

**Sistema de protección internacional y nacional vigente contra  
Crímenes de lesa humanidad**

**Pedro Antonio Rivaldi Leguizamón**

**Autor**

**Tutora: Prof. Abog. Estela Victoria De Los Santos Giménez**

Trabajo de Universa presentado a la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Tecnológica Intercontinental como requisito para la obtención del título de Abogado.

**San Lorenzo, 2018**

## CONSTANCIA DE APROBACIÓN DE LA TUTORA

Quien suscribe, Estela Victoria De Los Santos Giménez, con Documento de Identidad N° 3.432.571, tutora del trabajo de investigación titulado “**Sistema de protección internacional y nacional vigente contra crímenes de lesa humanidad**”, elaborado por el alumno Pedro Antonio Rivaldi Leguizamón, con C.I.N° 4.699.591, para obtener el Título de Abogado, hace constar que el mismo reúne los requisitos formales y de fondo exigidos por la Universidad Tecnológica Intercontinental y puede ser sometido a evaluación y presentarse ante los Docentes que fueron designados para conformar la Mesa Examinadora.-----

En la ciudad de San Lorenzo, a los 15 días del mes de mayo del año 2018.-----

**PROF. ABOG. ESTELA VICTORIA DE LOS SANTOS GIMÉNEZ**

**Tutora**

## DEDICATORIA

*Al Todopoderoso, al Ser supremo quien supo guiarme por el buen camino, quien me brinda las fuerzas que necesito para seguir adelante y no darme por vencido nunca ante las adversidades cotidianas, a encarar los problemas sin perder la dignidad ni desfallecer en el intento.*

*A mi querida madre Selva Leguizamón y mi querido padre Pedro Antonio Rivaldi, por su apoyo, consejos, comprensión y ayuda en los momentos difíciles, además de ayudarme con recursos necesarios para estudiar. Me dan todo lo que soy como persona, mis principios, mis valores, mi carácter, mi empeño, mi perseverancia y mi coraje para alcanzar mis objetivos. Mi cariño y gratitud para ellos.*

*A mi hermano Alan Rivaldi Leguizamón, por estar siempre presente, acompañándome para poder realizarme como persona.*

*A todos mis seres queridos, que de alguna u otra forma me brindaron todo su apoyo.*

## **AGRADECIMIENTO**

*A Dios, por ser mi guía y fuerza todos los días para llegar a la meta  
con éxito;*

*A mis apreciados Profesores de la Universidad Tecnológica  
Intercontinental, por la enseñanza y orientación en el proceso de  
formación profesional;*

*A mi tutora, Prof. Abog. Estela De Los Santos Giménez, por su  
orientación y apoyo en el proceso de investigación sobre el tema  
abordado, por sus intervenciones precisas y oportunas.*

## TABLA DE CONTENIDOS

Carátula.....	I
Constancia de aprobación de la tutora .....	II
Dedicatoria.....	III
Agradecimiento.....	IV
Tabla de contenidos.....	V
Portada.....	1
Resumen.....	2

### MARCO INTRODUCTORIO

Tema de investigación.....	3
Planteamiento, formulación y delimitación del problema.....	3
Preguntas de investigación.....	4
Pregunta general.....	4
Preguntas específicas.....	4
Objetivos de investigación.....	4
Objetivo general.....	4
Objetivos específicos.....	4
Justificación de la investigación.....	5
Viabilidad y limitaciones.....	5

### MARCO TEORICO

Antecedentes investigativos.....	7
Bases teóricas.....	8
Una aproximación al concepto de delitos de lesa humanidad.....	8
Surgimiento histórico de los crímenes de lesa humanidad.....	9

Evolución de la definición de delitos de lesa humanidad.....	18
Crímenes de lesa humanidad.....	24
Definición de crímenes de lesa humanidad.....	25
Condiciones o características de los crímenes de lesa humanidad.....	27
• Elementos de carácter objetivo.....	27
• Elemento de carácter subjetivo.....	30
Modalidades o figuras de los crímenes de lesa humanidad.....	32
• Asesinatos.....	33
• Exterminio.....	34
• Tortura.....	35
• Desaparición forzada.....	36
• Apartheid.....	37
Aspectos generales a todos los delitos.....	38
La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad en el derecho internacional general.....	38
• Los crímenes del derecho internacional.....	38
• Derecho convencional.....	39
• Derecho consuetudinario.....	44
• Aplicación temporal de la regla de la imprescriptibilidad.....	45
• Otras formas de exclusión de la responsabilidad penal.....	46
La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad en la experiencia latinoamericana.....	47
• Estados parte en los tratados.....	47
• Aplicación temporal de la regla de la imprescriptibilidad.....	48
• Otras formas de exclusión de la responsabilidad penal.....	49
Imprescriptibilidad de los crímenes de Lesa humanidad en la Legislación nacional.....	52
Concordancia de la legislación Nacional respecto a las normativas internacionales.....	57

Caso considerado como Genocidio en la historia paraguaya.....	64
Aspectos legales.....	69
Marco conceptual.....	70

## **MARCO METODOLÓGICO**

Tipo de investigación.....	76
Diseño de investigación.....	76
Nivel de conocimiento esperado.....	76
Población en estudio.....	77
Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	77
Descripción de los procedimientos de análisis de datos.....	78

## **MARCO ANALÍTICO**

Presentación y análisis de resultados.....	79
--	----

## **MARCO CONCLUSIVO**

Conclusiones.....	80
Recomendaciones.....	82

## **MARCO REFERENCIAL**

Bibliografía.....	84
-------------------	----

<b>APÉNDICE</b> .....	86
-----------------------	----

**Sistema de protección internacional y nacional vigente contra  
crímenes de lesa humanidad**

**Pedro Antonio Rivaldi Leguizamón**

**Universidad Tecnológica Intercontinental**

**Carrera de Derecho, Sede San Lorenzo**

**pedrorivaldi95@gmail.com**

## RESUMEN

El presente trabajo intelectual, que lleva por título “Sistema de protección internacional y nacional vigente contra crímenes de lesa humanidad” expone esta problemática mundial, considerada en su conjunto como la más grave en su especie, destacándose que persisten en el tiempo a la actualidad, ante la indiferencia de la sociedad toda y el apañamiento en muchos casos, de los propios gobiernos de distintos Estados. En el Marco teórico se hace un trazado que arranca en la evolución histórica de los Crímenes de lesa humanidad, incluso mucho antes de las Guerras mundiales, luego se lo define desde el punto de vista de la doctrina y las leyes internacionales. Se definen sus características, requisitos configuradores y modalidades más comunes. Asimismo se enmarca esta preocupación universal al contexto institucional y legal vigente en Paraguay. En lo que a la Metodología de trabajo respecta, se trata de una investigación de enfoque positivista, de nivel descriptivo y no experimental, cuyo universo de estudio se enmarca en las fuentes primarias legales y doctrinales que han servido de apoyo para las conclusiones arribadas en la obra. Tanto las conclusiones como las recomendaciones hechas, obedecen en rigor a los objetivos planteados en la parte introductoria de esta tarea investigativa, cuya exposición se halla en el respectivo apartado final.

**Palabras claves:** crimen internacional – derechos humanos – lesa humanidad – imprescriptibilidad – justicia.

## MARCO INTRODUCTORIO

### Tema de Investigación

Sistema de protección internacional y nacional vigente contra crímenes de lesa humanidad.

### Planteamiento, formulación y delimitación del problema

Los crímenes de lesa humanidad son conductas tipificadas por la Corte Internacional, y que por sus características, agravan a la humanidad entera. La sociedad internacional se ha visto terriblemente afectada a lo largo de la historia por hechos punibles de este tipo. Entidades de derechos humanos como la Organización de las Naciones Unidas han establecido un sistema de protección internacional que permite prevenir y reprimir este tipo de hechos, y Paraguay forma parte de dicha nucleación.

El Estatuto de Roma que fuera adoptado en la ciudad que lleva el mismo nombre, el 17 de julio de 1998, señala que: *“Un crimen de lesa humanidad se refiere a cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, tales como asesinato, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso de población, encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; tortura, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, desaparición forzada de personas, crimen de apartheid y otros actos inhumanos de carácter similar que acusen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”*.

Al leer los hechos que comprenden los Crímenes de lesa humanidad, hasta parecería ser que se habla de realidades lejanas a la que nos toca vivir en el país; sin embargo, muchos de estos males que atentan contra los derechos humanos de poblaciones enteras, siguen produciéndose justamente porque por la indiferencia mundial en la que se ha caído globalmente.

Y considerando que es un problema mundial, y que por tanto, afecta al Paraguay, surgen las siguientes interrogantes investigativas

### **Preguntas de Investigación**

#### **Pregunta General**

- ¿Qué abarca el concepto de crímenes de lesa humanidad tipificados en el Estatuto de Roma de 1998?

#### **Preguntas Específicas**

- ¿Cuál es el fundamento de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad tipificados en el Estatuto de Roma de 1998?
- ¿Qué establecen las disposiciones normativas nacionales respecto a la protección de bienes jurídicos afectados por los denominados crímenes de lesa humanidad?
- ¿Qué obligaciones asume el Estado paraguayo frente a la Comunidad internacional en la lucha contra los crímenes de lesa humanidad?

### **Objetivos de Investigación**

#### **Objetivo General**

- Conocer lo que abarca el concepto de crímenes de lesa humanidad tipificados en el Estatuto de Roma de 1998.

#### **Objetivos Específicos**

- Identificar el fundamento de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, tipificados en el Estatuto de Roma de 1998;

- Tomar conocimiento de lo establecido por las disposiciones normativas nacionales respecto a la protección de bienes jurídicos afectados por los denominados crímenes de lesa humanidad;
- Reconocer las obligaciones que asume el Estado paraguayo frente a la Comunidad internacional en la lucha contra los crímenes de lesa humanidad.

### **Justificación**

Como personas del ámbito de derecho, es fundamental que conocer sobre esta problemática, y por sobre todo, la interiorización sobre lo que el Paraguay asume como postura a nivel internacional en la lucha contra este tipo de crímenes. Por ello, el aporte que este trabajo investigativo descriptivo pretende, servirá para profundizar los conocimientos y concientizar de este modo, a la sociedad en general y a las personas que trabajan en el ámbito jurídico, sea cual sea el papel que desempeñen.

Respecto a la problemática, es relevante conocer sus principales caracteres, así como sus causas y efectos jurídicos, sociales, etc. Esto podrá permitir tomar medidas y sobre todo acciones que controlen y erradiquen estos hechos atroces, pero, sobre todo prevenir esta situación donde toda la comunidad internacional se ve afectada.

### **Viabilidad y limitaciones de estudio**

El trabajo de investigación no ofrece mayores inconvenientes en su realización, es decir, es factible de ser iniciado y concluido, pues se cuentan con informaciones de fuentes primarias, como ser doctrina de autores nacionales (libros) y cuerpos normativos legales y fuentes secundarias fidedignas como documentos de sitios oficiales de la plataforma Internet, que responden al planteo problemático del mismo. También se pone de resalto que existe recurso humano y tecnológico o logístico necesario, y en lo que respecta al

aspecto económico o financiero, se sustenta con recursos propios del investigador.

En cuanto a las limitaciones, se ha seleccionado un solo aspecto de la realidad a ser estudiado, delimitados en sus linderos a través de las interrogantes ya planteadas. Se establecen límites sin descuidar los aspectos más importantes y significativos, explicitados en las preguntas y objetivos específicos como ya se ha dicho.

## MARCO TEÓRICO

### Antecedentes investigativos

Como Antecedente investigativo se encuentra el trabajo investigativo de la Autora Abog. Laura Ocampo, Juez Penal de Sentencia Circunscripción Judicial de Ñeembucú. Su obra lleva por título “Impunidad de los delitos de lesa humanidad”

El trabajo presenta las siguientes conclusiones: “Las violaciones, o transgresiones de los Delitos de Lesa Humanidad en la época del Gobierno Dictatorial, ha dejado profundas secuelas nefastas en los ciudadanos Paraguayos, es más, en una generación, que abarca entre los años 1954 a 1989, y hasta nuestros días, lo más resaltante, fue, es y será la mentira, el eje fundamental de todos los males, creando el pánico a través de actos violentos, fraguando documentos e instrumentos a fin de mantener un Régimen Déspota para satisfacción económica de unos pocos, olvidando fomentar el bienestar de todos los Paraguayos. En fin, no necesariamente toda mala experiencia sirve para destruir al hombre, sino ayuda a no repetir nunca más, los tratos crueles inhumanos que degradaron la dignidad de los hombres y mujeres del Paraguay, niños que han sido testigos de tan flagrante violación de los derechos humanos.

Si bien se ha tomado como ejemplo dos casos paradigmáticos, demostrando las atrocidades del Gobierno de esa época y existen muchos casos que quedan impunes por las siguientes razones y causas, la mentira, y la falta de voluntad política de llevar adelante sanciones ejemplificadora para una sociedad que va evolucionando paulatinamente por el camino de la democracia. Se resalta dos casos elegidos por sus características trascendentales de impacto Jurídico-Social e Internacional.

El primero, Mario Shaerer Prono: ha recorrido las tres instancias judiciales, confirmándose todas las resoluciones de primera, segunda y tercera instancia agregados en el presente trabajo. Sentando un precedente, magnífico por la sentencia ejemplificadora impuestas a los procesados por el homicidio, tortura

y otros. En esta causa se ha demostrado con certeza toda la manipulación, y el fraude de la Época pasada.

El segundo, Agustín Goiburú: el Paraguay posee una sentencia condenatoria de fecha 22 de diciembre de 2006 caratulada “Caso Goiburú y otros vs. Paraguay” (fondo reparaciones y costas), emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es singular el caso Goiburú, donde el Paraguay posee una sentencia condenatoria señalada por una desaparición forzada del Dr. Goiburú, que fue víctima de la violación de Lesa Humanidad acompañado por sus familiares, dicha situación se halla legislada en el Art. 5 de la Constitución Nacional en los tratados internacionales, pero no así en la ley 1160 del Código Penal, cabe señalar que como delito de Lesa Humanidad (desaparición forzada) nuestro Código Penal en ninguno de sus Arts. Legisla, el Hecho Punible de Lesa Humanidad, convirtiéndose de esta manera en un contrasentido de no poseer en su Código Penal de fondo un artículo que declare y juzgue el delito de desaparición forzada, por otro lado el Art. 309, tortura engloba todo lo que tendría que ser incluido en un capítulo único e independiente como reza el Art. 5 de la Constitución Nacional

Finalmente, recomienda un Anteproyecto de ley incluyendo como delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal como lo establece la Constitución Nacional. (Ocampo)

### **Bases teóricas**

#### **Una aproximación al concepto de delitos de lesa humanidad**

La respuesta debe elaborarse necesariamente en el marco del derecho penal internacional y derecho humanitario, que a través del tiempo fueron creando normas, que prohibían ciertas conductas, y de esa manera pretendieron proteger los bienes jurídicos de mayor trascendencia e importancia para el Hombre.

El concepto fue evolucionando a través de la historia y ampliándose la nómina de actos prohibidos, llegando a la definición más elaborada en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (ERCPPI), que reclama también, la concreción de elementos objetivos y subjetivos para conformar un tipo penal

especial, que se hallan comprendidos, como dice el preámbulo del Estatuto de Roma (cuarto párrafo) entre “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”.

En términos generales son delitos contra la humanidad aquellos cometidos contra bienes jurídicos fundamentales (vida, integridad física, libertad, etc.), que pueden cometerse en tiempo de paz o de guerra, pero necesariamente en el marco de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, donde se le exige al autor el conocimiento de dicho ataque. (González González, 2014)

Surgieron por la necesidad de proteger a las personas de las atrocidades que contra ellas se cometían, principalmente durante los conflictos bélicos.

No es casualidad que el concepto se elabore como consecuencia de determinados hechos específicos de la historia.

De allí que el derecho humanitario no pretende relegitimar la guerra, se admite su existencia pero como un hecho de poder, que no desaparece con el discurso del jurista. En consecuencia, el derecho humanitario, trata de hacer un uso racional de su limitado poder, para reducir la violencia irracional de ese mero hecho de poder que es la guerra.

Asimismo incluirlos dentro de un esquema de jurisdicción universal es tratar de evitar que crímenes particularmente horrendos queden sin castigo por una cuestión de riguroso criterio territorialista.

### **Surgimiento histórico de los crímenes de lesa humanidad**

La noción de crimen contra la humanidad o crimen de lesa humanidad recibió su primer consagración normativa en el siglo XIX, en el año 1868, cuando se dictó la “Declaración de San Petersburgo”. Allí se limitaba el uso de explosivos y otros proyectiles incendiarios como “contrarios a las leyes de la humanidad”

Posteriormente, en oportunidad de la primer Conferencia de Paz de La Haya – 1899 – se adoptó por unanimidad la conocida cláusula Martens como parte del Preámbulo de la “Convención de La Haya relativa a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre”. Esta cláusula, recogió por primera vez el deber del trato

humano hacia los combatientes de guerra aún en ausencia de normas legales positivas. La cláusula Martens fue recogida posteriormente en numerosas convenciones de derecho humanitario. (González González, 2014)

Luego, en el siglo XX, la primera referencia a esta modalidad de crímenes de lesa humanidad se realizó en el curso de la I Guerra Mundial, en la Declaración de Francia, Gran Bretaña y Rusia – 24 de mayo de 1915 – donde se proclamó que los crímenes cometidos por el Imperio Otomano contra la población Armenia en Turquía constituían “ crímenes contra la humanidad y la civilización por los cuales los miembros del Gobierno turco deben ser considerados responsables, al igual que sus agentes implicados en las masacres”.

Poco tiempo después – en el año 1919 – en la Conferencia de Paz de Paris se elaboró el Tratado de Versalles que determinó cuales eran los hechos que constituían crímenes contra la humanidad y la civilización, entre los que incluyó el asesinato, la masacre, la tortura de civiles, la deportación, el trabajo forzado y el ataque a plazas indefensas u hospitales, entre otros.

Después de la Segunda Guerra Mundial, el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, establecido como anexo al “Acuerdo de Londres” (suscrito por los Estados Unidos, Reino Unido, y Unión Soviética, 8 de agosto de 1945) distinguió tres categorías de crímenes para el juzgamiento de los principales jerarcas de la Alemania nazi: a) los crímenes contra la paz, b) los crímenes de guerra; y c) los crímenes contra la humanidad entre los que incluyó el asesinato, el exterminio, el sometimiento a esclavitud, la deportación, otros actos inhumanos cometidos contra una población civil, antes o durante la guerra y la persecución política, racial o religiosa como parte de la ejecución o en conexión con otro crimen de competencia del Tribunal.

La característica más importante de esta enumeración radicó en que los crímenes de competencia del Tribunal, podían perseguirse aunque las leyes internas de los Estados donde hubieran ocurrido no condenaren esos actos, pues se consideraba que constituían crímenes contra el derecho internacional en su conjunto, y no contra la normativa nacional del territorio donde hubieren sido perpetrados. (González González, 2014)

En su sentencia el Tribunal de Nuremberg atribuyó a los crímenes contra la humanidad un carácter complementario o subsidiario a los crímenes de guerra, porque interpretó que los mismos (los crímenes contra la humanidad) sólo podían tener lugar sobre la población de un país ocupado y por parte de las fuerzas invasoras pero siempre en conexión con un crimen de guerra: carecían de autonomía. Esta característica, en realidad no significaba un obstáculo para el juzgamiento de los jefes nazis por ese entonces, pero si crearía problemas en el futuro por atar la suerte de estos crímenes a la existencia de un conflicto armado.

El juzgamiento de los demás responsables del nazismo se efectuó por medio de la Ley N° 10 del Consejo de Control Aliado (autoridad legislativa de toda Alemania hacia fines de 1945 e integrada por los Comandantes de las cuatro Potencias Aliadas). Allí se estableció (Artículo II 'c') que los crímenes contra la humanidad eran las "atrocidades y delitos, incluidos pero no limitados al asesinato, exterminio, sometimiento a esclavitud, deportación, encarcelamiento, tortura, violación y otros actos inhumanos cometidos contra una población civil, o la persecución política, racial o religiosa, en violación o no a las leyes nacionales del país donde los mismos hubiesen sido perpetrados".

Esta normativa, aplicada por tribunales locales o por tribunales designados por las Potencias Aliadas, expandió la definición de los crímenes de lesa humanidad, pues incluyó al encarcelamiento arbitrario, la tortura y la violación y suprimió – por primera vez – la necesaria vinculación de estos crímenes con los crímenes de guerra.

Puede decirse que este fue el primer cambio que reclamó la doctrina: proclamar la independencia de los crímenes contra la humanidad respecto de la situación de guerra. Por ese entonces (año 1946) la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó una resolución con la cual hizo suyo y convalidó los principios que guiaron al Tribunal de Nuremberg en los procesos judiciales que siguiera contra los jefes del nazismo y las sentencias por él dictadas. Por intermedio de esta resolución las Naciones Unidas afirmaron que el Tribunal tomó en cuenta principios ya existentes de derecho internacional, de

fueron fuente consuetudinaria. Es decir, proclamó que para la humanidad ciertos actos constituían crímenes, aunque no estuvieran “tipificados” por decirlo de alguna manera, por el derecho internacional convencional.

De esta manera las masacres y los exterminios, o la persecución racial o religiosa constituían crímenes con independencia de una norma o convención escrita aceptada por los Estados, pues lo consagraba la práctica entre las naciones civilizadas.

Sólo con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, cuando se hicieron públicos los actos de barbarie cometidos antes y durante la contienda, surgió la necesidad de contar con instrumentos normativos que obligaran a los Estados a respetar los derechos humanos fundamentales. Desde ese entonces se ha atribuido a distintos delitos el carácter de crímenes contra la humanidad y ese proceso ha sido gradual pero incesante hasta el presente.

En el texto “Los principios de Derecho Internacional Reconocidos en la Carta y Sentencia del Tribunal de Nuremberg” (adoptada por la Comisión de Derecho Internacional de la ONU), se atribuyó el carácter de crímenes contra la humanidad al asesinato, el exterminio, el sometimiento a la esclavitud, la deportación y otros actos inhumanos realizados contra una población civil y la persecución política, racial o religiosa, condicionándolos nuevamente a su conexión con un crimen contra la paz o un crimen de guerra. Tampoco consagró el principio en virtud del cual sí la legislación nacional no contemplaba como criminal tales conductas ello no era óbice para que, desde el derecho internacional, así se entendiera y castigara.

En el “Proyecto de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad” redactado por la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas en 1954 declaró como tales – entre otros – al asesinato, el exterminio, el sometimiento a esclavitud, la deportación y la persecución social, política, racial, religiosa o cultural por las autoridades de un Estado o por particulares que cuenten con la instigación o tolerancia de tales autoridades. También reiteró la ausencia de inmunidad de que pudieran valerse los jefes de Estado o de Gobierno con relación a tales crímenes y la obediencia debida.

Más recientemente, varios crímenes contra la humanidad han sido objeto de declaraciones y convenciones específicas y las prohibiciones en ellos contenidas han adquirido en muchos casos el status de disposiciones de ius cogens, esto es, han alcanzado una jerarquía jurídica tal que no se admite válidamente que un estado pueda aceptar tales interdicciones como conductas permitidas o tolerables. Por ejemplo, la prohibición de genocidio, esclavitud o tortura reviste hoy día una jerarquía jurídica de tal naturaleza que es de imperativo cumplimiento por todas las naciones, con independencia de que hayan o no ratificado las convenciones que reprimen dichas conductas. En consecuencia, esas prohibiciones no pueden ser dejadas sin efecto por tratados entre Estados y cualquier convención en tal sentido es nula para el derecho internacional.

El “Estatuto del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia” (adoptado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en ejercicio de las potestades que le confiere el Capítulo VII de la Carta de las ONU), establece en su artículo 5 que se considerarán “crímenes contra la humanidad los siguientes actos, a saber: el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, el encarcelamiento arbitrario, la tortura, la violación, la persecución política, racial o religiosa y “otros actos inhumanos” “(...) cuando sean cometidos durante un conflicto armado internacional o no internacional y dirigidos contra una población civil”. (Forer & López Díaz, 2010)

Este Tribunal ad hoc ejerce su jurisdicción con relación a ciertos crímenes de derecho internacional (genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra) cometidos en el territorio de la Antigua Yugoslavia desde 1991 y ha dictado ya numerosas sentencias de suma trascendencia para el desarrollo del derecho internacional, contribuyendo a impedir la impunidad de los responsables de crímenes atroces.

El Tribunal también, interpretando su Estatuto, ha indicado que los crímenes contra la humanidad no deben estar dirigidos -necesariamente- contra toda una población civil en su conjunto, sino que basta que una parte de ella haya sido objeto de las conductas citadas para configurar los llamados “crímenes de lesa humanidad”. En este sentido, en la sentencia de apelación en el asunto

Prosecutor v. Tadic, el Tribunal para la ex Yugoslavia estableció que “(...) el derecho internacional consuetudinario ya no requería como condición la existencia de un lazo entre los crímenes contra la humanidad y un conflicto armado internacional; por consiguiente este puede cometerse en tiempos de paz. Por lo demás, ya en la Convención de 1968 sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, se hacía referencia en su artículo 1° b), a los crímenes de lesa humanidad ‘cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg del ocho de agosto de 1945(...)”. (Forer & López Díaz, 2010)

Asimismo ha explicado que: “Es actualmente aceptado como regla del derecho internacional consuetudinario que los crímenes contra la humanidad no requieren conexión alguna con un conflicto armado de carácter internacional”.

Por su parte, el concepto que brinda el artículo 3 del “Estatuto del Tribunal Ad Hoc para Ruanda”, difiere -aunque no en sustancia- de la definición consagrada por el Artículo 5 del Estatuto que rige el anterior Tribunal Internacional. En efecto, ante el Tribunal con sede en Arusha, Tanzania, se exige que los crímenes contra la humanidad hayan sido cometidos “como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil”.

Razonablemente ya no se exige que los mismos hayan sido perpetrados “durante un conflicto armado”, como si lo era en la Carta del Tribunal de Nuremberg y el Estatuto del Tribunal para la Antigua Yugoslavia. En cuanto a lo crímenes en sí no se distinguen de las conductas descritas en el artículo 5 del Tribunal para la Antigua Yugoslavia. De esta manera el asesinato, la tortura, la deportación, la persecución, etc., sólo constituirán crímenes contra la humanidad cuando su comisión haya sido sistemática o generalizada. (Forer & López Díaz, 2010)

El “Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de 1996” sigue en lo sustancial el proyecto de 1954, pero añade -entre otros- como crímenes contra la humanidad, la tortura, la discriminación racial, étnica o religiosa, el encarcelamiento arbitrario, la desaparición forzada de personas, la violación, la prostitución forzada y otras formas de abuso

sexual. Este Proyecto de Código reitera una vez más la ilicitud de tales conductas, con independencia de que se encuentren incriminadas o no por las legislaciones locales (artículo 1.2); desestima cualquier tipo de inmunidad (art.7) y establece que todos los Estados Parte de dicha Convención adoptarán las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre los crímenes que enumera (agresión, genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes contra las Naciones Unidas y su Personal y crímenes de guerra) “sin importar dónde o por quienes tales crímenes hayan sido cometidos”. Esto es, consagra la jurisdicción universal para tales actos (artículo 8).

El “Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”, que estableciera la creación de dicho Tribunal, adoptado por la Conferencia de Plenipotenciarios el 17 de Julio de 1998, define los crímenes de lesa humanidad del modo siguiente:

*Artículo 7.: “1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:*

*a) Asesinato;*

*b) Exterminio;*

*c) Esclavitud;*

*d) Deportación o traslado forzoso de población;*

*e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;*

*f) Tortura;*

*g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada*

*o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;*

*h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;*

*i) Desaparición forzada de personas;*

*j) El crimen de apartheid;*

*k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”.*

El valor de esta definición, a diferencia de las consagradas en los Estatutos de los cuatro Tribunales ad hoc que hasta el presente han existido, es que la misma fue lograda mediante el consenso de 120 países contra sólo 7 opuestos a ella. Esta “universalidad” en su definición le otorga un grado de legitimidad de la que tal vez carecen las restantes definiciones que hemos visto y expresa en gran medida el estadio actual de la materia para el derecho internacional.

(González González, 2014)

Como se advierte del referido texto los crímenes contra la humanidad se distinguen de los delitos comunes u ordinarios no sólo por su misma naturaleza y magnitud, pues constituyen “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”, en el propio lenguaje del Estatuto citado, sino porque son actos u omisiones practicados de manera generalizada o sistemática contra una población civil. En este sentido hay acuerdo en señalar que dichos actos deben estar dirigidos contra una parte o porción de la población civil de un país o región, sin que sea necesario que los crímenes estén enderezados contra toda la población civil en su conjunto.

En plena concordancia con la doctrina moderna el Estatuto de Roma desvincula también los crímenes de lesa humanidad de los conflictos armados.

Una disposición de particular relevancia del Estatuto consiste en el carácter imprescriptible que atribuye a todos los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional. Conforme sus disposiciones el genocidio, los crímenes de lesa humanidad -cuya enumeración no es taxativa- y los crímenes de guerra que enumera el Estatuto son imprescriptibles. Este criterio está conforme con el derecho internacional consuetudinario y convencional y con la naturaleza misma de los crímenes en cuestión.

En cuanto a la relación entre crímenes de guerra y de lesa humanidad con razón se ha sostenido que, in abstracto, todos los crímenes de derecho internacional, son conductas igualmente repudiables para la comunidad internacional en su conjunto y ninguna jerarquía - en cuanto a su gravedad - puede formularse a priori. De ese modo no es posible determinar de antemano si el “exterminio” de civiles es más o menos condenable que la “persecución” de aquellos fundada en motivos políticos, raciales, étnicos o religiosos; o si esas conductas merecen un castigo mayor o menor que “someter a tortura” o “bombardear, por cualquier medio, ciudades o pueblos que no estén defendidos o que no sean objetivos militares”. En la determinación de las sanciones se estará, con seguridad, entre otras circunstancias, a la cantidad de víctimas que el ilícito haya ocasionado, la posición de comando o responsabilidad del imputado, los medios con que contaba para evitar tales conductas, si fuere el caso, su verdadera intención y conciencia y un sinnúmero de otros factores, atenuantes o agravantes, que pudieran haber tenido lugar. Tales circunstancias, es evidente, no son dables de ser determinadas de antemano.

La mayor gravedad de los crímenes está fundada en la existencia de un elemento subjetivo adicional cuando de crímenes de lesa humanidad se trata, pues requieren el conocimiento de que el crimen se perpetra como parte de un ataque generalizado o sistemático, extremo éste que no es requerido en los crímenes de guerra, que sólo demandan - en principio - el marco comprensivo de un conflicto armado.

Los crímenes de lesa humanidad pertenecen a la categoría de jus cogens, constituyen una obligatio erga omnes y su represión es inderogable. Los

deberes jurídicos que ello acarrea son la obligación de enjuiciar o extraditar (aut dedere aut iudicare); la imprescriptibilidad de esos crímenes; la exclusión de cualquier inmunidad frente a ellos; la imposibilidad de argüir la defensa de obediencia debida (aunque en algunos casos se acepta como mitigante de responsabilidad); la aplicación universal de estas obligaciones, sea en tiempos de paz como de conflicto armado y su jurisdicción universal. (González González, 2014)

### **Evolución de la definición de delitos de lesa humanidad**

El concepto de lesa humanidad, aparece por primera vez en una declaración como consecuencia de la matanza de miles de armenios a manos del Imperio Otomano en 1915. La declaración, firmada por los gobiernos Ruso, Francés y Británico se refería a los crímenes en contra de la humanidad y la civilización. Este concepto aparece luego de discusiones entre los distintos gobiernos, ya que en el borrador original se refería a los crímenes en contra de la cristiandad y la civilización. Y los representantes franceses se opusieron por obvias razones, siendo que el Imperio Otomano profesaba el Islam como religión

Después de la Primera Guerra Mundial se intentó el castigo individual por los crímenes contra la humanidad en ese conflicto. Sin embargo, solo se contaba para la fecha con declaraciones generales, basadas en consideraciones morales y políticas, más que en efectivos conceptos de derecho, que obviamente hubieran permitido el castigo y consecuentemente la imposición de las penas respectivas a los responsables en la ejecución de dichas actividades delictuales. (Asociación Civil Observatorio social, 2014)

En particular se considera la Convención de la Haya de 1899 como el gran primer intento por lograr una regulación. Sin embargo, dada su vaguedad e imprecisión, el Káiser Wilhelm II no pudo ser juzgado, en particular por el asilo que le concediera el Gobierno de los Países Bajos. En 1945, bajo una gran insistencia de los Estados Unidos, las potencias aliadas suscribieron el Acuerdo de Londres, y en el mismo se acordó crear la Carta para los Tribunales Militares Internacionales, en el cuerpo de dicha Carta se establecía que serían juzgados y castigados las personas encontradas culpables de crímenes contra la humanidad. Según este Acuerdo suscrito por las potencias

victoriosas, los crímenes de lesa humanidad, pueden definirse como: Asesinato, exterminio, esclavitud, deportación y cualquier otro acto inhumano en contra de la población civil, antes, después o durante la guerra, o persecuciones basadas en razones raciales, políticas o religiosas en ejecución o como parte de otros crímenes dentro de la jurisdicción de este Tribunal, sean o no una violación de las leyes internas del Estado en que se haya cometido.

Estas definiciones, conocidas como los Principios de Nuremberg, fueron aprobadas de forma unánime por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, otorgándoles de esta manera un gran respaldo y aceptación universal. Estos principios fueron el gran resultado de la evolución del derecho internacional hasta esa fecha.

Posteriormente a la aceptación de estos principios es que fueron incorporados a numerosas legislaciones nacionales y han sido objeto de numerosos estudios.

La gran evolución en la materia jurisprudencial de estos principios de los Tribunales de Nuremberg y de las jurisdicciones de ordenes nacionales fueron sentando sus diversas e importantes bases de todo un cuerpo normativo y doctrinal que facilitó el establecimiento y residencia y aunado a ello otorgó la competencia respectiva de los Tribunales Especiales de la antigua Yugoslavia, Rwanda y la Corte Penal Internacional.

La creación de la Corte Penal Internacional, que tiene en su tratado de creación conocido como el Estatuto de Roma, define como una de sus atribuciones la persecución de delitos de lesa humanidad, entre otros delitos de mayor importancia para la comunidad internacional, tiene un amplio mandato, solo limitado por el texto del Estatuto, la aceptación por parte de los Estados miembros y la fecha en que asumieron ese compromiso. Por lo cual se convierte en un antecedente único en la historia del derecho internacional.

Otro elemento importante en la ampliación del significado y la clasificación de los delitos de lesa humanidad. Desde principios y hasta finales de la década de los 70 del Siglo XX, estos ilícitos se entendían cometidos desde el Estado. Es decir, que cuando desde el Estado se mata o se tortura, se cometen este tipo

de delitos que no prescriben. Pero cuando este delito era cometido por los grupos guerrilleros o insurgentes no recibían esta tipificación; sin embargo, un fallo del Procurador de la Corte Internacional de Derechos Humanos de la Haya, todos los asesinatos masivos, son delitos de lesa humanidad, por lo que en la actualidad no importa quien cometa este acto ilegal, será considerado de lesa humanidad, por el sujeto pasivo y no por el activo.

Un crimen de lesa humanidad es un ataque sistemático y organizado contra la población civil. Si pudiera probarse que grupos guerrilleros realizan esos crímenes, podría afirmarse que cometen crímenes de lesa humanidad. En el Estatuto de Roma no hay nada que exija que sólo el Estado pueda cometer tales crímenes. En cualquier país, si se probara que una guerrilla produjo ataques masivos y sistemáticos contra la población civil, estamos ante crímenes de lesa humanidad. (Asociación Civil Observatorio social, 2014)

En esta línea de interpretación se encuentra la definición de crímenes contra la humanidad o crímenes de lesa humanidad, expresada en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional comprende las conductas tipificadas como asesinato, exterminio, deportación, tortura, violación, desaparición forzada, ejecuciones extrajudiciales, secuestro o cualquier otro acto inhumano que cause graves sufrimientos o atente contra la salud mental o física de quien lo sufre. La única condición que define a estos crímenes es que dichas conductas se cometan como parte de un ataque eminentemente de carácter generalizado o de manera evidentemente sistemático contra una población civil y con el pleno conocimiento que dicho ataque constituye un acto degradante, que constituye el menosprecio y humillación contra la vida humana.

Este tipo de delito, no sólo lo comete un Estado, sino también una organización política. Por lo tanto, aquellos crímenes tales como atentados, secuestros, torturas o asesinatos cometidos por una organización terrorista o guerrillera también pueden ser encuadrados como crímenes de lesa humanidad. La palabra lesa significa agraviado, lastimado, ofendido. Por ello, estos tipos de crímenes son de una naturaleza aberrante, que ofende, agravia e injuria a la humanidad en su conjunto. Se trata de delitos que no prescriben, en razón de

su gravedad. Es decir, que quienes los cometen, pueden ser perseguidos en todo momento.

El único principio que hoy en día se acepta como legítimamente del poder del Estado, es su carácter de estructura garantizadora de los derechos iguales de todos los ciudadanos que representa. Esto explica que al Estado se le reconozca el derecho de crear Códigos Penales, sistemas judiciales, policiales y penitenciarios, para que pueda arbitrar, evitar y corregir las agresiones de unos ciudadanos contra otros, dentro de un marco jurídico que son los derechos ciudadanos. Pero cuando es el Estado mismo el que se convierte en agresor de sus ciudadanos, éstos quedarían absolutamente desprotegidos. De allí que la tradición jurídica universal reconoció desde tiempos remotos un área de derechos superiores al Estado, los cuales se reivindican, no ya en calidad de ciudadanos del Estado, sino en calidad de seres humanos, derechos que el Estado tiene la obligación de garantizar, no solo para legitimarse ante sus propios ciudadanos sino ante la comunidad internacional.

Esto toma expresión jurídica cuando los estados suscriben los convenios internacionales de derechos humanos y se vinculan de forma jurídicamente con su cumplimiento ante la comunidad internacional. Por eso la expresión derechos humanos, en contraposición a la de derechos ciudadanos, se reservó para designar esa área de defensa de los ciudadanos, en cuanto seres humanos, ante un eventual Estado - agresor, área que vincula al Estado por encima de su derecho interno, y que al ser transgredida deslegitima al mismo Estado y legitima ipso facto la intervención de la comunidad internacional, que de alguna u otra manera se traduce la solidaridad de especie de los humanos para salvar o salvaguardar de sus atributos esenciales. (Casola, 2005)

En primer lugar, cabe destacar que la expresión lesa humanidad refiere a crímenes que, por su magnitud, lesionan o dañan a la humanidad en su conjunto; dicho en otras palabras, se trata de “actos serios de violencia que dañan a los seres humanos privándolos de lo que es más esencial para ellos: su vida, libertad, bienestar psíquico, salud y/o dignidad. Son actos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites tolerables por la comunidad internacional”. Por tal motivo, en atención a la especial gravedad que revisten,

“los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, forman parte del bloque duro de normas imperativas no negociables del Derecho Internacional”, que generan obligaciones erga omnes hacia los individuos y los Estados, en lo que refiere al deber de respetarlas y garantizar su respeto.

Ahora bien, de la detallada enumeración del Artículo 7º del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, surge que son crímenes de lesa humanidad: “...cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque...”

En primer término, y en lo que se refiere a los elementos comunes a todos los crímenes de lesa humanidad, es el mismo articulado el que toma a su cargo aclarar que *ataque contra una población civil* refiere a “una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política”. Sin embargo, con acierto ha sido destacado por la doctrina que dicha expresión no resulta completamente clara y se resiente la falta de notas explicativas que sirvan para despejar con claridad meridiana el alcance de las expresiones *población civil* y de *conformidad con la política de un Estado u organización*. En cuanto a lo primero – población civil – se ha dicho que tal elemento “...se identifica con una cláusula umbral que está destinada a establecer el grado de gravedad que resulta necesario para que los hechos susceptibles de ser considerados como crímenes de lesa humanidad puedan entrar dentro de la competencia de la Corte...”. De este modo, dado que el Estatuto protege tanto bienes colectivos como individuales, población civil refiere a un grupo humano, con independencia de que concurren entre ellos signos de identidad comunes. En este sentido, ha sido afirmado que no es necesario que el ataque se deba dirigir contra toda la población de un territorio, siendo suficiente un número relevante de víctimas.

En segundo lugar, el elemento político se refiere al término política en sentido amplio, entendida como plan de actuación (ataque) preconcebido y organizado, opuesto a la idea de violencia espontánea. En este sentido, según lo prescripto por el Estatuto de Roma, dicha política puede haber sido diseñada tanto por un Estado como por una Organización “sea de tipo privado, criminal o terrorista, pues lo importante no es tanto la naturaleza de la misma sino una necesaria estructura orgánica”, ya que “lo que se persigue es evitar que el crimen contra la humanidad pueda ser cometido por personas individuales actuando por su propia iniciativa”. Finalmente, complementando las explicaciones precedentes corresponde señalar asimismo que el referido ataque a una población civil, para configurar un delito de lesa humanidad, debe ser generalizado o sistemático, lo cual involucra un criterio cuantitativo y uno cualitativo. El término ‘generalidad’ debe interpretarse como la exigencia de multiplicidad de víctimas, y no de multiplicidad de acciones. Por su parte, el carácter ‘sistemático’ del ataque alude a “la naturaleza organizada de los actos de violencia y la imposibilidad de que éstos sucedan de forma espontánea”. De este modo, puede notarse que el elemento ‘generalidad’ se relaciona con ‘población civil’, en tanto que la ‘sistematicidad’ está conectada con la política que debe existir detrás de la comisión de crímenes de lesa humanidad. (Casola, 2005)

Una vez desentrañado el alcance de los elementos comunes, corresponde analizar el significado de los particulares actos ilícitos que están vinculados con el objeto del presente análisis. Siempre que involucren un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, constituyen delitos de lesa humanidad, conforme el artículo 7 del ECPI, los siguientes:

En relación a dicho texto, corresponde analizar el significado de los conceptos por él mencionados:

a) La esclavitud implica 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 (Art. 7, 2° pfo., inc. “c” del ECPI)

- b) La deportación o traslado forzoso de población, refiere al desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional (Art. 7, 2° pfo., inc. “d” del ECPI)
- c) La encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, si bien no está definida en el ECPI, hace alusión a la restricción grave o privación de la libertad individual, en omisión de lo establecido por los Pactos y Tratados internacionales sobre derechos humanos (e.g. debido proceso, libertad de movimiento, etc.)
- d) La violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable configuran conductas que atacan gravemente la libertad y dignidad individual. Con relación a este inciso, el ECPI explica que por “embarazo forzado”. Se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional (Art. 7, 2° pfo., inc. “f” del ECPI).

### **Crímenes de lesa humanidad**

Los delitos catalogados de lesa humanidad son una abstracción creada por el derecho internacional para calificar a aquellos delitos por tal brutalidad y magnitud, que alcanzan a vulnerar los valores fundamentales de convivencia, dignidad humana y civilizada de la comunidad internacional. El fundamento teórico contextual del crimen conocido de lesa humanidad es el concepto básico y central de los derechos humanos y la tipificación de su violación.

Los delitos de lesa humanidad son la máxima creación del derecho internacional, a través de su variante penal. Estas construcciones, en principio de carácter académico y doctrinal, progresivamente se han enraizado en la dinámica internacional, a medida que los Estados han venido abrazando sus conceptos dentro de los tratados llegando incluso, en tiempos recientes, a la creación de una jurisdicción penal internacional que pueda juzgarlos.

(Organización de las Naciones Unidas, 2007)

Estos delitos en términos generales, han tenido como propósito la penalización dentro de la esfera universal, de cierto tipo de conductas que puedan ser perseguidas por distintas jurisdicciones, bien sea nacionales o internacionales, con el objeto de evitar su impunidad.

La idea fundamental que sustenta estos delitos perseguidos en el ámbito internacional reside en la creación de una jurisdicción internacional, que permite a un Estado perseguir al culpable fuera de su jurisdicción nacional, pero al mismo tiempo facilitar a otro Estado socio en el tratado perseguirlo en su territorio, evitando así la impunidad que caracterizó una buena parte de estos delitos en el Siglo XX, fundamentada en la importancia política del o los personajes que cometen los delitos, así como la situación interna que rodea la comisión de dichos delitos, entre otras muchas causas. Ante este hecho, los países se han visto obligados, debido a las necesidades de la cooperación en esa esfera, a dar más flexibilidad al principio de la territorialidad de la ley penal, creando para ello tratados y convenios que regulen la persecución penal internacional de estos ilícitos que atenta contra los valores sagrados, contra principios de la civilización que debe ser protegidos como tales: Derechos humanos, coexistencia pacífica de las naciones y otros. (Organización de las Naciones Unidas, 2007)

### **Definición de crímenes de lesa humanidad**

El derecho internacional ha venido estableciendo, consistentemente los extremos de esta institución, siendo los elementos que más destacan los siguientes:

- a. Son ofensas particularmente odiosas de que van en contra de la dignidad humana y constituyen una grave ofensa, humillación, burla o degradación de los seres humanos.
- b. No son eventos ni actos que se encuentran de maneras aisladas o esporádicas, sino que forman parte de una política deliberada del Estado o práctica sistemática tolerada o condenada por el mismo, sea de facto o electo democráticamente dentro del Estado determinado.

c. Los crímenes deberán ser perseguidos indistintamente si fueron cometidos en tiempo de guerra o en tiempo de paz.

d. Las víctimas son fundamentalmente las personas civiles de un Estado determinado.

Ahora bien, es importante destacar el hecho que representan los crímenes de lesa humanidad dentro de un espacio como el que constituye la jurisdicción universal en el derecho internacional público, porque el juzgamiento, por parte de algún Estado basándose en la jurisdicción universal, requiere de un texto normativo que lo avale, bien sea de carácter local o internacional o al menos un principio de colaboración y reciprocidad internacional. De esta forma, los Estados, a través de sus respectivas administraciones de justicia, pueden construir una red de justicia que contribuya a la eliminación total, en la medida de lo posible, de la impunidad.

El asesinato, el exterminio, la tortura, la persecución política, religioso o racial y otros actos inhumanos, solo pueden ser calificados de actos de lesa humanidad, si son parte de una práctica. Actos inhumanos aislados de esta naturaleza constituyen violaciones a los derechos humanos o dependiendo de las circunstancias crímenes de guerra, pero sin el estigma que representa los delitos de lesa humanidad.

Asimismo, es necesario que la ofensa sea parte de una política sistemática o en un plan de abuso generalizado. De esta manera, se puede observar que la conceptualización de esta categoría de crímenes es sujeta de una gran evolución y normalmente producto de un acuerdo de voluntades de los miembros de la comunidad internacional, para sustraerlo de la esfera eminentemente nacional o doméstica y elevarlos a una categoría que los hace sujetos de una jurisdicción universal, donde cualquier Estado o instancia de carácter supraestatal, que tenga competencia y jurisdicción para juzgar y castigar a los autores o responsables de estos crímenes, pueda perseguirlos.

No se puede dejar a un lado la profunda y valiosa reflexión de carácter doctrinaria que conllevan estos tipos delictuales, donde se diferencia o se habla del vulneramiento de los valores fundamentales de todo ser humano.

Estos delitos por su amplia complejidad y su pertenencia fundamental a los tratados de carácter internacional; sin embargo, los mismos presentan insuficiencias prácticas en orden a solucionar los problemas planteados por hechos de carácter delictivos objetos de los juicios de actos ejecutados en cumplimiento de órdenes emanados de las autoridades de caracteres superiores, de ahí que la comprensión del alcance de estos ilícitos haya evolucionado en la práctica internacional por la magnitud de las consecuencias jurídicas negativas que dichos actos conllevan en contra de los civiles del Estado en el cual se ejecuten.

### **Condiciones o características de los crímenes de lesa humanidad**

- **Elementos de carácter objetivo**

El propio Estatuto de Roma ha establecido el significado de “ataque contra una población civil” (Art.7, num. 3 de los Elementos del Crimen).

“(…) se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos indicados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto contra una población civil a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos. No es necesario que los actos constituyan un ataque militar. Se entiende que la <política...de cometer dichos actos> requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil”.

No se trata de cualquier acto, sino de aquellos detallados en los once numerales de la disposición, que además se realizan de manera plural. A su vez, el ataque, requiere que esos actos formen parte de una política de Estado o de una organización. El Estatuto determina que los delitos de lesa humanidad no son de competencia exclusiva de funcionarios o autoridades del Estado, sino que también abarca a “agentes no estatales” si forman parte de una organización. De esta manera el Estatuto amplía la responsabilidad de los autores.

Los crímenes de lesa humanidad presuponen necesariamente un “ataque”. Sobre este particular, es preciso señalar que de conformidad con el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia un “ataque” denota “actos que

implican violencia” definición que, tratándose de crímenes de lesa humanidad, se aleja de la noción propia del Derecho Internacional Humanitario. En efecto “en materia de crímenes de lesa humanidad, el ataque no se limita a las hostilidades, sino que también puede comprender situaciones donde malos tratos son infringidos a personas que no participan directamente en las hostilidades, personas detenidas, por ejemplo”.

Asimismo, en el reciente fallo del caso Jean Pierre Bemba Gombo, la Corte Penal Internacional señaló que el “ataque” no alude necesariamente a un “ataque militar” sino a cualquier “campaña u operación en contra de la población civil”, en consecuencia, la simple comisión de los crímenes previstos en el artículo 7º del Estatuto de Roma se entiende como “ataque”. (Forer & López Díaz, 2010)

Por su parte – población civil – es, en general aquella que no toma parte en las hostilidades en un conflicto armado, ni nacional ni internacional. El Protocolo Adicional I de los Convenios de Ginebra de 1949, precisa su alcance: “Artículo 50. Definición de personas y de población civil: 1. Es persona civil cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de personas a que se refieren el artículo 4, A.1), 2). 3) y 6) del III Convención, y el artículo 43 del presente Protocolo (...)” 31. En otras palabras, todas las personas mencionadas en dicha norma no son población civil.

Otro aspecto de importancia a resaltar, es que la doctrina mayoritaria ha consolidado la interpretación de que no es necesario que los ataques estén dirigidos contra toda una población civil, siendo suficiente que sea contra una parte de ella.

En el Derecho Internacional Humanitario, el vocablo población civil se define de conformidad con el status material de que trata el artículo 3 Común a los Convenios de Ginebra, en virtud del cual tendrán tal condición no solo las personas que no toman parte en las hostilidades, sino también los combatientes enfermos, heridos, detenidos o quienes han depuesto las armas, entre otros.

Así las cosas, en tratándose de crímenes de lesa humanidad, la expresión población civil no se define de conformidad con el status formal, es decir, en atención a la condición de la víctima durante el ataque, para lo cual deviene necesario demostrar que no perteneció a los grupos en conflicto. Por el contrario, será la situación fáctica de la víctima al momento de comisión de los crímenes, más que su estatus, lo que determine la condición de población civil. Asimismo, serán población civil los grupos humanos de naturaleza predominantemente civil, lo cual implica que la presencia de algún elemento ajeno a tal condición en un grupo civil no altera su naturaleza. (Forer & López Díaz, 2010)

El vocablo “generalizado” refiere a aquellos actos dirigidos contra una multiplicidad de víctimas, excluyendo aquellos actos, que aunque inhumanos, sean aislados o estén dirigidos contra una sola víctima. Así, el exterminio de una parte de la población de un mismo credo, será un crimen contra la humanidad, sin necesidad que el ataque se realice contra toda la población que profese ese credo en la región. También el homicidio de unas pocas personas, o una sola incluso, en el marco de un ataque generalizado encuadra dentro de la definición. Por el contrario, una multiplicidad de homicidios cometidos por un asesino serial, no encaja dentro del concepto.

La generalidad o la sistematicidad son características definitorias de los crímenes de lesa humanidad. En este sentido, el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia ha señalado lo siguiente: “El ataque puede ser generalizado o sistemático, esto es, no será necesario la concurrencia de ambas bases”. Por su parte, “El ataque ‘generalizado’ se determinará, principalmente, a partir de la cantidad de víctimas”; y “la calificación como ‘sistemático’ del ataque se refiere a la naturaleza organizada de los actos de violencia y a la improbabilidad de su ocurrencia por mera coincidencia”. (Forer & López Díaz, 2010)

En relación con la acreditación de la sistematicidad, para la jurisprudencia del mencionado tribunal no es necesario acreditar una política o un plan criminal sino que basta simplemente con demostrar “la naturaleza organizada de los actos delictivos”.

Al respecto, resulta particularmente relevante la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú mediante la cual se condenó al ex presidente Alberto Fujimori tras declararse su responsabilidad penal en los famosos casos de Barrios Altos, La Cantuta y Sótanos de Servicio de Inteligencia del Ejército. Más allá de ser el fallo mediante el cual se condenó a un ex presidente a una significativa pena privativa de la libertad, esta providencia deviene especialmente importante por cuanto se consideró que los delitos cometidos ostentaban el carácter de lesa humanidad, se le imputó responsabilidad al condenado en virtud de la teoría de autoría mediata por dominio de la voluntad en aparatos organizados de poder y la Corte se valió principalmente de indicios para acreditar los hechos que motivaron el fallo. (Forer & López Díaz, 2010)

En suma, mientras que el vocablo sistematicidad hace alusión a la naturaleza organizada de los actos delictivos (elemento cualitativo), el término generalidad se refiere a que el ataque se dirija en contra de una multitud de personas (elemento cuantitativo).

A manera de conclusión parcial, es preciso afirmar que no se configura crimen de lesa humanidad si previamente no se demuestra un ataque generalizado o sistemático dirigido contra la población civil y la relación existente entre la conducta imputada y dicho contexto, así como el conocimiento sobre tales elementos por parte del perpetrador. (Forer & López Díaz, 2010)

Con relación al vocablo “sistemático”, la Comisión de Derecho Internacional ha explicado que se refiere a que los crímenes deben llevarse a cabo de acuerdo a un cierto plan preconcebido; es decir, requiere una elaboración ordenada, y metódica de un programa para lograr el objetivo.

Debe tratarse de una “conducta colectiva” y no una conducta individual.

- **Elemento de carácter subjetivo**

El autor debe tener conocimiento que el ataque se realiza en dicho contexto. En tal sentido, se requiere un conocimiento general, no preciso ni detallado.

La interpretación se respalda en el artículo 7.2 de los Elementos del Crimen del ECPI por cuando refiere que "... no debe interpretarse en el sentido que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización".

También como nota característica, resulta el carácter de imprescriptible que el Estatuto atribuye a los crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional, es decir, al genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

En cuanto a la relación entre los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, ninguna jerarquía en cuanto a su gravedad puede formularse a priori, ya que todos los crímenes de derecho internacional son conductas igualmente repudiables para la comunidad internacional en su conjunto. De esta manera, no es posible distinguir de antemano, si el exterminio de civiles es más o menos condenable que la "persecución" de aquellos fundada en motivos políticos, raciales, étnicos o religiosos; o si dichas conductas merecen un castigo mayor o menor que "someter a tortura" o bombardear ciudades o pueblos que no sean objetivos militares, etc.

En otro sentido, en plena concordancia con la doctrina moderna, el Estatuto de Roma desvincula los crímenes de lesa humanidad de los conflictos armados. (González González, 2014)

En efecto, se requiere que el agente o sujeto activo conozca el contexto amplio y general en que el acto ocurre, así como que tal conducta es o será parte de un ataque generalizado o sistemático –violencia organizada– en contra de la población civil en desarrollo de un plan o de una política. En concordancia con lo anterior, es pertinente resaltar que siempre que se acuse y condene por crímenes de lesa humanidad, se deberá acreditar que el victimario incurrió en tales delitos con conocimiento de la generalidad o sistematicidad, así como de la condición de población civil de sus víctimas.

En efecto, si bien no se podrá exigir que todos y cada uno de los victimarios conocieran en detalle los planes o las políticas de la organización, sí se deberá demostrar que eran conscientes tanto de su pertenencia a un grupo organizado armado así como de la naturaleza de los crímenes cometidos. (Forer & López Díaz, 2010)

### **Modalidades o figuras de los crímenes de lesa humanidad**

Los delitos de lesa humanidad son una relación – no taxativa – de once conductas descritas en el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Artículo 7: “A los efectos del presente Estatuto se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato,
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier

acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;

i) Desaparición forzada de personas;

j) El crimen del apartheid;

k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

La enumeración es no taxativa porque el numeral k de la citada norma, refiere a “otros actos inhumanos de carácter similar”. En este punto, para que no quedare como un tipo penal abierto, en los Elementos del Crimen dice que el mencionado acto “haya tenido un carácter semejante a otro de los actos indicados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto”. Comprende por “carácter” “la naturaleza y gravedad del acto”, es decir, esta conducta se asemejaría a cualquiera de los otros diez supuestos de hecho, sin que llegue a cumplir todos los requisitos.

Ahora bien, conforme al Art. 21 del Estatuto, la Corte aplicará el derecho, no solamente teniendo en cuenta el Estatuto mismo, los Elementos del crimen, y sus Reglas de Procedimiento y Prueba, sino también recurrirá a los tratados, a los principios de derecho internacional, incluso al derecho interno de los Estados que normalmente ejercen jurisdicción sobre el crimen.

De allí que, se escogerán algunas figuras del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional – para desarrollar y ejemplificar conceptualmente su alcance - en general recogidas por casi todos los ordenamientos jurídicos, tratados o convenciones.

- **Asesinatos**

Aunque el Estatuto se refiera al “asesinato” y no a la denominación clásica, hay que identificarlo con el homicidio doloso, en parte, por las orientaciones que establecen los Elementos del Crimen, pues esta conducta consiste en dar muerte o causar la muerte.

El asesinato se reconoce como crimen contra la humanidad desde la I Guerra Mundial, en la Declaración de Francia, Gran Bretaña y Rusia de 1915, y, por la Comisión de la Conferencia de Paz 1919. Desde entonces, el delito de asesinato ha sido contemplado como un crimen contra la humanidad en el Estatuto de Nuremberg, artículo 6(c), la Ley No. 10 del Consejo Aliado de Control, artículo II, pár. (c), el Estatuto del Tribunal para el Lejano Oriente, artículo 5(c); Principio VI de los Principios de Nuremberg; Estatuto del ICTY, artículo 5(a); Estatuto del ICTR, artículo 3(a), artículo 18 del proyecto de Código de Crímenes de 1996 y artículo 2, pár. 11 del proyecto de código de 1954.

En el proyecto del Código de Crímenes, la Comisión de Derecho Internacional explica que el asesinato “es un crimen claramente tipificado y bien definido en la legislación nacional de todos los Estados”. Las diferencias conceptuales en la definición del asesinato entre los distintos sistemas nacionales de justicia penal conducen a veces a confusiones en lo que hace a la cuestión de la inclusión del asesinato como crimen contra la humanidad. La definición del asesinato como crimen contra la humanidad, incluye los asesinatos extrajudiciales, que son matanzas ilegales y deliberadas, llevadas a cabo por orden de un gobierno o con su complicidad o consentimiento. Este tipo de asesinatos es premeditado y constituyen violaciones de las normas nacionales e internacionales.

No obstante, el crimen de asesinato no requiere que el acto sea premeditado e incluye la creación de condiciones de vida peligrosas que probablemente darán lugar a la muerte.

Entre las formas más crueles de Asesinatos se cuenta el uso de la minas.

- **Exterminio**

El exterminio es un crimen contra la humanidad, y por lo tanto punible bajo el Derecho Internacional. El exterminio es reconocido como crimen contra la humanidad en el artículo 6 II(1) de la Ley Núm. 10 del Consejo Aliado de Control, órgano supremo de los aliados en Alemania, ocupada después de la II G.M.; artículo 5 del Estatuto de Tokio y Principio IV de los Principios de

Nuremberg. Se incluyó también en los estatutos de los tribunales penales internacionales para la Antigua Yugoslavia (artículo 5) y Ruanda (artículo 3), así como en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad [1954: artículo 2, párr.11 y 1996: artículo 18(b)].

La Comisión de Derecho Internacional, en su Informe de 1996 explicó que ambos, asesinato y exterminio, “consisten en una conducta criminal distinta pero, sin embargo, estrechamente relacionada, que supone privar de la vida a seres humanos inocentes. El exterminio es un crimen que, por su naturaleza misma, se dirige contra un grupo de personas. Además, el acto utilizado para cometer el delito de exterminio supone un elemento de destrucción masiva que no se requiere para el asesinato.

A este respecto, el exterminio está estrechamente relacionado con el crimen de genocidio, en el sentido de que ambos crímenes se dirigen contra un gran número de víctimas. No obstante, el crimen de exterminio se daría en casos que difieren de los comprendidos en el crimen de genocidio.

El exterminio comprende los casos en que se mata a grupos de personas que no comparten características comunes. Se aplica también a casos en que se mata a algunos miembros de un grupo pero no a otros. Finalmente, el recién aprobado Estatuto del Tribunal Penal Internacional, incluye en la definición de exterminio, en su Artículo 7.2, “la imposición intencional de condiciones de vida ... encaminadas a causar la destrucción de parte de una población”.

Por ejemplo, las matanzas de Burundi.

- **Tortura**

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional define, a la vez, la tortura en su Art.7 (1) (f) como crimen de lesa humanidad y se atribuye competencia cuando los Estados no puedan o no quieran someter a juicio a los presuntos responsables de tal crimen.

Define como tal el hecho de causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control (numeral 2.e).

Esta definición del Estatuto de Roma difiere en parte de las establecidas en la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanas, o Degradantes de las Naciones Unidas (1975), y de la Convención contra la Tortura (1984), así como de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la Tortura (1986). En todos estos casos, los agentes o autores de la tortura son empleados o funcionarios públicos u otras personas que actúen bajo su instigación. En cambio en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, además del funcionario del Estado, puede ser autor el integrante de una organización política. Tampoco en el Estatuto de Roma se menciona finalidad para cometer la tortura, es decir, se castiga el simple hecho de causación dolosa de sufrimientos físicos o mentales graves a personas sometidas a su custodia. En cambio en las Convenciones citadas se contempla el móvil.

Téngase presente en el punto, que para ser considerado crimen de lesa humanidad la tortura debe ser cometida como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque, no bastando con actos aislados.

También es importante señalar que aquellos tratados que admiten la suspensión de algunas de sus disposiciones en tiempos de emergencia, como el estado de sitio u otros de excepción, no contemplan nunca tal previsión con relación a la tortura, que siempre sigue siendo un delito. Y bajo los términos de las Convenciones de Ginebra del 11 de Agosto de 1949 la práctica de la tortura en tiempos de conflicto armado de carácter internacional constituye una “infracción grave” a las mismas, con los efectos aludidos al tratar el tema.

- **Desaparición forzada**

En el caso de la desaparición forzada el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional establece (Artículo 7 num “i”) que se entenderá la comisión del delito cuando se realice la “aprehensión, 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 período prolongado”.

En este caso el Estatuto recoge definiciones ya aprobadas en otros instrumentos jurídicos (p.Ej.) la Declaración sobre protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas de las Naciones Unidas (1992), en el Proyecto de Convención Internacional, para la protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, elaborado por la Subcomisión sobre la Promoción y Protección de los Derechos Humanos (agosto, 1998),<sup>35</sup> así como en la Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas (1994), etc.

En el proyecto de Elementos del Crimen, se propone precisar el tipo de la desaparición, reconociéndose que se trata de un delito de carácter complejo, en el que normalmente participarán más de un autor con un “propósito delictivo común”.

La diferencia sustancial con otros Estatutos, reside en que el Estatuto de Roma, el autor puede ser un agente no estatal, reservado anteriormente sólo para funcionarios del Estado o quienes actuaban bajo su dependencia, apoyo o aquiescencia.

- **Apartheid**

La “Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo de Apartheid declara en su Artículo I (1) que el apartheid es un crimen de lesa humanidad, y que las políticas y sus prácticas del apartheid también violan los principios del derecho internacional. Como la Convención los reputa delitos políticos, no resultan extraditables (art.XI).

En el artículo IV(b) se establece la obligación de todos los Estados (no la facultad), de adoptar medidas legislativas necesarias para perseguir, enjuiciar y castigar a las personas responsables de la comisión de actos que constituyan el crimen de apartheid con independencia del lugar donde residan.

Conforme al Estatuto de la Corte Penal Internacional esta modalidad consiste en cometer alguno de los actos enumerados en el art.7,1) u otro de naturaleza y gravedad semejante contra una o varias personas en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemática de un grupo

racial sobre uno o más grupos raciales, con la intención de mantener dicho régimen.

El ejemplo paradigmático fue el régimen de Sudáfrica.

### **Aspectos generales a todos los delitos**

En cuanto a la jurisdicción el Artículo 5 de la Convención consagra la territorialidad (1.a), el principio de la personalidad activa (1.b), la personalidad pasiva (1.c), y el universal (2), en los siguientes términos:

“Todo Estado Parte tomará asimismo las medidas necesarias para establecer su jurisdicción sobre estos delitos en los casos en que el presunto delincuente se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción y dicho Estado no conceda la extradición, con arreglo al Art. 8, a ninguno de los Estados previstos en el párrafo 1 del presente artículo”.

Esta definición consagra el principio *aut dedere aut iudicare* en cuya virtud cada Estado Parte cumple con sus obligaciones convencionales si juzga a los presuntos responsables del crimen, los extradita a otro Estado o los transfiere a un tribunal internacional. El Estado tiene la opción de elegir entre estos extremos, pero lo que no es admitido, es su pasividad, es decir, que no extradite, no transfiera y no juzgue.

### **La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad en el derecho internacional general**

- **Los crímenes del derecho internacional**

En el estadio actual de su desarrollo, el derecho internacional estipula varios tipos penales que pueden ser cometidos por los individuos y que son calificados precisamente como delitos o crímenes de derecho internacional. Los delitos de derecho internacional pueden, a su vez, ser divididos en dos categorías:

1) Los delitos de derecho internacional que pueden ser cometidos por individuos actuando a título individual.

2) Los delitos de derecho internacional que pueden ser cometidos por individuos actuando como órganos del Estado.

Los primeros tienen una larga historia en la disciplina, e incluyen infracciones tales como la piratería y la trata de esclavos. Los segundos, en cambio, son una creación del derecho internacional de la segunda posguerra. El juzgamiento de los primeros queda en manos de las autoridades estatales, a pesar de que su tipificación sea primeramente de derecho internacional (trasladada luego a los derechos internos). El juzgamiento de los segundos es mixto: aunque en principio también corresponde a los Estados, con carácter excepcional han sido sometidos a la jurisdicción internacional.

Entre los delitos de derecho internacional que pueden ser cometidos por individuos actuando como órganos del Estado se encuentran los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad (cuya forma más radical es el genocidio).

- **Derecho convencional**

En el ámbito del derecho internacional general y naturaleza convencional, la imprescriptibilidad de los delitos aparece expresamente consagrada en un tratado específico dedicado a la materia (Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad), así como en otro tratado que trata de delitos del derecho internacional (Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional).

El instrumento más importante al respecto es la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, cuyo texto fue adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968. El texto estuvo abierto a la firma, sujeta a ratificación, hasta el 31 de diciembre de 1969. Con posterioridad a esa fecha fue posible la adhesión. Pudieron firmarla y pueden adherirse a ella todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado o del Organismo

Internacional de Energía Atómica, así como todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y cualquier otro Estado que sea invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. El tratado entró en vigor el 11 de noviembre de 1970, según las disposiciones de su texto. (González González, 2014)

En el preámbulo de la Convención se recuerda que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad “figuran entre los delitos de derecho internacional más graves” y que su represión efectiva es “un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales, y puede fomentar la confianza, estimular la cooperación entre los pueblos y contribuir a la paz y la seguridad internacionales”. Además, se afirma que la aplicación a estos delitos de las reglas internas de prescripción de los delitos ordinarios “suscita grave preocupación en la opinión pública mundial”.

El nudo central de la Convención es el establecimiento de la regla de imprescriptibilidad respecto de determinados delitos. Aunque el instrumento no lo aclara, se ha interpretado que la imprescriptibilidad referida es tanto la de la acción penal como la de la pena. Los delitos imprescriptibles son:

1) Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945. De acuerdo con el mencionado estatuto, son crímenes de guerra las “violaciones de las leyes o usos de la guerra. En dichas violaciones se incluye el asesinato, los malos tratos o la deportación para realizar trabajos forzados o para otros objetivos en relación con la población civil de un territorio ocupado o en dicho territorio, el asesinato o malos tratos a prisioneros de guerra o a personas en alta mar, el asesinato de rehenes, el robo de bienes públicos o privados, la destrucción sin sentido de ciudades o pueblos, o la devastación no justificada por la necesidad militar”. La enumeración no es taxativa, ya que el inciso concluye aclarando que las violaciones de las leyes y usos de la guerra no están limitadas a las enumeradas<sup>8</sup>. Según aclara la Convención sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, son crímenes de guerra, en especial, las “infracciones graves” enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de

agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra. Estas infracciones son las que implican alguno los actos siguientes: “el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud” de las personas protegidas por los Convenios; “la destrucción y la apropiación de bienes, no justificada por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente”, respecto de bienes protegidos por los Convenios; el hecho de forzar a un prisionero de guerra o a un civil “a servir a las fuerzas armadas de la Potencia enemiga, o el hecho de privarlo de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente según las prescripciones” de los Convenios; y “la deportación o el traslado ilegal, la detención ilegal, [...] la toma de rehenes” de personas civiles.

2) Los crímenes de lesa humanidad, cometidos tanto en tiempo de guerra como entiendo de paz, aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos. Entran dentro del concepto de crímenes de lesa humanidad:

- los comprendidos en la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945. Según esta definición son delitos contra la humanidad: “el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil [...]; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos [...]”;
- la expulsión por ataque armado u ocupación;
- los actos inhumanos debidos a la política de apartheid;
- el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la prevención y la sanción del delito de genocidio. Según la definición, es genocidio “cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: a) Matanza de miembros del grupo. b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo. c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física,

total o parcial. d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo. e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo”.

La imprescriptibilidad se aplica tanto a los autores como a los cómplices e instigadores de los delitos enumerados; también a quienes conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo, o toleren su perpetración. La imprescriptibilidad alcanza tanto a los particulares como a las autoridades del Estado, salvo respecto de la tolerancia en la perpetración, caso este último sólo referido a las autoridades estatales.

En virtud de la Convención, los Estados se obligan a adoptar las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes que según la Convención son imprescriptibles y, en caso de que exista, sea abolida. También se obligan a establecer todas las medidas internas que sean necesarias, legislativas o de cualquier otro orden, con el fin de hacer posible la extradición, de conformidad con el derecho internacional, de los responsables de los delitos que según la Convención son imprescriptibles.

Por otra parte, la imprescriptibilidad también está prevista en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Este tratado dispone que los delitos que son competencia de la Corte resultan imprescriptibles. Tales delitos son:

- 1) El crimen de genocidio, reproduciendo el Estatuto de la Corte la definición dada por la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio.
- 2) Los crímenes de lesa humanidad, entendiendo por tales cualquiera de los actos siguientes “cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) asesinato; b) exterminio; c) esclavitud; d) deportación o traslado forzoso de población; e) encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) tortura; g) violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; h) persecución de un grupo o colectividad con identidad propia

fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género [...], u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) desaparición forzada de personas; j) el crimen de apartheid; k) otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”.

3) Los crímenes de guerra, entre los que se incluyen las “infracciones graves” a los Convenios de Ginebra enumeradas más arriba, así como “otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional”, que el propio tratado enumera. También están incluidas, en caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, “las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra”, enumeradas por el Estatuto de Roma, así como “otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional”, también enunciadas.

4) El crimen de agresión, aunque la competencia de la Corte respecto de este crimen sólo podrá ejercerse una vez que se apruebe una disposición de conformidad con el mismo Estatuto, en la que “se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará”.

Otros tratados internacionales, aunque no se refieren expresamente a la imprescriptibilidad, consagran una obligación de los Estados de castigar a los responsables de ciertos actos y de adoptar medidas para que las sanciones sean efectivas. Tal es el caso de la Convención para la prevención y sanción del delito de genocidio, respecto de este crimen; y de las Convenciones de Ginebra, respecto de las infracciones graves a las leyes de la guerra allí recogidas.

- **Derecho consuetudinario**

La imprescriptibilidad de los crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial resulta implícitamente del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, que dispone que los crímenes contra la humanidad son los que en él se recogen, con independencia de que constituyan o no delitos a la luz del derecho interno del lugar en el que fueron cometidos. Y estos principios, a su vez, fueron confirmados por una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas y por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas.

Por otra parte, podría afirmarse que de distintos instrumentos internacionales surge la idea de que la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, así como de los crímenes de guerra, ha entrado en la conciencia jurídica de la humanidad. La resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre los principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra, o de crímenes de lesa humanidad afirma que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad “dondequiera y cualquiera que sea la fecha en la que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existen pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas”. Además, el preámbulo de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad observa que “en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se ha previsto limitación en el tiempo”. De este modo, parece suponer que de esta falta de limitación temporal surge la imprescriptibilidad, de modo que la Convención vendría sólo a reafirmar principios preexistentes.

Finalmente, pueden también hallarse antecedentes en las prácticas internas de los Estados. Así, la ley francesa sobre la imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad no establece sino que se limita a constatar la imprescriptibilidad, al afirmar que tales crímenes son “imprescriptibles por su propia naturaleza”. Normas de derecho interno han consagrado la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra en Bélgica, Australia, Canadá,

Estados Unidos e Israel. Hay también antecedentes jurisprudenciales de tribunales internos en los que se reconoce la imprescriptibilidad.

La consecuencia esencial de reconocer carácter consuetudinario a la norma que establece la imprescriptibilidad es la de establecer su obligatoriedad para todos los sujetos de derecho internacional, con independencia de su carácter de parte en alguno de los tratados internacionales mencionados arriba. En efecto, la norma consuetudinaria estudiada se entiende como una regla de *ius cogens* oponible *erga omnes*.

- **Aplicación temporal de la regla de la imprescriptibilidad**

Una pregunta que reviste gran interés es la de saber si la imprescriptibilidad prevista en los tratados internacionales se aplica retroactivamente a delitos cometidos con anterioridad a su entrada en vigor respecto del Estado en el que los delitos fueron cometidos. La aplicación general de los principios del derecho penal llevaría a una respuesta negativa ya que, como es sabido, éste excluye la aplicación retroactiva de normas desfavorables. Así, si al momento de cometerse el delito este tenía previsto un plazo de prescripción que no se veía afectado por el derecho internacional (por la inexistencia o carencia de fuerza vinculante de un tratado internacional sobre la materia), la posterior entrada en vigor de una norma convencional internacional no debería afectar aquella prescripción originariamente prevista.

Sin embargo, en el caso de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad parece insinuarse la respuesta inversa, ya que el tratado establece que la imprescriptibilidad se aplica a los crímenes enumerados “cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido”. En cambio, el Estatuto de Roma expresamente dispone la irretroactividad *ratione personae*. En efecto, el tratado dice que “nadie será penalmente responsable de conformidad con el presente Estatuto por una conducta anterior a su entrada en vigor”. Esto pues desde el punto de vista del derecho internacional convencional.

Desde luego que si se acepta que la imprescriptibilidad tiene no sólo un origen convencional, sino también consuetudinario con carácter de *ius cogens*, ella debería aplicarse incluso a los delitos cometidos con anterioridad a la entrada en vigor de cualquiera de los tratados nombrados (aunque respecto de delitos anteriores a la entrada en vigor del Estatuto de Roma, la Corte Penal Internacional se declararía incompetente, más allá de que el delito fuera teóricamente imprescriptible según el derecho internacional consuetudinario).

No se trataría en rigor de una aplicación retroactiva, ya que lo que se estaría aplicando no es la norma convencional, sino una norma consuetudinaria preexistente.

Si se adopta este segundo punto de vista, el conflicto con los principios generales del derecho penal liberal radicaría en el hecho de que se admite un agravamiento de la condición jurídica del reo, basado en una norma no escrita. Como es sabido, las exigencias del Estado de derecho demandan que todo lo relativo a la punición penal, y no sólo el tipo delictivo, esté establecido en una norma legal de carácter escrito. Sin embargo, parece imperar la idea de que por lo aberrante de los crímenes de los que aquí tratamos, el espíritu humanista y protector del derecho internacional habría de imponerse por sobre los principios tradicionales del derecho penal interno.

- **Otras formas de exclusión de la responsabilidad penal**

Otra cuestión de interés es la relativa a la posibilidad de conceder amnistías u otro tipo de exclusiones de la responsabilidad penal respecto de los delitos que son considerados imprescriptibles.

La Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad no prohíbe expresamente que los delitos que ella declara imprescriptibles sean objeto de indultos o amnistías. Sin embargo, dado que el objetivo explícito de la Convención es evitar que determinados delitos queden impunes, puede discutirse que sea legítimo obtener, por esta vía, el resultado que la Convención pretende evitar, es decir, la impunidad.

En el Estatuto de Roma la cuestión está más clara. Dado que de lo que se trata es de permitir la intervención de una instancia internacional para evitar la impunidad que pueda resultar de la inacción de los órganos internos, parece claro que la exclusión de responsabilidad que pueda resultar de una disposición interna no afecta la responsabilidad frente al derecho internacional. Se trata de garantizar la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, que está expresamente reconocida por el Estatuto de Roma cuando se refiere al derecho que la Corte debe aplicar.

### **La imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad en la experiencia latinoamericana**

- **Estados parte en los tratados**

Son muchos los Estados latinoamericanos que son parte en la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad. Por otra parte, existen Estados latinoamericanos que son parte en el Estatuto de Roma.

En el ámbito americano hay que mencionar también la existencia de la Convención interamericana sobre la desaparición forzada de personas, adoptada en Belem do Para el 6 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo ordinario de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. La Convención entró en vigor, según sus propias disposiciones, el 28 de marzo de 1996.

La relevancia de esta Convención radica en el hecho de que la desaparición forzada puede entrar dentro de la categoría de delito de lesa humanidad. Al respecto, la Convención dispone expresamente que el delito de desaparición forzada así como su pena, no están sujetos a prescripción. Sin embargo, se reconoce una excepción: cuando existiera una norma de carácter fundamental que impidiera la aplicación de la imprescriptibilidad, el período de prescripción deberá ser igual al del delito más grave en la legislación interna del respectivo Estado parte. Esta excepción no puede ser invocada en aquellos Estados que, además de ser parte en la Convención interamericana sobre la desaparición forzada de personas lo sean en la Convención sobre la imprescriptibilidad de

los crímenes de guerra y de lesa humanidad, respecto de los delitos de desaparición forzada que constituyan, a su vez, un delito de lesa humanidad.

Otra disposición relevante, en materia de prescripción, es aquella que dispone que el delito de desaparición forzada habrá de ser considerado “como continuado o permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima”. Por ello, en aquellos casos excepcionales en los que quepa la prescripción del delito, el cómputo de ésta no podrá comenzar sino en el momento en que sea conocido el paradero o destino de la víctima.

Por otra parte, es de trascendental importancia recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha afirmado que son inadmisibles, en el sistema de la Convención americana de derechos humanos, las disposiciones que establezcan la prescripción de las “violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el derecho internacional de los derechos humanos”. Aunque la Convención americana no contenga una disposición expresa excluyendo la prescripción de tales delitos, la Corte consideró que tal modo de extinción de la responsabilidad penal es contrario a los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos), 2 (obligación de adoptar disposiciones de derecho interno), 8.1 (garantías judiciales) y 25 (protección judicial). (González González, 2014)

- **Aplicación temporal de la regla de la imprescriptibilidad**

Respecto del derecho convencional, conviene recordar que dos Estados latinoamericanos, México y Perú, han formulado declaraciones en el sentido de que interpretan la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad como aplicable, solamente, a los delitos cometidos con posterioridad a la entrada en vigor a su respecto.

Claro que las declaraciones formuladas respecto de la Convención sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad no impiden que determinados delitos anteriores a la entrada en vigor de este tratado resulten imprescriptibles por el juego de otras normas convencionales que

puedan obligar a tales Estados (la Convención interamericana de derechos humanos y su interpretación por la Corte Interamericana; la Convención sobre la desaparición forzada de personas) o por la regla consuetudinaria que establece la imprescriptibilidad, si se entiende que ésta está vigente.

Respecto de esto último, resulta de interés señalar que la Corte Suprema de Argentina declaró que la imprescriptibilidad podía aplicarse a actos anteriores a la entrada en vigor de la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad respecto de este país, porque este tratado no hacía sino consagrar convencionalmente una norma consuetudinaria de *ius cogens* preexistente. Aunque la norma convencional no estaba vigente al momento de comisión de los delitos, sí existía ya la norma consuetudinaria, por lo que estrictamente no habría aplicación retroactiva de la imprescriptibilidad.

Incluso en la jurisprudencia de algunos Estados que no son parte en la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad pueden encontrarse soluciones que van en el sentido de la misma. Así, aunque Chile no es parte en la Convención, la Corte Suprema chilena ha declarado que los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles.

Basándose en que los graves crímenes cometidos durante la última dictadura lo fueron en un contexto de conflicto armado de carácter no internacional, la máxima instancia judicial chilena aplicó las disposiciones de las Convenciones de Ginebra sobre la protección debida a las personas en tiempo de guerra y concluyó que de la obligación estatal de adoptar medidas legislativas para sancionar penalmente a los autores de las infracciones graves en ellas previstas se seguía la imprescriptibilidad de tales violaciones. Con el argumento de su recepción general por parte del derecho internacional de los derechos humanos con carácter de *ius cogens*, la Corte Suprema chilena extendió la regla de la imprescriptibilidad a los crímenes de lesa humanidad.

- **Otras formas de exclusión de la responsabilidad penal**

Respecto de la posibilidad de conceder amnistías o de establecer otras formas de exclusión de la responsabilidad penal a favor de personas condenadas por delitos de lesa humanidad, hay que tener particularmente en cuenta la

jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Más arriba se mencionó que, a pesar de la inexistencia de una norma que expresamente impidiera que los delitos de lesa humanidad fueran sometidos a un régimen de prescripción, la Corte Interamericana había declarado que la prescripción de tales delitos era contraria a la Convención. Con los mismos argumentos, la Corte Interamericana declaró contrarias a la Convención tanto las medidas de amnistía como cualquier otra medida excluyente de responsabilidad que impida la investigación y la sanción de los responsables de violaciones graves de derechos humanos. La Corte no dijo que la amnistía y los otros modos de exclusión de la responsabilidad penal estén excluidos porque se trata de delitos imprescriptibles, sino que las mismas razones que llevan a concluir que en el régimen de la Convención tales delitos han de ser imprescriptibles obligan a sostener que la amnistía y la exclusión de responsabilidad penal no son posibles a su respecto.

La imposibilidad de conceder amnistías o de establecer exclusión de responsabilidad penal respecto de los delitos de lesa humanidad lleva a la nulidad de tales medidas, si fueran dictadas. La consecuencia esencial de la declaración de nulidad es la de restablecer la fuerza de la norma penal que exigía el castigo del delito cuya punibilidad fue (aparentemente) extinguida como consecuencia de la exclusión de la responsabilidad penal. Esto implica hacer una excepción a las normas de la cosa juzgada, en cuanto exige la revisión de un pronunciamiento dictado al amparo de las normas de exclusión de la responsabilidad penal. Implica también la imposibilidad de invocar la ultra-actividad de la ley penal más benigna (ley más benigna que, en la especie, es precisamente la ley que excluye la responsabilidad penal y que es declarada nula).

Paralelamente, es posible que al momento en que se declara la nulidad de las normas que excluyen la responsabilidad penal, ya se haya producido (aparentemente) la prescripción de la acción penal o de la pena misma. Sin embargo, no hay impedimento para reconducir el proceso penal que quedó trunco, iniciar uno que nunca se inició o restablecer la vigencia de la pena ya dictada, dado que, como vimos, en la inteligencia de la Corte Interamericana

los mismos delitos que no pueden beneficiarse con la amnistía y otras medidas de exclusión de la responsabilidad penal resultan imprescriptibles.

Con base en la jurisprudencia interamericana y en las normas de ius cogens que impiden la impunidad de los crímenes de lesa humanidad la justicia argentina declaró la nulidad de normas de amnistía. Así sucedió respecto de las leyes conocidas como de obediencia debida y punto final. De hecho, estas leyes ya habían sido consideradas contrarias tanto a la Declaración americana de derechos y deberes del hombre (Artículo 18, derecho de justicia) como de la Convención interamericana de derechos humanos (Artículos 1, deber de respetar los derechos; 8, garantías judiciales; 25, protección judicial) por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en un informe relativo a Argentina. Con los mismos argumentos, la justicia argentina declaró la nulidad de los indultos concedidos a responsables de los delitos de lesa humanidad. En ambos casos, la Corte Suprema argentina consideró que se debía hacer excepción al principio de la cosa juzgada que impide la revisión en perjuicio del reo de los procesos judiciales con sentencia firme. Igualmente, correspondía hacer excepción al principio de irretroactividad de la ley penal, o lo que es lo mismo, hacer excepción a la imposibilidad de aplicar retroactivamente la norma penal más severa. Todo esto porque la exigencia de investigar y castigar los crímenes contra la humanidad, emergente del derecho internacional público, obligaba a hacer desaparecer todos los efectos de las disposiciones de amnistía y de indulto que habían sido dictadas en contravención de normas consuetudinarias de ius cogens y de compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino.

Otras jurisdicciones nacionales llegaron a resultados semejantes por caminos diferentes. Así, utilizando los mismos argumentos mencionados más arriba respecto de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad, aunque sin mención expresa de la jurisprudencia interamericana, la Corte Suprema de Justicia de Chile declaró la improcedencia de la amnistía y de otras medidas de exclusión de la responsabilidad penal respecto de los mencionados delitos. También respecto de este país la Comisión Interamericana había previamente declarado que la aplicación de una amnistía era contraria a las obligaciones asumidas por Chile.

## **Imprescriptibilidad de los crímenes de Lesa humanidad en la Legislación nacional**

El Estatuto de la Corte Penal Internacional, en vigor desde el 1 de julio de 2002, se considera con razón un avance sustancial en el desarrollo del derecho internacional: en virtud del mismo, los autores de los crímenes más graves de trascendencia internacional pasan a ser penalmente responsables en el ámbito del derecho internacional. La Corte Penal Internacional es un nuevo y decisivo instrumento de la comunidad internacional para combatir la impunidad de las violaciones más graves de los derechos humanos. La mera existencia de este alto tribunal contribuirá a disuadir de la comisión de tales crímenes.

Pero a la par el Estatuto de la Corte Penal Internacional exige un gran esfuerzo de los Estados Partes, por cuanto no sólo han de regular a través de su derecho interno los procedimientos de cooperación con la Corte: el Estatuto también presupone que los Estados Partes, de conformidad con su derecho interno, estén en disposición de perseguir penalmente por sí mismos los crímenes proscritos por él. Debido a la complejidad de las normas del Estatuto, ambos elementos constituyen un reto de gran calado para el legislador nacional. En Alemania por ejemplo fueron necesarias en total seis leyes para cumplir este objetivo e introducir las modificaciones legislativas pertinentes.

Pero de dicho reto para los legisladores nacionales se deriva al mismo tiempo esa especial dinámica que ha generado el Estatuto desde su aprobación por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas en el mes de julio de 1998 en Roma: el Estatuto ha desatado una ola de procesos legislativos internos encaminados a la transposición del mismo al derecho nacional. De este modo la Corte Penal Internacional ya está impulsando y favoreciendo en estos momentos la armonización a escala mundial de las legislaciones internas en materia de persecución penal de los crímenes de genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad. Dado que la definición de los crímenes de guerra contenida en el Estatuto se rige en buena medida por las disposiciones del derecho internacional humanitario, el

Estatuto ha proporcionado a la vez un nuevo impulso a la transposición de esta rama del derecho internacional a la legislación interna.

La República del Paraguay, en sus relaciones internacionales, acepta el derecho internacional, los principios de solidaridad y cooperación internacional, la protección internacional de los derechos humanos, la condena a toda forma de dictadura, colonialismo e imperialismo y renuncia a la guerra aunque sustenta el principio de la legítima defensa.

El Paraguay acompañó y apoyó desde sus inicios la creación de la Corte Penal Internacional y actualmente es un Estado Parte. Suscribió el convenio el 07 de octubre de 1998. El Congreso lo aprobó por Ley N° 1.663 del 17 de abril del 2001. El depósito del instrumento de ratificación se realizó el 14 de mayo de 2001. El Estatuto entró en vigencia para el Paraguay el 1 de julio de 2002. Fue el segundo país latinoamericano en ratificar el instrumento.

Aunque el Estatuto no contiene una obligación específica en cuanto a la adaptación del derecho interno, es tarea inaplazable la adopción de medidas legislativas para asegurar el adecuado funcionamiento del sistema y el cumplimiento de los compromisos derivados. Además, en el Paraguay no es posible el juzgamiento de personas con base exclusiva en tipos penales recabados de la costumbre internacional o de convenciones internacionales porque sus disposiciones no son de aplicación directa.

El Poder Ejecutivo, en virtud del Decreto N° 19.685 del 10 de diciembre de 2002, conformó una "Comisión Interinstitucional para el Estudio y Evaluación de la Legislación vigente referente al Estatuto de la Corte Penal Internacional".

La obligación específica de los Estados es la de extender sus leyes penales a delitos contra la integridad del procedimiento de investigación o enjuiciamiento, contenidos en el Art. 70 del Estatuto. Otras obligaciones, denominadas fácticas, son la obligación de cooperación del Estado y el principio de complementariedad; la ratificación implica la voluntad de comprometerse en la persecución y sanción de los crímenes cometidos en su jurisdicción, y admite en caso de incumplimiento de este compromiso que sea la Corte Penal Internacional la autorizada a llevar adelante el proceso.

En el ordenamiento jurídico se encuentran disposiciones constitucionales sobre crímenes internacionales, como la prohibición de torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y la imprescriptibilidad de figuras como el genocidio, tortura y desaparición forzosa de personas. El Código Penal de 1997 tipifica expresamente los crímenes previstos en el estatuto, los cuales fueron legislados con anterioridad al mismo, y existe la posibilidad, aunque parcial, de recurrir directamente en el ámbito interno a figuras penales de derecho internacional.

Las alternativas para la incorporación de las disposiciones del Estatuto son por un lado reformar la legislación interna: Código Penal (parte general y especial), Procesal Penal, Ley Orgánica del Poder Judicial y aprobar una Ley de Cooperación con la Corte Penal Internacional; o elaborar una Ley Especial, como el Código Penal Internacional alemán, que contenga una implementación completa de las previsiones del Estatuto y normas relacionadas con el derecho internacional consuetudinario.

Se declara por primera vez como crímenes de guerra los delitos que se perpetran en conflictos de carácter interno.

El Estatuto de Roma es el primer instrumento jurídico internacional que considera como crímenes de guerra y lesa humanidad los actos de violencia sexual o de género. Es el primer instrumento internacional que define el concepto de género, incorporación que se logró gracias a la estrategia desarrollada por las organizaciones feministas y de mujeres, y que aseguraron la inclusión de la perspectiva de género y de no discriminación en todo el Estatuto.

El Estatuto de Roma establece procedimientos que facilitan la participación y la protección de las víctimas y testigos. Contribuye a su reparación y a asegurar que la calidad de víctima o testigo no sea un factor estigmatizador o de mayor riesgo.

Paraguay también ha puesto en vigor la Ley N° 3458 “Que aprueba la Convención sobre la imprescriptibilidad de crímenes de Lesa humanidad”. En el Artículo 1° se aprueba la “Convención sobre la Imprescriptibilidad de los

Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad”, adoptada el 26 de noviembre de 1968, en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América.

El preámbulo establece la debida concordancia que debe guardar nuestra legislación en relación a las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 170 (II) de 31 de octubre de 1947, sobre la extradición y el castigo de los criminales de guerra, la resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, que confirma los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg y por el fallo de este Tribunal, y las resoluciones 2184 (XXI) de 12 de diciembre de 1966 y 2202 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, que han condenado expresamente como crímenes contra la humanidad la violación de los derechos económicos y políticos de la población autóctona, por una parte, y la política de apartheid, y recordando las resoluciones del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas 1074 D (XXXIX) de 28 de julio de 1965 y 1158 (XLI) de 5 de agosto de 1966, relativas al castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad.

Se ha observado que en ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se había previsto limitación en el tiempo y que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad figuran entre los delitos de derecho internacional más graves.

Se ratificó que la represión efectiva de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos y libertades fundamentales, y puede fomentar la confianza, estimular la cooperación entre los pueblos y contribuir a la paz y la seguridad internacionales y se advierte que la aplicación a los crímenes de guerra y a los crímenes de lesa humanidad de las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes, reconociendo que es necesario y oportuno afirmar en derecho internacional,

por medio de la presente Convención, el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación universal.

Se convino en el Artículo 1° que los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

a) Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, sobre todo las "infracciones graves" enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra;

b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, de 8 de agosto de 1945 y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la prevención y la sanción del delito de genocidio aún si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos.

El Artículo 2° refiere que si se cometiere alguno de los crímenes mencionados en el Artículo I, las disposiciones de la Convención se aplicarán a los representantes de la autoridad del Estado y a los particulares que participen como autores o cómplices o que inciten directamente a la perpetración de alguno de esos crímenes, o que conspiren para cometerlos, cualquiera que sea su grado de desarrollo, así como a los representantes de la autoridad del Estado que toleren su perpetración.

Los Estados Partes en la presente Convención se obligan a adoptar todas las medidas internas que sean necesarias, legislativas o de cualquier otro orden, con el fin de hacer posible la extradición, de conformidad con el derecho internacional, de las personas a que se refiere el Artículo II de la presente Convención.

A su misma vez en el Artículo 4º refiere que los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a adoptar, con arreglo a sus respectivos procedimientos constitucionales, las medidas legislativas o de otra índole que fueran necesarias para que la prescripción de la acción penal o de la pena, establecida por ley o de otro modo, no se aplique a los crímenes mencionados en los Artículos I y II de la presente Convención y, en caso de que exista, sea abolida.

### **Concordancia de la legislación Nacional respecto a las normativas internacionales**

En la Constitución se encuentran disposiciones en materia de protección de derechos humanos sobre la prohibición de torturas, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes y la imprescriptibilidad de las figuras como genocidio, tortura, desaparición forzosa de personas, secuestro y homicidio por razones políticas (art. 5).

El Código Penal de 1997 recoge en la Parte General, Capítulo I, principios de conexión del poder punitivo nacional para la aplicación de la ley, disposiciones relativas al principio de territorialidad (Art. 6), de protección de intereses del Estado (Art. 7), de universalidad (Art. 8), y de personalidad o nacionalidad, justicia supletoria (Art. 9), y el principio de ubicuidad (Art. 13 inc. 3), los cuales deben analizarse en concordancia con el principio de la legalidad material. La imprescriptibilidad de hechos punibles está prevista en el Art. 102 inc. 3, el cual a su vez remite al Art. 5 de la Constitución (genocidio, la tortura, la desaparición forzosa de personas, el secuestro y el homicidio por razones políticas). Es imprescindible extender la imprescriptibilidad a todas las figuras de crímenes internacionales. (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, 2004 )

El art. 6 del Código Penal establece: 1º. La ley penal paraguaya se aplicará a todos los hechos punibles realizados en el territorio nacional o a bordo de buques o aeronaves paraguayos; 2º Un hecho punible realizado en el territorio nacional, y también en el extranjero, quedará eximido de sanción cuando por ello el autor haya sido juzgado en dicho país, y: 1. absuelto, o 2. condenado a una pena o medida privativa de libertad y ésta haya sido ejecutada, prescripta o indultada.

El inciso 1 determina la regla general sobre el ámbito de aplicación de la ley penal, reconociendo el principio de territorialidad complementado con el de territorio flotante o de la bandera, el cual se debe analizar en concordancia con el Art. 11, que define lo que debe entenderse sobre el lugar del hecho.

El art. 7 del Código Penal dispone: La ley penal paraguaya se aplicará a los siguientes hechos realizados en el extranjero: 1. hechos punibles contra la existencia del Estado; 2. hechos punibles contra el orden constitucional; 3. hechos punibles contra los órganos constitucionales; 4. hechos punibles contra la prueba testimonial; 5. hechos punibles contra la seguridad de las personas frente a los riesgos colectivos; 6. hechos punibles realizados por el titular de un cargo público paraguayo, con relación a sus funciones. (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, 2004 )

Esta disposición, que enumera taxativamente los hechos realizados en el extranjero contra bienes jurídicos paraguayos, introduce criterios de extraterritorialidad y admite la recepción del principio de protección de intereses del Estado o principio real o de defensa.

En cuanto al num. 6 consagra el principio de personalidad o nacionalidad activa, por tener en cuenta la nacionalidad del autor y no la protección de bienes jurídicos.

El Art. 8 del Código Penal en su inc. 1º determina que: “la ley penal paraguaya se aplicará también a los siguientes hechos realizados en el extranjero: 1. hechos punibles mediante explosivos (terrorismo), 2. Atentados al tráfico civil aéreo y naval (piratería), 3. Trata de personas, 4. Tráfico ilícito de estupefacientes y drogas peligrosas, 5. Hechos punibles contra la autenticidad

de monedas y valores, 6. Genocidio, 7. Hechos punibles que la República, en virtud de un tratado internacional vigente, esté obligada a perseguir aun cuando hayan sido realizados en el extranjero.

La disposición condiciona, sin embargo, la aplicación de la ley penal paraguaya a que el autor haya ingresado al territorio nacional (inc. 2º) y no esté excluida la punición en virtud de que un tribunal extranjero haya absuelto al autor por sentencia firme, o lo haya condenado a una pena o medida privativa de libertad, y la condena haya sido ejecutada, prescripta o indultada (Art. 3).

Como se evidencia en este artículo, a diferencia de otros países latinoamericanos, en el ordenamiento jurídico paraguayo se especifican puntualmente los hechos punibles a los cuales habrá de aplicarse el principio de jurisdicción universal. El num. 7 del inc. 1 deja incluso abierta la posibilidad de aquellos crímenes previstos en los tratados como crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra, desaparición forzada de personas, etc.

El código introduce por primera vez en la legislación nacional la idea del principio procesal de non bis in ídem aplicada en el área internacional, dado que se toma en consideración, respecto al hecho punible, una condena ejecutada, prescripta o indultada en el extranjero, situación que a primera vista produce un enfrentamiento con las previsiones del Estatuto de Roma (Art. 20.3), que acepta la posibilidad del bis in ídem y que debe ser resuelta en la futura ley de implementación.

El Art. 9 del Código Penal enumera otros hechos realizados en el extranjero a los cuales se aplicará la ley paraguaya, basado en el criterio de la nacionalidad del sujeto, condicionado a que: en el lugar de su realización, el hecho se halle penalmente sancionado (principio de la doble incriminación); y el autor, al tiempo de la realización del hecho haya tenido la nacionalidad paraguaya (principio de nacionalidad activa) o la hubiera adquirido después de la realización del mismo (nacionalidad impropia); o careciendo de nacionalidad se encontrara en el territorio nacional y su extradición hubiera sido rechazada, a pesar de que ella en virtud de la naturaleza del hecho, hubiera sido legalmente admisible (principio de justicia supletoria). Lo mismo se aplicará cuando en el lugar de la realización del hecho no exista poder punitivo. Rige igualmente lo

relativo a la exclusión de la punición cuando se haya absuelto al autor por sentencia firme, o el mismo haya sido condenado a una pena o medida privativa de libertad, y la condena haya sido ejecutada, prescripta o indultada (Art. 6 inc. 2 del Código Penal). En estos supuestos se regula por un lado la aplicación de la ley penal paraguaya a hechos ocurridos en el extranjero y por otro la admisión de legislación extranjera en el ámbito penal. (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, 2004 )

El inc. 3 del Art. 11 del Código Penal consagra el principio de ubicuidad al determinar que la ley penal paraguaya es aplicable al partícipe de un hecho realizado en el extranjero, cuando éste haya actuado en el territorio nacional, aun si el hecho careciera de sanción penal según el derecho vigente en el lugar en el que fue realizado.

El Código tipifica específicamente el delito de Genocidio en el Art. 319 de la Parte Especial “De los Hechos Punibles contra los Pueblos” y en el Art. 320 los Crímenes de guerra.

El Art. 240 inc. 1 num. 7 Capítulo IV “Hechos Punibles contra la Seguridad de la Convivencia de las Personas”, regula la responsabilidad del que omite el aviso de un hecho punible, bajo la forma de delito impropio de omisión: “El que en un tiempo que permita evitar la ejecución o el resultado, tomara conocimiento del proyecto o de la ejecución de...7) un genocidio o un crimen de guerra conforme a los Artículos 319 y 320, y omitiera avisar oportunamente a las autoridades o al amenazado, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa (...). También reglamenta la sanción de la omisión culposa de aviso (inc. 2º) , la exención de la obligación del clérigo que haya tomado conocimiento en su carácter de sacerdote (inc. 3), la cual no se aplicará a los abogados defensores, médicos en caso de genocidio (inc. 4), la atenuación o prescindencia de la pena cuando la ejecución del proyecto no haya sido intentada (inc. 5), la no punición cuando el omitente haya evitado el resultado de otra manera (inc. 7)”.

Igualmente el Código Penal tipifica en el Título VII los Hechos punibles contra el Estado, la preparación de una guerra de agresión. No obstante el Art. 271 no se adecua al tipo penal de crimen de agresión expuesta en la Resolución 3.314

[XXIX] de la Asamblea General de las Naciones Unidas como “uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, porque constituye la preparación al uso de la fuerza, el hecho punible se consuma aún sin el advenimiento de una guerra y no se pretende resguardar la paz ni tutelar al Estado agredido, dado que el bien jurídico protegido es la existencia misma del Estado donde se producen los actos de preparación, con lo cual podría decirse que la legislación paraguaya como en otros países latinoamericanos no contiene tipificación de este crimen.

El Código Procesal Penal de 1998 en su Art. 1 supedita la condena de una persona al juicio previo, el principio de legalidad y de los derechos y garantías consagradas en la Constitución, el derecho internacional vigente y las normas del Código Procesal Penal paraguayo. El Art. 32 del Código Procesal Penal extiende la jurisdicción a los hechos punibles cometidos en el territorio de la República, a los que produzcan efectos en él o en los lugares sometidos a su jurisdicción y los establecidos expresamente en la ley. El Art. 37, en cuanto a la competencia territorial, de hechos punibles cometidos en el extranjero dice: ...2) cuando el hecho punible cometido en territorio extranjero haya producido sus efectos en la República, conocerán los tribunales de la circunscripción judicial de la capital, aunque el imputado haya sido aprehendido en cualquier otra circunscripción judicial del país. De igual modo se procederá, cuando el hecho punible cometido en el extranjero pueda ser sometido a la jurisdicción penal de los tribunales de la República, de acuerdo a los casos previstos en el Código Penal o en leyes especiales (...). (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, 2004 )

El Art. 146 dispone que los requerimientos dirigidos a jueces o autoridades extranjeras se efectuarán por exhortos y se tramitarán en la forma establecida por el Derecho Internacional vigente, las leyes y las costumbres internacionales. La extradición de imputados o condenados se regirá por el Derecho Internacional vigente, por las leyes del país, por las costumbres internacionales o por las reglas de la reciprocidad cuando no exista una norma aplicable (Art. 147). Cuando un Estado extranjero solicite la extradición de un

imputado o condenado, será competente el juez penal de la capital de la República que corresponda (Art. 149 primera parte).

El Código Aeronáutico recoge también disposiciones relativas al Principio de territorialidad (Art. 5.a), Protección de intereses del Estado, de personalidad o nacionalidad (Art. 5.b, 6), Principio de defensa (Art. 6.d).

En la aplicación de la ley penal paraguaya por tribunales paraguayos el Código de Organización Judicial en su Art. 24, en concordancia con el Art. 12, acepta el principio de territorialidad (Art. 24 primera parte) y los principios real o de defensa, y protección de intereses (Art. 24 segunda parte y Art. 25) y personalidad pasiva (Art. 24 última parte). En el caso de que coexistan los dos criterios para la aplicación de los principios de territorialidad y del pabellón, si el hecho es cometido en un buque o aeronave de bandera paraguaya en territorio extranjero o los actos se cometen a bordo de un buque extranjero sobre territorio paraguayo, los tribunales nacionales serán competentes sólo si hubieren afectado intereses legítimos del Estado o personas.

Las reglas de aplicación y los principios de conexión están contenidos en el Código de Organización Judicial, el Código Penal, el Código Procesal Penal y el Código Aeronáutico.

El Código Penal Militar de 1980 en el Libro Segundo trata de las “Disposiciones relativas al tiempo de guerra”, tipifica delitos de incendio, devastación y delitos contra la autoridad pública, estupro, rapto y otros actos deshonestos, saltamiento, rapiña, saqueo, imposiciones arbitrarias y pillaje.

Bajo el título de delitos contra el derecho internacional sanciona el Art. 83 del Código Penal Militar con veinticinco años de prisión al que sin orden o autorización competente, atacase o mandare atacar con fuerza armada a las tropas o habitantes de una Nación amiga, neutral o aliada, o cometiere cualquier otro acto de hostilidad manifiesta que expusiere al Paraguay a una declaración de guerra, si resultare declaración de guerra contra la República o como represalia, fuere causa de incendio, de- vastación o muerte de persona en Paraguay, el art. 84 dispone la aplicación incluso de la pena de muerte, la cual fue suprimida por la Constitución de 1992. Teniendo en cuenta que en el

plano internacional no se ha llegado a un consenso sobre la definición de crimen de agresión y considerando la expuesta por la Asamblea General de las Naciones Unidas opinamos que la figura del art. 83 del CPM no se encuadra en el tipo penal de agresión porque este no incluye el requisito del ataque de un Estado a otro Estado, al sancionarse precisamente la conducta, no del Estado como tal, sino al personal de las Fuerzas Armadas que atacare, mandare atacar o realizare cualquier otro acto de hostilidad sin la orden o autorización, entendiéndose del Estado paraguayo. Por otro lado el bien jurídico tutelado no es la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del otro Estado sino que el Paraguay corra el peligro de una guerra, es decir el bien jurídico protegido es la seguridad externa de la República, protegiéndose el mismo en el caso del art. 83, bajo la forma de peligro concreto y en el del art. 85 se configura la lesión misma del bien jurídico mencionado. (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, 2004 )

El Art. 14 de la Ley N° 222/93 “Orgánica de la Policía Nacional” establece que la pérdida del Estado Policial no implica la privación de los derechos adquiridos para los haberes de retiro, los derechos del retirado, ni la pensión que pueda corresponder a sus herederos, salvo que la causal sea la prevista en el numeral 1 del artículo anterior (pérdida de la nacionalidad o ciudadanía) o que la condena firme ejecutoriada se refiera a los delitos de genocidio, tortura, peculado, violación, desaparición forzosa de personas y homicidio por razones políticas. El Art. 130 textualmente expresa: “la subordinación será mantenida rigurosamente. La decisión tomada por el superior es de su entera responsabilidad y debe ser cumplida sin réplica, siempre que la misma se ajuste a la Constitución Nacional y las leyes. De considerar ilegal la orden, el subalterno solicitará del superior se le exonere del cumplimiento y en caso de reiteración de la orden, aquél podrá solicitar la autorización pertinente para acudir a las autoridades superiores. Siempre le asiste al subordinado la eximición del deber de obediencia cuando la orden del superior es manifiestamente inconstitucional o ilegal. En concordancia con esta disposición, establece el Art. 10 num. 2, entre los derechos, obligaciones y prohibiciones para el personal policial en actividad, el de obedecer las órdenes e instrucciones de sus superiores conforme con la Constitución, la ley y los

reglamentos y que las órdenes e instrucciones manifiestamente inconstitucionales o ilegales eximirán del deber de obediencia. En el mismo sentido el Art. 3 dispone que deba ajustarse el ejercicio de la función policial a las normas constitucionales y legales, y fundar su acción en el respeto a los derechos humanos. (Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, 2004 )

### **Caso considerado como Genocidio en la historia paraguaya**

De lo más oportuno es traer a colación el Trabajo realizado por la Autora Yolanda Portillo Torales (Abogada, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción (2002), Notaria y Escribana Pública, graduada en la UNA (2005) Graduada en Escuela Judicial del Paraguay (2005), Graduada en Didáctica Universitaria. Facultad de Derecho UNA (2006). Maestrando en Derecho Penal, Instituto de Ciencias Penales, con el Prof. Wolfgang Shoene, en curso (2009-2012) Relatora Fiscal de la Fiscalía General del Estado. Oficina Especializada en Recursos de Casación Penal), titulado *“Los crímenes de guerra del conde D’eu. La evolución Del derecho penal paraguayo en el castigo de los Crímenes de lesa humanidad”*, extraído de la Revista Jurídica Nº 2 “Investigación en Ciencias Jurídicas y Sociales. Centro de Entrenamiento”, publicado en Asunción del Paraguay en el año 2012.

Se explica que el artículo mencionado supra es solo un ejercicio intelectual que busca estudiar sucesos ocurridos durante la guerra de la Triple Alianza (1864 a 1870) a la luz del derecho penal moderno y del derecho internacional penal, nacido durante los procesos de Núremberg y que ha visto desarrollar su infancia y adolescencia en los juicios por crímenes de guerra en la Antigua Yugoslavia y en Ruanda.

La autora plantea que en el año 1869, cuatro años de guerra enfrentaban a Paraguay contra a Triple Alianza formada por Brasil, Argentina y Uruguay. Con la ocupación de Asunción por parte de sus fuerzas, el duque de Caxias, da por concluida la guerra y abandona el teatro de operaciones.

Con la llegada del nuevo comandante en jefe de los ejércitos aliados, Gastón de Orleans, conde D' Eu –nombrado por el emperador Pedro II– el conflicto entra en una nueva etapa. Entonces, los horrores de la guerra superan los vividos en los 4 años anteriores. A los efectos de dar caza al Mariscal López y a sus últimas fuerzas, un ejército aliado de veinte mil hombres llega hasta Piribebuy, designada como tercera capital de la República.

La guarnición paraguaya de mil seiscientos soldados al mando del comandante Pedro Pablo Caballero, es intimada a rendirse y obtiene como toda respuesta: “Estoy acá para pelear y si es preciso para morir pero no para rendirme”, dando inicio a una feroz batalla que duró todo el día. En el punto álgido, el general Mena Barreto, al frente de las tropas aliadas, es abatido por un francotirador paraguayo.

Enfurecido por la muerte del general Mena Barreto, el conde D' Eu ordena la ejecución del comandante Caballero, quien había caído prisionero, así como el degüello de todos los demás prisioneros paraguayos y el incendio del hospital de campaña dentro del cual se encontraban más de 500 heridos, así como el personal médico y enfermeras encargados del cuidado de ellos.

Gastón de Orleans, conocido como el conde D' Eu, sucedió al duque de Caxias al frente del ejército aliado. El conde D' Eu, francés de origen y yerno del emperador Pedro II del Brasil emprendió la campaña de la Cordillera occidental, teniendo como principal objetivo apoderarse de la tercera capital de la República, Piribebuy.

El ataque aliado se inició el 12 de agosto de 1869 a las seis de la mañana con una violenta aparición de la artillería que causó graves perjuicios a las fuerzas paraguayas.

Los paraguayos respondieron con 18 cañones de artillería, a fin de ayudar a los hombres al mando del comandante Pedro Pablo Caballero.

Los infantes paraguayos lucharon contra sus adversarios en una batalla desigual, y lo hicieron con lo que tenían a mano; atendiendo que las municiones para sus armas se habían acabado. Lucharon con bolsas con

pedras, trozos de vidrios o de madera que les habían proporcionado las mujeres que los acompañaban.

Sin embargo, atendiendo a la superioridad numérica y de medios del adversario, nuestras fuerzas patrias no tuvieron más alternativa que rendirse luego de cinco horas de lucha, en las cuales sus adversarios también tuvieron cientos de bajas, entre ellos el general Mena Barreto, comandante de las fuerzas aliadas en aquella batalla. La pérdida del general Mena Barreto, desató la ira y la sed de venganza del conde D' Eu y en un acto abominable dio la orden de degollar a todos los prisioneros paraguayos capturados en la batalla y, horas más tarde, coronó su decisión, asistiendo desde lejos al degüello colectivo de un ejército vencido.

Seguidamente, el Conde D' Eu mandó traer a la esposa de Caballero para que presencie el martirio de su compañero y frente a ella lo mandó azotar sin piedad, ínterin le intimaba rendición, pero ante su rotunda negativa, fue degollado por un oficial del ejército imperial, haciendo rodar su cabeza hasta los pies de su mujer.

Esto quedó corroborado con la noticia publicada en El Mercantil de la Plata, de Montevideo, el 25 de agosto de 1869 cuyo extracto se transcribe a continuación: "Degüello de prisioneros -Según la última correspondencia que se ha recibido del teatro de guerra, después de la toma de Piribebuy, los brasileños HAN PASADO POR LAS ARMAS A LOS PRISIONEROS, DEGOLLANDO AL VALIENTE JEFE DE LA GUARNICION, comandante CABALLERO Y PASANDO POR LAS ARMAS INDISTINTAMENTE A ANCIANOS Y NIÑOS, HOMBRES Y MUJERES. ...Ahí están los hombres de principios que iban al Paraguay a derrocar a un déspota, para implantar la civilización..."

Luego de esta masacre, los brasileños penetraron en la población y saquearon ministerios, iglesias y depósitos, apoderándose del tesoro de Estado, así como de los archivos desde 1542 hasta 1869.

Posteriormente, el conde D' Eu ordenó cerrar el viejo hospital de Piribebuy, manteniendo en su interior a los enfermos –viejos y niños– y lo incendió.

La orden emitida por el conde fue clara. Se debía prender fuego al Hospital de campaña de Piribebuy, donde se encontraban, –según testimonios de la época– aproximadamente 500 heridos, así como impedir que las personas que se encontraban allí escaparan.

Y conforme a dichas directrices, fue cumplida la orden dada por Gastón de Orleans; los soldados del Imperio del Brasil se encargaron de avivar el fuego y formaron una línea de infantes que a bayonetazos devolvían a aquellos desafortunados que buscaban escapar de las llamas.

Con respecto a este acontecimiento, el señor Manuel Gómez prestó declaración jurada ante el juez de Paz de Caacupé, A. Dionisi, en el año 1918 y manifestó lo siguiente: “...que dentro del mencionado hospital yacían carbonizados numerosos heridos y enfermos paraguayos, soldaditos de esos que llamaban morombí, es decir, aquellos soldados completamente agotados por la miseria, imposibilitados ya de caminar, los cuales habían sucumbido en sus lechos por no poder levantarse para escapar de la muerte. Entre los tres, dimos cristiana sepultura a cuarenta y seis de estos desgraciados, enterrándolos allí cerca, en el patio del Hospital...” .

Este crimen fue el más salvaje que recuerda la historia paraguaya. Quemar vivos a viejos y niños enfermos, a quienes se les negó hasta la más mínima posibilidad de poder escapar de morir carbonizados, refleja un cuadro escalofriante que no encuentra justificación alguna.

Puede decirse, que la batalla llevada a cabo en Piribebuy fue la última lucha armada entre dos ejércitos, lo que pasó después sólo puede definirse como la “caza del hombre paraguayo”. Si bien el episodio del incendio del hospital fue considerado el más cruel de todos los actos ordenados por el conde D’ Eu contra el pueblo paraguayo, se conoce otros no menos viles y bárbaros.

Entre ellos, se recuerda lo acontecido después de la batalla de Acosta Ñú, donde 3500 niños enfrentaron a 20000 soldados aliados.

Al final de esta batalla, al caer la tarde, las madres de los niños que habían luchado salieron de los matorrales a rescatar los cadáveres de sus hijos y socorrer a los pocos sobrevivientes que quedaban; en ese momento el conde

D' Eu dio la orden de quemar la maleza, a fin de asesinar a los niños y a sus madres que allí se encontraban.

Y fue a este tipo de guerra, a la que el duque de Caxias renunció, ya que, como bien se relató, este se detuvo en Asunción, atendiendo a su desacuerdo con una guerra de exterminio contra el Paraguay.

Así se colige de lo que en su momento el duque de Caxias –comandante del ejército aliado– escribió al emperador Pedro II: “...cuanto tiempo, cuántos hombres, cuántas vidas y cuantos elementos y recursos necesitaremos para terminar la guerra, es decir para convertir en humo y polvo a toda la población paraguaya, para matar hasta el feto en el vientre de la mujer?” .

Y precisamente fue esta la guerra de exterminio que llevó hasta su final el conde D' Eu, la que terminó prácticamente con el 99,5% de los hombre adultos en el Paraguay. De esta cifra surge una pregunta impuesta. ¿Las acciones realizadas por el conde de D' Eu al frente del ejército aliado tuvieron la intención de acabar con todo el pueblo paraguayo? Y en caso de derivar este cuestionamiento en una respuesta afirmativa, ¿constituiría esto un genocidio?.

Esta pregunta ya ha sido contestada por varios historiadores, entre ellos, Juan Bautista Alberdi, –entusiasta defensor del régimen paraguayo, quien ha escrito notas periodistas y cartas denunciando las atrocidades de guerra contra el Paraguay, impulsadas por Mitre y Sarmiento–. El mismo refirió en su momento -haciendo referencia a la guerra contra el Paraguay- “...Una guerra de exterminio total que sólo terminó cuando prácticamente no había más paraguayos que matar...”.

El periodista brasileño Chiavenato al hacer estadística poblacional de nuestro país después de terminada la guerra expresó: “...cuando comenzó la guerra, el Paraguay tenía ochocientos mil habitantes...al terminar el genocidio fue hecho tan eficientemente que solo existían en el Paraguay, ciento noventa y cuatro mil habitantes... de los cuales sólo 2100 hombres sobrevivientes eran hombres mayores de 20 años....” .

Esta cifra alarmante, de 2100 hombres mayores de veinte años es el mejor dato que puede darse para comprender verdaderamente la intención de los

aliados, exterminar todo resquicio de Gobierno paraguayo que pudiera estorbar a sus proyectos, acabar definitivamente con una raza que no estaba en consonancia con las nuevas ideas impuestas por el liberalismo inglés y que pudiera significar algún grado de peligro para sus intereses en América del Sur.

Conforme a lo acreditado, es la comisión, por parte del conde D' Eu de actos que, a la luz del derecho penal interno e internacional, constituirían crímenes de guerra. Es indudable que en las batallas comandadas por el Conde D' Eu – conforme a documentos y testimonios de protagonistas que sobrevivieron a ellas, así como el de personas que no teniendo la nacionalidad paraguaya, han sido fervientes defensores del respeto de los derechos de nuestros nacionales– los habitantes de nuestro país han sufrido la dolorosa experiencia de ser víctimas de hechos calificados como crímenes de guerra. Por ello, la tipificación de estos y otros delitos de lesa humanidad en nuestro ordenamiento penal, se constituye en un avance lógico en materia de derechos humanos. (Portillo Torales, 2012)

Con este ejemplo expuesto por la autora Portillo, se busca dejar en claro, que – como se dijera en el marco introductorio de la presente obra – Paraguay no es ajeno a los Crímenes de lesa humanidad, incluso más allá, ha sido una víctima de ello, en ocasión de la Guerra de la Triple Alianza.

### **Aspectos legales**

En el presente trabajo, se parte de la normativa madre, la Constitución Nacional de 1992, que reconoce, protege y garantiza los derechos humanos en su totalidad.

En particular, al hacer referencia a los bienes jurídicos más preciados de los seres humanos, como ser la vida, la integridad física y psíquica, la libertad, entre otros, la protección es conferida por el sistema penal, a través del Código penal del año 1997, así como por su ley de forma que es el Código Procesal Penal de 1998.

Asimismo, se mencionan tanto el Código Aeronáutico del Paraguay, el Código de Organización Judicial y El Código Penal Militar de 1980, así como la Ley N° 222/93 “Orgánica de la Policía Nacional”.

Se menciona en el ámbito internacional, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad cuyo texto fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968, que Paraguay también ha puesto en vigor a través de la Ley N° 3458. Luego se halla el Estatuto de la Corte Penal Internacional que entró en vigencia para el Paraguay el 1 de julio de 2002. Fue el segundo país latinoamericano en ratificar el instrumento.

El Poder Ejecutivo, en virtud del Decreto N° 19.685 del 10 de diciembre de 2002, conformó una “Comisión Interinstitucional para el Estudio y Evaluación de la Legislación vigente referente al Estatuto de la Corte Penal Internacional”.

### **Marco conceptual**

- Corte Penal Internacional: Institución internacional permanente e independiente, competente para enjuiciar a personas presuntamente responsables de haber cometido genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y de agresión. Su sede está en la ciudad de La Haya, Holanda. La Corte Penal Internacional es una institución con personalidad internacional propia y no es parte de la ONU. La relación con dicha organización está regulada por un acuerdo internacional aprobado y firmado por la Asamblea de Estados Parte de la Corte Penal Internacional –órgano “legislativo” de la Corte– y la propia ONU. Su tratado constitutivo es el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el cual fue aprobado el 1 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de la ONU por una Corte Penal Internacional, que tuvo lugar en la ciudad de Roma, Italia. El Estatuto de Roma entró en vigor el 1 de julio de 2002 y es el resultado de más de 50 años de negociaciones internacionales.

La Corte Penal Internacional tiene una competencia complementaria a los órganos judiciales nacionales. La competencia de la Corte Penal Internacional se determinará por el lugar en el que hayan sucedido los hechos o por la nacionalidad de los presuntos responsables. Es decir, la Corte Penal Internacional únicamente podrá enjuiciar los crímenes que se hayan cometido en el territorio de un Estado Parte del Estatuto de Roma o que haya sido perpetrado por un nacional de dichos Estados. Estos elementos de

competencia no son, sin embargo, concurrentes; en otras palabras, basta con que se cumpla uno de ellos para que la Corte Penal Internacional tenga competencia para conocer de la situación.

La Corte Penal Internacional no tiene competencia retroactiva, lo que significa que no puede investigar o enjuiciar hechos que hayan sucedido con anterioridad de la entrada en vigor del Estatuto de Roma, o aquellos que hayan acontecido con anterioridad a la fecha en la que el Estado –en cuyo territorio se cometió el crimen o cuyo nacional sea el presunto responsable– haya ratificado o accedido al Estatuto de Roma.

La Corte Penal Internacional está facultada para enjuiciar a personas, individuos que al momento de la comisión del crimen sean mayores de 18 años. (Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2006)

- Crímenes de guerra: Conductas reconocidas en distintos instrumentos internacionales como infracciones graves a las normas del derecho de la guerra, las cuales acarrearán responsabilidad penal individual para el perpetrador, así como la obligación a cargo de los Estados Parte de dichos instrumentos de enjuiciar a los presuntos responsables por la comisión de estos crímenes. (Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2006)

- Crímenes de lesa humanidad: Crimen internacional cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, conociendo el perpetrador dicho plan. Por ataque generalizado, siguiendo las definiciones establecidas en el Estatuto de Roma, se puede entender una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos considerados como constitutivos del crimen, en tanto que el término sistemático implica que dichas conductas han sido cometidas de conformidad con un plan de un Estado o de una organización para cometer el ataque o para promover una política determinada.

El concepto de crímenes de lesa humanidad ha sido utilizado de manera reiterada en el ámbito internacional desde 1919, año en el que se empleó por primera vez para describir los hechos cometidos por oficiales turcos en contra de la población armenia.

Posteriormente, en el marco de los juicios de Núremberg y Tokio, las potencias aliadas acordaron incluir los crímenes de lesa humanidad como uno de los crímenes competencia de dichos órganos. Es importante señalar que, en los estatutos de cada uno de los tribunales antes mencionados, la definición de crimen de lesa humanidad incluía un elemento adicional, de manera que, para poder enjuiciar a un presunto responsable por la comisión de un crimen de lesa humanidad, debía existir una relación entre dicho crimen y un conflicto armado o los actos preparatorios del mismo

El vínculo entre los crímenes de lesa humanidad y los conflictos armados se mantuvo durante varias décadas, siendo incluido en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia.

Sin embargo, para 1994, la definición de “crímenes de lesa humanidad” establecida en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda no incluyó dicho vínculo. Es decir, según esta última definición, los crímenes de lesa humanidad no tienen que darse, necesariamente, en el contexto de conflictos armados.

Con el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la existencia de los crímenes de lesa humanidad como crimen internacional independiente quedó consolidada al ser establecida en un tratado internacional multilateral, resultado de un acuerdo entre los Estados.

De conformidad con la definición de dichos crímenes establecida en el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, éstos deben ser cometidos en un contexto definido para ser considerados como tales. Así, la conducta debe ser perpetrada (i) de manera sistemática o generalizada, en el sentido antes indicado; (ii) en contra de la población civil, en exclusión del personal u objetivos militares, y (iii) el perpetrador debe tener conocimiento de que la conducta se ha cometido en el marco de un ataque sistemático o generalizado en contra de la población civil, aunque no conozca la extensión del mismo, o que haya tenido la intención de que el hecho fuera parte de un ataque con estas características.

El mismo artículo 7 del Estatuto de Roma, al que nos referimos por ser la definición más consolidada del crimen de lesa humanidad, señala las conductas que constituyen crímenes de lesa humanidad cuando son cometidas en el contexto ya mencionado. Entre dichas conductas se encuentran: (i) asesinato; (ii) exterminio; (iii) esclavitud; (iv) deportación o traslado forzoso de personas; (v) privación grave de la libertad; (vi) tortura; (vii) desaparición forzada; (viii) Apartheid; (ix) persecución de un grupo o colectividad por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos y de género, entre otros; (x) violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada, o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad similar, y (xi) otros actos inhumanos de carácter similar (Estatuto de Roma: artículo 7). Con respecto a estas conductas, es importante señalar que la inclusión de los actos de violencia sexual, los cuales incluyen la violencia en contra tanto de mujeres como de hombres, fue uno de los logros más trascendentes en el proceso de las negociaciones del Estatuto de Roma y se debe, en gran medida, a los grupos feministas que apoyaron el proceso alrededor del mundo. (Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2006)

- Derecho Internacional: Es el conjunto de normas jurídicas que se encargan de regular las relaciones entre los sujetos de Derecho Internacional: 1) Son sujetos del Derecho Internacional aquellos que cuentan con los siguientes elementos: (i) tienen la capacidad para celebrar acuerdos entre sus pares; (ii) pueden reclamar los derechos derivados de dichos acuerdos, y (iii) deben cumplir con las obligaciones que el Derecho Internacional les impone y, por tanto, pueden ser responsables internacionalmente por dicho incumplimiento. Generalmente se reconocen como sujetos de Derecho Internacional a los Estados y a las organizaciones internacionales; sin embargo, también se reconocen como sujetos de Derecho Internacional –aunque con capacidad limitada en uno o varios de los elementos antes señalados– a la Santa Sede, los “estados diminutos”, las colonias, los territorios autónomos, los territorios bajo administración fiduciaria de la ONU, los movimientos beligerantes, los grupos insurgentes y ocasionalmente los individuos. (Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2006)

- Justicia Penal Internacional: Conjunto sistemático de normas jurídicas internacionales que tiene por objetivo la proscripción de determinadas conductas que por su gravedad son considerados universales, así como el establecimiento de las reglas que aplicarán en los procedimientos – investigación, prosecución, enjuiciamiento y ejecución de las penas– que se realicen ante órganos internacionales en contra de los presuntos responsables por la comisión de dichos crímenes.

Paralelamente, las normas que conforman la justicia penal internacional imponen a los Estados la obligación, implícita o explícita, de investigar, enjuiciar y, en su caso, sancionar al menos algunas de las conductas reconocidas por esta rama del Derecho Internacional. Con base en esta definición se puede identificar dos grandes grupos de normas que conforman la justicia penal internacional. En primer lugar, las normas sustantivas: (i) definen los crímenes universales o internacionales; (ii) establecen las formas de participación de los individuos que serán consideradas como punibles o sancionables, y (iii) las causas por las cuales una persona no será responsable por los crímenes, a pesar de haber participado de una u otra forma en su comisión. En segundo lugar, las normas procesales o adjetivas establecen la forma, los medios y los métodos mediante los cuales deberán llevarse a cabo los procesos internacionales.

A pesar de que desde la Primera Guerra Mundial y, especialmente, al fin de la Segunda Guerra Mundial y al término de la Guerra Fría se habían realizado procesos internacionales en contra de los responsables de la perpetración de crímenes internacionales (tribunales de Nüremberg, Tokio, la ex Yugoslavia y Ruanda), pocos eran los que veían en estos procesos el surgimiento de un nuevo conjunto de normas que eventualmente formaran una rama independiente del derecho.

No obstante, con la conclusión del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en 1998, y su entrada en vigor cuatro años después, la justicia penal internacional ha comenzado a tomar cada vez más importancia como un área especializada en la proscripción y procesamiento de crímenes internacionales.

Por otro lado, es importante hacer la distinción de que, en algunos casos o países, se ha mantenido entre los términos justicia penal internacional y derecho penal internacional, entendiendo por este último el conjunto de normas que regulan el papel de las cortes y tribunales nacionales en el procesamiento de crímenes internacionales. Esta diferencia es reconocida por algunos autores; sin embargo, para otros, ambos términos pueden ser utilizados como sinónimos. (Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, 2006)

## MARCO METODOLÓGICO

### Tipo de investigación

De acuerdo al enfoque o carácter, el presente Trabajo de investigación se ajusta a los parámetros establecidos en la Positivista, llamada también de la ciencia natural, tradicional o cuantitativa. Se basa en el estudio realizado sobre una realidad objetiva, de manera parcial, y cuyo diseño teórico y metodológico son previos al propio estudio planteado. Las teorías orientan el proceso de estudio y el objeto estudiado es – generalmente – un ente pasivo. El investigador se ubica fuera del fenómeno estudiado y determina qué y cómo estudiar. Se pretende llegar a un conocimiento. (Barrientos, 2013)

Se trata de una Tesis de investigación documental (Teórica), es decir, son trabajos cuyo método de investigación se centra exclusivamente en la recopilación de datos existentes en forma documental, ya sea de libros, textos o cualquier otro tipo de documentos; su único propósito es obtener antecedentes para profundizar en las teorías y aportaciones, ya emitidas sobre el tópico o tema que es objeto de estudio, y complementarlas, refutarlas o derivar, en su caso, conocimientos nuevos. En concreto, son aquellas investigaciones en cuya recopilación de datos únicamente se utilizan documentos que aportan antecedentes sobre el tópico en estudio. (Muñoz Razo, 1998)

### Diseño de investigación

La estrategia utilizada en el estudio es no experimental, ya que el investigador no provoca ni introduce la variable que desea estudiar; solo la observa en el proceso. No se realizan experimentos de campo ni de laboratorio. (Barrientos, 2013)

### Nivel de conocimiento esperado

Se trata de un estudio descriptivo. Con frecuencia la meta del investigador consiste en describir fenómenos, situaciones, contextos y sucesos; esto es, detallar cómo son y se manifiestan. Con los estudios descriptivos se busca especificar propiedades, características y perfiles de personas, grupos,

comunidades, objetos o cualquier otro fenómeno que se someta a un análisis. Es decir, únicamente pretenden medir o recoger información de manera independiente o conjunta sobre los conceptos o las variables a las que se refieren, esto es, su objetivo no es indicar como se relacionan estas.

(Hernández Sampieri, 2014)

Se trata de un estudio transversal, ya que se estudian las variables en un momento determinado, sin realizar un seguimiento prospectivo ni retrospectivo. En muchos estudios del comportamiento humano, pueden tomarse los datos de un solo grupo, o de diferentes grupos, simultáneamente en un momento dado. El tiempo no interviene en el comportamiento de las variables. (Miranda de Alvarenga, 2008)

### **Población en estudio**

El Universo constituye la población que conformará el estudio, en la cual se presentan las características que se desea estudiar, y a la que se generalizarán los resultados. Está formado por el conjunto de personas o casos que integran la comunidad a ser estudiada. (Miranda de Alvarenga, 2008)

En el presente estudio, la población se constituye de fuentes primarias, como son las obras de autores nacionales e internacionales en materia penal, artículos de revistas científicas del ámbito jurídico y fuentes secundarias de información, como lo son los sitios web y documentos de sitios web, artículos de periódicos.

### **Técnicas e instrumentos de recolección de datos**

Se trata de una investigación mayormente documental, pues se recurre, como se dijo más arriba, a fuentes primarias y secundarias de obtención de datos. Los documentos son materiales informativos que fueron generados independientemente de los objetivos de la investigación, son registros de acontecimientos ocurridos recientes o pasados, son fuentes originales de informaciones. (Miranda de Alvarenga, 2008)

Entre las fuentes bibliográficas se destacan libros, manuales, enciclopedias, diccionarios, tesis, revistas, periódicos, folletos. (Miranda de Alvarenga, 2008)

### **Descripción de los procedimientos de análisis de datos**

Una vez colectados todos los datos, se procede a la descripción de los hallazgos, convirtiéndolos en informaciones al confrontarlas con las realidades sociales en estudio, de modo a concluir sobre ambos aspectos investigados.

## MARCO ANALÍTICO

### Presentación y análisis de resultados

En lo que hace a los objetivos planteados en la presente investigación, el primero de ellos – de carácter general – ha pretendido conocer lo que abarca el concepto de crímenes de lesa humanidad tipificados en el Estatuto de Roma de 1998. Realizando una verificación del contenido de dicho documento internacional, ha sido posible precisar cada uno de los actos humanos considerados como crímenes de mayor gravedad por la Comunidad internacional, reforzado en el ánimo interno de muchos Estados a través de sus respectivas Constituciones o marcos normativos penales.

En la lista de objetivos específicos, se planteó identificar el fundamento de la imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad, tipificados en el Estatuto de Roma de 1998. Tras la revisión doctrinal sobre el punto, se han destacado fundamentos históricos, dogmáticos y jurídicos sobre la no prescripción de estos hechos atroces que hasta hoy siguen enlutando al mundo.

Los siguientes objetivos han sido, tomar conocimiento de lo establecido por las disposiciones normativas nacionales respecto a la protección de bienes jurídicos afectados por los denominados crímenes de lesa humanidad, y en concordancia a este, reconocer las obligaciones que asume el Estado paraguayo frente a la Comunidad internacional en la lucha contra los crímenes de lesa humanidad. Sobre estos puntos, es importante dejar en claro que Paraguay – como integrante de la Sociedad internacional, y en lo puntual, de la Organización de las Naciones Unidas – ha realizado cambios no solo institucionales sino también legales, para ponerse a tono con las exigencias mundiales respecto a la prevención y persecución de hechos de estas características.

## MARCO CONCLUSIVO

### Conclusiones

La definición actual de los crímenes contra la humanidad fue producto de una elaboración paulatina a través de más un siglo de historia, como consecuencia de los efectos provocados en la violación de derechos humanos, fundamentalmente en los conflictos bélicos (especialmente con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial), y ante la necesidad de proteger a las personas de las atrocidades que contra ellas se cometían.

El concepto más depurado, establece que son crímenes contra la humanidad los que atentan contra bienes jurídicos fundamentales, y que se realiza en el marco de determinados presupuestos objetivos y subjetivos (generalidad y sistematización de un ataque contra la población y civil, y con conocimiento del mismo). Son hechos que, por su magnitud, lesionan o dañan a la humanidad en su conjunto; dicho en otras palabras, se trata de actos serios de violencia que dañan a los seres humanos privándolos de lo que es más esencial para ellos: su vida, libertad, bienestar psíquico, salud y/o dignidad.

Los crímenes contra la humanidad se distinguen de los delitos comunes u ordinarios no sólo por su misma naturaleza y magnitud, pues constituyen los más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, sino porque son actos u omisiones practicados de manera generalizada o sistemática contra al menos una parte o porción por pequeña que sea, de una población civil. En plena concordancia con la doctrina moderna, el Estatuto de Roma desvincula también los crímenes de lesa humanidad de los conflictos armados.

Los crímenes contra la humanidad se reconocen como tal, estén o no reconocidos expresamente en los respectivos ordenamientos jurídicos de cada Estado. En tal sentido, el principio de territorialidad constituye la primera fuente de todos los sistemas jurídicos; no obstante tratándose de crímenes de derecho internacional o delitos contra el Derecho de Gentes, la extraterritorialidad equipara y aún desplaza a la territorialidad como base para el ejercicio jurisdiccional. Incluirlos dentro de un esquema de jurisdicción

universal es tratar de evitar que crímenes particularmente horrendos queden sin castigo por una cuestión de riguroso criterio territorialista.

Se proclamó que para la humanidad ciertos actos constituían crímenes, aunque no estuvieran “tipificados” por decirlo de alguna manera, por el derecho internacional convencional. De esta manera las masacres y los exterminios, o la persecución racial o religiosa constituían crímenes con independencia de una norma o convención escrita aceptada por los Estados, pues lo consagraba la práctica entre las naciones civilizadas.

El alcance de las normas contenidas en el Estatuto de Roma sobre los hechos de lesa humanidad, tienen un mayor ámbito de protección respecto de otros instrumentos de Derecho Humanos que sólo reconocían responsabilidad a los funcionarios o empleados públicos (agentes estatales), ahora se amplió el concepto a integrantes de una organización política. La idea fundamental que sustenta estos delitos perseguidos en el ámbito internacional reside en la creación de una jurisdicción internacional, que permite a un Estado perseguir al culpable fuera de su jurisdicción nacional, pero al mismo tiempo facilitar a otro Estado socio en el tratado perseguirlo en su territorio, evitando así la impunidad que caracterizó una buena parte de estos delitos en el Siglo XX, fundamentada en la importancia política del o los personajes que cometen los delitos, así como la situación interna que rodea la comisión de dichos delitos, entre otras muchas causas.

Varios crímenes contra la humanidad han sido objeto de declaraciones y convenciones específicas y las prohibiciones en ellos contenidas han adquirido en muchos casos el status de disposiciones de *ius cogens*, esto es, han alcanzado una jerarquía jurídica tal que no se admite válidamente que un Estado pueda aceptar tales interdicciones como conductas permitidas o tolerables. En suma, los crímenes de lesa humanidad pertenecen a la categoría de *ius cogens*, constituyéndose así en una *obligatio erga omnes* y su represión es inderogable, a tal punto en que muchos países poseen jerarquía constitucional.

Los crímenes de lesa humanidad acarrear la obligación de enjuiciar o extraditar; la imprescriptibilidad de esos crímenes; la exclusión de cualquier inmunidad frente a ellos; la imposibilidad de argüir la defensa de obediencia debida; la aplicación universal de estas obligaciones, sea en tiempos de paz como de conflicto armado y su jurisdicción universal. Se trata de delitos que no prescriben, en razón de su gravedad. Es decir, que quienes los cometen, pueden ser perseguidos en todo momento.

En Paraguay, tanto la Convención sobre imprescriptibilidad de crímenes de lesa humanidad, como el Estatuto de Roma de la Corte penal internacional, han sido reconocidos y ratificados como instrumentos válidos para hacer frente a estos males que azotan al mundo, y de esta forma, paulatinamente ha iniciado un proceso de adecuación institucional y legal interno al respecto, incluso manifestando desde la propia Constitución nacional, el carácter imprescriptible de dichos Crímenes, lo que demuestra el serio compromiso asumido por el país en el combate a este flagelo.

Cualquier mirada que se dé a la historia de las formulaciones de los derechos humanos, a través de las cartas o declaraciones de derechos, de alcance nacional o internacional, se comprueba que estas constituyeron siempre conquistas de los pueblos y sectores oprimidos y victimizados frente a los abusos de las estructuras de poder. De acuerdo a este marco de ideas, se debe continuar considerando los derechos humanos como una reserva jurídica de defensa de los ciudadanos, en cuanto seres humanos, frente al poder estatal, legitimada y operativamente protegida, apoyada y defendida por la comunidad internacional. Sobre este mismo fundamento filosófico - jurídico se construye el concepto de crimen de lesa humanidad.

### **Recomendaciones**

- A las autoridades educativas del país, crear mecanismos para concienciar a los estudiantes del nivel medio en particular, sobre las graves violaciones a los derechos humanos ocurridos en la historia de la humanidad, y que a través de ellos, les permita reconocer los denominados crímenes de lesa humanidad, diferenciándolos del resto

de los hechos punibles, por su magnitud y gravedad que afectan a todo el mundo.

- A los Directivos Académicos de la Universidad Tecnológica Intercontinental, realizar jornadas de concienciación a estudiantes de Derecho, ya que como una Carrera humanista y social que es, debe procurar que la indiferencia apuntada en el Marco introductorio del presente Trabajo, desaparezca, en primer lugar desde el conocimiento que se adquiera sobre este problema, que ya significa un avance, que aunque sea solo un granito de arena, suma y fortalece las campañas mundiales de acción contra estos crímenes, que tanto daño generan.

## MARCO REFERENCIAL

### Bibliografía

- Asociación Civil Observatorio social. (2014). *Entre la invisibilidad y la permisividad. Trata de personas y nuevas modalidades de esclavitud*. Argentina: ?
- Baron, A. (2017). Trabajo de Investigación Científica para conclusión de Carrera. Guía para tutores y tesistas UTIC. *Trabajo de Investigación Científica para conclusión de Carrera. Guía para tutores y tesistas UTIC*. Fernando de la Mora, Departamento Central, Paraguay: Universidad Tecnológica Intercontinental.
- Barrientos, E. (2013). Compilación sobre Módulo de Epistemología - Especialización en Metodología de la Investigación . *Compilación sobre Módulo de Epistemología - Especialización en Metodología de la Investigación* . San Lorenzo, Central, Paraguay: propia del Autor.
- Casola, L. (2005). Los Crímenes de lesa humanidad y el delito de la trata de personas: Análisis del principio de legalidad a la luz del Estatuto de Roma y de la Constitución Argentina. *Los Crímenes de lesa humanidad y el delito de la trata de personas: Análisis del principio de legalidad a la luz del Estatuto de Roma y de la Constitución Argentina*. Buenos Aires , Argentina: Independencia.
- Código Penal Paraguayo Ley N° 1160/97. (2017). *Código Penal Paraguayo*. Asunción , Paraguay: Lexijuris.
- Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal. (2006). *Glosario de términos básicos sobre Derechos humanos. Segunda Edición*. México, Distrito Federal: Talleres de Ediciones Corunda S.A.
- Constitución Nacional de la República del Paraguay. (20 de Junio de 1992). *Constitución Nacional de la República del Paraguay*. Asunción, Paraguay: Ministerio de Educación y Ciencias.
- Forer, A., & López Díaz, C. (2010). *Acerca de los Crímenes de lesa humanidad y su aplicación en Colombia*. Bogotá: Alvi Impresores Ltda.
- González González, J. L. (2014). Los delitos de lesa humanidad. *Univerisidad de la República de Uruguay*, 153-170.
- Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales. (2004 ). *La Implementación del Estatuto de Roma en Paraguay. Aspectos legales, institucionales, participativos y Plan de Acción*. Asunción: INECIP Paraguay.
- Ley N° 3.440/08 "Modificatoria del Código Penal paraguayo". (2008). *Ley N° 3.440/08 "Modificatoria del Código Penal paraguayo"*. Asunción , Paraguay: Ediciones Diógenes S.A.

Ley Nº 222/93 Orgánica de la Policía Nacional. (1993). *Ley Nº 222/93 Orgánica de la Policía Nacional*. Asunción, Paraguay: Ediciones Librería El Foro S.A.

Miranda de Alvarenga, E. (2008). *Metodología de la Investigación Científica cuantitativa y cualitativa. Normas técnicas de presentación de Trabajos científicos. Segunda Edición*. Asunción: A4 Diseños.

Muñoz Razo, C. (1998). *Cómo elaborar y asesorar una Investigación de Tesis. Primera Edición*. Estado de México: Pearson Prentice Hall Hispanoamericana S.A.

Ocampo, L. (s.f.). *www.pj.gov.py*. Obtenido de *www.pj.gov.py*:  
<http://www.pj.gov.py/images/contenido/reforma-penal/Circ-Neembucu-Jueza-LauraO.pdf>

Organización de las Naciones Unidas. (2007). *Manual para la lucha contra la trata de personas*. Nueva York: Organización de las Naciones Unidas.

Portillo Torales, Y. (2012). Los crímenes de Guerra del Conde de E`u. La evolución del Derecho penal paraguayo en el castigo de los crímenes de lesa humanidad. *Revista Jurídica Nº 2. Investigación en Ciencias Jurídicas y Sociales. Centro de Entrenamiento*, 1-17.

# APÉNDICE

## Análisis de los elementos objetivos y subjetivos que integran el Crimen de lesa humanidad

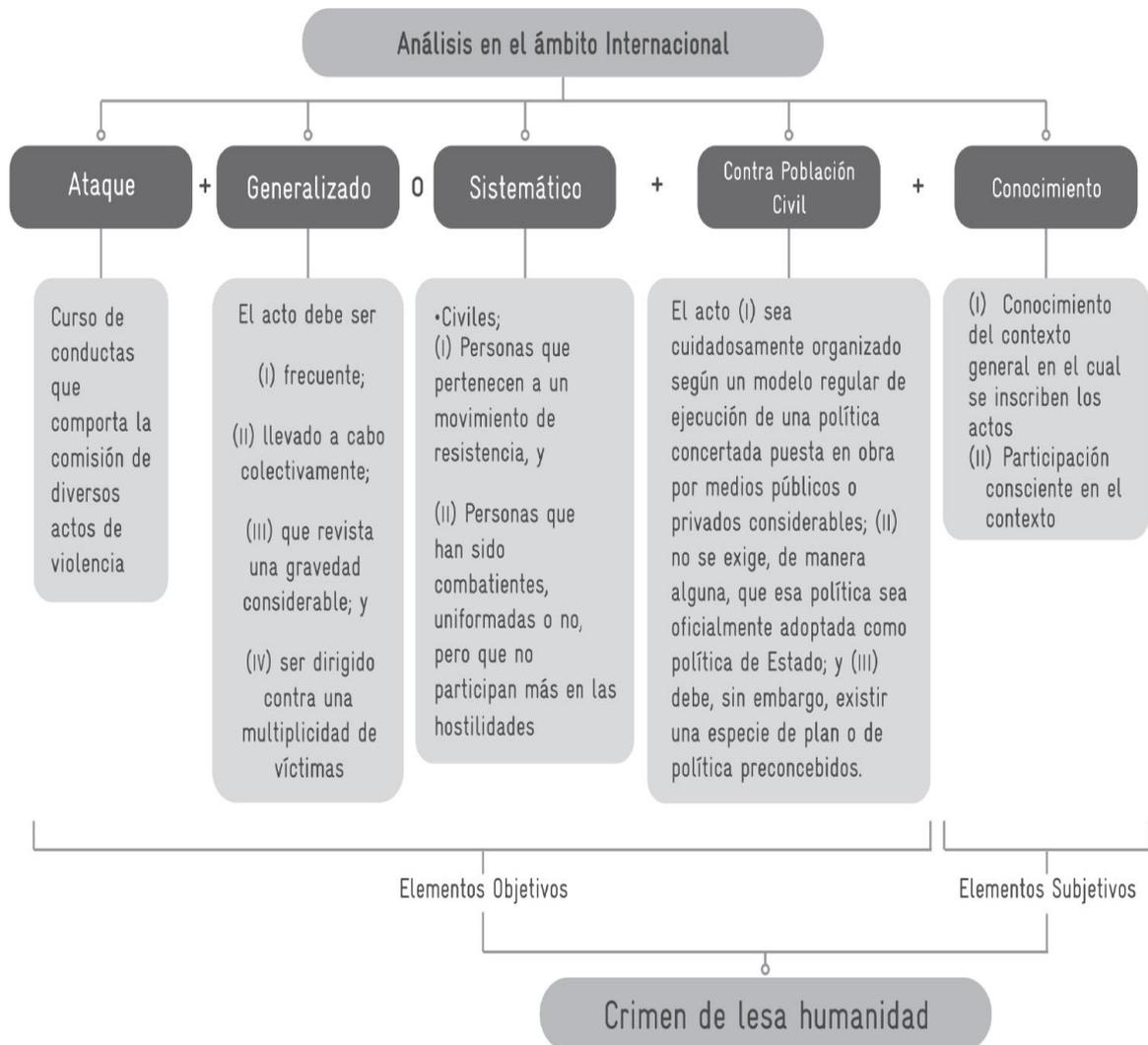


Gráfico extraído del Libro *“Acerca de los crímenes de lesa humanidad y su aplicación en Colombia”*, hecha por los Autores Andreas Forer y Claudia López Díaz, expuesto en su página 55.

# CAPITULO V

## CONCLUSIÓN DE TESIS IMPUNIDAD DE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD

A lo largo del Presente trabajo, se pudo notar que las violaciones, o transgresiones de los Delitos de Lesa Humanidad en la época del Gobierno Dictatorial, ha dejado profundas secuelas nefastas en los ciudadanos Paraguayos, es más, en una generación, que abarca entre los años 1954 a 1989, y hasta nuestros días, lo más resaltante, fue, es y será la mentira, el eje fundamental de todos los males, creando el pánico a través de actos violentos, fraguando documentos e instrumentos a fin de mantener un Régimen Déspota para satisfacción económica de unos pocos, olvidando fomentar el bienestar de todos los Paraguayos. En fin, no necesariamente toda mala experiencia sirve para destruir al hombre, sino ayuda a no repetir nunca más, los tratos crueles inhumanos que degradaron la dignidad de los hombres y mujeres del Paraguay, niños que han sido testigos de tan flagrante violación de los derechos humanos.

Si bien se ha tomado como ejemplo dos casos paradigmáticos, demostrando las atrocidades del Gobierno de esa Época y existen muchos casos que quedan impunes por las siguientes razones y causas, la mentira, y la falta de voluntad política de llevar adelante sanciones ejemplificadora para una sociedad que va evolucionando paulatinamente por el camino de la democracia. Se resalta dos casos elegidos por sus características trascendentales de impacto Jurídico-Social e Internacional.

- 1- Mario Shaerer Prono: ha recorrido las tres instancias judiciales, confirmándose todas las resoluciones de primera, segunda y tercera instancia agregados en el presente trabajo. Sentando un precedente, magnifico por la sentencia ejemplificadora impuestas a los procesados por el homicidio, tortura y otros. En esta causa se ha demostrado con certeza toda la manipulación, y el fraude de la Época pasada.
- 2- Agustín Goiburu: el Paraguay posee una sentencia condenatoria de fecha 22 de diciembre de 2006 caratulado “Caso Goiburu y otros vs. Paraguay” (fondo reparaciones y costas), emanada de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es singular el caso Goiburu, donde el Paraguay posee una sentencia condenatoria señalada por una desaparición forzada del Dr. Goiburu, que fue víctima de la violación de Lesa Humanidad acompañado por sus familiares, dicha situación se halla legislada en el Art. 5 de la Constitución Nacional en los tratados internacionales, pero no así en la ley 1160 del Código Penal, cabe señalar que como delito de Lesa Humanidad (desaparición forzada) nuestro Código Penal en ninguno de sus Arts. Legisla, el Hecho Punible de Lesa Humanidad, convirtiéndose de esta manera en un contrasentido de no poseer en su Código Penal de fondo un artículo que declare y juzgue el delito de desaparición forzada, por otro lado el Art. 309, tortura engloba todo lo que tendría que ser incluido en un capítulo único e independiente como reza el Art. 5 de la Constitución Nacional

por lo que se recomienda un ante proyecto de ley incluyendo como delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal como lo establece la Constitución Nacional.

**APORTE**  
**ANTE PROYECTO DE LEY QUE INCLUYE LOS**  
**DELITOS DE LESA HUMANIDAD EN EL CÓDIGO**  
**PENAL.-**

**Abog. Laura Ocampo**  
**Juez Penal de Sentencia Circunscripción Judicial**  
**de Ñeembucú.-**

CONGRESO NACIONAL



Honorable Cámara de Senadores  
Comisión de Derechos Humanos

Asunción, 25 de agosto de 2015

Señor  
Presidente de la  
Honorable Cámara de Senadores  
**MARIO ABDO BENÍTEZ**  
Presente

Tenemos el agrado de dirigirnos a Vuestra Honorabilidad y por su intermedio a los demás miembros de este alto Cuerpo Legislativo, a objeto de comunicar que, de conformidad con lo que establece el Artículo 203 de la Constitución Nacional y en concordancia con el Artículo 105 de nuestro Reglamento Interno, nos hacemos cargo del ante Proyecto de Ley "por la cual se crea la Comisión Nacional para la Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas", presentada según Nota N° 121/15 de la Dirección General de Verdad, Justicia y Reparación de la Defensoría del Pueblo, de fecha 11 de agosto de 2015.

Sin otro particular, aprovechamos la ocasión, para saludarle al Señor Presidente respetuosamente.

**Luis Alberto Castiglioni**

Senador de la Nación

**Eduardo Petta San Martín**

Senador de la Nación

**Hugo Richer**

Senador de la Nación

**Miguel López Perito**

Senador de la Nación

**Adolfo Ferreiro**

Senador de la Nación

**Arnaldo Giuzzio**

Senador de la Nación

## **EXPOSICION DE MOTIVOS DEL PROYECTO DE LEY QUE CREA LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DEL GENOCIDIO Y ATROCIDADES MASIVAS EN EL PARAGUAY**

La presente iniciativa obedece a la necesidad de dotar de un instrumento normativo que enuncie a través de un organismo interinstitucional las acciones necesarias para articular la premisa de la prevención del Genocidio y otras atrocidades masivas en el Paraguay.

Se tiene entonces que, el motivo fundamental para formular el Proyecto de Ley que CREA LA COMISIÓN NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DEL GENOCIDIO Y ATROCIDADES MASIVAS EN EL PARAGUAY, es el entendimiento de que el bien jurídico protegido al sancionar el genocidio, trasciende la vida y la integridad personal y su alcance llega a la protección de la existencia de los grupos humanos en toda su extensión, sin supeditarlos a su nacionalidad, raza, ideología religiosas o políticas.

Al tratar temas relacionados al delito de genocidio de genocidio en sí mismo como a su prevención lo fundamental es atender la concurrencia del elemento intencional constituida por la destrucción total o parcial del grupo humano como sujeto pasivo.

Tanto el bien jurídico protegido específico y la intencionalidad específica significan que no cualquier agresión racista pueda considerarse como genocidio, ni toda lesión a la integridad física o mental de los miembros del grupo deba calificarse como tal.

De ahí la trascendencia de la creación de este mecanismo que tendrá las siguientes funciones:

- 1) Detección de riesgos y alerta temprana.
- 2) Prevención sistemática y concientización
- 3) Colaboración e intercambio de información

- 4) Solicitar informes a las dependencias públicas que considere pertinentes.
- 5) Realizar estudios e investigaciones en la materia.
- 6) Convocar a otras instituciones nacionales, expertos independientes, organismos internacionales, organizaciones no gubernamentales y toda otra persona o ente que pueda colaborar en la realización de su tarea.
- 7) Asesorar en la materia de su competencia a las instituciones públicas y de los gobiernos locales que requieran asistencia y;
- 8) Recibir denuncias y canalizarlas a las instituciones competentes.

Por lo expuesto brevemente la comunidad jurídica internacional en general recibiría con beneplácito la aprobación y puesta en funciones de este mecanismo, bajo la figura de una Comisión Interinstitucional.

## ANEXO

### Artículo 6° “Genocidio” del Estatuto de Roma

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

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

### Artículo 7° “Lesión a la Humanidad” del Estatuto de Roma

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por “crimen de lesión a la humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) *Asesinato;*
- b) *Exterminio;*
- c) *Esclavitud;*
- d) *Deportación o traslado forzoso de población;*
- e) *Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional;*
- f) *Tortura;*
- g) *Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;*
- h) *Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables*

*con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;*

*i) Desaparición forzada de personas;*

*j) El crimen de apartheid;*

*k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.*

2. A los efectos del párrafo 1:

*a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política;*

*b) El “exterminio” comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;*

*c) Por “esclavitud” se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;*

*d) Por “deportación o traslado forzoso de población” se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional;*

*e) Por “tortura” se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas;*

*f) Por “embarazo forzado” se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo;*

*g) Por “persecución” se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad;*

*h) Por “el crimen de apartheid” se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen;*

*i) Por “desaparición forzada de personas” se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal 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 período prolongado.*

3. A los efectos del presente Estatuto se entenderá que el término “género” se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término “género” no tendrá más acepción que la que antecede.

### **Artículo 8º “Crímenes de Guerra” del Estatuto de Roma**

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por “crímenes de guerra”:

a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:

*i) El homicidio intencional;*

*ii) La tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;*

*iii) El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud;*

*iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente;*

*v) El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una Potencia enemiga;*

*vi) El hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente;*

- vii) *La deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal;*
- viii) *La toma de rehenes;*
- b) *Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:*
- i) *Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participen directamente en las hostilidades;*
- ii) *Dirigir intencionalmente ataques contra bienes civiles, es decir, bienes que no son objetivos militares;*
- iii) *Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;*
- iv) *Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea;*
- v) *Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;*
- vi) *Causar la muerte o lesiones a un combatiente que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;*
- vii) *Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves;*
- viii) *El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;*

- ix) *Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;*
- x) *Someter a personas que estén en poder de una parte adversa a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;*
- xi) *Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;*
- xii) *Declarar que no se dará cuartel;*
- xiii) *Destruir o apoderarse de bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;*
- xiv) *Declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;*
- xv) *Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado al servicio del beligerante antes del inicio de la guerra;*
- xvi) *Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;*
- xvii) *Emplear veneno o armas envenenadas;*
- xviii) *Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;*
- xix) *Emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;*
- xx) *Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho internacional de los conflictos armados, a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y*

*estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123;*

- xxi) Cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;*
- xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que también constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra;*
- xxiii) Utilizar la presencia de una persona civil u otra persona protegida para poner ciertos puntos, zonas o fuerzas militares a cubierto de operaciones militares;*
- xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios, y contra personal que utilice los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;*
- xxv) Hacer padecer intencionalmente hambre a la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra;*
- xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;*

c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa:

- i) Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;*
- ii) Los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;*

*iii) La toma de rehenes;*

*iv) Las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal regularmente constituido, con todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.*

d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos.

e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

*i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;*

*ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios y contra el personal que utilicen los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;*

*iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles o bienes civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;*

*iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;*

*v) Saquear una ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;*

*vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra;*

- vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o grupos o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;*
- viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;*
- ix) Matar o herir a traición a un combatiente adversario;*
- x) Declarar que no se dará cuartel;*
- xi) Someter a las personas que estén en poder de otra parte en el conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;*
- xii) Destruir o apoderarse de bienes de un adversario, a menos que las necesidades del conflicto lo hagan imperativo;*

f) El párrafo 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional y, por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

3. Nada de lo dispuesto en los párrafos 2 c) y e) afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener o restablecer el orden público en el Estado o de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo.

**ANTEPROYECTO DE LEY POR EL CUAL SE CREA LA COMISIÓN  
NACIONAL PARA LA PREVENCIÓN DEL GENOCIDIO Y ATROCIDADES  
MASIVAS EN EL PARAGUAY**

**VISTO:** La Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma, que crea la Corte Penal Internacional.

**CONSIDERANDO:**

Que, el artículo 5° de la Constitución Nacional de la República del Paraguay, dispone que *“nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. El genocidio y la tortura, así como la desaparición forzosa de personas, el secuestro y el homicidio por razones políticas son imprescriptibles.”*

Que, el Paraguay ha suscrito y ratificado por Ley N° 1748/01 la “Convención para la prevención del delito de genocidio”, adoptada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 260 A (III) del 9 de diciembre de 1948 y por Ley N° 1663/01, el “Estatuto de Roma, que crea la Corte Penal Internacional”.

Que, el artículo 1° de la Convención para la prevención del genocidio dispone: “Las Partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempos de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar”.

Que, por su parte, el artículo 8° establece: “Toda parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera los otros enumerados del artículo 3°”.

Que, el Paraguay es Miembro Fundador de la *Red Latinoamericana para la Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas*. Constituida en el mes de marzo de 2012 e integrada por 18 Países de América Latina, la cual busca crear la capacidad para prevenir crímenes atroces desde un enfoque de educación, formación y capacitación en materias relativas a la iniciativa.

Que, el Capítulo Paraguay de la *Red Latinoamericana para la Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas* es reconocida por los demás países integrantes de la misma, como también por la *Oficina del Asesor Especial de las Naciones Unidas para la Prevención del Genocidio*, como una buena práctica del Estado paraguayo. En tal sentido, la iniciativa de impulsar el presente Ante Proyecto de Ley ha sido elogiada en reiteradas ocasiones.

Que, el Paraguay es un país que promueve la universalización de los instrumentos relativos a la protección de los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, por tal motivo, es obligación del Estado paraguayo promover, respetar, proteger y cumplir con los mismos.

Que, la temática de prevención del genocidio está instalada en la agenda internacional y por tal motivo, las iniciativas nacionales al respecto es discutida en los diferentes foros políticos regionales y multilaterales de los cuales la República del Paraguay participa.

Que, el Secretario General de la organización de Naciones Unidas el 7 de abril de 2004, presentó un plan de acción de cinco puntos para la prevención del genocidio, a saber: 1) la prevención del conflicto armado; 2) la protección de los civiles en los conflictos armados; 3) poner fin a la impunidad; 4) una clara alerta temprana acerca de las situaciones que podrían degenerar en genocidio y la creación de un mecanismo de las Naciones Unidas para analizar y organizar información; 5) la necesidad de adoptar medidas rápidas y decisivas (“Informe del Secretario General sobre la aplicación del Plan de Acción de cinco puntos para la prevención del genocidio y sobre las actividades del Asesor Especial sobre prevención del genocidio – Comisión de Derechos Humanos. E/CN.4/2006/84-9 de marzo de 2006.

Que, en ese marco, el Secretario General ha creado la Oficina del Asesor Especial sobre la Prevención del Genocidio, a los efectos de informar por su intermedio al Consejo de Seguridad sobre hechos y/o situaciones que merezcan su atención en miras a la prevención de la paz y la seguridad internacional.

Que, el Código Penal Paraguayo en su artículo 319 tipifica el crimen de genocidio y en el 320 del mismo cuerpo legal establece los crímenes de guerra.

Que, la instalación de una *Comisión Nacional para la Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas* definirá una estrategia eficaz de protección y sin dudas fortalecerá la capacidad nacional para prevenir crímenes atroces en el futuro. Además se reafirmará el compromiso del Estado paraguayo ante la comunidad internacional de observar los compromisos asumidos a través de los instrumentos internacionales de derechos humanos y de derecho internacional humanitario.

## **EL CONGRESO DE LA NACIÓN PARAGUAYA SANCIONA CON FUERZA DE LEY**

**Artículo 1°** Créase la Comisión Nacional de Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas que tendrá como finalidad la coordinación interinstitucional entre las diferentes dependencias del Estado. La Comisión tendrá competencias en materia de acciones de prevención del genocidio y atrocidades masivas, en el marco de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio y el Estatuto de Roma, que crea la Corte Penal Internacional.

**Artículo 2°** A los efectos de esta ley se entiende por genocidio a lo estipulado en el artículo 2° de la Convención para la prevención del delito de genocidio de 1948, y al artículo 6° del Estatuto de Roma, *“se entiende como genocidio por cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:*

*a) Matanza de miembros del grupo;*

*b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;*

*c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;*

*d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;*

*e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.”*

**Artículo 3°** Asimismo La Comisión tendrá competencia respecto a los siguientes conforme al artículo 3° de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio;

*A) El genocidio;*

*B) La asociación para cometer genocidio;*

*C) La instigación directa y pública a cometer genocidio;*

*D) La tentativa de genocidio;*

*E) La complicidad en el genocidio.*

**Artículo 4°** Estarán comprendidas entre los crímenes considerados como atrocidades masivas a los Crímenes de lesa Humanidad y a los Crímenes de Guerra previstos por los artículos 7 y 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional de 1990.

**Artículo 5°** La Comisión Nacional de Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas, estará coordinada por el Ministerio de Relaciones Exteriores y la Dirección General de Verdad, Justicia y Reparación de la Defensoría del Pueblo. El Ministerio de Relaciones Exteriores será el punto focal ante la Convención para Prevención y Sanción del Delito de Genocidio y estará integrada por un representante titular y uno suplente designados por la máxima autoridad de las siguientes instituciones, sin perjuicio de que en el ámbito de su competencia, la Comisión pueda convocar a otras instituciones en caso de considerarlo necesario:

Ministerio de Relaciones Exteriores

Defensoría del Pueblo

Ministerio del Interior

Ministerio de Justicia

Ministerio de Educación y Cultura

Ministerio de Defensa Nacional

Ministerio de Hacienda

Poder Judicial

Ministerio Público

Fuerzas Armadas

Ministerio de la Defensa Pública

Poder Legislativo

Policía Nacional

Secretaría de Información y Comunicación para el Desarrollo

SIL/cc

**Artículo 6°** La Comisión dictará las disposiciones reglamentarias necesarias para que la sociedad civil, los grupos vulnerables, y los movimientos sociales, tengan activa participación de carácter consultivo en las decisiones de la misma, asimismo, establecerá un sistema de difusión de sus actividades.

**Artículo 7°** La Comisión Nacional para la Prevención del Genocidio y Atrocidades Masivas tendrá, entre otras, las siguientes competencias y atribuciones:

1) Detección de riesgos y alerta temprana.

- a) Detección de circulación e intercambio de información sobre los casos y situaciones.
- b) Contacto con las organizaciones no gubernamentales interesadas en la materia y con las instituciones académicas dedicadas al estudio de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.
- c) En el caso del inciso a) la Comisión deberá comunicar la situación o los hechos sobre lo que se basa la detección de riesgos y alerta temprana a la Corte Suprema de Justicia inmediatamente a fin de evitar daños irreparables a la persona o grupo de personas afectadas.

2) Prevención sistemática y concientización

- a) Desarrollo de actividades de capacitación y sensibilización sobre aspectos relacionados a la prevención del genocidio y atrocidades masivas.
- b) Proponer la incorporación de programas y mallas curriculares de formación continua y la elaboración de contenidos mínimos comunes sobre no discriminación y prevención del genocidio y atrocidades masivas, en todos los niveles educativos del sistema educativo formal y no formal y para los institutos de formación docente.
- c) Capacitación de funcionarios estatales.
- d) Desarrollo de estándares y criterios de valoración en materia de medios masivos de comunicación y contenidos publicitarios.

3) Colaboración e intercambio de información

- a) Establecimiento de mecanismos de procesamiento de información e instancias de articulación con las reparticiones competentes de las Naciones Unidas y órganos regionales, por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores.

4) Solicitar informes a las dependencias públicas que considere pertinentes;

5) Realizar estudios e investigaciones en la materia;

6) Convocar a otras instituciones nacionales, expertos independientes, organismos internacionales, organizaciones no gubernamentales y toda otra persona o ente que pueda colaborar en la realización de su tarea; y

7) Asesorar en la materia de su competencia a las instituciones públicas y de los gobiernos locales que requieran asistencia.

8) Recibir denuncias y canalizarlas a las instituciones competentes.

**Artículo 8°** La Coordinación de la Comisión elevará sus informes anuales al Congreso Nacional, u otros informes especiales que la Comisión considere necesario.

**Artículo 9°** La Comisión dictará su propio reglamento, pudiendo trabajar en subcomisiones o equipos de trabajo. Para el cometido de sus funciones podrá solicitar asistencia técnica a expertos nacionales e internacionales.

**Artículo 10°** Los representantes que sean designados ante la Comisión pertenecerán al personal de las Instituciones que lo conforman. Por su parte, los gastos que demande la implementación de la Comisión deberán ser afrontados por las distintas instituciones miembros, que deberán ser incorporados dentro de sus respectivos presupuestos.

**Artículo 11°** Comuníquese al Poder Ejecutivo.