan con su propia normatividad y por lo tanto no forman parte del crimen de lesa humanidad de la tortura.

Los crímenes de naturaleza sexual, la violación, la esclavitud sexual, la prostitución y el embarazo forzado o la esterilización obligada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable, se encuentran tipificado en el artículo 7(2)(f) del “Estatuto de Roma”. La violación, definido en el “Tribunal para Ruanda” en el caso *Fiscal c. Akayesu*, es una invasión física de naturaleza sexual, perpetrada contra una persona en circunstancias coercitivas.<sup>164</sup> Claro está que la violación implica la falta del consentimiento y que ésta haya sido por la fuerza, amenaza de la fuerza, intimidación, abuso de poder, etcétera. El embarazo forzado se entiende como el confinamiento ilícito de una mujer embarazada por la fuerza con la intención de modificar al grupo étnico. Aunque en los crímenes de lesa humanidad no se requiere de la intención genocida, sin embargo, éste es un elemento fundamental para modificar el grupo étnico. Ahora bien, la violencia sexual, como lo refiere el “Tribunal para Ruanda” no necesariamente implica la penetración, sino que cumpla con los requisitos de fuerza, abuso de poder, intimidación, entre otros, para poderse considerarse de tal forma.

---

<sup>163</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA, “Fiscal c. AKAYESU, Jean Paul”, 1998, *Op. Cit.*, párrafo 593-595, 681.

<sup>164</sup> *Ibidem* párrafo 598.

El artículo 7(2)(g) del “Estatuto” contempla la persecución como la privación internacional y grave de derechos fundamentales, en razón de la identidad del grupo o de la colectividad. “El elemento fundamental para que la persecución se considere un crimen de lesa humanidad es la intención de someter a una persona o a un grupo a la discriminación, el maltrato o el acoso, de tal suerte que a ésa persona o a ése grupo se le cause gran sufrimiento o daño, aduciendo razones de orden religioso, político o de otro tipo.”<sup>165</sup>

Cualquier conglomerado humano puede ser víctima de este crimen, contrario al genocidio que es en contra de grupos específicos. En el caso de *Fiscal c. Kupreskic* del “Tribunal para la Ex Yugoslavia” se comparó el genocidio con la persecución. El Tribunal determinó que “la intención de discriminación no llega al nivel de genocidio no implica como tal, la destrucción del grupo de personas, sino que se busca atacar al grupo con la negación de determinados derechos humanos.”<sup>166</sup>

La “*Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas*” de 1994 calificó el crimen de desaparición forzada de personas como un crimen de lesa humanidad. Sus antecedentes se encuentran en la jurisprudencia de los derechos humanos y no del derecho penal

---

<sup>165</sup> CASSESE, Antonio, *International Criminal Law*, 3a ed., Oxford, 2013, pág. 364; AMBOS, Kai, *Los Crímenes Más Graves En El Derecho Penal Internacional*, 2005, Op. Cit. Pág. 66.

<sup>166</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “*Fiscal c. Zoran Kupre et al*”, Sentencia, 2000, (IT-95-16-T), párrafo 636.

internacional.<sup>167</sup> Se contempla en el Artículo 7(2)(i) del “Estatuto de Roma” y se define cómo el arresto, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un periodo de tiempo prolongado. En la Convención antes citada es necesario que el autor sea un agente del Estado o que actúe en colaboración con el. El término organización armada no contempla a grupos armados.<sup>168</sup>

El apartheid se refiere a los actos inhumanos cometidas en un régimen institucionalizado de opresión o dominación sistemática de un grupo racial sobre otros grupos raciales con la intención de mantener ese régimen, contemplado en el Artículo 7(2)(h) del “Estatuto”. Tanto la persecución cómo el apartheid son conductas dirigidas en contra de un grupo humano, el primero en contra de un grupo étnico, y el otro, en contra de un grupo racial.

La institucionalización del racismo implica por sí sola la existencia de la conducta a gran escala, así como parte de un plan político. Aquellos crímenes contemplados en el Artículo 7(2)(k) se contemplan como los actos inhumanos que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra

---

<sup>167</sup> CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, “*Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*”, Fondo, 1988, párrafo 153, págs. 31-32.

<sup>168</sup> DONDE MATUTE, F. Javier, Derecho Penal Internacional, S.N.E., Oxford, México, D.F., 2008, Op. Cit. Pág. 76.

la integridad física o la salud mental o física. El “Tribunal para la Ex Yugoslavia” contempló, en los casos *Kayishema* y *Ruzindana*<sup>169</sup> y *Blaskic* que sufrimientos graves contra la integridad implica la “violencia sexual y obligar a familiares o amigos que estén presentes durante su comisión, al igual que mutilaciones y otras formas de lesión graves que no constituyan tortura, violación o asesinato.”

### 5.1.3. Crímenes de guerra.

La primera manifestación de la reglamentación del derecho de guerra fue con la Orden y la Proclama del General Dufour en la Guerra civil de Suiza de 1847, el código Lieber de 1863 con Estados Unidos, fueron la iniciativa de la codificación de las leyes y las costumbres de la guerra en medio de la confrontación secesionista.<sup>170</sup> En el ámbito internacional, las primeras manifestaciones fueron la “*Declaración de París*” de 1856 y finalmente las *Conferencias de Paz de la Haya*.

El artículo 8 del “Estatuto de Roma” se refiere a la existencia de los crímenes de guerra en conflictos armados no internacionales. El artículo está escrito de tal manera que presenta un listado limitado y exhaustivo de los crímenes de guerra. El artículo se divide en 2 párrafos<sup>171</sup>: la regla de política

---

<sup>169</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA, “*Fiscal c. Clement Kayishema and Obed Ruzindana*”, Judgement, 1999, (Case No. ICTR-95-1-T) pág. 47, párrafo 108.

<sup>170</sup> PRIETO SAN JUAN, Rafael A., *Crímenes de Guerra: Infracciones y Violaciones Graves al Derecho Internacional Humanitario*, S.N.E., Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, 2010, pág. 32.

<sup>171</sup> DONDE MATUTE, F. Javier, *Derecho Penal Internacional*, S.N.E., Oxford, México, D.F., 2008, págs. 77- 87.



criminal; es decir, la investigación en relación a los crímenes que se cometan como parte de un plan político y se cometan a gran escala.

El segundo párrafo contempla los elementos del tipo penal; a) violaciones a los “*Convenios de Ginebra*” de 1949, las personas protegidas según el Convenio son: I. los heridos, y enfermos de las fuerzas armadas en campaña, II. heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar, III. prisioneros de guerra, y IV. civiles en tiempo de guerra.

El inciso b) estipula las conductas típicas fundamentadas en el derecho internacional humanitario. Sólo es aplicable en conflictos armados internacionales. El inciso c) contempla el grupo de crímenes de guerra en un conflicto armado no internacional, el artículo 3 común a los “*Convenios de Ginebra*” (trato digno y humanitario en un conflicto armado).

El inciso d) excluye disturbios internos y sus derivados. El “Estatuto de Roma” decreta que hay un límite de casos que contemplen como crímenes de guerra. El inciso e) incluye otros tipos de crímenes de guerra, que no se encuentran en el artículo 3 común, pero si en otros tratados internacionales.

Existen dos tipos de conflictos, los internacionales y los internos. Los conflictos armados internacionales se consideran los conflictos de Estado contra Estado. Se consideran los movimientos de liberación nacional: los que

surgen bajo una bandera independentista; para que sea un conflicto internacional e intervengan organizaciones internacionales.

De igual manera, los movimientos beligerantes: grupos armados que toman el control de una parte de la población y establecen sus propias reglas (la comunidad internacional les puede dar el estatus de beligerantes). El Derecho de Ginebra aplicable a los conflictos armados no protege a los espías, ni a los mercenarios, dado que no se consideran una parte legítima del conflicto. La internacionalización da lugar si los actos de una de las partes del conflicto deben atribuirse a un Estado extranjero, es decir, si son órganos *de facto* de ese Estado.

El *control de efectividad* se mencionó en el caso *Fiscal c. Tadic* en el “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, al igual que en la jurisdicción de “la Corte” en *Actividades militares y paramilitares en y en contra de Nicaragua*, donde se exigía como requisito que el Estado ejerciera control efectivo sobre el grupo militar o paramilitar sobre sus operaciones, así como emitir instrucciones específicas. Contraria a la decisión del “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, “la Corte” determinó que era jurisdicción de responsabilidad penal internacional, y no de responsabilidad estatal.<sup>172</sup>

---

<sup>172</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*”, 1986, párrafo 109.

En el conflicto armado interno, basta que haya un enfrentamiento entre dos grupos armados, sin importar quienes sean los grupos armados ni cuales sean sus banderas de lucha. La estructura del grupo armado es irrelevante. Así como tampoco se requiere que el grupo tenga control de territorio y la población; ni la prolongación del conflicto como tal, sino su intensidad.

La Sala de Apelaciones en el caso *Fiscal c. Tadic* determinó que un conflicto armado existe cuando hay una violación armada de tiempo prolongado. La diferencia entre un conflicto armado normal y uno conflicto armado prolongado se reduce a una simple diferencia temporal que no se define con suficiente precisión. El artículo 2 de los Cuatro Convenios de Ginebra aclara que existen otros conflictos armados además de los casos “guerra declarada”; las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores no llegan a constituir un conflicto armado. Para diferenciar un conflicto armado de una insurrección, habrá que evaluar la intensidad y la organización de las partes.

#### 5.1.4. *Crimen de agresión.*

La noción del concepto de “agresión” apareció antes de la Primera Guerra Mundial, y se le atribuye a William Pitt. “agresión” se entendía como un ataque militar en el territorio o buque naval de otro Estado, el término se derivaba del estudio de las tácticas de ese ataque. Una vez que el concepto

llegó a la Liga de las Naciones<sup>173</sup> y después la Carta de las Naciones Unidas<sup>174</sup>, ya implicaba connotaciones negativas.

Algunos autores argumentan que definir legalmente el concepto de agresión implica que una vez que exista el tipo, habrá que imponer una sanción. Mientras que el objetivo del Consejo de Seguridad es asegurar la paz y seguridad internacionales, y no apuntar a quien comete la ofensa.<sup>175</sup> Es decir, como se mencionó en el reporte del Relator Especial Paul Boncour, de la definición de agresión;

---

<sup>173</sup> LIGA DE LAS NACIONES, "Covenant of the League of Nations", 28 de abril de 1919, <http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain?docid=3dd8b9854>,

*Article 10: The members of the League undertake to respect and preserve as against external aggression the territorial integrity and existing political independence of all Members of the League. In case of any such [aggression] or in case of any threat or danger of such aggression the Council shall advise upon the means by which this obligation shall be fulfilled.*

<sup>174</sup> "Carta de las Naciones Unidas", San Francisco, California, 26 de junio de 1945, D.O.F. 7 de noviembre de 1945.

*Artículo 1.1. Los propósitos de las Naciones Unidas son: 1. Manrener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin, tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz, y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz...*

**Artículo 39.** *El Consejo de Seguridad determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá que medidas serán tomadas ...*

**Artículo 53.1.** *El Consejo de Seguridad utilizará dichos acuerdos u organismos regionales, si a ello hubiere lugar, para aplicar medidas coercitivas bajo su autoridad. Sin embargo, no se aplicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad, salvo que contra Estados enemigos, según se les define en el párrafo 2 de este Artículo, se tomen las medidas dispuestas en virtud del Artículo 107 o en acuerdos regionales dirigidos contra la renovación de una política de agresión de parte de dichos Estados...*

<sup>175</sup> GRZEBYK, Patrycja, Criminal Responsibility of the Crime of Agression, S.N.E., Routledge, New York, 2013, pág. 39.

“...el Consejo de Seguridad no debe estar atado a un significado legal, sino interpretar la situación y usar su propio juicio en dado caso.”<sup>176</sup> Las propuestas en cuanto a la definición han expuesto que serviría definir el concepto para poder dar instrucciones de las cualidades que se necesitan para ser considerado un agresor; esto implicaría que los Estados, ya estarían preparados para los efectos que pueda tener una agresión. Sin embargo, la falta de claridad del concepto de agresión, puede ser favorable para los futuros agresores, puesto que, a la falta de su definición, sería tarea de los Estados decidir si existe o no una agresión, y después decidir si están autorizados para actuar en legítima defensa.<sup>177</sup>

Los Tribunales de Núremberg contemplaron “guerra agresiva” como los crímenes contra la paz. De igual forma, la Asamblea General en la Resolución 3314 (XXIX) intentó formular alguna definición para el concepto de crimen de agresión. Sin embargo, a la fecha no existe una definición concreta, excepto el establecimiento e violaciones graves a la Carta de las Naciones Unidas, y la inclusión del elemento de dirección u orden del autor de la conducta típica.

Antes de 1919, el crimen de agresión consideraba las acciones que resultaban de la legítima defensa. En los juicios de Núremberg, los

---

<sup>176</sup> “*United nations conference on international organization*”, Commission III, Security Council, Committee 3 Enforcement Arrangements, (Doc 881, III/3/46), 10 June 1945, Report of Mr. Paul Bon Cour, chapter VIII, Section B, citado en FERENCZ, Benjamin B., Defining International Agression. The Search for world peace: a documentary history and analysis, S.N.E. Dobs Ferry, New York, Vol. II, pág. 352.

<sup>177</sup> THOMAS Wyen, Ann Van et al, The Concept of Agression in International Law, The American Political Science Review, Vol. 68, No. 1, pág. 10, <http://www.jstor.org/stable/1959857>; GRZEBYK, Patrycja, Criminal Responsibility of the Crime of Agression, 2013, Op. Cit. pág. 40.

perpetradores eran acusados no de agresión, sino de una guerra agresiva. Toda agresión es ilegal, pero no todas las conductas ilegales constituyen agresión.<sup>178</sup> El crimen de agresión fue penalizado por primera vez en 1945 bajo el Acuerdo de Londres y la Carta del Tribunal Militar Internacional.

Jean Spiropoulos, Relator Especial del Comité para la definición de agresión y la criminalización de propaganda de guerra, propuso crímenes que cayeran dentro del concepto general de agresión. En el proyecto de “la Comisión” de 1991 del catálogo de crímenes en contra de la paz y seguridad, incluía el crimen de agresión; y estipulaba que los individuos también, como los Estados, eran responsables por actos de agresión.

La amenaza de agresión fue definida como declaraciones, comunicados, demostraciones de fuerza o cualquier otra medida que el gobierno pudiere contemplar como agresión contra el Estado. Aunque con el trabajo de “la Comisión” en los Principios de Núremberg nos pudiéremos acercar a la definición, claro está que el crimen de agresión es de naturaleza política.<sup>179</sup> El crimen de agresión, aunque no definido, fue incluido en el “Estatuto de Roma” por sus antecedentes en los principios de Núremberg.

---

<sup>178</sup> GRZEBYK, Patrycja, Criminal Responsibility of the Crime of Agression, 2013, Op. Cit. pág 53.

<sup>179</sup> CASSESE, Antonio, International Criminal Law, 2013, Op. Cit. pág.110.

## 5.2. Responsabilidad Penal Internacional del Jefe de Estado.

El artículo 28 del “Estatuto de Roma” establece la responsabilidad de los jefes y otros superiores. La noción de que los jefes u otros superiores fueran responsables por actos criminales, aun cuando no hayan tenido conocimiento de los actos de sus subordinados, se estableció en los tribunales después de la Segunda Guerra Mundial.

El concepto de responsabilidad de comando fue reconocido por primera vez como una norma de derecho positivo en el Protocolo Adicional I de la “Convención de Ginebra”, y codificado en los estatutos de los tribunales *ad hoc* de la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona; se estableció que un crimen bajo la jurisdicción del Tribunal era cometido mediante un subordinado, no exime de responsabilidad a su superior por crimen si tenía conocimiento o tenía razón para creer que iba a cometer o cometió dichos actos, y su superior fracasó en tomar las medidas necesarias y razonables para prevenir dichos actos o castigar al penetrador.<sup>180</sup> La responsabilidad por un comandante militar se introdujo en un juicio de la “Corte Penal” en el caso *Fiscal c. Jean Pierre Bemba Gombo* en el 2009.

La propuesta de responsabilidad del jefe de estado fue propuesta en 1988 en los trabajos de “la Comisión” en el proyecto de Código de Delitos contra la Paz y Seguridad de la Humanidad. La propuesta fue adoptada en los

---

<sup>180</sup> Estatuto Yugoslavia, 1993, (UN Doc. S/RES/827), art. 7(3), Estatuto Ruanda, 1994, (UN doc. S/RES/955) art 6(3), Estatuto Sierra Leona, 2002, (1278 UNTS 138) art 6(3).

proyectos de 1991 y de 1996; así como en los estatutos de los Tribunales *ad hoc* en 1993 y 1994 por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.<sup>181</sup> En el Reporte del Comité *Ad Hoc* se introdujo, por parte de Reino Unido, la referencia de responsabilidad de comando, o responsabilidad de superiores por actos de subordinados.<sup>182</sup> El concepto continuó en desarrollo en los reportes de Siracusa en 1996, y en Zutphen.

En el “Estatuto de Roma” comentado por William A. Shabas, se sostiene que, durante el proyecto del Comité, existían dos alternativas con conceptos distintos: la responsabilidad del superior mediante participación u obligación, y el principio por el que los superiores fueran sujetos a la persecución por crímenes cometidos por sus subordinados.

En la Conferencia Diplomática, las Naciones Unidas propuso dividir el texto en dos partes: una distinción entre comandante, que tiene la fuerza bajo su comando y control efectivo, y superior de civiles, quien tiene a los subordinados bajo su autoridad.<sup>183</sup> El proyecto finalmente fue aceptado con el significado de “superior de civiles,” cómo, haber sabido información, o conscientemente ignoraron información que indicaba claramente que los subordinados iban a cometer o estaban a punto de cometer crímenes.

---

<sup>181</sup> Estatutos de Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona.

<sup>182</sup> Ad hoc Committee Report p. 56 citada por SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute, S.N.E. Oxford, New York, 2010, pág. 456.

<sup>183</sup> UN Doc. A/CONF.183/C.1/L.2 citado por SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute, Op. Cit. pág. 457.



Dentro del análisis del artículo 28 del Estatuto de Roma, se describe que la responsabilidad de superiores fue descrita como una forma de responsabilidad *sui generis*, que, aunque toma parte de la jurisdicción de los artículos 6, 7 y 8 del “Estatuto”, se considera como un crimen por sí solo, cuya carga es el fracaso de supervisar o castigar. El delegado de Estados Unidos introdujo la propuesta, base del artículo 28, en la Conferencia de Roma, que presentó la responsabilidad de los superiores como un crimen de negligencia.<sup>184</sup> El concepto de responsabilidad de los superiores es un principio aceptado en el derecho internacional.

El artículo 28 requiere que las tropas estén bajo el comando y control efectivo de *de jure* de comandantes militares, *de facto* con el significado de estar en la posición de ejercer autoridad y control efectivo. En el caso de *Fiscal c. Jean Pierre Bemba Gombo*, se evidenció la diferencia entre comando, autoridad sobre las fuerzas armadas, y autoridad, el poder o derecho de dar órdenes e imponer la obediencia,<sup>185</sup> control efectivo también suponía la capacidad material de prevenir o sancionar la comisión de las ofensas.

En el caso antes citado, hubo una diferencia de opinión en cuanto a si el se requería control efectivo al momento de la ofensa, y entonces se determinaría que el superior falló en el ejercicio de sus poderes para prevenir o

---

<sup>184</sup> “*United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court*”, 1998, Op. Cit. párrafo 68.

<sup>185</sup> CORTE PENAL INTERNACIONAL, “*Jean-Pierre Bemba Gombo*”, 2009, Pre-Trial Chamber II, (ICC-01/05-01/08, párrafo 412, citado en SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statue, Op. Cit. pág. 460.

sancionar la ofensa. El Tribunal determinó que el debía tener control efectivo cuando los crímenes estaban por cometerse; por lo tanto, como resultado del fallo del ejercicio de sus funciones por ejercer su control sobre las fuerzas, el artículo sugiere que el superior ya debía estar en control antes de la comisión de los crímenes.

En cuanto a la causalidad, los Tribunales *ad hoc* no han impuesto un requerimiento para la causalidad; no se necesita establecer que los crímenes cometidos por los subordinados resultaron del fracaso de la persona acusada de ejercer su control efectivo.<sup>186</sup> Académicos como Robert Cryer, en su libro de *Prosecuting International Crimes, Selectivity and the International Criminal Law Regime*, y Guénael Mettraux en su obra *The Law of Command Responsibility*, reforzado por la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional notaron que no se puede decir que el superior "fracasó" en ejercer el control efectivo apropiadamente, puesto que se debe mostrar que el superior, en realidad, tenía el control efectivo como requerido por el artículo 28 (a)(ii).

De acuerdo con la Sala de Cuestiones Preliminares, una posible manera de determinar el nivel de la causalidad, sería aplicar un examen, en el sentido de que si el superior fallara en cumplir su obligación de tomar las medidas necesarias y razonables para prevenir los crímenes, esos crímenes no serían

---

<sup>186</sup> SHABAS, William A., *The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute*, Op. Cit. pág. 461.

cometidos por sus fuerzas y subordinados.<sup>187</sup> Se notó que sólo era necesario probar que la omisión del comandante aceleró el riesgo de la comisión del crimen acusado para poder tomarlo como responsable bajo el artículo 28 (a) del Estatuto. El Fiscal deberá demostrar que el fracaso de su ejercicio del deber de prevenir el crimen, incrementó el riesgo de las fuerzas de cometer los crímenes.

El elemento de intención, del artículo 28 (a), requiere que el individuo haya tenido el conocimiento, o debido a las circunstancias del momento, debió haber sabido que sus subordinados estaban en la comisión o a punto de cometer un crimen dentro de la jurisdicción de la Corte. Según la Sala de Cuestiones Preliminares,<sup>188</sup> el estándar de haber tenido el conocimiento requiere que el superior haya sido meramente negligente en fracasar en adquirir el conocimiento de la conducta ilegal de sus subordinados.

Por otro lado, el artículo 30 del “Estatuto de Roma” impone el requisito de los elementos de la intención y el conocimiento. De acuerdo al académico Guénael Mettraux, la consiente indiferencia de información, no quita del elemento de la intención aplicable a los superiores por medio de la costumbre internacional. El umbral es más alto dentro del contexto del artículo 30, puesto que es necesario demostrar la intención y el conocimiento de la comisión del crimen. Sólo el caso de *Fiscal c. Bagosora et al.* del “Tribunal para Ruanda” ha dictado sentencia por la comisión del genocidio basada exclusivamente en la

---

<sup>187</sup> CORTE PENAL INTERNACIONAL, “*Jean-Pierre Bemba Gombo*”, 2009, Op. Cit. párrafo 425.

<sup>188</sup> SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute, Op. Cit. pág. 462.

responsabilidad de superior.<sup>189</sup> Sería, en la práctica, imposible que los subordinados de un comandante negligente cometieran un genocidio sin el conocimiento del superior.

Los deberes del superior, dentro del contexto del artículo 28, son: prevenir la comisión de los crímenes, el deber de reprimirlos, y el deber de entregar a las autoridades competentes para la investigación y persecución de los acusados. Cada deber constituye una violación separada, y por lo tanto, un cargo separado.<sup>190</sup>

La Sala de Cuestiones Preliminares II, en el caso Fiscal v. Bemba, determinó que el fracaso de prevenir crímenes de los que el comandante tenía el conocimiento o debió tener conocimiento no puede ser curado por cumplir con el deber de reprimir o hacer entrega del asunto a las autoridades competentes.<sup>191</sup> Constituye el deber de prevenir a la luz de un número de factores, asegurar que las fuerzas del comandante sean adecuadamente entrenados en derecho internacional humanitario, asegurar reportes de las acciones militares llevadas a cabo de acuerdo al derecho internacional, ordenar en miras de llevar las prácticas relevantes de acuerdo al derecho de guerra, y tomar medidas disciplinarias para prevenir la comisión de las atrocidades por parte de las tropas bajo el comando del superior. El deber de reprimir involucra

---

<sup>189</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA, "Fiscal c. *Basgosa et al*", Sentencia, 2008, (ICTR-98-41-T), párrafo 2160.

<sup>190</sup> SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute, Op. Cit. pág. 464.

<sup>191</sup> CORTE PENAL INTERNACIONAL, "*Jean-Pierre Bemba Gombo*", 2009, Op. Cit. párrafo 436.

frenar los crímenes en curso, así como castigar los que ya fueron cometidos. La manera en que se deben castigar es por tomar medidas apropiadas o entregar a las autoridades competentes.

El deber de tomar las medidas apropiadas y razonables consiste en que a la luz de lo que es materialmente posible para el comandante, y tomar en consideración el grado de control efectivo que ejerce sobre sus fuerzas armadas en el momento que emprende su deber. Lo que se considerará como necesario y razonable<sup>192</sup> dependerá del control *de jure* y *de facto* de las habilidades del comandante de tomar dichas medidas.

### **5.3. Atribución de responsabilidad penal individual.**<sup>193</sup>

De acuerdo al artículo 25 del Estatuto de Roma, las formas de atribución de responsabilidad penal individual son las siguientes:

- Cometido el crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea este o no penalmente responsable, normalmente conocidos como autores, co-autores y autores mediatos;
- Hubiere ordenado, propuesto o inducido el crimen, ya sea que se hubiere consumado o en grado de tentativa;

---

<sup>192</sup> CORTE PENAL INTERNACIONAL, "*Jean-Pierre Bemba Gombo*", 2009, Op. Cit Pág. 443.

<sup>193</sup> MEDELLIN Urquiaga, Ximena et al., Manual Básico sobre la Corte Penal Internacional, S.N.E., Editorial Konrad-Adenauer – Stiftung, México, 2009, pág. 94.

- Participado en un crimen como cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o tentativa, incluso suministrando los medios para su comisión;
- Contribuido de algún modo en la comisión o tentativa por un grupo de personas que tengan una finalidad común. Dicha contribución deberá realizarse: i) con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen. Esta forma de participación es conocida en la jurisprudencia y doctrina como la empresa criminal conjunta, *Joint Criminal Enterprise*;
- Ejecutados actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consuma debido a circunstancias ajenas a su voluntad.

#### **5.4. ¿Es posible considerar los crímenes internacionales del Jefe de Estado como un hecho internacionalmente ilícito atribuible al Estado?**

Es un principio establecido el que los Estados incurren en responsabilidad internacional cuando violan una obligación internacional. De la misma manera, existe responsabilidad individual de quienes cometen crímenes internacionales. Ambas jurisdicciones separadas son principios establecidos en el Derecho Internacional.

Ahora, un tema menos abarcado es la relación que tienen ambas jurisdicciones de responsabilidad internacional, cuando las conductas son análogas, cometido por individuos y por Estados, dando raíz a tanto crímenes individuales y crímenes del Estado.<sup>194</sup>

Las consecuencias legales de la concurrencia entre responsabilidad individual y del Estado son en parte una cuestión de obligaciones primarias; la obligación de perseguir a los presuntos culpables de crímenes internacionales puede ser ligado directamente a las obligaciones y responsabilidades del Estado y sus individuos. Sin embargo, las reglas secundarias son aquellas de la responsabilidad estatal, de atribución y de reparación.<sup>195</sup>

En el caso de *Fiscal c. Jelisić* de 1999<sup>196</sup>, el “Tribunal para la Ex Yugoslavia” estableció que es posible que un sólo individuo pueda cometer un crimen internacional, generalmente es necesaria la participación e una colectividad, como un Estado para cometer delitos como el genocidio y otros crímenes internacionales. Asimismo, Hannah Arendt, en el Reporte *Eichmann in Jerusalem: On the Banality of Evil*, remarcó que los crímenes de ese tipo

---

<sup>194</sup> BONAFE, Beatrice, The Relationship between State and Individual Responsibility for International Crimes, S.N.E., Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009.

<sup>195</sup> NOLLKAEMPER, Andre, Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law, 2003, *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 52, No.3, págs. 615-640. Cambridge University Press, <http://www.jstor.org/stable/3663330>

<sup>196</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “*Fiscal c. Goran Jelisić*”, Sentencia, 1999, (IT-95-10-T), párrafo 100 y 101.

fueron, y únicamente podrían ser, cometidos bajo un derecho criminal y por un Estado criminal.<sup>197</sup>

En el artículo de responsabilidad concurrente de André Nollkaemper, menciona que es relevante en cuanto a una perspectiva práctica. La responsabilidad individual puede influenciar las determinaciones en la responsabilidad del Estado. Si se diera una concurrencia entre ambas responsabilidades, ¿qué es lo que las difiere? La responsabilidad del Estado no depende ni implica la responsabilidad del individuo.

En el caso de *Selmouni c. Francia* de la Corte Europea de Derechos Humanos, se consideró la responsabilidad de Francia por la conducta de tortura que infligió un oficial de policía. La Corte estableció que Francia tenía jurisdicción sobre los actos de tortura dentro de su sistema judicial, y que independientemente del procedimiento nacional, la condición del oficial de policías no absolvía al Estado de su responsabilidad bajo la Convención.<sup>198</sup>

Podemos identificar la responsabilidad separada tanto del individuo como la responsabilidad del Estado. Los principios que gobiernan la violación de la obligación y las de atribución son indiferentes al sujeto de la conducta. La intención no es parte de la esfera internacional, pero las cortes nacionales lo

---

<sup>197</sup> ARENDT, Hannah, Eichmann in Jerusalem, a Report on the Banality of Evil, Viking press, Nueva York, 1963, pág. 240,

<sup>198</sup> CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS, "*Selmouni v. France*", Grand Chamber Judgement, 1999, (Application No. 25803/94) V, pág. 179, párrafo 87.



pueden tomar en cuenta para poder determinar la pena. Las consecuencias, sin embargo, sólo pueden recaer en el Estado, y no en los individuos que activaron la responsabilidad del Estado. El juez Lauterpacht notó que, si la responsabilidad no es imputada y adherida a una persona de carne y sangre, entonces la responsabilidad no recae en nadie.<sup>199</sup> Desde la creación de los Tribunales y la Corte Penal Internacional, el individuo tiene que responder por su conducta ilegal en el derecho internacional.

La práctica estatal no evidencia casos en los que cuando el individuo ha incurrido en responsabilidad, no exista la atribución al Estado. En el caso de *Lockerbie*, la persecución de los individuos, agentes de Libia, permitieron que el Reino Unido pudiera pedir compensación. El “Tribunal para la Ex Yugoslavia” ha reconocido la no exclusividad de la naturaleza de la responsabilidad del individuo y la del Estado.

En el caso *Fiscal c. Furundzija*, el Tribunal determinó que, bajo el derecho internacional humanitario, además de la responsabilidad criminal del individuo, la responsabilidad del Estado se podía incurrir dado que fue resultado de agentes del Estado quienes torturaron o su fracaso en prevenir la tortura o castigarlos.<sup>200</sup> Esta dualidad de atribución también fue reconocida en el derecho de crímenes de guerra. Cómo lo mencionó Sir Gerald Fitzmaurice, que

---

<sup>199</sup> H. Lauterpacht. *International Law and Human Rights*, S.N.E., Archon Nooks, Hamden, 1968, pág. 40, citado en NOLLKAEMPER, André et al, *System Criminality in International Law*, S.N.E., Cambridge, United Kingdom, 2009, pág.8.

<sup>200</sup> TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA, “*Fiscal c. Anto Furundzija*”, Sentencia, 1998, (IT-95-17/1-T), pág. 54, párrafo 141.

es sólo en tratar al Estado como una entidad indivisible, y las obligaciones internacionales como titular de esa entidad, y no sólo como en los individuos y órganos, que la supremacía del derecho internacional puede ser asegurada, la atomización de la personalidad del Estado es necesariamente fatalista a ello.<sup>201</sup> Pueden coexistir la responsabilidad individual y la responsabilidad del Estado.

La responsabilidad individual debe tener una naturaleza exclusiva, como fue notorio en el Tribunal de Núremberg. Sin embargo, en las Opiniones Separadas de los Jueces Vereshchetin y Shi en Oda en el caso de la *Aplicación de la Convención para la Prevención y a Sanción del Delito de Genocidio*, explicaron que la determinación de la comunidad internacional para hacer justicia de los individuos que han llevado a cabo actos genocidas, sin importar la posición que ocupan, podría ser que la Corte no es la apropiada para adjudicar las demandas que se han expuesto en el presente procedimiento. Entonces la pregunta es ¿el hecho de que un superior jerárquico cometa un crimen internacional conlleva necesariamente a la responsabilidad estatal del Estado?

---

<sup>201</sup> FITZMAURICE, Gerald, *The General Principles of International Law – Considered from the Standpoint of the Rule of Law*, S.N.E., Recueil des Cours, Volúmen 92, 1957, pág 88, citado en NOLLKAEMPER, André, *National Courts and the International Rule of Law*, 1a ed., Oxford, United Kingdom, 2011, pág. 23.

## **5.5. Tipificación de la relación causa-efecto entre un crimen internacional del Jefe de Estado y la responsabilidad internacional del Estado.**

El artículo 19 definía un crimen internacional como el hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguarda de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida cómo un crimen por esa comunidad en su conjunto. La responsabilidad individual, no se limitaba a la persecución de la responsabilidad internacional que recae en el Estado por hechos internacionalmente ilícitos cuando son atribuidos al Estado en los casos que por conducta de sus órganos y que el Estado permanece responsable y es incapaz de exonerarse de responsabilidad por invocar la persecución o el castigo de los individuos quienes cometieron el crimen.<sup>202</sup> “La Comisión” también estableció que la responsabilidad criminal de los individuos no elimina la responsabilidad internacional del Estado por actos cometidos por sus órganos o agentes.<sup>203</sup>

---

<sup>202</sup> “*Responsabilidad de los Estados*,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 28 período de sesiones, 1976, (A/CN.4/SER.A/1976/Add.1 (Part 2)) Pág. 103 y 104.  
[http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc\\_1976\\_v2\\_p2.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1976_v2_p2.pdf).

<sup>203</sup> “*Responsabilidad de los Estados*,” Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 39 período de sesiones, 1984, (A/39/10 (Part 2)) pág. 11, párrafo 32,  
[http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/reports/a\\_39\\_10.pdf&lang=EF](http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/reports/a_39_10.pdf&lang=EF).

La defensa de la capacidad oficial tiene justificación con base en la idea de que los crímenes son cometidos por el Estado y no por personas específicas, quienes sólo fungen como vehículos de las políticas del gobierno y no como individuos criminales.

El artículo 7 de la “Carta de los Tribunales Internacionales Militares” especifica que la posición oficial de los acusados, como jefes de Estado u oficiales dentro del gobierno, no serán considerados como libres de responsabilidad o mitigar su sanción.<sup>204</sup> La Sala de Cuestiones Preliminares del “Tribunal para la Ex Yugoslavia”, en el caso de *Fiscal c. Milosevic*, estableció la irrelevancia de la capacidad oficial como una regla de costumbre internacional.

#### **5.6. Consecuencias de la relación causa – efecto entre un crimen internacional del Jefe de Estado y la responsabilidad internacional del Estado.**

El principio de legalidad establece que una persona no puede ser condenada por actos que no han sido prohibidos por el derecho. De acuerdo al artículo 15 del “*Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*”, el principio de legalidad es una provisión de la norma no-derogable en la mayor parte de las convenciones de derechos humanos. En los Tribunales Militares de

---

<sup>204</sup> “*Agreement for the establishment of an International Military Tribunal for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis*”, London, 8 August, 1945, citado por SHABAS, William A., The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute, Op. Cit. pág. 448.

Nuremberg se estableció que la máxima de *nullum crimen sine lege* no es una limitación a la soberanía, sino un principio general de justicia.

Cuando actos son atribuibles al Estado, la regla general es que la responsabilidad es del Estado en su totalidad. La responsabilidad del Estado por actos de órganos, es en general un sistema exclusivo de responsabilidad por la que los actos de individuos son atribuibles al Estado. De acuerdo a los Tribunales de Núremberg, "...la imposición de la responsabilidad individual es un sustituto de la ausencia de responsabilidad criminal del Estado en el derecho internacional."<sup>205</sup> Sin embargo, aún cuando no está reconocido que existe una responsabilidad conjunta en el derecho internacional, deberá existir una responsabilidad paralela a la responsabilidad criminal individual, una compensación interestatal cuando un crimen internacional puede ser atribuido directamente a un Estado.

Es importante hacer hincapié en que la responsabilidad estatal dependerá de cuando surja una responsabilidad criminal individual de crímenes internacionales cometidos por un Jefe de Estado.

Quizá para verlo en términos relativamente sencillos, podríamos comparar el Estado a un corporativo. No se pensaba que un corporativo sería capaz de cometer un crimen, puesto que no era un ente físico que podía ser

---

<sup>205</sup> TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NÚREMBERG, "Juicio a los Principales Criminales de Guerra", Sentencia, 1947, Volume I, pág. 223.

consignado y castigado, o incluso contar con el *mens rea* como elemento del crimen.

En el libro, tributo al juez Oda, se hace la comparación antes mencionada. Se han avanzado 3 maneras de atribución de responsabilidad a una corporación, un corporativo: la responsabilidad de la conducta delictiva por parte de un empleado u oficial no presenta dificultades cuando la conducta no contiene el elemento del *mens rea*, el oficial de control de la corporación permite la atribución de su conducta delictiva a la corporación, por ser un acto por parte de la corporación, y finalmente, la atribución de una obligación por parte de la corporación que lleva a una conducta delictiva.

En el caso de *Railtrack*, donde se constituyó la responsabilidad criminal por el descarrilamiento de un tren en la estación de Paddington, se determinó que la corporación era capaz de cometer la ofensa de un homicidio culposo por negligencia, pero no pudo ser condenado por falta de evidencia para establecer la culpa individual por el mismo crimen.<sup>206</sup>

La responsabilidad criminal de las corporaciones, puede servir como modelo mediante el cual la conducta de un oficial de control puede ser atribuible al Estado. Sin embargo, como antes mencionado, “la Comisión” sostuvo que la interpretación de crímenes de Estado se podía confundir con la definición de

---

<sup>206</sup> ANDO, Nisuke et al, *Liber Amicorum Judge Shigeru Oda*, S.N.E., Kluwer Law International, The Hague, The Netherlands, Vol. I, 2002, pág.159.

crimen dentro del marco estatal del órgano interno y no en el marco internacional.

La aceptación generalizada acerca de la responsabilidad corporativa sugiere que la atribución de la responsabilidad por una conducta delictuosa por parte de un individuo puede terminar en la responsabilidad criminal del ente legal de quien llevó a cabo la conducta.

### **5.7. Encuadramiento jurisdiccional de la relación crimen internacional del Jefe de Estado – responsabilidad internacional del Estado.**

El artículo 25(4) del “Estatuto de Roma”,<sup>207</sup> así como el Artículo 58<sup>208</sup> de los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos atienden a la responsabilidad concurrente, sin embargo, existe una falta de discusión acerca del tema de la influencia que tiene la responsabilidad individual en la responsabilidad de Estado.

Lessa F.L. Oppenheim hace mención de que cuando se trata de actos de individuos, la responsabilidad del Estado se basa en la intención de que el Estado falló en demostrar la debida diligencia en prevenir el daño o castigar al

---

<sup>207</sup> **Responsabilidad Penal Individual.** 25.4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.

<sup>208</sup> **Responsabilidad individual.** 58. Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad individual, en virtud del derecho internacional, de cualquier persona que actúe en nombre de un Estado.

culpable. De tal manera, “la Corte” en el caso *Canal de Corfú*, determinó que un Estado no tiene que ser único responsable por el daño ocasionado cuando esta ocurrió en su territorio. Sin embargo, la Corte estimó que era suficiente para atribuir la responsabilidad a Albania el hecho de que conociera, o debiera conocer, la presencia de las minas en sus aguas territoriales y no hiciera nada para advertir de ello a terceros Estados.<sup>209</sup>

Dado que no todos los hechos internacionalmente ilícitos se pueden considerar de la misma gravedad, “la Comisión” en su artículo 40 sólo contempló la violación agravada de obligaciones derivadas de norma *ius cogens*. Sobre esta misma vertiente, el artículo 41 establece las consecuencias de estas violaciones graves en que se regula el deber de los Estados de cooperar para poner fin a toda violación grave y el no reconocimiento como lícita una situación creada por tal violación. Para finalizar con la relación de los artículos, el artículo 48 regula la invocación de la responsabilidad por un Estado distinto del Estado lesionado cuando la obligación violada existe con relación a la comunidad internacional.<sup>210</sup>

Esta última hace alusión a las obligaciones *erga omnes* reconocidas por “la Corte” en el caso *Barcelona Traction, Light and Power Company*<sup>211</sup>,

---

<sup>209</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Canal de Corfú*”, 1949, pág. 22 y 23.

<sup>210</sup> 48.1. Todo Estado que no sea un Estado lesionado tendrá derecho a invocar la responsabilidad de otro Estado de conformidad con el párrafo 2 si: b) La obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto.

<sup>211</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Barcelona Traction*” 1970, Op. Cit. pág. 32, párrafo 33, “*debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de un Estado respecto de la comunidad internacional en su conjunto y las obligaciones respecto de otro Estado en el*



contraria a su determinación en *Sudoeste Africano*, donde no permitieron invocar *erga omnes* partes por no tener el *locus standi*.

El Relator Especial, Willem Riphagen, distinguió entre Estados directa e indirectamente dañados. Así, reconoció que los Estados pueden ser afectados de medidas distintas. El Profesor Dupuy, en relación con el informe del Relator Especial explica que el hecho de que “todos” los estados puedan invocar responsabilidad en contra de otro Estado es concerniente a las obligaciones *erga omnes*, o si en el concepto de “la Comisión” de que tiene derecho de accionar presupone que la misma obligación *erga omnes* también tiene una naturaleza de norma imperativa.

### **5.8. Casos internacionales.**

En 1973 se dio el primer caso llevado ante “la Corte” por una violación a la “*Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*”, en adelante “Convención”, por parte de Pakistán v. India, que alegaban la violación a la Convención por haber transferido presuntos perpetradores a Bangladesh para ser enjuiciados.<sup>212</sup> Desde entonces, otros casos llegaron a la Corte por parte de los estados de Yugoslavia<sup>213</sup>, y la República Democrática del Congo

---

*ámbito de la protección diplomático. Por su propia naturaleza, las primeras obligaciones mencionadas conciernen a todos los Estados. Habida cuenta de la importancia de los derechos en cuestión, cabe considerar que todos los Estados tienen un interés legítimo en su protección, se trata de obligaciones erga omnes”.*

<sup>212</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Trial of Pakistani Prisoners of War*”, 1973, (Pakistan v. India).

<sup>213</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Legality of Use of Force*”, 1999, (Yugoslavia v. Belgium et al.).

contra Ruanda, Uganda y Burundi <sup>214</sup>. Los casos fueron rechazados por cuestiones de admisibilidad.

El primer caso fundamental bajo la Convención de Genocidio fue dado en febrero de 2007 en el caso de *Genocidio*, dónde Serbia y Montenegro argumentaron que la “Convención” sólo obligaba a los Estados parte a tomar medidas para prevenir y sancionar actos de genocidio. De acuerdo al argumento serbio, no había responsabilidad estatal por actos genocidas;<sup>215</sup> y sostuvo que la comisión del crimen de genocidio era de materia de responsabilidad criminal individual.<sup>216</sup>

La Corte determinó que los Estados parte estaban obligados, bajo la Convención”, a no cometer, por medio de sus órganos o personas por las que la conducta puede ser atribuida al Estado o sus autoridades, genocidio. A partir de la sentencia de la Corte, se confirmó la aplicabilidad de las reglas de responsabilidad estatal dentro del contexto de genocidio, sin estar limitado a actos cometidos dentro del territorio de un Estado parte a la “Convención”.

---

<sup>214</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Armed Activities on the Territory of the Congo*”, 1999, (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda/ Burundi, Uganda).

<sup>215</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*”, 2007, Op. Cit. pág. 117, párrafo 176.

<sup>216</sup> *Ibidem*, pág. 108, párrafo 156.

5.8.1. *Caso Bosnia Herzegovina c. Yugoslavia (Serbia  
Montenegro)*

En el caso de la *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio* ante “la Corte”, Bosnia demandó a la antigua Yugoslavia por la violación a la “Convención de Genocidio” durante el conflicto Yugoslavo. No sólo aceptó la competencia fuera de su ámbito de jurisdicción, sino que, en el 2007, dictó sentencia. La Corte señaló que la “Convención” va más allá de la responsabilidad criminal individual, también emana la responsabilidad del estado por el delito de genocidio. La jurisdicción de la Corte, de acuerdo a la cláusula del artículo IX de la “Convención”, era conforme a la interpretación y aplicación de la “Convención” misma. La violación del derecho internacional por un acto genocida emanado de la costumbre internacional no está dentro de la esfera de competencia de la cláusula en comento.

Se discutió la responsabilidad estatal durante el Sexto Comité del proyecto de los artículos de la “Convención”. Algunos estados como Francia, Estados Unidos y la Unión Soviética abogaban por que el instrumento fuera exclusivamente sobre responsabilidad criminal individual, otros estados, cómo Bélgica y Reino Unido contemplaron la provisión de la responsabilidad estatal por el crimen de genocidio.<sup>217</sup>

---

<sup>217</sup> UN DOC A/C.6/SR.95 citado por GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, 2009.

Según el reporte del Comité, la oposición a la responsabilidad criminal estatal versó sobre qué crímenes se podían considerar como crímenes de Estado; a falta de ésta noción, se rechazó el concepto de responsabilidad criminal estatal. La noción antes mencionada no cumplió con los votos requeridos por sólo unos menos.

Se podría decir, entonces, que existe evidencia de que la noción de responsabilidad criminal estatal no fue del todo rechazada, puesto que se tomó en consideración para la formulación del artículo IX de dicha “Convención”<sup>218</sup>. En este contexto, la “Convención” y su interpretación no está limitada a materia penal, sino que se extiende a la responsabilidad de los Estados por la violación de las obligaciones de la “Convención”. El texto del artículo IX de la “Convención” fue apoyada en tanto se aclaró que la responsabilidad estatal no tenía una naturaleza criminal.<sup>219</sup> En conclusión, se puede determinar que, aunque la noción de responsabilidad estatal criminal fue rechazada, el concepto de responsabilidad estatal por la falta de cumplimiento con la “Convención” sí fue contemplada.

Un Estado parte de la “Convención” es responsable internacionalmente si falla en cumplir con sus obligaciones de derecho penal internacional bajo los

---

<sup>218</sup> Artículo IX.

Las controversias entre las Partes contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes en la controversia

<sup>219</sup> GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, 2009, Op. Cit., pág. 356.

artículos V y VI. Si un Estado no castiga a los responsables por cometer un genocidio en su territorio, incurre en responsabilidad estatal.<sup>220</sup>

En el caso *Aplicación de la “Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio”*, la Corte desarrolló, nuevamente, un alto umbral para la responsabilidad estatal por la comisión del genocidio. El alto umbral consistía en demostrar una intención específica, que versa sobre una demostración convincente de la intención del que un patrón de conducta no es suficiente.<sup>221</sup>

Similar al Caso de Actividades militares y paramilitares en y en contra de Nicaragua, la Corte determinó, en el caso de genocidio, que, de las masacres, sólo la masacre en Srebrenica cumplía los requisitos para calificarse como genocidio. Sin embargo, la Corte negó la responsabilidad de la República Federal de Yugoslavia, Serbia y Montenegro, con el argumento de que no podía ser atribuida la responsabilidad por las siguientes razones:

- No hubo participación de la República Federal de Yugoslavia en la masacre, ni su conducta pudo ser atribuida a la Republika Srpska o a las tropas porque no existía un control de jure, ni control de facto por órganos de la República Federal de Yugoslavia.

---

<sup>220</sup> GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, 2009, Op. Cit., pág. 354.

<sup>221</sup> CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA, “*Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*”, 2007, Op. Cit. pág. 196-197, párrafo 373.

- La conducta no fue dirigida ni controlada por Serbia y Montenegro. En esta determinación, la Corte usó la jurisprudencia de la sentencia del caso Nicaragua, sobre “control efectivo”.

La Corte determinó que no hubo genocidio, porque no se pudo atribuir responsabilidad por conspiración, o complicidad porque no se estableció que las autoridades serbias estaban conscientes que se iba a llevar a cabo un genocidio cuando fueron a apoyar a los bosnio-serbios.

Es importante destacar que existen dos partes a la sentencia del caso. La primera es en cuestión de la obligación de no cometer o participar en el acto genocida; la segunda parte versa sobre la obligación de llevar a cabo una debida diligencia para prevenir a otros de cometer genocidio. Los Estados parte de a Convención están obligadas a implementar todas las medidas razonables disponibles, para prevenir el genocidio.<sup>222</sup> La corte determinó la responsabilidad estatal de Serbia y Montenegro por la violación al Artículo VI de la “Convención”; por no intervenir y prevenir el acto genocida. Se le dio la reparación de satisfacción a Bosnia y Herzegovina.

#### 5.8.2. *Fiscal c. Jean Pierre Bemba Gombo*

El pasado 5 de mayo, 2016, la “Corte Penal” condenó a Jean Pierre Bemba Gombo por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. Bemba

fue Vice- presidente de la República Democrática del Congo, y líder del Movimiento de Liberación Congoleña, un grupo rebelde que entre 2002 y 2003. Fue arrestado en Bruselas, en 2008. La condena de Bemba es la primera condena de la “Corte Penal” con enfoque de violencia sexual como arma de guerra. La Corte fue presidida por 3 jueces de género femenino, Juez Sylvia Steiner de Brasil, Juez Joyce Aluoch de Kenya, y Juez Kuniko Ozaki de Japón.

El caso fortalece el precedente de hacer responsables a los líderes por crímenes cometidos bajo su autoridad, sin una participación directa. La convicción fue unánime. Jocelyn Kelly, directora de las Iniciativas Humanitarias de Harvard del Programa de Mujeres en Guerra hace la crítica de que las acciones del comandante Bemba, las declaraciones públicas a las tropas de no maltratar a los civiles, la formación de dos comisiones de investigación y el proceso de los soldados por crímenes de violación, fueron respuesta terriblemente inadecuada a la información de los crímenes cometidos, del que él tenía conocimiento. La condena tiene un mensaje claro, los comandantes militares o el superior jerárquico deben tomar todas las medidas para prevenir que sus subordinados cometan atrocidades, y cometidas, se responsabilizarán.

## CONCLUSIONES

1. Las víctimas de crímenes internacionales deberían tener acceso a la justicia. Si consideramos la sentencia de “la Corte” en el caso de Congo c. Bélgica, que todos los actos, en este caso crímenes internacionales, llevados a cabo por un Jefe de Estado se deberán considerar como “actos llevados a cabo en su capacidad personal,” la víctima de cualquier crimen pierde su derecho al acceso a la justicia.

2. Si el crimen internacional no se considera, al mismo tiempo, un hecho internacionalmente ilícito, no puede ser atribuible al Estado perpetrador, por lo tanto, las víctimas no podrán exigir reparación de daños o garantías de no repetición. No existe justicia cuando el perpetrador de un crimen permanece impune.

3. Así como el Juez Cançado Trindade mencionó en su opinión disidente en el caso ante “la Corte” de Inmunidades Jurisdiccionales del Estado, “en casos de violaciones graves, el acceso directo de los individuos sujetos a la jurisdicción internacional, reivindica el derecho de las víctimas, aun en contra de su propio Estado”. No se deberá impedir el acceso a la justicia de las víctimas dentro de un sistema legal, nacional o internacional.



4. La jurisdicción de cualquier sistema legal no debería ser un impedimento para buscar reparación de las violaciones graves al derecho internacional.

5. Cualquier crimen internacional cometido por un Jefe de Estado, deberá ser considerado en el ejercicio de sus funciones y por lo tanto, atribuible al Estado.

6. Debemos impedir que los crímenes más graves queden impunes, porque no cumplen con ciertos requisitos; “el umbral de la gravedad de las violaciones de derechos humanos y del derecho internacional humanitario quita cualquier impedimento de jurisdicción, para poder alcanzar la justicia”. Debemos disminuir las instancias en que las víctimas quedan desprotegidas. La masacre en Srebrenica es un ejemplo, de muchos, de la falla total de la protección de los derechos fundamentales de las víctimas.

7. Esta tesis no pretende crear un sistema nuevo, sino hacer hincapié en que las dos jurisdicciones de derecho internacional pueden trabajar juntas para alcanzar el mismo objetivo.

8. Satisfacción no es una forma de reparación suficiente cuando quedan víctimas desprotegidas y vulnerables dentro de un Estado que comete violaciones al derecho internacional. El Estado deberá ser juzgado por los actos que comete su Jefe de Estado en ejercicio de sus funciones, o cuando se

considere en su “capacidad personal” cuando está en ejercicio de sus funciones, así como individualmente. Sólo así, hacemos prioridad a la víctima, actor y sujeto del derecho internacional, y no al Estado.

## BIBLIOGRAFÍA

AMBOS, Kai, Los Crímenes Más Graves En El Derecho Penal Internacional, S.N.E., Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, D.F., 2005

ARENDRT, Hannah, Eichmann in Jerusalem, a Report on the Banality of Evil, Viking press, Nueva York, 1963.

BONAFE, Beatrice, The Relationship between State and Individual Responsibility for International Crimes, S.N.E., Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009.

CASSESE, Antonio, International Criminal Law, 3a ed., Oxford, 2013.

CASTILLA Carnero, Rubén, La Inmunidad de Jurisdicción Penal de los Jefes de Estado Extranjeros, 1a ed., Iustel, Madrid, 2007.

CRAWFORD, James, Los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad Internacional del Estado, Introducción, texto y comentarios, S.N.E., Editorial DYKINSON, S.L., Madrid, 2004.

CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, 8a ed, Editorial de Oxford University Press, UK, 2008.

CRAWFORD, James, Brownlie's Principles of Public International Law, 8ª ed., Oxford, United Kingdom, 2012.

DUPUY, Pierre Marie, "A General Stocktaking of the Connections between the Multilateral Dimension of Obligations and Codification of the Law of Responsibility", *European Journal of International Law*, vol. 13, No. 5, noviembre de 2002.

DONDE MATUTE, F. Javier, Derecho Penal Internacional, S.N.E., Oxford, México, D.F., 2008,

DES FROGES, Alison, "Leave None to Tell the Story: Genocide in Rwanda", Human Rights Watch, 1999

EVANS, Malcom D., International Law, 2a ed., Oxford, Nueva York, 2006.

FITZMAURICE, Gerald, The General Principles of International Law – Considered from the Standpoint of the Rule of Law, S.N.E., *Recueil des Cours*, Volúmen 92, 1957.

FONTEYNE, Jean Pierre L., The customary international law doctrine of humanitarian intervention: its current validity under un UN Charter, 1973 – 1974

GAETA, Paola, “The UN Genocide Convention, A Commentary”, S.N.E., Oxford University Press, Nueva York, 2009.

GARCIA RAMIREZ, Sergio, La Corte Penal Internacional, 3ª ed. Edición y distribución Instituto Nacional de las Ciencias Penales, México, D.F. 2012

GILBERT, Geoff, The Criminal Responsibility of States, 1990.

GRZEBYK, Patrycja, Criminal Responsibility of the Crime of Agression, S.N.E., Routledge, New York, 2013.

HIGGINS, Rosalyn, Problems & Process, International Law and How We Use it, S.N.E., Editorial Oxford University Press Inc, New York, 1995.

JENNINGS, Robert, et al., Oppenheim’s International Law, 9a ed, Longman, Londres y Nueva York, volúmen I, 1996.

MEDELLIN Urquiaga, Ximena et al., Manual Básico sobre la Corte Penal Internacional, S.N.E., Editorial Konrad-Adenauer – Stiftung, México, 2009.

N. SAW, Malcom, International Law, 6ª ed., Cambridge University Press, United Kingdom, 2008.

PALMISANO, Giuseppe, Les causes d’aggravation de la responsabilité des états et la distinction entre ‘crimes’ et ‘delits internationaux’, Revue Générale de Droit International Public, París.

PRIETO SAN JUAN, Rafael A., Crímenes de Guerra: Infracciones y Violaciones Graves al Derecho Internacional Humanitario, S.N.E., Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia, 2010.

SCHABAS, William, *et al.*, Routledge Handbook of International Criminal Law, S.N.E., Routledge, Abingdon, Oxon, 2011.

SCHABAS, William A, “The International Criminal Court, A Commentary on the Rome Statute”, S.N.E., Oxford University Press, Nueva York, 2010.

SCHABAS, William A., “Genocide in International Law: The Crime of Crimes”, 2a edición, Cambridge University Press, Nueva York, 2009

VATTEL, Emeric, Le droit Des Gens 1758, S.N.E., Carnegie, Nueva York, 1916.

ZUPPI, Alberto Luis, Jurisdicción Universal Para Crímenes Contra El Derecho Internacional: El Camino Hacia La Corte Penal Internacional, S.N.E., Editorial Buenos Aires: Ad-Hoc, 2002.

## TRATADOS INTERNACIONALES

*Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*”, Viena, Austria, 23 de mayo de 1969, D.O.F. 14 de febrero de 1975.

*Carta de las Naciones Unidas*”, San Francisco, California, 26 de junio de 1945, D.O.F. 7 de noviembre de 1945.

*“Tratado de Paz de Versalles”* Versalles, Francia, 28 de junio de 1919, S.R. en Pacto de la Sociedad de las Naciones.

*“Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991”*, 25 de mayo de 1993, Resolución 827, adoptado por el Consejo de Seguridad.

United Nations General Assembly RES 177 (III)

Liga de las Naciones, *“Covenant of the League of Nations”*, 28 de abril de 1919.

## INFORMES

ANUARIO DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, Reporte de Willem Riphagen, 1981, Vol. I

ANUARIO DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL, Reporte de Roberto Ago, 1963, Vol. II.

*“Informe del Comité Especial sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes”*, Suplemento No. 22, Doc. Oficiales del 59 período de sesiones de la Asamblea General, Nueva York, 2004, (Doc.A/59/22).

INTERNATIONAL CONFERENCE ON MILITARY TRIALS *“Report of Robert H. Jackson, United States Representative”*, Londres, 23 de Julio de 1945

*“Responsabilidad de los Estados,”* Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1998, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 50 período de sesiones.

## ARBITRAJES INTERNACIONALES

*Asunto de los bienes británicos en el Marruecos español*, 1925.

*Bolívar Railway Case*, 1903.

*Caire*, 1929.

*D. Earnshaw and Others v. Zafiro case*, 1925

*G.L. Solis*, 1928, Volúmen IV.

*Noble Ventures, Inc. v. Romania*, 2005, (Case No. ARB/01/11).

*Rainbow Warrior*, 1990.

*Thomas H Youmans v. United Mexican States*, 1926.

## CASOS ESTATALES

TRIBUNAL SUPREMO DE LOS ESTADOS UNIDOS, “*Underhill v. Hernández*”,  
Cases Adjudged in the Supreme Court

## CASOS INTERNACIONALES

### **Corte Permanente de Justicia Internacional**

*Barcelona Traction*, 1970, Sentencia, (Bélgica v. España).

*Caso relacionado con la Fábrica de Chorzow*, 1927, Jurisdicción, (Alemania vs. Polonia).

*Canal de Corfú*, 1949, (Reino Unido vs. Albania).

*Concesiones Mavrommatis en Palestina*, 1924, (Grecia v. Gran Bretaña), Rep. Serie A.

*Fosfatos en Marruecos*, 1938 Rep. Series A/B

### **Corte Internacional de Justicia**

*Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*, 2007, Sentencia, (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro).

*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*, 1986, Sentencia, (Nicaragua v. Estados Unidos).

*Actividades Armadas*, 2005, Sentencia, (República Democrática del Congo v. Uganda).

*Actividades Militares y Paramilitares en y en contra de Nicaragua*, 1986, Opinión Disidente Juez Robert Jennings

*Caso LaGrand*, 2001, Sentencia, (Alemania v. Estados Unidos).

*Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*, 1999, Opinión Consultiva.

*Ensayos Nucleares*, 1974, Sentencia, (Australia v. Francia).

*Ensayos Nucleares*, 1974, Sentencia, (Nueva Zelanda v. Francia).

Reparación de los daños sufridos, 1949, Opinión Consultiva.

*Nottebohm*, 1953, Objeciones Preliminares, (Liechtenstein v. Guatemala).

*Orden de Arresto*, 2000, Sentencia, (República Democrática del Congo v. Bélgica) Rep 2002.

*Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*, 1997, Sentencia, (Hungría vs. Eslovaquia).

*Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Tehrán*, 1980, Sentencia, (Estados Unidos v. Irán).

*Trial of Pakistani Prisoners of War*, 1973, (Pakistan v. India).

*Legality of Use of Force*, 1999, (Yugoslavia v. Belgium et al.).

### **CORTE EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS**

*Xhavara & others v. Italy & Albania*, 2001.

*Selmouni v. France*, Grand Chamber Judgement, 1999, (Application No. 25803/94)

### **CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

*Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Fondo, 1988.

### **CORTE PENAL INTERNACIONAL**

*Fiscal c. Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, Pre-Trial Chamber I, 2009.

*“Jean-Pierre Bemba Gombo”*, 2009, Pre-Trial Chamber II, (ICC-01/05-01/08).

### **TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA RUANDA**

*Fiscal c. AKAYESU, Jean Paul*, 1998, Chamber I, (ICTR-96-4).

*Fiscal c. Bagilishema*, Judgement, 2001, (Case No. ICTR-95-1A-T).

*Fiscal c. Clement Kayishema and Obed Ruzindana*, Judgement, 1999, (Case No. ICTR-95-1-T)

*Fiscal c. Basgosora et al*, Judgement, 2008, (ICTR-98-41-T).

### **TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EX YUGOSLAVIA**

*Fiscal c. Dusko Tadic*, Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 1995, (IT-94-1).

*Fiscal c. Tihomir Blaskic*, Judgement, 2004, (IT-95-14-A).

*Fiscal c. Dragoljub Kunarac and Zoran Vukovic*, Judgement, 2001, (IT-96-23-T & IT-96-23/1-T).

*Dario Kordi & Mario Erkez*, Judgement, 2001, (IT-95-14/2-T).

*Fiscal c. Zoran Kupre et al*, Judgement, 2000, (IT-95-16-T).

*Fiscal c. Anto Furundzija*, Judgement, 1998, (IT-95-17/1-T).

### **TRIBUNAL ESPECIAL PARA SIERRA LEONA**

*Fiscal c. Charles Ghankay Taylor*, Judgement, 2004, (Case No. SCSL-03-01-A).

### **TRIBUNAL MILITAR INTERNACIONAL DE NÚREMBERG**

*Tribunal para los Principales Criminales de Guerra*, Judgement, 1947, Volume I.

## **BIBLIOGRAFÍA ELECTRÓNICA**

ANDO, Nisuke et al, Liber Amicorum Judge Shigeru Oda, S.N.E., Kluwer Law International, The Hague, The Netherlands, Vol. I, 2002,

LEMKIN, Raphael, "Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation – Analysis of Government – Proposals for Redress", S.N.E., Carnegie Endowment for International Peace, Washington, D.C., 1944, <http://www.preventgenocide.org/lemkin/AxisRule1944-1.htm>

SCHABAS, William A., "The UN International Criminal Tribunals, The former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone", pág. 154, (UN doc A/BUR/50),



THOMAS Wyen, Ann Van et al, The Concept of Agression in International Law, The American Political Science Review, Vol. 68, No. 1, pág. 10, <http://www.jstor.org/stable/1959857>

NOLLKAEMPER, Andre, Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law, 2003, The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 52, No.3, págs. 615-640. Cambridge University Press, <http://www.jstor.org/stable/3663330>

*“Responsabilidad de los Estados,”* Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 28 período de sesiones, 1976, (A/CN.4/SER.A/1976/Add.1 (Part 2)) [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc\\_1976\\_v2\\_p2.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_1976_v2_p2.pdf).

*“Responsabilidad de los Estados,”* Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1996, Volúmen II, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 39 período de sesiones, 1984, (A/39/10 (Part 2)) [http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/reports/a\\_39\\_10.pdf&lang=EF](http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/documentation/english/reports/a_39_10.pdf&lang=EF).

SCHABAS, William A., “The UN International Criminal Tribunals, The former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone”, pág. 154, (UN doc A/BUR/50), [https://books.google.com.mx/books?id=uWI5WE2riGUC&pg=PA154&lpg=PA154&dq=UN+doc+A/BUR/50&source=bl&ots=BWoJPJj4PO&sig=eFx9GA7ZzZNH3ueL8q\\_YV8vuM1U&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwi9yvie17XMAhUByYMKHaqQAfkQ6AEIHjAE#v=onepage&q=UN%20doc%20A%2FBUR%2F50&f=false](https://books.google.com.mx/books?id=uWI5WE2riGUC&pg=PA154&lpg=PA154&dq=UN+doc+A/BUR/50&source=bl&ots=BWoJPJj4PO&sig=eFx9GA7ZzZNH3ueL8q_YV8vuM1U&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwi9yvie17XMAhUByYMKHaqQAfkQ6AEIHjAE#v=onepage&q=UN%20doc%20A%2FBUR%2F50&f=false)

Bianchi Andrea, *Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case* (<http://www.ejil.org/pdfs/10/2/581.pdf>)

*Sovereigns as Defendants* JSTOR (<https://archive.org/stream/jstor-2186618/2186618#page/n0/mode/2up>)