

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS**  
**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**  
**CARRERA DE DERECHO**  
**INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y SEMINARIOS**



ACREDITADA POR RESOLUCIÓN CEUB 1126/2002

**TESIS DE GRADO**

(Para optar al grado académico de Licenciatura en Derecho)

**“LA NECESIDAD DE TIPIFICACIÓN DE LOS DELITOS  
CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL  
HUMANITARIO EN BOLIVIA”**

**POSTULANTE : Univ. CASTILLO LARICO, ROSEMARY**

**TUTOR : Dr. CALDERON GUZMAN, EMERSON**

**La Paz – Bolivia  
2011**

*Los sacrificios de ayer me permiten recoger los  
frutos de hoy...*

### ***Dedicatoria***

*A mi madre: Margarita, que me propagó e  
inspire valores eternos de la verdad, justicia y de  
responsabilidad.*

*A mis hijos: Josué, Eliezer y Daniel; que con  
su cariño supieron consolidar mi fortaleza para  
alcanzar mi objetivo principal...*

### *Agradecimientos*

*Permanentemente a Dios, por irradiar sabiduría en mis pensamientos y ampliar mis conocimientos avizorando mi panorama.*

*Al Dr. Emerson Calderon Guzman, por compartir sus conocimientos en el camino del derecho.*

*Al Dr. Arturo Vargas, por sus aportes académicos en el transcurso de la presente investigación.*

*A todos los docentes y compañeros de la Facultad de Derecho quienes fueron mis adecuados guías y camaradas en búsqueda del saber hacia la justicia. . .*

## RESUMEN O ABSTRACT

No obstante que el Derecho Internacional Humanitario (DIH) es una de las áreas más tradicionales del Derecho Internacional Público, su poco conocimiento y escasa aplicación en el medio han redundado en una falta de atención en la necesidad de su implementación. Probablemente, el carácter de excepción del DIH, como un derecho que cobra vigencia en situaciones de conflicto armado no ha favorecido tal cometido. Sin embargo, puede considerarse que dicha situación ha revestido un cambio significativo en los últimos años, en gran parte por la emergencia del derecho penal internacional, sobre todo al haberse aprobado el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Al efecto, nuestro país firmó el mencionado Estatuto de Roma el 17 de julio de 1998 y lo ratificó el 24 de mayo de 2002, mediante Ley No. 2398, cuyo depósito se efectuó el 27 de junio del mismo año. Este instrumento establece por primera vez una Corte Penal de carácter internacional permanente, que detenta un carácter complementario a las jurisdiccionales nacionales, cuya jurisdicción primaria reconoce. Asimismo tipifica crímenes internacionales, como ser el genocidio, los delitos de lesa humanidad, los crímenes de guerra o contra el derecho internacional humanitario y los crímenes de agresión. Si bien el citado Estatuto se encuentra en vigencia para nuestro país hace aproximadamente ocho años, hasta la fecha no se lo ha implementado, ni se han tipificado en nuestro ordenamiento jurídico interno los delitos contra el derecho internacional establecidos en el mismo, específicamente en lo relativo a la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

En este sentido, y tomando en cuenta que el Estado Boliviano se halla inmerso en un proceso de modificación de toda su normativa interna para adecuarla a la nueva Constitución Política del Estado, se hace necesario dar cumplimiento a los compromisos internacionales adquiridos, tipificando los Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, establecidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

# LA NECESIDAD DE TIPIFICACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN BOLIVIA

## ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Dedicatoria .....	ii
Agradecimientos .....	iii
RESUMEN O ABSTRACT .....	iv
<b>LA NECESIDAD DE TIPIFICACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN BOLIVIA .....</b>	<b>v</b>
ÍNDICE GENERAL .....	v
<b>DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....</b>	<b>1</b>
1. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	2
2. PROBLEMATIZACIÓN.....	3
3. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	4
3.1. TEMÁTICA.....	4
3.2. ESPACIAL .....	4
3.3. TEMPORAL.....	5
4. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN. ....	5
5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN .....	6
5.1. OBJETIVO GENERAL.....	6
5.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	6
6. MARCO TEÓRICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACIÓN.....	7
6.1. MARCO HISTÓRICO.....	7
6.2. MARCO TEÓRICO.....	9

7.	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN .....	12
7.1.	VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN.....	12
7.1.1.	VARIABLE INDEPENDIENTE.....	12
7.1.2.	VARIABLE DEPENDIENTE.....	12
8.	MÉTODOS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN .....	13
8.1.	MÉTODO HISTÓRICO.....	13
8.2.	MÉTODO JURÍDICO-DESCRIPTIVO:.....	13
8.3.	MÉTODO JURÍDICO-PROPOSITIVO: .....	13
8.4.	MÉTODO JURÍDICO-COMPARATIVO: .....	14
9.	TÉCNICAS QUE FUERON UTILIZADAS EN LA INVESTIGACIÓN.....	14
	<b>DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA DE LA TESIS.....</b>	<b>15</b>
	<b>INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>16</b>
	<b>CAPITULO I .....</b>	<b>18</b>
1.	<b>MARCO HISTÓRICO .....</b>	<b>18</b>
1.1.	ORIGEN Y CODIFICACIÓN INICIAL DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO .....	18
1.1.1.	El convenio de Ginebra de 1864.....	18
1.1.2.	Los convenios de la Haya de 1889.....	19
1.1.3.	Los convenios de la Haya de 1907.....	20
1.1.4.	El convenio de Ginebra de 1929.....	21
1.2.	LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949 .....	21
1.2.1.	Primer convenio de ginebra para aliviar la suerte de los heridos y enfermos de la fuerzas armadas en campaña .....	22
1.2.2.	Segundo Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar .....	22
1.2.3.	Tercer Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra .....	23
1.2.4.	Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra .....	24
1.3.	LOS PROTOCOLOS ADICIONALES DE GINEBRA DE 1949 .....	24

1.3.1. Primer protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales de 8 de junio de 1977 .....	25
1.3.2. Segundo protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional de 8 de junio de 1977 .....	26
1.4. OTRAS CONVENCIONES RELATIVAS AL TEMA .....	27
1.5. ANTECEDENTES DEL ESTATUTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.....	28
1.5.1. La resolución de la ONU N° 260 de 9 de diciembre de 1948.....	28
1.5.2. Los anteproyectos de Estatuto de la Corte de 1951 y 1953.....	29
1.5.3. Establecimiento de tribunales penales ad hoc para la ex Yugoslavia y Ruanda .....	30
1.5.4. La aprobación del estatuto de la Corte Penal Internacional.....	30
1.6. TIPIFICACIÓN DE LOS CRÍMENES DE GUERRA.....	31
1.6.1. Crímenes de guerra por violación a los Convenios de Ginebra de 1949 .....	31
1.6.2. Crímenes de guerra por otras violaciones graves de leyes y usos aplicables a conflictos armados.....	32
1.6.3. Crímenes de guerra en casos de conflicto armado no internacional .....	35
1.6.4. Crímenes de guerra por otras violaciones graves a las leyes los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional .....	36
<b>CAPITULO II .....</b>	<b>39</b>
<b>2. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL.....</b>	<b>39</b>
2.1. TEORÍA DUALISTA.....	39
2.1.1. Fundamentación de la teoría .....	40
2.1.2. Características de la teoría .....	41
2.1.3. Crítica a la teoría.....	42
2.2. TEORÍA MONISTA.....	42
2.2.1. Monismo con primacía del derecho interno .....	43
2.2.2. Monismo con primacía del derecho internacional.....	45

2.3.	TESIS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO SUPERIOR.....	46
2.4.	DESARROLLO CONCEPTUAL .....	48
2.4.1.	Derecho Internacional Público.....	48
2.4.2.	Tratado Internacional .....	50
2.4.3.	Derecho Penal.....	58
2.4.4.	Derecho Penal Internacional.....	60
2.4.5.	Derecho Internacional Humanitario .....	61
<b>CAPITULO III</b>	<b>.....</b>	<b>68</b>
<b>3.</b>	<b>MARCO JURÍDICO.....</b>	<b>68</b>
3.1.	ANÁLISIS DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.....	68
3.2.	ANÁLISIS DEL CÓDIGO PENAL Y SUS REFORMAS.....	71
3.3.	ANÁLISIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y SUS REFORMAS.....	72
3.4.	ANÁLISIS DEL CÓDIGO PENAL MILITAR.....	73
3.5.	ANÁLISIS DEL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.....	74
3.5.1.	Análisis de la parte preambular del Estatuto de la Corte Penal Internacional.....	74
3.5.2.	Análisis de la parte dispositiva del estatuto de la Corte Penal Internacional.....	76
3.5.2.1.	Análisis del artículo cinco (5) del estatuto .....	76
3.5.2.2.	Análisis del artículo ocho (8) del estatuto .....	76
3.5.2.2.1.	Análisis del literal a) del artículo 8 del estatuto .....	77
3.5.2.2.2.	Análisis del literal b) del artículo 8 del estatuto.....	80
3.5.2.2.3.	Análisis de los literales c) y d) del artículo 8 del estatuto .....	92
3.5.2.2.4.	Análisis del literal e) y f) del artículo 8 del estatuto.....	95
3.5.2.3.	Análisis del artículo doce (12) del estatuto .....	102
3.5.2.4.	Análisis del artículo diecisiete (17) del estatuto .....	103
3.5.2.5.	Análisis del artículo diecinueve (19) del estatuto.....	104
3.5.2.6.	Análisis del artículo veinte (20) del estatuto .....	107
3.5.2.7.	Análisis del artículo veintiseis (26) del estatuto .....	107

3.5.2.8. Análisis del artículo veintinueve (29) del estatuto.....	108
<b>CAPITULO IV .....</b>	<b>109</b>
<b>4. MARCO ANALÍTICO Y DE .....</b>	<b>109</b>
4.1. EL ESTATUTO DE ROMA EN RELACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO BOLIVIANO.....	109
4.1.1. Fundamento jurídico de implementación.....	109
4.1.2. Tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario (crímenes de guerra).....	110
4.1.3. Delitos militares vs. Delitos contra el derecho internacional humanitario .....	110
4.1.4. La adecuación del término crímenes de guerra por las de delitos contra el derecho internacional humanitario.....	111
4.1.5. La imprescriptibilidad de la acción penal y ejecución de la pena en los delitos contra el derecho internacional humanitario.....	111
4.1.6. El carácter no político e indultable de los delitos contra el derecho internacional humanitario.....	112
4.2. PRECISIONES RESPECTO A LOS DELITOS EN PARTICULAR.....	112
4.2.1. Bienes jurídicamente protegidos en la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario.....	112
4.2.2. Necesidad de establecer definiciones para la implementación de la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario. ....	113
4.2.3. La prohibición de reclutamiento de menores de edad.....	114
4.2.4. Tipificación de personas heridas fuera de combate .....	114
4.2.5. Tipificación de experimentos ilegales en seres humanos.....	114
4.2.6. La prohibición o amenaza de penas colectivas .....	115
4.2.7. Tipificación de delitos contra bienes.....	115
4.2.8. Tipificación de delitos de abolición, suspensión de derechos y reclamaciones.....	115
4.2.9. Tipificación de delitos contra misiones humanitarias.....	116
4.2.10. Tipificación de uso indebido de signos protectores del derecho internacional.....	116

4.2.11. Tipificación de ataques contra población y objetos civiles .....	117
4.2.12. Tipificación de la conducta de “guerra sin cuartel” .....	117
4.2.13. Tipificación de los delitos contra el medioambiente.....	118
4.2.14. Tipificación del uso de armas prohibidas.....	118
<b>CAPITULO V .....</b>	<b>121</b>
<b>5. MARCO PRÁCTICO .....</b>	<b>121</b>
5.1. PROCESAMIENTO, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.....	121
5.1.1. Interpretación de resultados .....	121
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>	<b>132</b>
CONCLUSIONES .....	133
RECOMENDACIONES.....	135
<b>PROPUESTA DE ANTEPROYECTO DE LEY.....</b>	<b>136</b>
IMPLEMENTACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN LO RELATIVO A LA TIPIFICACIÓN DE DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO .....	136
BIBLIOGRAFIA.....	146
Textos Bibliográficos consultados:.....	146
Normativa legal internacional consultada .....	147
Normativa Nacional Positivo vigente consultada: .....	147
GLOSARIO DE TÉRMINOS UTILIZADOS .....	148
ANEXOS.....	151

# **DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

# **LA NECESIDAD DE TIPIFICACIÓN DE LOS DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN BOLIVIA**

## **1. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA**

El Estado boliviano suscribió en fecha 17 de julio de 1998 el Estatuto de la Corte Penal Internacional habiendo ratificado dicho Tratado Multilateral mediante Ley N° 2398 de 24 de mayo de 2002.

No obstante que hace más de media década el mencionado Tratado se halla vigente para nuestro país, hasta la fecha no se ha adecuado nuestro Código Penal a lo dispuesto en el mencionado Estatuto, sobre todo en lo relativo a la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

En este sentido, y tomando en cuenta que el Estado Plurinacional de Bolivia se halla inmerso en un proceso de modificación de toda su normativa interna para adecuarla a la nueva Constitución Política del Estado, se hace necesario dar cumplimiento a los compromisos internacionales adquiridos por nuestro país, tipificando los Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

En este contexto, desde el punto de vista penal material corresponde en primer lugar la tipificación de las conductas que:

- 1) Atenten contra la vida, dignidad, libertad y seguridad de una persona protegida en un conflicto internacional o no internacional.

- 2) Impongan o ejecuten penas contra personas protegidas, sin que éstas hubieran sido juzgadas en un debido proceso que ofrezca las garantías legales exigidas por el derecho internacional.
- 3) Hieran a un miembro de las fuerzas armadas enemigas o a un combatiente que se haya rendido incondicionalmente, o que se encuentre fuera de combate.
- 4) Saqueen o destruyan bienes de la parte adversa en un conflicto armado internacional o no internacional.
- 5) Suspendan derechos y garantías en un conflicto armado internacional o no internacional.
- 6) Ataquen misiones humanitarias, de mantenimiento de la paz o al personal sanitario en un conflicto armado internacional o no internacional.
- 7) Usen indebidamente signos protectores y distintivos y símbolos patrios en un conflicto armado internacional o no internacional.
- 8) Ataquen a la población civil y objetos civiles en un conflicto armado internacional o no internacional
- 9) Violan leyes y costumbres de la guerra.
- 10) Usen armas prohibidas en un conflicto armado internacional o no internacional.

## **2. PROBLEMATIZACIÓN**

En la presente investigación se dará respuesta a las siguientes interrogantes:

- ¿Qué obligación le genera al Estado Plurinacional de Bolivia la aprobación y ratificación del Estatuto de la Corte Penal Internacional?

- ¿Serán necesarias nuevas tipificaciones en el Código Penal vigente para ajustarlo a lo dispuesto en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en el campo del Derecho Internacional Humanitario?.
- ¿Qué nuevas tipificaciones se requieren para adecuar el contenido del Código Penal al Estatuto de la Corte Penal Internacional, en el campo del Derecho Internacional Humanitario?.
- ¿Qué nuevas conductas deberán ser tipificadas para adecuar el ordenamiento jurídico penal boliviano al Estatuto de la Corte Penal Internacional?.

### **3. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

La presente investigación se delimita de la siguiente manera:

#### **3.1. TEMÁTICA**

La investigación esta circunscrita en las disciplinas del Derecho Internacional Público, del Derecho Penal Internacional, Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Penal Boliviano, ya que tiene entre sus objetivos analizar la adecuada implementación de los compromisos asumidos por el Estado Plurinacional de Bolivia al suscribir un Tratado Multilateral que obliga a nuestro país a complementar la legislación penal en lo relativo a los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

#### **3.2. ESPACIAL**

El espacio geográfico donde se desarrolla la investigación es la ciudad de La Paz, ya que al constituirse en la Sede de Gobierno, en dicho ámbito espacial la investigadora obtuvo la información requerida.

### **3.3. TEMPORAL**

La presente investigación está delimitada temporalmente a partir del 24 de mayo de 2002, fecha en la que el Estado boliviano ratifica el Estatuto de la Corte Penal Internacional, hasta el 31 de diciembre de 2009.

## **4. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.**

La importancia de la investigación radica en el hecho de que hasta la fecha no se ha adecuado nuestra legislación penal sustantiva interna a lo dispuesto en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en lo relativo a la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

En este contexto, tomando en cuenta de que nuestro país se halla inmerso en un proceso de modificación de toda su normativa interna para adecuarla a la nueva Constitución Política del Estado, se hace necesario dar cumplimiento a los compromisos internacionales adquiridos, tipificando los Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

Por lo manifestado, desde el punto de vista penal material corresponde en primer lugar una adecuada tipificación de los delitos que atenten contra las personas protegidas por las Convenciones de Ginebra I, II, III y IV de 12 de agosto de 1949 y por el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 8 de junio de 1977; a los delitos que se cometan contra el patrimonio y contra las operaciones humanitarias y emblemas en conflictos armados internacionales o no internacionales. Finalmente, corresponde tipificar aquellos delitos relativos al

empleo de métodos y medios prohibidos en la conducción de las hostilidades en los mencionados conflictos.

## **5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

Los objetivos de la presente investigación son los siguientes:

### **5.1. OBJETIVO GENERAL**

Demostrar la necesidad de tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario en ordenamiento jurídico boliviano a fin de cumplir con el compromiso asumido internacionalmente por nuestro país al suscribir y ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

### **5.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

Los objetivos específicos de la presente investigación son:

- Desarrollar el proceso evolutivo histórico de la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- Sustentar teórica y doctrinalmente la implementación e incorporación de las normas jurídicas internacionales al ordenamiento jurídico interno de los Estados.
- Analizar los delitos y las sanciones que contra el Derecho Internacional Humanitario tipifica el Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- Identificar las tipificaciones que tendrían que realizarse en el ordenamiento jurídico penal boliviano vigente para adecuarlo a la parte pertinente del Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- Proponer un proyecto de Ley que implemente en el ordenamiento jurídico boliviano las tipificaciones dispuestas en el Estatuto de Roma de la Corte

Penal Internacional en la parte relativa al Derecho Internacional Humanitario

## **6. MARCO TEÓRICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACIÓN**

### **6.1. MARCO HISTÓRICO**

En el año 1948 los miembros de la Organización de las Naciones Unidas ONU consideraron por primera vez la posibilidad de establecer una Corte Penal Internacional Permanente para enjuiciar el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y los de agresión. En la Resolución 260 (III) del 9 de diciembre de ese año, la Asamblea General de la ONU afirmó que "en todos los períodos de la historia el genocidio ha infligido grandes pérdidas a la humanidad" y está "convencida de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional". Debido a ello se adoptó la "Convención sobre la Prevención y Sanción del delito de Genocidio".<sup>1</sup>

El artículo I de dicha Convención afirma que el genocidio cometido en tiempo de paz o de guerra, es un delito de derecho internacional que las partes contratantes se comprometen a prevenir y sancionar. Asimismo, el artículo VI dicta que las personas acusadas de genocidio o actos relacionados, serán juzgadas por un tribunal del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido o ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las partes que hayan reconocido su jurisdicción.

Siguiendo la conclusión de la Comisión de que el establecimiento de una Corte Penal Internacional para procesar a personas responsables de genocidio u otros crímenes de gravedad similar era deseable y posible, la Asamblea

---

<sup>1</sup> SANTALLA VARGAS, Elizabeth Bolivia ante el Derecho Internacional Humanitario (DIH). Editorial Plural. Primera Edición de Abril de 2006. La Paz-Bolivia. Pag. 121.

General de la ONU estableció un Comité para preparar propuestas para el establecimiento de la citada Corte. El Comité preparó un Estatuto del proyecto en 1951 y un Estatuto del proyecto revisado en 1953. Sin embargo, la Asamblea General decidió posponer la consideración del Estatuto del proyecto pendiente, hasta que se adopte una definición de agresión.

Posteriormente se siguió tomando en cuenta de forma periódica la posibilidad de establecer una Corte Penal Internacional, hasta que en 1992 la Asamblea General solicitó a la Comisión de Derecho Internacional la preparación de un proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional. En 1993, tuvieron lugar crímenes de lesa humanidad y de genocidio en Yugoslavia, por lo que se estableció el Tribunal Penal Internacional ad hoc para la ex Yugoslavia.

Luego, la Comisión completó su trabajo en el proyecto del Estatuto para una Corte Penal Internacional y en 1994 se sometió a conocimiento de la Asamblea General, la misma que estableció el Comité ad hoc para el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

En la 52ª sesión, la Asamblea General decidió convocar a una Conferencia de Plenipotenciarios para el establecimiento de una Corte Penal Internacional. En Roma-Italia del 15 de junio al 17 julio de 1998, para finalizar y adoptar una convención en el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

El "Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional" fue adoptado el 17 de julio de 1998 por 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones, para ser abierto inmediatamente a la firma. El Estatuto de Roma entró en vigor el 1 de julio de 2002 de acuerdo a su artículo 126.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> PEREZ-LEON ACEVEDO, Juan Pablo. La Responsabilidad internacional del individuo por crímenes de guerra. Ara Editores EIRL. Lima- Perú, Pág. 201.

## 6.2. MARCO TEÓRICO

Para investigar y analizar los problemas de relación entre el derecho interno y el derecho internacional, se estudiaron las teorías dualistas y monistas, las cuales explican la relación entre ambos ordenamientos jurídicos.

La teoría dualista de la relación entre el Derecho Interno y el Derecho Internacional expresa que existe oposición entre ambos sistemas y que son completamente distintos y diferentes.

Se distinguen en que el derecho interno rige sobre sujetos sometidos al legislador (Triepel) y el derecho internacional sobre Estados en relación de igualdad, y en que la fuente del derecho interno es la voluntad del Estado y en el Derecho Internacional lo es la voluntad común de los Estados.

Según Cesar Sepúlveda, en su libro Derecho Internacional, la teoría dualista puede sintetizarse expresando que existen diferencias entre un orden jurídico y otro: a) en cuanto a las fuentes, porque uno se genera por el proceso legislativo interno y el otro surge de la costumbre y de los tratados; b) por lo que se refiere a las relaciones que regulan, pues el Derecho de Gentes rige relaciones entre Estados, miembros de la comunidad internacional, y el interno regula las de los individuos, y c) también en lo que toca a la sustancia, pues el derecho interno es la ley de un soberano sobre los individuos y el derecho internacional es un derecho entre los Estados, más no encima de ellos.<sup>3</sup>

La teoría monista tiene dos vertientes. Una de ellas expresa la superioridad del derecho interno sobre el internacional y señala la superioridad del derecho internacional sobre el interno. Kelsen por ejemplo, argumenta la superioridad

---

<sup>3</sup> SEPULVEDA, Cesar. Derecho Internacional. Editorial Porrúa. México D.F. –México Pag. 133

del derecho internacional sobre el derecho interno, en tanto que ambos órdenes jurídicos son partes integrantes del mismo sistema jurídico.

La explicación que defiende la supremacía del derecho interno sobre el derecho internacional señala que en tanto que es la voluntad del Estado la que crea el Derecho Internacional, este se encuentra supeditado al derecho nacional.

Modesto Seara Vázquez, en su libro de Derecho Internacional Público, señala, respecto del problema de relación entre el Derecho Interno y el Derecho Internacional, que: “Un Estado no puede ordenar su sistema jurídico interno sin tener en cuenta y respetar las normas jurídicas internacionales; no podría... Del mismo modo, el Derecho interno puede tener efectos internacionales... Por todo ello, no podemos sino defender la existencia de una relación íntima entre el Derecho internacional y el Derecho interno...”<sup>4</sup>

En lo que respecta a la jerarquía de uno u otro ordenamiento, el maestro Seara Vázquez se pronuncia por una jerarquía relativa a la situación concreta del problema.

César Sepúlveda en su libro de *Derecho Internacional*, respecto del tema de la relación entre el derecho interno y el internacional, señala que en lo que respecta a la práctica de las naciones, ha existido una tendencia a considerar el Derecho Internacional como superior al Derecho Interno. Por ejemplo, la jurisprudencia inglesa y estadounidense del siglo XIX, declaran el famoso adagio de que “el Derecho Internacional es parte del derecho del país”, aunque en 1876, una jurisprudencia inglesa declara el derecho interno como superior al Derecho Internacional. A esto, el maestro Sepúlveda lo llama un “desvío momentáneo”.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> SEARA VASQUEZ, Modesto. Derecho Internacional Público. Editorial Porrúa. . México D.F. –México Pág. 98.

<sup>5</sup> SEPULVEDA, Cesar. Op cit. Pág. 145

La jurisprudencia internacional del siglo XX señala por ejemplo, de la Corte Permanente de Justicia Internacional, expresa que el derecho interno no puede prevalecer sobre los tratados internacionales. Esto ocurre en resoluciones de dicha corte de los años 1926, 1930 y 1932.

Por otra parte, según las Constituciones Nacionales, se expresa que el tratado representa una autoridad superior a la de las leyes nacionales (Francia); otra, establece que las normas reconocidas por el Derecho Internacional deben ser consideradas como partes integrantes del Derecho interno (Alemania), etc.

Respecto al caso Boliviano, la suscripción de acuerdos internacionales entre estado ha determinado la necesidad de estudiar las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno. En la doctrina la escuela monista y dualista constituyen las bases para explicar los vínculos existentes entre ambos sistemas jurídicos.

Como se manifestó, la teoría monista plantea que: “Las normas del ámbito externo e interno son de naturaleza idéntica” por tanto “las normas jurídicas existen por si mismas y no requieren de ningún acto formal de incorporación de unas y otras”. En contraparte esta la clásica teoría dualista según la cuál una norma del derecho internacional para ser reconocida en el ordenamiento jurídico de un Estado, debe ser transformada al sistema de normas del Derecho Interno, a través del procedimiento de la aprobación efectuado por el Poder Legislativo. Se trata de una exigencia destinada a garantizar el cumplimiento de las formas constitucionales que rigen el tema de los tratados internacionales.

Bolivia adopta claramente una posición dualista, ya que la Constitución Política del Estado de 7 de febrero de 2009, en su artículo 172 numeral 5 le otorga atribuciones a la Presidenta o Presidente de Estado para suscribir los Tratados

Internacionales y por el artículo 158 parágrafo I numeral 14 del mismo cuerpo constitucional determina entre las atribuciones de la Asamblea Legislativa Plurinacional de ratificar los tratados internacionales celebrados por el ejecutivo, en las formas establecidas en la Constitución.

En lo que se refiere al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, dicho tratado ha cumplido con los mecanismos previstos por la Constitución para su incorporación en el ordenamiento jurídico interno. Sin embargo, el Gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia esta incumpliendo con la obligación que ha adquirido al no implementar el mencionado Tratado en la legislación plurinacional.

## **7. HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN**

La tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario contribuirá a que Bolivia cumpla con los compromisos asumidos internacionalmente al suscribir y ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

### **7.1. VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **7.1.1. VARIABLE INDEPENDIENTE**

La tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario

#### **7.1.2. VARIABLE DEPENDIENTE**

El cumplimiento de Bolivia con los compromisos asumidos internacionalmente al suscribir y ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

## **8. MÉTODOS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN**

Los métodos utilizados en la presente investigación son:

### **8.1. MÉTODO HISTÓRICO**

Se utilizó este método ya que está vinculado al conocimiento de las distintas etapas del objeto de investigación en su sucesión cronológica. En este contexto, se analizó la evolución y desarrollo del Derecho Internacional Humanitario, en todas sus etapas principales de desenvolvimiento y conexiones históricas fundamentales. Mediante el método histórico se revisó la trayectoria histórica concreta para la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional

### **8.2. MÉTODO JURÍDICO-DESCRIPTIVO:**

En aplicación a este método se descompuso el tema de la presente investigación en varias partes de análisis, describiendo las características de cada una de ellas a fin de poder identificar posibles vacíos legales de tipificación en nuestro ordenamiento jurídico penal vigente.

### **8.3. MÉTODO JURÍDICO-PROPOSITIVO:**

En la presente investigación también se aplicó el método jurídico-propositivo porque se procedió a evaluar las falencias y vacíos jurídicos en la legislación penal boliviana con relación al Estatuto de la Corte Penal Internacional a fin de proponer o aportar posibles soluciones mediante la presentación de un

anteproyecto de Ley de Implementación del mencionado Estatuto en lo relativo a la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

#### **8.4. MÉTODO JURÍDICO-COMPARATIVO:**

En aplicación de éste método se analizaron las diferencias existentes entre el Estatuto de la Corte Penal Internacional y la legislación penal vigente en Bolivia.

### **9. TÉCNICAS QUE FUERON UTILIZADAS EN LA INVESTIGACIÓN**

En la presente investigación, se empleo la técnica de investigación documental, utilizando diferentes instrumentos de investigación, entre los que se detallan:

- Recopilación y revisión de libros especializados en la materia.
- Recopilación y revisión de Tesis y Monografías.
- Recopilación y revisión de la legislación comparada.
- Recopilación y revisión de Tratados sobre la materia.
- Encuestas a personalidades en la materia.

**DESARROLLO DEL  
DISEÑO DE PRUEBA DE  
LA TESIS**

# INTRODUCCIÓN

La investigación se encuentra estructurada en seis capítulos fundamentales, concluyendo con la presentación de un anteproyecto de Ley que tiene por objeto implementar en el ordenamiento jurídico penal del Estado Plurinacional de Bolivia, las disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional en lo relativo a la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario (crímenes de guerra).

Por lo señalado y para una mejor comprensión del tema de investigación, en el capítulo primero se desarrolla el Marco Histórico del trabajo, partiendo del origen y la codificación inicial del derecho internacional humanitario, analizando cronológicamente todos los tratados y protocolos suscritos al efecto. Asimismo, se estudia todos los antecedentes relativos a la aprobación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

En el capítulo segundo se desarrolla el Marco Teórico y Conceptual que sustenta el trabajo de investigación, siendo fundamentales, en el área del derecho internacional público, el estudio de las teorías dualista, monista y ecléctica. Asimismo se construyen teóricamente los conceptos relativos al tema.

El capítulo tercero se aboca al Marco Jurídico en el que se analiza legalmente en detalle tanto la parte preambular como dispositiva pertinente del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

En el capítulo cuarto se construye el Marco Práctico en base a una serie de encuestas realizadas a personas entendidas en la materia.

En el capítulo quinto se realiza el diagnóstico legal identificando, individualizando y detallando los posibles tipos que tendrían que ser incluidos en nuestro ordenamiento jurídico penal a fin de ajustarlo a lo dispuesto en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Finalmente, en el capítulo sexto se realizaron las conclusiones, en las que se demuestra la confirmación de la hipótesis del trabajo de investigación, realizándose asimismo, las recomendaciones del caso.

# **CAPITULO I**

## **1. MARCO HISTÓRICO**

### **1.1. ORIGEN Y CODIFICACIÓN INICIAL DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO**

El Derecho Internacional Humanitario nace a partir de los principios de necesidad militar, humanidad y de buen trato. Inicialmente los conflictos armados estuvieron regidos por normas consuetudinarias. Luego se generaron tratados bilaterales que los beligerantes ratificaban a veces después de las batallas. En este sentido, el derecho aplicable en los conflictos armados estaba limitado en el tiempo y en el espacio, dado que sólo era válido para una batalla o un conflicto determinado. Estas normas variaban según la época, la moral y las civilizaciones.

#### **1.1.1. El convenio de Ginebra de 1864**

Si bien durante siglos hubieron cambiantes normas sobre los usos y costumbres de la guerra, la codificación de las normas humanitarias comenzó en la segunda mitad del siglo XIX. Henri Dunant, de origen suizo, herido en la batalla de Solferino, escribió el libro *Un Souvenir de Solferino* en 1862 en el que propuso la creación de sociedades nacionales para ocuparse de los heridos, sin distinción del bando en que estuviesen enrolados, raza, nacionalidad o religión, sugiriendo a los Estados la elaboración de un tratado para tal fin.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> DIEZ DE VELASCO Manuel, INSTITUCIONES DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO

Estas ideas se plasmaron en 1864 en una Conferencia Diplomática llevada a cabo en Ginebra en la que participaron 16 Estados que aprobaron el Convenio de Ginebra para el mejoramiento de la suerte que corren los militares heridos de los ejércitos en campaña de 22 de agosto de 1864.

El Convenio de Ginebra, es un tratado multilateral, abierto a todos los países para proteger tanto a los militares heridos de los ejércitos que se encontrasen en campaña como al personal sanitario. Entonces lo revolucionario de este tratado es que por primera vez aparecían normas escritas de carácter universal, imponiéndose un emblema, una cruz roja sobre un fondo blanco, que en el futuro sería reconocido universalmente como símbolo de solidaridad internacional.

### **1.1.2. Los convenios de la Haya de 1889**

En 1899 se aprobaron los Reglamentos de la Haya sobre Derecho Humanitario, entre los que podemos citar: El Convenio relativo a las Leyes y Uso de la Guerra Terrestre y su Anexo (Reglamento sobre las Leyes y uso de la Guerra Terrestre) de 29 de julio de 1899. El citado Convenio contiene disposiciones relativas al trato de los prisioneros de guerra entre sus artículos 4 al 20 que fueron posteriormente ampliados en un Convenio especialmente dedicado a ésta cuestión celebrado en Ginebra en 1929.<sup>7</sup>

Asimismo, es de fundamental importancia citar el Convenio para aplicar a la Guerra Marítima los principios del Convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864, aprobado también el 29 de julio de 1899.

---

Editorial Tecnos Pag. 959.

<sup>7</sup> MARIÑO MENEDEZ, Fernando. Derecho Internacional Público. Editorial Trotta. Madrid-España 533.

### **1.1.3. Los convenios de la Haya de 1907**

En el año 1907 se aprobaron en la Haya los siguientes Tratados: Convenio relativo a las leyes y usos de la Guerra Terrestre y su anexo: Reglamento sobre las Leyes y usos de la Guerra Terrestre de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo a los derechos y deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de Guerra Terrestre de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo al régimen de Buques Mercantes enemigos, al empezar las hostilidades, suscrito pero no ratificado de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo a la transformación de los Buques Mercantes enemigos en Buques de Guerra suscrito pero no ratificado de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo a la transformación de los Buques Mercantes en Buques de Guerra suscrito pero no ratificado de 18 de octubre de 1907.

Igualmente se suscribieron el citado año, además, los siguientes Convenios: Convenio sobre la colocación de minas submarinas automáticas de contacto suscrito pero no ratificado de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo a Bombardeo por Fuerzas Navales en tiempos de Guerra de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo a ciertas restricciones la ejercicio del derecho de captura en la Guerra Marítima suscrito pero no ratificado de 18 de octubre de 1907. Convenio relativo al establecimiento internacional de Presas suscrito pero no ratificado de 18 de octubre de 1907.<sup>8</sup>

De todos ellos, es de suma importancia citar el Convenio para aplicar a la Guerra Marítima los Principios de la Guerra del Convenio de Ginebra de 1864, de octubre de 1907 que ya fue actualizado también en la Haya en 1889.

---

<sup>8</sup> PASTOR RIDRUEJO, José. Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacional. Editorial Tecnos. Madrid-España Pag. 493.

#### **1.1.4. El convenio de Ginebra de 1929**

En 1928 con el Pacto Briand-Kellog se proscribió la guerra como instrumento de política internacional. Este principio se trasladó al artículo 2 numeral 4 de la Carta de la ONU: La prohibición de la amenaza o uso de la fuerza en las relaciones internacionales.

Posteriormente se suscribió el Convenio para Mejorar la Suerte de los Heridos y Enfermos de los Ejércitos en Campaña de 27 de julio de 1929. Asimismo, la Convención relativa al Trato de Prisioneros de Guerra de la misma fecha.

### **1.2. LOS CONVENIOS DE GINEBRA DE 1949**

El resultado de las observaciones recogidas en las dos primeras guerras mundiales y la necesidad de actualizar y perfeccionar las normas del Derecho Internacional Humanitario impulsó al gobierno de Suiza, bajo iniciativa del Comité Internacional de la Cruz Roja, a convocar a la "Conferencia Diplomática para elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra", que se celebró en Ginebra, desde el 21 de abril hasta el 12 de agosto de 1949. Asistieron representantes de 63 países, 59 como participantes activos y 4 como observadores. El objetivo central era revisar tres antiguos convenios: el de Ginebra aprobado en 1929 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de los ejércitos en campaña, el X de La Haya de 1907 para adaptar a la guerra marítima los principios del convenio anterior y el Convenio de 1929 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra.

También se deseaba elaborar un nuevo convenio para la protección de las personas civiles, cuya inexistencia había tenido graves consecuencias en la Segunda Guerra Mundial. Los documentos que sirvieron de base de discusión fueron redactados, tras numerosas consultas y conferencias preparatorias

efectuadas bajo el auspicio de la Cruz Roja. Finalmente la Conferencia aprobó los cuatro llamados "Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949".

### **1.2.1. Primer convenio de ginebra para aliviar la suerte de los heridos y enfermos de la fuerzas armadas en campaña**

Este tratado se aplica en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre las partes contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra. También se aplica en caso de ocupación total o parcial del territorio, aunque la misma no encuentre resistencia. Todas las personas que no participen en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate, serán tratadas con humanidad, sin distinción alguna. Se prohíben los atentados contra la vida y la integridad corporal, la toma de rehenes, los atentados contra la dignidad personal, las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante tribunal legítimo y con garantías judiciales. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos. En cada conflicto cada parte podrá tener una Potencia Protectora o un organismo que ofrezca garantías de imparcialidad, para ocuparse de salvaguardar sus intereses. Los miembros de las fuerzas armadas que estén heridos o enfermos tienen que ser respetados y protegidos en todas las circunstancias.

### **1.2.2. Segundo Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar**

Este tratado tiene normas similares a las del Primer Convenio pero referidos a los miembros de las fuerzas armadas navales y a los náufragos. Legisla sobre

las garantías de los barcos hospitales y sobre los transportes sanitarios. Incluye también la protección para el personal médico, sanitario y religioso de los barcos hospitales y sus tripulaciones.

### **1.2.3. Tercer Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra**

Contiene las mismas Disposiciones Generales de los dos convenios anteriores. Este instrumento internacional protege a los prisioneros de guerra que están en poder de la potencia enemiga. Es esta la responsable de los mismos y no los individuos o los cuerpos de la tropa que los hayan capturado. No podrán ser transferidos sino a otra potencia que sea miembro del Convenio. Los prisioneros de guerra deben ser tratados humanamente en toda circunstancia. Se prohíben los actos u omisiones que causen la muerte o pongan en peligro la salud de los prisioneros. Los prisioneros tienen derecho al respeto de la persona y de su honor. El prisionero no está obligado a declarar más que sus datos personales y número de identificación y, menos las armas, puede guardar sus objetos personales. Los prisioneros deben ser evacuados, con humanidad, lejos de la zona de combate para no correr peligro y pueden ser internados en un campamento en tierra firme y con todas las garantías de higiene y salubridad. El convenio legisla sobre el alojamiento, alimentación y vestimenta de los prisioneros de guerra y sobre la higiene y asistencia médica. El personal sanitario y religioso que hubiera sido retenido por la potencia para asistir a los prisioneros no será considerado prisionero de guerra y deberá contar con facilidades para prestar la asistencia médica y el auxilio religioso. Los oficiales prisioneros serán tratados con las consideraciones a su grado y edad.

#### **1.2.4. Cuarto Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra**

Se refiere a la protección general del conjunto de la población de los países en conflicto, sin distinción alguna, contra ciertos efectos de la guerra. Contiene las mismas disposiciones generales que los otros tres convenios. Las partes en conflicto podrán, de común acuerdo designar zonas neutralizadas para los heridos y enfermos, combatientes o no, y para las personas civiles que no participen en las hostilidades. Los heridos y los enfermos, así como los inválidos y las mujeres en cinta serán objeto de protección y de respeto particulares. En ningún caso podrá atacarse a los hospitales, pero estos deberán abstenerse de efectuar actos perjudiciales para el enemigo. También se respetaran los traslados de heridos y de enfermos civiles, de los inválidos y de las mujeres embarazadas.

Los cuatro convenios de Ginebra, al 1º de septiembre de 1997, tienen la ratificación de 188 Estados. Están en vigencia desde el 21 de octubre de 1950.

Los cuatro Convenios de Ginebra fueron suscritos el 12 de agosto de 1949 y ratificados inicialmente por Bolivia el 10 de diciembre de 1976 mediante Decreto Supremo Nº 13531 de 29 de abril de 1976 y posteriormente mediante Ley Nº 1151 de 14 de mayo de 1990.

### **1.3. LOS PROTOCOLOS ADICIONALES DE GINEBRA DE 1949**

Una nueva Conferencia diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo del Derecho Humanitario Internacional volvió a reunirse en Ginebra, desde 1974 a

1977, con el objeto de actualizar los cuatro convenios anteriores. Como resultado de sus tareas se aprobaron dos protocolos adicionales que se refieren, el primero, a la protección de las víctimas de los conflictos internacionales, y el segundo, a la protección de las víctimas de los conflictos armados internos, incluso entre las fuerzas armadas de un gobierno y disidentes u otros grupos organizados que controlan una parte de su territorio sin comprender los disturbios y tensiones internas en la forma de tumultos u otros actos de violencia aislados o esporádicos.

Ambos protocolos instan a las partes a otorgar un tratamiento humanitario a todas las personas que no toman parte de las hostilidades, o que han dejado de tomar parte. Están totalmente proscritos el homicidio, la tortura, las mutilaciones y las penas corporales. Se prevé la atención a los enfermos, heridos y náufragos y la protección de los civiles contra actos o amenazas de violencia, el hambre como método de combate y movimientos forzados. Se prohíben los actos de hostilidad dirigidos contra los monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto, o su utilización en apoyo del esfuerzo militar.

### **1.3.1. Primer protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales de 8 de junio de 1977**

Se refiere a la protección de las víctimas de los conflictos internacionales. Se desarrollan en él las normas relativas a la función que les corresponde a las potencias protectoras designadas por cada parte en un conflicto con el fin de supervisar la aplicación de los cuatro convenios y sus protocolos adicionales. Incluye decisiones para mejorar el estado de los heridos, enfermos y náufragos y prevé la recopilación y el suministro de información sobre las personas que hayan desaparecido o que hayan fallecido durante la guerra. Todo combatiente

que caiga en manos del adversario será prisionero de guerra. Ni los espías ni los mercenarios tienen derecho al estatuto de prisionero de guerra. Existen protecciones especiales para mujeres y niños.

### **1.3.2. Segundo protocolo adicional relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional de 8 de junio de 1977**

Se aprobó este instrumento relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internos, que desarrolla y completa el Artículo 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra. Ninguna disposición de este Protocolo puede invocarse para menoscabar la soberanía de un Estado o la responsabilidad que incumbe al gobierno de mantener o restablecer la ley y el orden o defender la unidad nacional y la integridad territorial por todos los medios legítimos. Todas las personas que no participen en las hostilidades tienen derecho a ser respetadas y ser tratadas con humanidad.

Se prohíben los atentados contra la vida, la salud y la integridad física o mental de las personas, en particular el homicidio y los tratos crueles tales como la tortura, las mutilaciones y los castigos corporales, los castigos colectivos, la toma de rehenes, los actos de terrorismo, los atentados contra la dignidad de las personas (en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor), la esclavitud y la trata de esclavos, el pillaje y las amenazas de realizar los actos mencionados.

Se contemplan tratos especiales para los niños menores de quince años (los que no podrán ser reclutados) y para las personas privadas de la libertad. El protocolo también prevé los casos de enjuiciamiento y la sanción de infracciones penales cometidas en relación con el conflicto armado. Se otorgan

garantías para un enjuiciamiento ecuánime y se prohíbe la pena de muerte a menores de 18 años, a las mujeres en cinta y a los niños de corta edad.

Ambos protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949 fueron suscritos el 8 de junio de 1977 y ratificados inicialmente por Bolivia mediante Decreto Supremo N° 18549 el 8 de diciembre de 1983 y posteriormente mediante Ley N° 1151 de 14 de mayo de 1990.

#### **1.4. OTRAS CONVENCIONES RELATIVAS AL TEMA**

Además de las citadas Convenciones, a la fecha existen otras relativas al Derecho Internacional Humanitario, entre las que podemos citar:

Convención de la Haya para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado de 14 de mayo de 1954. Tratado sobre la no proliferación de armas nucleares de 1 de julio de 1968. Convención sobre la prohibición del Desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas y tóxicas y sobre su destrucción de 10 de abril de 1972. Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles de 10 de diciembre de 1976. Convención sobre Prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados de 10 de octubre de 1980. Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y entrenamiento de mercenarios de 4 de diciembre de 1989. Convención sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y Empleo de Armas Químicas y sobre su destrucción de 13 de enero de 1993. Convención sobre la prohibición del empleo, al almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, de 18

de septiembre de 1997 y Convenio con el CICR sobre visitas a personas detenidas de 1997.

## **1.5. ANTECEDENTES DEL ESTATUTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

Los fundamentos políticos y doctrinales tras el establecimiento de un tribunal internacional para el enjuiciamiento de crímenes son de larga data en el mundo. Ya en 1919, una vez terminada la Primera Guerra Mundial, los países victoriosos quisieron juzgar al Káiser Guillermo II de Alemania por el crimen de agresión, pero nunca se llegó a un acuerdo sobre la materia.

Su antecedente más directo se encuentra en los Juicios de Núremberg y en los Juicios de Tokio. Pese a que el primero de estos ha sido objeto de graves críticas -tanto por castigar penalmente a personas jurídicas como las S.S. o la Gestapo, o por no aplicar principios de temporalidad y territorialidad de los delitos- fueron en conjunto considerados un gran avance en materia de justicia internacional.

### **1.5.1. La resolución de la ONU N° 260 de 9 de diciembre de 1948**

En el año 1948 los miembros de la Organización de las Naciones Unidas ONU consideraron por primera vez la posibilidad de establecer una Corte Penal Internacional permanente para enjuiciar el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y los de agresión.

En la Resolución N° 260 del 9 de diciembre de 1948, la Asamblea General de la ONU afirmó que "en todos los períodos de la historia el genocidio ha infligido

grandes pérdidas a la humanidad" y está "convencida de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional". Debido a esto se adoptó inicialmente la "Convención sobre la Prevención y Sanción del delito de Genocidio".

El artículo I de dicha Convención afirma que el genocidio cometido en tiempo de paz o de guerra, es un delito de derecho internacional que las partes contratantes se comprometen a prevenir y sancionar. Asimismo, el artículo VI dicta que las personas acusadas de genocidio o actos relacionados, serán juzgadas por un tribunal del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las partes que hayan reconocido su jurisdicción.

### **1.5.2. Los anteproyectos de Estatuto de la Corte de 1951 y 1953**

Posteriormente, en los albores de la Organización de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad recomendó a un panel de expertos que explorara la posibilidad de establecer una corte permanente de justicia en materia criminal. Sin embargo, después de largos debates, la idea no prosperó.

Siguiendo la conclusión de la Comisión de que el establecimiento de una corte internacional para procesar a personas responsables de genocidio u otros crímenes de gravedad similar era deseable y posible, la Asamblea General de la ONU estableció un Comité para preparar propuestas para el establecimiento de semejante corte. El Comité preparó un estatuto del proyecto en 1951 y éste fue revisado en 1953. Sin embargo, la Asamblea General decidió posponer la consideración del proyecto de Estatuto, ya que estaba pendiente la adopción de una definición de agresión.

### **1.5.3. Establecimiento de tribunales penales ad hoc para la ex Yugoslavia y Ruanda**

Posteriormente, se siguió tomando en cuenta de forma periódica la posibilidad de establecer una Corte Penal Internacional, hasta que en 1992 la Asamblea General solicitó a la Comisión de Derecho Internacional la preparación de otro proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional. Entre los años 1991 - 1995 tuvieron lugar crímenes de lesa humanidad y de genocidio en Yugoslavia, y en 1994 se dio el genocidio ruandés 1994. Al efecto, se crearon Tribunales Penales Ad Hoc.

### **1.5.4. La aprobación del estatuto de la Corte Penal Internacional**

Brevemente después de esto, la Comisión completó su trabajo en el proyecto del Estatuto para una Corte Penal Internacional y en 1994 se sometió a la Asamblea General, la misma que creó el Comité ad hoc para el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

En la 52ª sesión, la Asamblea General decidió convocar a una Conferencia de Plenipotenciarios para el establecimiento de una Corte Penal Internacional. En Roma, Italia, del 15 de junio al 17 julio de 1998, para finalizar y adoptar una convención en el establecimiento de una corte penal internacional.

El "Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", fue adoptado el 17 de julio de 1998 por 120 votos a favor, 7 en contra y 21 abstenciones, para ser abierto inmediatamente a la firma. El Estatuto de Roma entró en vigor el 1 de julio de 2002, de acuerdo a su artículo 126.

## **1.6. TIPIFICACIÓN DE LOS CRÍMENES DE GUERRA**

Sobre el particular, el citado Estatuto de Roma en su artículo 8 tipifica las conductas violatorias a los crímenes de guerra y es muy claro cuando establece que 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.

### **1.6.1. Crímenes de guerra por violación a los Convenios de Ginebra de 1949**

El Estatuto establece 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. Matar intencionalmente;
- ii. Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
- iii. Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
- iv. Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;
- v. Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una Potencia enemiga;
- vi. Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial;
- vii. Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegales;

- viii. Tomar rehenes;

### **1.6.2. Crímenes de guerra por otras violaciones graves de leyes y usos aplicables a conflictos armados**

Igualmente, el Estatuto en el citado artículo 8 inciso b) establece “Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional”, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

- i. Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii. Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos 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 u objetos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
- iv. Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que sean claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea;
- v. Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;

- vi. Causar la muerte o lesiones a un enemigo 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. Los ataques dirigidos intencionalmente contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, 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 del perpetrador 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 confiscar 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 a su servicio antes del inicio de la guerra;
- xvi. Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;

- xvii. Veneno o armas envenenadas;
- xviii. Gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo;
- xix. Balas que se abran o aplasten 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 humanitario 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 ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular 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 constituya una violación grave de los Convenios de Ginebra;
- xxiii. Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares determinados puntos, zonas o fuerzas militares;
- xxiv. Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
- xxv. Provocar intencionalmente la inanición de 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.

### **1.6.3. Crímenes de guerra en casos de conflicto armado no internacional**

Asimismo, el Estatuto tipifica también en el mencionado artículo 8 literal c) lo siguiente: “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 los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa:

- i. Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;
- ii. Los ultrajes contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes y degradantes;
- iii. La toma de rehenes;
- iv. Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido 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 lo tanto no se aplica a situaciones de

disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.

#### **1.6.4. Crímenes de guerra por otras violaciones graves a las leyes los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional**

Finalmente, el artículo 8 en su literal e) tipifica “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 vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar 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 u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados;
- iv. Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, 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 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 enemigo;
- 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 confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra 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 situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. 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.

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

## **CAPITULO II**

### **2. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL**

Para sustentar teórica y conceptualmente la presente investigación que versa sobre la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario en nuestro ordenamiento jurídico penal, resulta de fundamental importancia, reflexionar acerca de las teorías que en Derecho Internacional Público se han elaborado y construido para explicar la implementación de las normas del Derecho Internacional en el Derecho Interno de los Estados.

Las soluciones al problema de la relación del Derecho internacional con los Derechos internos vienen condicionadas, en parte, por la posición en torno al fundamento del Derecho Internacional Público. Al efecto, existen dos puntos de vista opuestos: uno dualista y otro monista.

#### **2.1. TEORÍA DUALISTA.**

Esta teoría afirma que no existe un único sistema jurídico sino que existen dos completamente separados e independientes: el derecho internacional y el derecho interno. Tanto uno como el otro rigen distintos ámbitos y distintos sujetos, mientras que el derecho internacional rige las relaciones Estado-Estado; el derecho interno rige las relaciones Estado-Individuos.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> NOVAK TALAVERA, Fabián. Derecho Internacional Público. Fondo Editorial 2002. Lima-Perú. Pag. 124

Afirma que el Derecho estatal interno, y el Derecho internacional son dos sistemas de normas completamente distintos y recíprocamente independientes. Ambos ordenamientos son algo así como compartimentos estancos: dos círculos en íntimo contacto, pero que no se superponen.

Históricamente, el planteamiento del problema se hace por vez primera con rigor en la obra del tratadista Triepel denominada *Völkerrecht und Landesrecht* (1899), calificada de obra magistral por Reuter, considerado por Guggenheim como fundador de la doctrina dualista. Obra actualizada luego en un curso desarrollado en la Academia de Derecho Internacional de La Haya (1923). Por lo demás, es una tendencia que había sido anticipada por los constitucionalistas alemanes del siglo XIX, como Jellinek y Laband. Es de mencionar también a Dionisio Anzilotti (*Il Diritto internazionale nei giudizi interni*, Bolonia 1905). Éste y Triepel hacen las dos exposiciones más notables del dualismo.<sup>10</sup>

### **2.1.1. Fundamentación de la teoría**

Los criterios fundamentales que justifican la independencia de ambos ordenamientos normativos son:

- **Por el objeto de la reglamentación** (relaciones sociales que rigen): El Derecho interno rige las relaciones en el interior de un Estado y el Derecho internacional se ocupa de relaciones entre Estados soberanos.
- **Por las fuentes que originan sus normas:** El Derecho interno tiene su fuente en la voluntad del Estado (en la Constitución Política del Estado). El Derecho internacional fundamenta su vigencia en la voluntad colectiva de los Estados, expresada bajo la forma de tratados-leyes.

---

<sup>10</sup> GAVIRIA LIÉVANO, Enrique. *Derecho Internacional Público*. Editorial Temis. Sexta Edición. Pag. 85.

- **Por los destinatarios de las reglas jurídicas:** En el Derecho interno los sujetos de Derecho son las personas físicas y morales; en el Derecho internacional, «casi exclusivamente los Estados soberanos colocados en un pie de igualdad».

Fundamentalmente, esta doctrina parte de la hipótesis de la existencia de una voluntad común de los Estados, nacida de la unión de las voluntades estatales particulares, que se fusionan en una nueva voluntad superestatal colectiva e indisoluble, y ante la que el Estado que se somete a la misma se encuentra frente a una voluntad independiente de la suya, aunque en el fondo no se le imponga ninguna obligación en la cual no hubiere consentido libremente.<sup>11</sup>

Un elemento positivo de esta doctrina, la cual constituía el propósito de Triepel, es demostrar la juridicidad del Derecho internacional sin apartarse del positivismo jurídico, dominante en su época.

### **2.1.2. Características de la teoría**

Las características más importantes de la teoría dualista según Rousseau son<sup>12</sup>:

#### ***En el fondo:***

- 1) El Estado, sujeto de Derecho Internacional es al mismo tiempo creador del Derecho interno.
- 2) En tal creación, el Estado queda obligado a adecuar su Derecho interno a sus compromisos internacionales.

---

<sup>11</sup> SORENSEN, Max. Manual de Derecho Internacional Público. Fondo de Cultura Económica. Primera Edición en Español. Pag. 215.

<sup>12</sup> ROUSSEAU, Charles. Derecho Internacional Público Profundizado. Editorial La Ley. Primera Edición. 237.

- 3) La sanción al no cumplimiento de tal obligación es de las más débiles; si el Estado establece su Derecho interno sin tener en cuenta sus obligaciones internacionales, la validez de este Derecho no será afectada en modo alguno y la falta imputable al Estado no tendrá otra consecuencia que la responsabilidad internacional de éste.

***En la forma:***

- 1) Para ser valedera, en Derecho interno, una regla de Derecho Internacional debe ser transformada previamente en regla de Derecho interno y ella no vale como tal regla de Derecho internacional.
- 2) En ese sentido, la norma internacional puede ser mantenida, modificada o abrogada por una ley interna ulterior, dejando a salvo la mentada responsabilidad Internacional.

### **2.1.3. Crítica a la teoría**

Para Hans Kelsen,<sup>13</sup> tal doctrina es «lógicamente imposible». Efectivamente, si se admite que dos sistemas de normas son consideradas como simultáneamente válidas desde el mismo punto de vista (jurídico), se debe admitir también una relación normativa entre ellas y la existencia de una norma u ordenamiento que regule sus relaciones recíprocas. De otro modo, no se podría evitar la pugna entre las normas de ambos sistemas y el principio lógico de no contradicción, válido tanto para el conocimiento de la realidad natural como para el conocimiento de las normas.

## **2.2. TEORÍA MONISTA**

---

<sup>13</sup> KELSEN, Hans. Principios de Derecho Internacional Público. Editorial El Ateneo. Primera Edición. Pag. 301

Esta teoría entiende que las normas del derecho internacional y las del derecho interno forman un único sistema jurídico; de esta forma el derecho interno de un Estado estaría integrado por sus normas de derecho interno y además por las normas del derecho internacional. Entre los monistas más representativos encontramos a Kelsen y a Wenzel.

Si bien todos los monistas afirman la existencia de un único sistema jurídico, pueden diferenciarse dentro de esta teoría aquéllos que otorgan preferencia al derecho interno con relación al derecho internacional (monismo con primacía en el derecho interno -Wenzel-) y aquéllos que otorgan preferencia al derecho internacional con relación al derecho interno (monismo con primacía en el derecho internacional -Kelsen-).

### **2.2.1. Monismo con primacía del derecho interno**

El Derecho internacional deriva del Derecho interno, llegándose así a una concepción unitaria del Derecho, con primacía del Derecho estatal nacional. Los argumentos esenciales invocados por los seguidores de la doctrina son:

- 1) Falta de autoridad supraestatal, cada Estado determina libremente cuáles son sus obligaciones internacionales y, siendo en principio el único juez, la manera como las ejecutará.
- 2) Fundamento puramente constitucional interno, por tanto, de las autoridades competentes para concluir los tratados en nombre del Estado y vincularlo en el plano internacional, etc. Sus representantes más cualificados son: en la Escuela de Bonn, los hermanos Zorn, E. Kaufmann, M. Wenzel, en Alemania; Decenciére-Ferrandiére, en Francia, etc. También ha inspirado a los juristas soviéticos (Rousseau).

Las objeciones graves hechas por los críticos de esta teoría, son<sup>14</sup>:

- 1) doctrina insuficiente, al no valer más que en lo referente a los tratados, al hacer residir la fuerza obligatoria de éstos sobre la Constitución Política del Estado, y al quedar sin valor para todas las normas internacionales que no son de naturaleza convencional (concretamente, para las reglas consuetudinarias).
- 2) Doctrina contradicha por el Derecho internacional positivo. Si las obligaciones internacionales estuvieran basadas en la Constitución Política del Estado, su validez habría de quedar subordinada a la de la Constitución, y así, todo cambio de orden constitucional (revisión o revolución) debería llevar consigo la caducidad de los tratados. Lo que no es el caso en la práctica internacional, donde las modificaciones constitucionales de los Estados no afectan a la validez de los tratados concluidos por ellos, en virtud del principio de la continuidad, o de la identidad del Estado.
- 3) Por lo demás, es una teoría que evidentemente, procede de la idea de que el Estado es soberano, esto es: el ordenamiento jurídico estatal es el de grado más alto, sobre el cual no se puede considerar válido ningún otro ordenamiento. Como esto resulta verdadero para todos los múltiples ordenamientos jurídicos estatales, no hay, con esta teoría, un solo Derecho internacional, sino tantos como ordenamientos jurídicos estatales. En ningún momento se ve un Derecho Internacional como tal, sino solamente el Derecho estatal. Primado del Derecho estatal que significa el primado de un ordenamiento jurídico estatal y no sólo respecto al Derecho Internacional, sino respecto a todos los otros ordenamientos jurídicos estatales. De ahí que las relaciones entre los diversos ordenamientos jurídicos estatales únicamente pueden establecerse desde el punto de vista de un ordenamiento dado, cuyas

---

<sup>14</sup> KELSEN, Hans. Op. Cit. Pag. 303.

normas determinan, por sí solas, sus relaciones con los otros ordenamientos.<sup>15</sup>

### **2.2.2. Monismo con primacía del derecho internacional.**

El Derecho interno deriva del Derecho internacional, concebido éste como un orden jurídico jerárquicamente superior. Tras lo indicado, hay que tener en cuenta que no estamos en presencia de dos órdenes jurídicos coordinados, sino de un orden jurídico superordenado (Derecho internacional) y otro, subordinado (Derecho interno). Doctrina que hace del Derecho interno una simple «delegación» del Derecho internacional. Sus representantes más característicos son: la Escuela normativista austriaca (Kelsen, Kunz, Verdross) y hombres como Duguit (v.), Scelle, Politis, Bourquin, etc.

La crítica ha formulado una serie de objeciones, a las cuales los teóricos de esta dirección han dado respuesta adecuada. Se ha acusado de llegar a suprimir toda distinción entre el Derecho internacional y el Derecho interno, para fundirlos en un Derecho universal unificado. Pero los autores monistas no niegan la distinción Derecho internacional-Derecho interno, aunque se preocupan por restituirle su verdadero alcance.

Una segunda objeción es la de que la doctrina es contraria a la verdad histórica (objeción presentada especialmente por los positivistas voluntaristas: Triepel, Anzilotti). Se comprueba históricamente que el Derecho interno aparece primero, y es difícil la prueba de la existencia del Derecho Internacional desde el principio de la Humanidad. La respuesta del monismo es que ésta es una doctrina de jerarquía de normas y no de anterioridad de normas.

---

<sup>15</sup> ROUSSEAU, Charles. Op. Cit. Pag. 240.

Otro ataque tiene su base en el desconocimiento de ciertos enunciados formales del Derecho positivo. Concretamente, por su teoría de la abrogación automática de las normas jurídicas inferiores contrarias a las superiores, según la teoría de la pirámide kelseniana de normas. Esto es olvidar que un acto jurídico interno, de orden constitucional, de orden legislativo o reglamentario, no puede ser revisado, modificado o abrogado más que según un procedimiento análogo al seguido para su establecimiento: principio del acto contrario (Rousseau). La defensa de la doctrina monista es alegar que se trata de una objeción de orden formal y, como tal, poco concluyente. El punto de vista formal debe ser eliminado en Derecho internacional, pues no corresponde a la realidad de las cosas.<sup>16</sup>

En conclusión, sobre el monismo puede decirse que es una concepción a la que se ha llegado por etapas, constituyendo una enseñanza que no es exacta más que en nuestro tiempo. Es una concepción que no se comprende, y que no puede comprenderse, sino actualmente. Ello en razón de la evolución de la ciencia del Derecho internacional, evolución debida no sólo a los juristas de nuestra época, sea su genio el que sea, sino también al progreso social, generado, a su vez, por la presión de las realizaciones alcanzadas por el avance de las ciencias «concretas».

### **2.3. TESIS DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO SUPERIOR**

Por un lado, existe la postura de los que sostienen que estamos en presencia de una cuestión inútilmente complicada por todas las teorías que han querido

---

<sup>16</sup> MOYA DOMÍNGUEZ, María Teresa. Manual de Derecho Internacional Público. Editorial Ediar. Pag. 95

separar de una manera absoluta el Derecho interno y el Derecho internacional Público.

Otros afirman que la controversia doctrinal sobre dualismo-monismo no tiene objeto. El punto de partida de esta aseveración es, sobre todo, la idea de la inexistencia de objeto común al Derecho internacional y al Derecho interno. A este respecto, Gerald Fitzmaurice ha afirmado: “toda la controversia entre monismo y dualismo es irreal, artificial” y estrictamente fuera de lugar, ya que supone algo que debe existir para que pueda haber una controversia, y que, de hecho, no existe concretamente, un campo de aplicación común y simultáneo de los dos órdenes jurídicos en cuestión.<sup>17</sup>

Las soluciones prácticas admitidas sobre el lugar otorgado al Derecho internacional en el Derecho interno y viceversa, y sobre la manera en que las reglas de uno y de otro se completan, se interpenetran y entran en conflicto, tienen un carácter relativo.

Por último, como posible solución a las dificultades planteadas a las doctrinas monista y dualista, surge la tesis del orden jurídico superior englobando los ordenamientos jurídicos nacional e internacional. Dentro de ella, el Derecho internacional y el Derecho interno pueden ser coordinados en el cuadro de un sistema que les es superior. Y así también, incumbe a un orden jurídico universal la delimitación de los dominios respectivos del orden jurídico internacional y del orden jurídico interno.<sup>18</sup>

De este modo se ha tratado de comprender la estructura particular del Derecho estatal federal. En efecto, el Estado federal stricto sensu y los Estados federados, son dos órdenes jurídicos parciales que forman parte del Estado

---

<sup>17</sup> GAVIRIA LIÉVANO, Enrique. Op. Cit. Pag. 90

<sup>18</sup> GAVIRIA LIEVANO, Enrique. Op Cit. Pag. 91

federal lato sensu. La función de éste es delimitar los dominios de validez de los órdenes jurídicos parciales que le están sometidos, y coordinarlos.

En cuanto a una consideración del Derecho internacional y del Derecho estatal como órdenes jurídicos parciales de un orden jurídico universal, resulta imposible establecer la existencia de órganos de un orden jurídico universal, a los que correspondería, independientemente de los órganos del Derecho internacional y del Derecho interno, la delimitación del orden jurídico internacional y del orden jurídico interno, ya Guggenheim, en 1967, propugnaba esta tesis, habiendo sostenido en 1935 la dirección contraria.

Sin entrar en la médula de tal problemática, hemos de poner de manifiesto la dificultad de penetrar en conceptos como el de una autoridad pública universal, propugnada en la línea de la subsidiariedad por la doctrina católica contemporánea, por angustiados operadores del derecho internacional de nuestro tiempo.

## **2.4. DESARROLLO CONCEPTUAL**

La presente investigación fue llevada a cabo en base a los siguientes conceptos:

### **2.4.1. Derecho Internacional Público**

Para la mayoría de los tratadistas, es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los Estados, establece los derechos y deberes de los Estados en la comunidad internacional; determina las competencias de cada

Estado y reglamenta las organizaciones e instituciones de carácter internacional.<sup>19</sup>

En cuanto a su origen y evolución histórica, esta disciplina fue posible cuando aparece el Estado moderno, autónomo, autocapaz, en igualdad con sus semejantes, después del Renacimiento. Surge con los Estados de Europa, en el siglo XVI, en la Alta Edad Media y es posible señalar varias etapas:

- A. Del Renacimiento a la paz de Westfalia
- B. Del Tratado de Westfalia hasta la revolución francesa.
- C. Las guerras napoleónicas terminaron con un acontecimiento internacional de gran importancia el Congreso de Viena de 1815.
- D. La guerra mundial (1914 -1918) produjo un desaliento marcado respecto de la efectividad de este orden jurídico.
- E. A partir de 1945 empezó a ser penetrado por circunstancias que alteraron este cuerpo legal, como muchos nuevos Estados, avances tecnológicos y el imperativo de considerar el bienestar como meta básica de la ideología y de la acción política

En cuanto a sus fuentes, la teoría tradicional se basa en el criterio de que todo derecho deriva su validez específica de nacer de cierta manera. La escuela positiva mantiene que las fuentes admisibles son las que se derivan del consentimiento de los Estados o derecho convencional. Los naturalistas sostienen que existe una fuente supersensorial de todo el derecho y el sólo la descubre.

Los tratados: Son una fuente muy limitada de derecho internacional, por convenciones internacionales se entiende naturalmente los tratados o cualquier acuerdo.

---

<sup>19</sup> ROUSSEAU, Charles. Op. Cit. Pag. 45.

La costumbre: Durante largas etapas ha sido derecho consuetudinario. Los clásicos sostenían que bastaba con dos elementos constantes de la costumbre para discernir que tenía significancia jurídica, la inveterata consuetudo y la opinio juris seu necessitatis.

La prueba de la costumbre: Es problemático llevar a la convicción de un tribunal internacional la existencia de una costumbre legal, existen dos concepciones dispares:

- A. La escuela histórica considera la costumbre como algo que evidencia una norma ya existente
- B. La de la mayoría que reitera que la costumbre es una norma jurídica nueva, que surge de la práctica.

Los principios generales de derecho: El tribunal permanente de justicia internacional y sus jueces los han aplicado como parte integral del derecho internacional.

Las decisiones judiciales: Son evidencia de reglas de derecho.

La doctrina: Las tres tareas principales de la doctrina son: el análisis y la sistematización, la interpretación funcional y la crítica.

## **2.4.2. Tratado Internacional**

Se utilizan muchos nombres para designar a los tratados, aunque esto no es relevante desde el punto de vista jurídico, ya que la Convención de Viena de 1969 señala “cualquiera que sea su denominación.” Esta multiplicidad de nombres se debe a que los tratados internacionales presentan entre sí

características muy diversas según la materia a que se refieren, las partes que intervienen en la celebración, la formalidad o solemnidad con que se concluyen, etc.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 respeta expresamente los usos de los Estados partes en lo que se refiere a la terminología acerca de los tratados al decir, en el párrafo segundo de su artículo 2: “Las disposiciones del párrafo 1 sobre los términos empleados en la presente Convención se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado”.<sup>20</sup>

No obstante lo citado existen diferentes denominaciones de una práctica uniforme respecto a la manera de nombrar a los tratados:

Tratado internacional: Es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.

Tratado: Acuerdo celebrado entre dos o más sujetos de Derecho Internacional Público, con objeto de crear, transferir, modificar o extinguir una relación jurídica entre ellos, estableciendo derechos y obligaciones por escrito en un instrumento único o más documentos relacionados entre sí, sin importar su denominación. Es un Acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular. Este nombre se ha utilizado para nombrar los instrumentos más solemnes bilaterales y multilaterales. En conclusión, existen ciertos usos pero no puede hablarse

---

<sup>20</sup> COLAUTTI, Carlos. Los Tratados Internacionales y la Constitución Nacional. Editorial La Ley. Buenos Aires. Pag. 43

Acuerdo: Convención entre Estados destinado a crear, desarrollar o modificar determinadas normas del Derecho Internacional. Se utiliza para designar tanto acuerdos formales como sin formalidades ya sean bilaterales o multilaterales.

Armisticio: Acuerdo entre los Estados beligerantes para cesar de forma convenida y provisional, las hostilidades (operaciones de guerra) sin poner fin al estado jurídico de guerra. Acuerdo que precede generalmente al fin de la guerra.<sup>21</sup>

Arreglo: Indica una modalidad de entendimiento casi siempre bilateral sobre asuntos de exclusivo interés mutuo, como régimen fronterizo, o cuestiones comerciales o financieras.

Canje de notas: Es una forma de asumir compromisos en materia de importancia relativa que, en todo caso, no se juzga necesiten de la formalidad del tratado.

Carta: Algunos convenios o tratados internacionales que constituyen el instrumento constitutivo de una organización internacional.

Carta o Memorándum de Intención: Acuerdo sin formalidad en el que las partes expresan su deseo de realizar alguna actividad.

Compromiso: Acuerdos que celebran los Estados por los que se comprometen a someter una controversia al arbitraje. En este acuerdo generalmente se señalan la jurisdicción, el derecho y el procedimiento aplicable a litigio.

---

<sup>21</sup> VANOSSI, Jorge y DALLA VIA, Alberto. Régimen Constitucional de los Tratados. Segunda Edición. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires. Pag. 104.

Concordato: Acuerdo celebrado en forma de tratado internacional entre un Estado y la Santa Sede sobre materias religioso administrativas y para reglamentar la condición de la Iglesia católica dentro de dicho Estado.

Convención: Acuerdo internacional cuyo objetivo es enunciar ciertas reglas de Derecho Internacional. Acuerdo que tiene un carácter normativo de índole general aplicable a un número elevado de Estados. Esta expresión se reserva para instrumentos solemnes bilaterales y multilaterales.<sup>22</sup>

Convenio: Acuerdo entre dos o más personas destinado a crear, transferir, modificar o extinguir una o varias obligaciones. Acuerdo a que llegan los sujetos del DIP en una conferencia, congreso o negociación internacional. Acto jurídico que surge por el consentimiento de las partes. Se utiliza para designar tanto acuerdos formales como sin formalidades ya sean bilaterales o multilaterales. También se emplea como término genérico para designar toda clase de tratados.

Declaración: Es el documento en el cual dos o más Estados determinan su posición común ante determinado asunto de interés general. Se utiliza este término como expresión de conducta que se quiere seguir por uno o varios Estados.

Estatutos: Se utiliza para instrumentos internacionales en los que se establecen normatividades relativas a una materia jurídica internacional. Asimismo, se traduce en un instrumento internacional que contiene el régimen jurídico al que se encuentra sujeto un territorio determinado o un organismo internacional. También es un término con que se denomina habitualmente a aquellos

---

<sup>22</sup> COLAUTTI, Carlos. Op Cit. Pag. 45

instrumentos que consagran reglas operativas para la ejecución de determinadas actividades o para el ejercicio de determinadas competencias.<sup>23</sup>

Memorándum de Entendimiento: Este instrumento se utiliza para designar acuerdos sin formalidades constitucionales. También se utiliza para designar compromisos sin valor jurídico. También es el término con el que se denomina a los instrumentos que registran compromisos que se agotan con su ejecución directa e inmediata.<sup>24</sup>

Modus vivendi: Se utiliza para designar los arreglos de carácter temporal o provisional cuyo objeto es prorrogar anualmente un determinado acuerdo. Además puede plasmarse en un Acuerdo temporal entre dos o más Estados, establecido casi siempre por canje de notas, y habitualmente destinado a experimentar un modo de actuar en determinadas materias de interés mutuo, antes de comprometerse definitivamente en un tratado formal.

Notas Reversales: Se designa a un acuerdo entre partes de carácter rápido que es complementario a un Acuerdo aprobado con las formalidades jurídicas de rigor, o por su naturaleza no requiere de aprobación constitucional.

Protocolo: Se utiliza generalmente para designar un instrumento que modifica o complementa un tratado, ya sea éste multilateral o bilateral, pero también se ha utilizado para designar un tratado autónomo. Término con que se denomina tanto al instrumento independiente que registra derechos y obligaciones específicas, como al instrumento accesorio que regula la aplicación concreta de los derechos y obligaciones basadas en un tratado preexistente.

---

<sup>23</sup> PIOMBO, Horacio. Teoría General y Derecho de los Tratados Interjurisdiccionales Internos. Editorial De Palma. Buenos Aires. Pag. 215

<sup>24</sup> VANOSSI, Jorge y DALLA VIA, Alberto. Op Cit. 105

Juan Carlos Vega nos menciona que el tratado conlleva elementos esenciales los cuales son:<sup>25</sup>

- a) La expresión de una voluntad: De los Estados no necesariamente deben ser simultáneas, un tratado puede resultar de una declaración unilateral de una de las partes seguida de la aceptación de la otra parte; o de la continuación de actos unilaterales como el intercambio de notas diplomáticas.
- b) La concurrencia de voluntad de por lo menos dos partes: Las declaraciones unilaterales de un estado solo son obligatorias para el Estado que las emite, no importando si lo realiza por vía oral o escrita. Por otra parte, en los tratados multilaterales no se exige de un numero definido de Estados partes.
- c) Las partes de un tratado deben ser sujetos de derecho internacional: Sólo los Estados y las organizaciones internacionales que gozan de personalidad jurídica internacional pueden ser partes de un tratado. En otros casos, como los concluímos por la santa sede con diversos Estados, solamente se les cambia de denominación, llamándolos Concordatos.
- d) La intención de producir efectos legales: Esa intención es la que permite distinguir al tratado en sentido escrito, de otros actos que los Estados realizan que no tienen como propósito vincular a sus autores, y que solo comprometen a sus dirigentes políticos pero no a los Estados miembros.
- e) Regido por el Derecho Internacional: Este es un elemento esencial del tratado. Si bien existen acuerdos entre Estados que se refieren a transacciones comerciales que son regidos por el derecho interno, solo aquellos que están regidos por el derecho internacional serán considerados como tratados.

---

<sup>25</sup> VEGA, Juan Carlos y GRAHAM., Marisa. Jerárquica Constitucional de los Tratados Internacionales. Editorial Astrea. Buenos Aires. Pag. 76.

Entre las muchas clasificaciones que pueden hacerse de los tratados, atendiendo a diferentes factores, sólo dos criterios nos interesan, uno relativo al fondo, y otro al número de participantes.<sup>26</sup>

- a) Los tratados-contratos, cuentan con una finalidad limitada a crear una obligación jurídica que se extingue con el cumplimiento del tratado.
- b) Los tratados-leyes, destinados a crear una reglamentación jurídica permanentemente obligatoria, como es el caso de la Convención firmada en Viena en abril de 1961, sobre privilegios e inmunidades de los agentes diplomáticos; en este caso se trata de crear una reglamentación permanente.

Hay una serie de principios generales, fundamentales, que rigen el derecho de los tratados, y de los que podríamos mencionar los siguientes:

***PRINCIPIO "PACTA SUNT SERVANDA"***: De origen consuetudinario, recogido por la Convención de Viena 1969 en su Art. 26, afirma la obligatoriedad de los tratados, respecto a las partes, añadiendo, además la necesidad de su cumplimiento de acuerdo con la buena fe.

En Viena se ha llegado a precisar, incluso, la imposibilidad de invocar el derecho interno como excusa para no aplicar un tratado, excepto cuando esa violación es manifiesta y se refiere a normas fundamentales, entre las que deberían de incluirse, en primer lugar, las de orden constitucional; en efecto, aceptar la validez de esos tratados, sería, en cierto modo, premiar la mala fe de la otra parte, que no dejaría de darse cuenta de que la conclusión del acuerdo se realiza en una forma irregular, pero incluso un tratado concluido

---

<sup>26</sup> VANOSSI, Jorge y DALLA VIA, Alberto. Op Cit. 106

regularmente puede llegar al punto en que una parte tenga la posibilidad jurídica de considerarlo no obligatorio.

**PRINCIPIO DE QUE LOS TRATADOS SÓLO CREAN OBLIGACIONES ENTRE LAS PARTES O "RES INTER ALIOS ACTA":** Un tratado no puede, en principio, obligar a los sujetos que no han participado en él, puesto que, naturalmente, no han podido dar su consentimiento; pero tampoco puede enunciarse este principio de un modo absoluto, y en algunos casos, un tratado crea derechos y obligaciones respecto a terceros.

**EL TERCER PRINCIPIO:** El consentimiento es la base de la obligación jurídica, "ex consensu adventi vinculum", es resultado de la estructura de la sociedad internacional, principalmente formada por Estados, formalmente considerados iguales; al no haber un ente jurídico superior a ellos y capaz de imponerles una determinada conducta, se supone que deben dar su consentimiento para que nazcan las obligaciones jurídicas de carácter contractual. Lo que la realidad internacional muestra que la falta de vicios en el consentimiento no es un requisito indispensable para la validez de los tratados.<sup>27</sup>

Los tratados concertados con ausencia de un auténtico consentimiento por alguna de las partes, no dejan por ello de tener validez, en la medida en que el equilibrio de fuerzas no se altere en perjuicio del país que impuso las condiciones. Con el tiempo, aun las situaciones derivadas de tratados que son una imposición pura y simple, se consolidan y adquieren respetabilidad jurídica, por lo que un intento de revisión de tales situaciones sería considerado un atentado contra el orden internacional. Para concluir en lo que se respecta a los tratados estos se encuentran limitados ya que de un país a otros estos tratados deben de ser conforme a las necesidades de estos sin poner en riesgo la individualidad de la comunidad o que esta se vea afectada por el acuerdo.

---

<sup>27</sup> VEGA, Juan Carlos y GRAHAM., Marisa, Op. Cit. Pag. 77

### **2.4.3. Derecho Penal**

Es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado asociando a hechos, estrictamente determinados por la Ley, como presupuesto, una pena, medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica.

No obstante la definición realizada en el párrafo que antecede, no existe una concepción única, pues ésta dependerá no solamente del momento histórico en que se desarrolle o de la escuela a la que pertenezca el autor que la exponga, sino también a las ideas propias de este, por lo que habrá que reconocer tantas definiciones como autores que las plantean, sin poder hacer una descalificación de las mismas, salvo por lo que respecta a la confusión que en muchos autores persiste en considerar al Derecho Penal y la ciencia que lo estudia una misma cosa.

Por tratarse de la definición un sector del Derecho en la que sólo se destaca un papel particular que lo diferencia de otros sectores, de entre las diversas concepciones pueden distinguirse, en primer lugar, las que optan por el criterio de las teorías morales del Derecho (el llamado iusnaturalismo), por el formalismo jurídico o por el realismo sociológico; y ya dentro de la Ciencia Jurídico Penal en particular, pueden encontrarse las que surgen de las distintas escuelas que han planteado su filosofía respecto de esta rama del universo jurídico, e igualmente pueden diferenciarse las que atienden a su sentido objetivo o al subjetivo, y será ese el primer criterio al que se atenderá, aunque no e manera exhaustiva y sólo para iniciar el estudio de nuestra materia.

Algunos autores, siguiendo ciertas ideas kelsenianas, afirman que el contenido del Derecho es sociológico o político y que sociológico o político, más no jurídico, es el fin que persigue; idea que ha traído negativas consecuencias prácticas (como principal ejemplo están las leyes penales de Nuremberg) al no reconocer que el Derecho —obviamente el Penal en primer lugar—, al regular conductas, no puede carecer de un fin por sí, de lo contrario se llegaría a la conclusión de que un delito no es la lesión de un bien jurídicamente protegido, sino simplemente la violación de un deber. Así la finalidad del Derecho Penal en general, es la protección de los intereses de la persona humana, los que constituirán los bienes jurídicos; más no todos los intereses, sólo aquéllos de superior jerarquía, a los que otorga esa protección mediante la amenaza y la ejecución de la pena.

Benjamil Miguel Harb, establece que el Derecho Penal Subjetivo, alude el derecho de castigar que tiene el Estado, como facultad Pública para definir los delitos y fijar las sanciones que le son aplicables, o sea el jus puniendo, como potestad que se atribuye al Estado para imponer castigos, penas o sanciones y contemporáneamente las medidas de seguridad.

En cuanto al Derecho Penal Objetivo considera que limita al Derecho Penal Subjetivo, constituyéndose en un conjunto de normas que estudia al delincuente y la admisión de penas y medidas de seguridad, o sea es el conjunto de leyes que definen los delitos y establecen las penas, además de limitar al derecho penal subjetivo, pone coto a la arbitrariedad y al fijar normas en la definición y tratamiento del delito, de ahí el principio jurídico penal: No hay delito y pena sin ley previa que los establezca.<sup>28</sup>

En cuanto a los caracteres del Derecho Penal, el citado autor menciona los siguientes:

---

<sup>28</sup> MIGUEL HARB, Benjamín. Derecho Penal. Editorial Juventud. Quinta Edición. Pag. 11 y 12

- a) Es Público, porque solo puede ejercer con carácter exclusivo y excluyente el Estado y porque crea las normas con que define o tipifica los delitos o sanciones.
- b) El Normativo: En el sentido de la división ontológica que hace el neokantismo, que clasifica las ciencias en las del ser y del deber ser. Esta últimas tratan de reglamentar o normar la conducta para que se adecue a los fines perseguidos por el Estado de Derecho.
- c) Es Valorativo: Porque la conducta tiene una significación que cae en un valor o en un antivalor, en lo jurídico o antijurídico.
- d) Es Finalista: Porque contempla el contenido teleológico, en el sentido en que este derecho tiene un fin. Este fin es el prevenir la ilicitud de la conducta delictiva, para que se evite incurrir en ella y el fin de la sanción puede ser retributivo, de enmienda, corrección, de expiación, de defensa social, etc.

#### **2.4.4. Derecho Penal Internacional**

Es una rama del Derecho que define los crímenes internacionales y regula el funcionamiento de los Tribunales competentes para conocer de los casos en lo que los individuos incurran en responsabilidad penal internacional, imponiendo las sanciones que corresponda.

El surgimiento de esta rama del derecho supone una importante evolución respecto del Derecho internacional clásico, que era esencialmente interestatal y no consideraba a la persona como sujeto de Derecho internacional.

El Derecho Penal Internacional se ha ido constituyendo, afianzando y desarrollando dentro de un ambiente de plena actividad delictiva internacional, es decir; frente a la violación por parte de los individuos de las normas del

derecho internacional, existe una *reacción jurídica* a través de un proceso de perfeccionamiento cooperativo estatal sobre la prevención y la represión de actos delincuenciales.

Dentro de lo que se puede llamar la internacionalización de la criminalidad, se presenta en dos aspectos: El primero funcional y el segundo tecnológico.

- a) **Funcional.-** Esto se asume como la internacionalización del peligro en la sociedad, producto de la realización de actos delincuenciales, entendiéndose a éstos como delitos contra la paz y seguridad de la humanidad, atentados contra la humanidad, actos que representan peligro para algunos Estados y/o quebrantamiento de las relaciones internacionales.
- b) **Tecnológico.-** Esto se establece como la internacionalización de las formas y los métodos de actos delictivos; es decir, el desarrollo de la organización delictiva internacional, tráfico ilícito transfronterizo de mercancías y otros valores, uso de las comunicaciones con el objetivo de concretizar actos delictivos, tráfico ilícito de personas, etc."

Dentro del Derecho Penal Internacional es especialmente relevante la existencia de la Corte Penal Internacional, el primer tribunal de justicia internacional permanente, creado en 1998 y con sede en La Haya, del cual ahondaremos mas adelante en esta investigación.

#### **2.4.5. Derecho Internacional Humanitario**

Es un conjunto de normas que en tiempo de guerra protege a las personas que no participan en las hostilidades o que han dejado de hacerlo. Su principal

objetivo es limitar y evitar el sufrimiento humano en tiempo de conflicto armado.<sup>29</sup>

Otros autores definen a esta disciplina como un conjunto de normas que, por razones humanitarias, trata de limitar los efectos de los conflictos armados. Protege a las personas que no participan o que ya no participan en los combates y limita los medios y métodos de hacer la guerra. También se lo denomina "derecho de la guerra" y "derecho de los conflictos armados".

El Derecho Internacional Humanitario está integrado por acuerdos firmados entre Estados denominados tratados o convenios, por el derecho consuetudinario internacional que se compone a su vez de la práctica de los Estados que éstos reconocen como obligatoria, así como por principios generales del derecho.

El Derecho Internacional Humanitario se aplica en situaciones de conflicto armado. No determina si un Estado tiene o no tiene derecho a recurrir a la fuerza. Esta cuestión está regulada por una importante parte, pero distinta del Derecho Internacional Humanitario, que figura en la Carta de las Naciones Unidas.

El origen de esta disciplina se remonta a las normas dictadas por las antiguas civilizaciones y religiones. La guerra siempre ha estado sujeta a ciertas leyes y costumbres. La codificación del Derecho Internacional Humanitario a nivel universal comenzó en el siglo XIX. Desde entonces, los Estados han aceptado un conjunto de normas basado en la amarga experiencia de la guerra moderna,

---

<sup>29</sup> PEREZ-LEON ACEVEDO, Juan Pablo. Op. cit. Pág. 278.

que mantiene un cuidadoso equilibrio entre las preocupaciones de carácter humanitario y las exigencias militares de los Estados.<sup>30</sup>

En la misma medida en que ha crecido la comunidad internacional, ha aumentado el número de Estados que ha contribuido al desarrollo del Derecho Internacional Humanitario. Actualmente, éste puede considerarse como un derecho verdaderamente universal.

Esta disciplina se encuentra esencialmente contenida en los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, en los que son parte casi todos los Estados. Estos Convenios se completaron con otros dos tratados: los Protocolos adicionales de 1977 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados.

Hay asimismo otros textos que prohíben el uso de ciertas armas y tácticas militares o que protegen a ciertas categorías de personas o de bienes. Son principalmente:<sup>31</sup>

- 1) La Convención de la Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y sus dos Protocolos;
- 2) La Convención de 1972 sobre Armas Bacteriológicas;
- 3) La Convención de 1980 sobre Ciertas Armas Convencionales y sus cinco Protocolos;
- 4) La Convención de 1993 sobre Armas Químicas;
- 5) El Tratado de Ottawa de 1997 sobre las Minas Antipersonal;
- 6) El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados.

---

<sup>30</sup> SANTALLA VARGAS, Elizabeth. Op cit. Pag. 107.

<sup>31</sup> PEREZ-LEON ACEVEDO, Juan Pablo. Op. cit. Pág. 284

Ahora se aceptan muchas disposiciones del Derecho Internacional Humanitario como derecho consuetudinario, es decir, como normas generales aplicables a todos los Estados.

Esta disciplina sólo se aplica en caso de conflicto armado. No cubre las situaciones de tensiones internas ni de disturbios interiores, como son los actos aislados de violencia. Sólo es aplicable cuando se ha desencadenado un conflicto y se aplica por igual a todas las partes, sin tener en cuenta quien lo inició.

El DIH distingue entre conflicto armado internacional y conflicto armado sin carácter internacional. En los conflictos armados internacionales se enfrentan, como mínimo, dos Estados. En ellos se deben observar muchas normas, incluidas las que figuran en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo adicional I.

En los conflictos armados sin carácter internacional se enfrentan, en el territorio de un mismo Estado, las fuerzas armadas regulares y grupos armados disidentes, o grupos armados entre sí. En ellos se aplica una serie más limitada de normas, en particular las disposiciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional II.

Es importante hacer la distinción entre derecho internacional humanitario y derecho de los derechos humanos. Aunque algunas de sus normas son similares, estas dos ramas del derecho internacional se han desarrollado por separado y figuran en tratados diferentes.

En particular, el derecho de los derechos humanos, a diferencia del Derecho Internacional Humanitario, es aplicable en tiempo de paz y muchas de sus disposiciones pueden ser suspendidas durante un conflicto armado.

Finalmente, corresponde manifestar que el Derecho Internacional Humanitario cubre dos ámbitos:<sup>32</sup>

- 1) La protección de las personas que no participan o que ya no participan en las hostilidades.
- 2) Una serie de restricciones de los medios de guerra, especialmente las armas, y de los métodos de guerra, como son ciertas tácticas militares.

Esta disciplina protege a las personas que no toman parte en las hostilidades, como son los civiles y el personal médico y religioso. Protege asimismo a las personas que ya no participan en los combates, por ejemplo, los combatientes heridos o enfermos, los náufragos y los prisioneros de guerra.

Esas personas tienen derecho a que se respete su vida y su integridad física y moral, y se benefician de garantías judiciales. Serán, en todas las circunstancias, protegidas y tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable.

En particular, está prohibido matar o herir a un adversario que haya depuesto las armas o que esté fuera de combate. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos por la parte beligerante en cuyo poder estén. Se respetarán el personal y el material médico, los hospitales y las ambulancias.

Normas específicas regulan asimismo las condiciones de detención de los prisioneros de guerra y el trato debido a los civiles que se hallan bajo la autoridad de la parte adversa, lo que incluye, en particular, su mantenimiento, atención médica y el derecho a corresponder con sus familiares.

---

<sup>32</sup> SANTALLA VARGAS, Elizabeth. Op cit. Pag. 110.

El Derecho Internacional Humanitario prevé, asimismo, algunos signos distintivos que se pueden emplear para identificar a las personas, los bienes y los lugares protegidos. Se trata principalmente de los emblemas de la cruz roja y de la media luna roja, así como los signos distintivos específicos de los bienes culturales y de la protección civil.

Dentro de esta disciplina se han desarrollado los conceptos de:

- **Conflicto Armado Internacional:** Es el recurso a la fuerza o la violencia armada entre dos o más Estados, se hubiere o no declarado la guerra y sea que las partes reconozcan o no el Estado de Guerra. También se entiende por conflicto armado internacional los casos de ocupación total o parcial del territorio de un Estado, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar. Asimismo, los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación.
- **Conflicto Armado No Internacional:** Es el recurso a la fuerza o la violencia armada entre actores que luchan en el territorio del Estado, sean fuerzas armadas contra grupos armados organizados o tales grupos entre sí, siempre que las hostilidades tengan cierta duración. Las situaciones de disturbios, tensiones internas, motines, actos esporádicos o aislados de violencia, insurrecciones desorganizadas y efímeras o actividades terroristas, no constituyen un conflicto armado no internacional.
- **Personas protegidas en un conflicto armado internacional:** Son aquellas personas protegidas por los Convenios de Ginebra I, II, III y IV de 12 de agosto de 1949 y por el Protocolo Adicional I a los Convenios

de Ginebra de 8 de junio de 1977, es decir: heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra y población civil.

- ***Personas protegidas en un conflicto armado no internacional:*** Son los heridos, enfermos, náufragos, así como las personas protegidas por el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y por su Protocolo Adicional II de 8 de junio de 1977, artículo 4, es decir, las personas que no toman parte directa en las hostilidades y se encuentran en poder de la parte adversa.
- ***Personas protegidas en conflictos armados internacionales y no internacionales:*** Los miembros de las fuerzas armadas y combatientes, es decir personas que participan directamente en las hostilidades de la parte adversa y que han depuesto las armas o que de cualquier otro modo se encuentran indefensas o fuera de combate.

## **CAPITULO III**

### **3. MARCO JURÍDICO**

#### **3.1. ANÁLISIS DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO**

La nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia de 7 de febrero de 2009, en su artículo 13 párrafo IV establece que “Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia”.

En este contexto, se puede advertir que los señalados tratados, entre los que se debe incluir los de derecho internacional humanitario, como los Convenios de Ginebra de 1949 y sus respectivos Protocolos de 1977, tiene preferencia en su aplicación en el ordenamiento jurídico boliviano, y en este sentido, todos los derechos proclamados en nuestra norma fundamental deberán ser interpretados de conformidad a los mismos, en mandato a lo dispuesto por el mencionado artículo de la nueva Constitución Política del Estado.

Igualmente, el artículo 256 párrafo I y I de la Constitución Política del Estado, prescribe lo siguiente: “Los tratados e instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que hayan sido firmados, ratificados o a los que se hubiera adherido el Estado, que declaren derechos más favorables a los

contenidos en la Constitución, se aplicarán de manera preferente sobre ésta. II. Los derechos reconocidos en la Constitución serán interpretados de acuerdo a los tratados internacionales de derechos humanos cuando éstos prevean normas más favorables.”.

Por lo señalado, se constata la aplicación preferente que los tienen los tratados internacionales en materia de Derecho Humanos, firmados y ratificados por nuestro país. Así como también la interpretación de los derechos establecidos en nuestra Constitución deberán realizarse de conformidad a lo dispuesto en los Tratados Internacional de Derechos Humanos.

Igualmente, corresponde mencionar que el párrafo I del artículo 29 de la nueva Constitución Política del Estado dispone que “Se reconoce a las extranjeras y los extranjeros el derecho a pedir y recibir asilo o refugio por persecución política o ideológica, de conformidad con las leyes y los tratados internacionales.”. En este contexto, los delitos tipificados por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en lo relativos a aquellos que atentan contra el Derecho Internacional Humanitario, no pueden ser considerados de carácter político, por lo que sus actores no se hallan protegidos por la institución del silo o refugio.

Por otra parte, resulta imprescindible citar lo que establece el artículo 111 de la mencionada norma fundamental, la misma que dispone lo siguiente: “Los delitos de genocidio, de lesa humanidad, de traición a la patria, crímenes de guerra son imprescriptibles”. En este sentido, nuestra Constitución es clara al determinar que los crímenes de guerra (delitos contra el derecho internacional humanitario) son imprescriptibles, esto quiere decir que tanto la contravención como la acción penal tendrán ese carácter. Asimismo, al provenir esta garantía jurisdiccional de la Constitución Política del Estado, en concordancia a lo establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la

legislación penal vigente deberá sujetarse a lo dispuesto a las mencionadas normas.

Por otra parte, también es necesario hacer referencia a lo determinado en el artículo 114 de la nueva Constitución Política del Estado que dispone en su parágrafos I y II lo siguiente: “I. Queda prohibida toda forma de tortura, desaparición, confinamiento, coacción, exacción o cualquier forma de violencia física o moral. Las servidoras públicas y los servidores públicos o las autoridades públicas que las apliquen, instiguen o consientan, serán destituidas y destituidos, sin perjuicio de las sanciones determinadas por la ley. II. Las declaraciones, acciones u omisiones obtenidas o realizadas mediante el empleo de tortura, coacción, exacción o cualquier forma de violencia, son nulas de pleno derecho”. Por lo manifestado, se puede evidenciar que lo determinado en el citado artículo aplica, lo regulado en la materia en los tratados vigentes sobre derecho internacional humanitario, por lo que todas las modificaciones correspondientes a ser realizadas en la legislación penal deben encuadrarse al nuevo marco constitucional y a las tipificaciones y sanciones contempladas en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

Igualmente, resulta pertinente analizar lo dispuesto en el párrafo III del artículo 180 de la nueva Constitución Política del Estado, que dispone claramente que: “La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por la ley.”. Por lo citado, nuestra Constitución es clara al determinar que en nuestro país ya nadie goza de privilegio procesal alguno, por lo que en cuanto a los delitos contra el derecho internacional humanitario, al no tener estos carácter militar, deben ser juzgados en la jurisdicción ordinaria y no así en la militar, ya que los mismos no obedecen a la naturaleza militar.

## **3.2. ANÁLISIS DEL CÓDIGO PENAL Y SUS REFORMAS**

El artículo 104 del Código Penal establece claramente que “la potestad para ejecutar la pena impuesta por sentencia ejecutoriada se extingue: 1) Por muerte del autor, 2) Por la amnistía, 3) Por la prescripción y 4) por el perdón judicial y el de la parte ofendida, en los casos previstos en el Código”. En este sentido, nuestro Código Penal es bastante explícito en cuanto se refiere a las causas que generan al prescripción de la Pena.

Asimismo, el mencionado Código dispone en su artículo 105 que “La potestad para ejecutar la pena prescribe: 1) En diez años, si se trata de pena privativa de libertad mayor de seis años, 2) En siete años, tratándose de penas privativas de libertad menores de seis años y mayores de dos y 3) En cinco años, si se trata de las demás penas”.

Por lo manifestado anteriormente, la norma jurídico penal vigente es clara al establecer como plazo máximo para que la pena prescriba, la de diez años.

En el capítulo IV titulado Delitos contra el Derecho Internacional, el Código Penal tipifica siete tipos delictivos, entre los que podemos destacar: Delitos contra Jefes de Estado extranjeros, Violación de Inmunidades, Violación de Tratados, Treguas, Armisticios o salvoconductos, Genocidio, Piratería, Entrega indebida de persona y Ultraje a la Bandera, al Escudo o el Himno de un Estado extranjero.

Como se puede advertir, el citado Código Penal no tipifica en el citado título ninguna conducta que contravenga el derecho internacional humanitario o de crimen de guerra.

Asimismo, ninguna de las reformas practicadas al citado Código, incluye tipificación alguna al respecto. Entre las mencionadas normas podemos citar: la Ley No. 3325 de 18 de enero de 2006 sobre Trata y Tráfico de Personas y otros delitos y la Ley No. 3326 de 18 de enero de 2006 relativa a la Desaparición Forzada de Personas.

### **3.3. ANÁLISIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL Y SUS REFORMAS**

El artículo 27 del Código Penal vigente aprobado mediante Ley No. 1970 de 25 de marzo de 1999 establece con relación a los motivos de extinción de la acción penal lo siguiente: “La acción penal se extingue: 1) por muerte del imputado, 2) Por Amnistía,...8) Por prescripción...” Asimismo, el artículo 29 de la cita norma adjetiva con relación a la prescripción de la acción penal es clara al determinar: “La acción penal prescribe: 1) En ocho años para los delitos que tengan señalada una pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea de seis o mas de seis años...” Como se podrá advertir, el plazo máximo para que opere la prescripción de la acción, es la de ochos años.

No obstante lo citado, es de particular interés citar lo dispuesto en el artículo 34 del mencionado Código Procesal relativo a los Tratados Internacional, que determina taxativamente que: “Tendrán aplicación preferente las reglas sobre prescripción contenidas en Tratados y Convenios Internacional vigentes”. Es de suma importancia el mencionado artículo, ya que en virtud del mismo se determina la aplicación preferente de lo que dispone los tratados internacionales en materia de prescripción. Al respecto, resulta pertinente manifestar que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional establece la imprescriptibilidad de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

### **3.4. ANÁLISIS DEL CÓDIGO PENAL MILITAR**

El Código Penal Militar boliviano vigente dispone en su artículo 13 numeral 3 como causa de inculpabilidad, la Obediencia Jerárquica, al disponer que “En estricta obediencia a orden del superior jerárquico, en actos de servicio, responderá el que da la orden, siempre que ella reúna las siguientes condiciones: 1) Relación directa e inmediata de dependencia jerárquica entre el superior y el inferior. 2) Que la orden se refiera a las relaciones habituales existentes entre el que manda y el que obedece, y a sus respectivas atribuciones y competencia. 3) Que la orden reúna las formalidades reglamentarias. 4) Que la misma no constituya infracción clara de precepto constitucional, caso en el que el inferior debe representarla, bajo pena de ser igualmente punible”. Al efecto, corresponde que el citado artículo sea derogado de nuestra legislación penal militar, ya que contraviene los compromisos asumidos por el Estado boliviano al haber aprobado y ratificado el Estatuto de Roma de la Corte Penal.

Asimismo, corresponde también dejar sin efecto el artículo 66 del mencionado cuerpo legal relativo a la “Presión en prisioneros de guerra” el mismo que dispone: “El militar que en el trato a los prisioneros de guerra no observase las normas pertinentes de los tratados internacionales, sufrirá la sanción de uno a cinco años de reclusión.”

Igualmente, el artículo 67 denominado “Ataque y destrucción indebida” que determina que “El militar que sin razón ni necesidad justificada, ataque deliberadamente en estado de guerra hospitales o asilos, destruya o saquee templos, bibliotecas o museos será sancionado con la pena de uno a diez años de reclusión”.

Por otra parte, corresponde citar para su eliminación de nuestro ordenamiento jurídico vigente, el artículo 69 del Código Penal Militar relativo a la Violación de tratados, el mismo que dispone que “Las violaciones a Tratados o Convenios Internacionales, serán sancionados con uno a cinco años de reclusión”.

Finalmente, corresponde hacer cita expresa para su derogación lo que dispone el artículo 100 relativo a la Desobediencia a órdenes superiores, el mismo que dispone que “El militar que se resista a obedecer a su superior, cuando le mande a ejecutar cualquier operación frente al enemigo, sancionado con tres a seis años de prisión. Si ocasiona desastre en las operaciones la sanción será de diez a veinte años de la misma pena”.

### **3.5. ANÁLISIS DEL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

#### **3.5.1. Análisis de la parte preambular del Estatuto de la Corte Penal Internacional**

Del preámbulo del Estatuto de la Corte Penal Internacional destacan con relación a la presente investigación, lo siguientes párrafos:

*“Afirmando que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, a tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia, ...”*

Al efecto, corresponde manifestar que los crímenes tipificados en el Estatuto de la Corte Penal Internacional son considerados los de mayor impacto y

consecuencia en la sociedad internacional, por lo que los Estados en su conjunto han decidido que estos no queden en la impunidad.

Asimismo, el quinto párrafo del mencionado Preámbulo dispone que *“Decididos a poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes,...”* En este sentido, las partes deciden cooperar para evitar y prevenir este tipo de crímenes o delitos.

En el sexto párrafo del citado Estatuto, las partes reafirman su deseo de ejercer una jurisdicción penal conjunta contra los autores directos e indirectos de los citados delitos, al disponer *“Recordando que es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales,...”*

Igualmente en el antepenúltimo párrafo, se refleja la firme voluntad de los Estados Parte de luchar contra los crímenes más graves que afectan a la comunidad internacional en su conjunto estableciendo una Corte Penal Internacional, al disponer: *“Decididos, a los efectos de la consecución de esos fines y en interés de las generaciones presentes y futuras, a establecer una Corte Penal Internacional de carácter permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas que tenga competencia sobre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto,...”*

Asimismo, las partes han decidido dejar claramente establecido que existe un compromiso internacional y que es su obligación aplicar su jurisdicción penal interna en contra de los autores de este tipo de delitos, reafirmando que *“...es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales,...”*

En el penúltimo párrafo los Estados Parte destacan que “...*la Corte Penal Internacional establecida en virtud del...Estatuto será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales,...*” por lo que sólo este órgano tendrá competencia en caso de que en la jurisdicción nacional no se instaure proceso penal alguno.

### **3.5.2. Análisis de la parte dispositiva del estatuto de la Corte Penal Internacional**

#### **3.5.2.1. Análisis del artículo cinco (5) del estatuto**

El artículo 5 del Estatuto de la Corte Penal Internacional intitulado “**Crímenes de la competencia de la Corte**”, dispone que: “1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto...” estando entre estos los delitos contra el derecho internacional humanitario, denominados crímenes de guerra.

Al efecto, el citado artículo dispone que “...La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes: a) El crimen de genocidio; b) Los crímenes de lesa humanidad; c) Los crímenes de guerra; d) El crimen de agresión...”. Como se podrá advertir, los crímenes de guerra (delitos contra el derecho Internacional Humanitario) se hallan sometidos a la competencia de la Corte Penal Internacional.

#### **3.5.2.2. Análisis del artículo ocho (8) del estatuto**

En el artículo 8 del Estatuto se detallan individualmente los crímenes de guerra, disponiendo textualmente que: “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.

### 3.5.2.2.1. Análisis del literal a) del artículo 8 del estatuto

El citado artículo 8 dispone en su inciso a) las 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. **Matar intencionalmente**

Como se podrá advertir para que se configure este tipo el autor tiene que haber dado muerte a una o más personas y que éstas se hallen protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. Asimismo, el autor de los hechos tiene que haber estado consciente de las circunstancias de hecho que establecían esa protección y que su conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

#### ii. **Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos**

En esta tipificación es menester resaltar que de la misma surgen tres conductas delictivas, siendo estas las siguientes:

##### a) **Crimen de guerra de tortura**

En este caso el autor tiene que haber causado grandes dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas con la finalidad de obtener información o una confesión, castigar a la víctima, intimidarla o ejercer coacción sobre ella o por cualquier otra razón basada en discriminación de cualquier tipo. Asimismo, la víctima o víctimas deben estar protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949, resaltando que la conducta debe haberse ejecutado en el contexto de un conflicto armado internacional y estado relacionada con él.

##### b) **Crimen de guerra de tratos inhumanos**

Para que se configure este tipo el autor tiene que haber infligido grandes dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas y que ellas estén protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949 y que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

c) **Crimen de guerra de someter a experimentos biológicos**

En este caso el autor debe haber sometido a una o más personas a un determinado experimento biológico y que éste haya puesto en grave peligro la salud física o mental o la integridad de la persona o personas y que el experimento no se haya realizado con fines terapéuticos, no estuviera justificado por razones médicas ni se haya llevado a cabo en interés de la persona o personas. Del mismo modo la víctima debe haber estado protegida en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. La conducta delictuosa además, debe haberse ejecutado en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

iii. **Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;**

Con relación a este tipo el autor tiene que haber causado grandes dolores o sufrimientos físicos o mentales o tiene que haber atentado gravemente contra la integridad física o la salud de una o más personas y que éstas estén protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. Asimismo, la conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

iv. **Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;**

Para el efecto, el autor tiene que haber destruido bienes o haberse apropiado de ellos y que la misma no haya estado justificada por necesidades militares. Además la destrucción o la apropiación debe

haberse cometido a gran escala y arbitrariamente. Los bienes deben estar protegidos en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. Igualmente, debe haberse ejecutado en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

**v. Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una Potencia enemiga;**

Para este fin el autor tiene que haber obligado a una o más personas, mediante hechos o amenazas, a participar en operaciones bélicas dirigidas contra el país o las fuerzas armadas de esa persona o personas, o a servir en las fuerzas de una potencia enemiga. La víctima debe estar protegida en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. Además que la conducta tiene que haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**vi. Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial;**

En este caso, el autor tiene que haber privado a una o más personas de un juicio justo e imparcial al denegarles las garantías judiciales que se definen, en particular, en los Convenios de Ginebra III y IV de 1949. La víctima tiene que estar protegida en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. La conducta delictiva tiene que haberse ejecutado en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

**vii. Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegales;**

De este tipo derivan dos conductas delictivas que son:

**a) Crimen de guerra de deportación o traslados ilegales**

En el presente caso, el autor tiene que haber deportado o trasladado a una o más personas a otro Estado o a otro lugar y esas personas tienen que estar protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. Asimismo, la conducta debe haberse

desarrollado en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**b) Crimen de guerra de detención ilegal**

Para este fin el autor debe haber detenido o mantenido detenidas en determinado lugar a una o más personas protegidas en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. La citada conducta además, debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**viii. Tomar rehenes**

En este caso, el autor debe haber capturado, detenido o mantenido en calidad de rehén a una o más personas o amenazado con matar, herir o mantener detenida a esa persona o personas. Además de ello, el autor tiene que haber tenido la intención de obligar a un Estado, a una organización internacional, una persona natural o jurídica o un grupo de personas a que actuaran o se abstuvieran de actuar como condición expresa o tácita de la seguridad o la puesta en libertad de esa persona o personas. La víctima tiene que estar protegida en virtud de uno o más de los Convenios de Ginebra de 1949. La conducta delictiva tiene que haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional o estar relacionada con él.

**3.5.2.2.2. Análisis del literal b) del artículo 8 del estatuto**

El mencionado artículo 8 en su inciso b) tipifica otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

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

En este caso, el autor tiene que haber lanzado un ataque dirigido contra una población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participaban directamente en las hostilidades. La conducta tiene que haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**ii. Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares;**

Para el efecto, el autor debe haber lanzado un ataque a bienes de carácter civil, es decir, bienes que no fuesen objetivos militares. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**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 u objetos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;**

Para el efecto, el autor tiene que haber lanzado un ataque a 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 y que éstos hayan tenido derecho a la protección otorgada a personas civiles o bienes de carácter civil con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**iv. Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que sean claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea;**

En este caso, el autor debe haber lanzado un ataque que cause pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural de magnitud tal que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto prevista. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

- v. **Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;**

En este tipo, el autor debe haber atacado una o más ciudades, aldeas, viviendas o edificios y éstas estar abiertas a la ocupación sin resistencia y que ellas no se hayan constituido en objetivos militares. Igualmente, la conducta tiene que haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

- vi. **Causar la muerte o lesiones a un enemigo que haya depuesto las armas o que al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;**

Para el efecto, el autor tiene que haber causado la muerte o lesiones a una o más personas y éstas encontrarse fuera de combate. Asimismo, la conducta tiene que haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con éste.

- 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;**

De este tipo, emergen cuatro conductas delictivas:

- a) **Crimen de guerra de utilizar de modo indebido una bandera blanca**

Al efecto, el autor haya utilizado una bandera blanca para fingir una intención de negociar cuando no tenía esa intención conociendo que estaba prohibido utilizar la bandera blanca de esa forma. Además la conducta debe haber causado la muerte o lesiones graves a una o más personas. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionado con él.

b) **Crimen de guerra de utilizar de modo indebido una bandera, insignia o uniforme del enemigo**

En este caso, el autor debe haber utilizado una bandera, insignia o uniforme del enemigo en forma prohibida por el derecho internacional de los conflictos armados, mientras llevaba a cabo un ataque, conociendo que ello estaba prohibido. La conducta tiene que haber causado la muerte o lesiones graves a una o más personas. Igualmente, la conducta tiene que haberse desarrollado en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

c) **Crimen de guerra de utilizar de modo indebido una bandera, una insignia o un uniforme de las Naciones Unidas**

Al efecto, el autor debe haber utilizado una bandera, una insignia o un uniforme de las Naciones Unidas de forma prohibida por el derecho internacional de los conflictos armados y haber conocido que estaba prohibido utilizar las mismas de esa forma y su conducta haya causado la muerte o lesiones graves a una o más personas, además que éste haya conocido de ello, teniendo la conducta lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionado con este.

d) **Crimen de guerra de utilizar de modo indebido los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra**

En este caso, el autor debe haber utilizado los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra para fines de combate en forma prohibida por el derecho internacional de los conflictos armados,

sabiendo que ello estaba prohibido. Su conducta debe haber causado la muerte o lesiones graves a una o más personas, conociendo de ello y en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con este.

**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;**

Al efecto, el autor debe haber:

- a) Traslado, directa o indirectamente, parte de su propia población al territorio que ocupa; o
- b) Deportado o trasladado la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio.
- c) Su conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haber estado relacionada con este.

**ix. Los ataques dirigidos intencionalmente contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupan a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;**

En el presente caso, el autor intencionalmente debe haber lanzado un ataque dirigido contra uno o más edificios dedicados a la religión, la instrucción, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales o los lugares en que se agrupan a enfermos y heridos que no sean objetivos militares. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con este.

**x. Someter a personas que estén en poder del perpetrador 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;**

Al efecto, del presente tipo emergen dos clases de conductas delictivas:

**a) Crimen de guerra de mutilaciones**

Con relación a este tipo, el autor debe haber mutilado a una o más personas, en particular desfigurándolas o incapacitándolas permanentemente o les haya extirpado un órgano o amputado un miembro. Dicha conducta debe haber causado la muerte a esa persona o personas o debe haber puesto en grave peligro su salud física o mental. Además, la conducta no debe haber estado justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de esa persona o personas ni se debe haber llevado a cabo en su interés. Asimismo, esa persona o personas estén en poder de una parte adversa y la conducta debe haberse desarrollado en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**b) Crimen de guerra de someter a experimentos médicos o científicos**

En este caso, el autor conscientemente debe haber sometido a una o más personas a un experimento médico o científico y haber causado la muerte de esa persona o personas o puesto en grave peligro su salud física o mental o su integridad. La conducta no debe estar justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de esa persona o personas ni se haya llevado a cabo en su interés. Esa persona o personas se deben encontrar en poder de una parte adversa. La conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xi. Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;**

Para el efecto, el autor conscientemente debe haber ganado la confianza de una o más personas que pertenezcan a la parte enemiga y les debe haber hecho creer que tenían derecho a protección o que él estaba

obligado a protegerlas en virtud de las normas del derecho internacional aplicable a los conflictos armados, con la intención de traicionar esa confianza habiéndoles dado muerte o herido y al matar o herir, haya aprovechado la confianza que se había ganado, teniendo la conducta lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.

**xii. Declarar que no se dará cuartel;**

En este tipo, el autor conscientemente debe haber dado una orden o hecho una declaración en el sentido de que no hubiesen supervivientes para amenazar a un adversario o para proceder a las hostilidades de manera de que no queden sobrevivientes. El autor debe estar en situación de mando o control efectivos respecto de las fuerzas subordinadas a las que haya dirigido la orden o la declaración. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional o haya estado relacionada con él.

**xiii. Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;**

En este caso, el autor conscientemente debe haber destruido un bien o haberse apoderado del mismo y éste sea de propiedad de una parte enemiga y protegido de la destrucción o apropiación en virtud del derecho internacional de los conflictos armados, no estando la misma justificada por necesidades militares. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xiv. Declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;**

Al efecto, el autor conscientemente e intencionalmente debe haber abolido, suspendido o declarado inadmisibles ante un tribunal ciertos derechos o acciones dirigidos contra los nacionales de una parte

enemiga. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xv. Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado a su servicio antes del inicio de la guerra;**

Al efecto, el autor conscientemente debe haber obligado a una o más personas de una parte enemiga, mediante hechos o amenazas, a participar en operaciones bélicas contra su propio país o sus propias fuerzas. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xvi. Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;**

En este caso, el autor consciente e intencionalmente debe haberse apropiado de un bien para su uso personal y privar de éste a su propietario sin su consentimiento. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xvii. Veneno o armas envenenadas;**

Para el efecto, el autor conscientemente debe haber empleado una sustancia o un arma que descargue una sustancia como resultado de su uso, tal que en el curso normal de los acontecimientos, cause la muerte o un daño grave para la salud por sus propiedades tóxicas. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xviii. Gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo;**

En este tipo, el autor conscientemente debe haber empleado un gas u otra sustancia o dispositivo análogo y que en el curso normal de los acontecimientos, cause la muerte o un daño grave para la salud por sus propiedades asfixiantes o tóxicas. La conducta debe haber tenido lugar en el

contexto de un conflicto armado internacional y haber estado relacionada con él.

- xix. Balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;**

En este caso, el autor conscientemente haya empleado ciertas balas tales que su uso infrinja el derecho internacional de los conflictos armados porque se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

- 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 humanitario 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 Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123;**

En este tipo, el autor conscientemente debe utilizar armas citadas y métodos mencionados de guerra prohibidos que causen daños o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho humanitario internacional de los conflictos armados.

- xxi. Cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes y degradantes;**

El autor conscientemente debe haber sometido a una o más personas a tratos humillantes o degradantes graves o debe haber atentado de cualquier otra forma contra su dignidad. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionado con él.

**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 constituya una violación grave de los Convenios de Ginebra;**

De este tipo penal se derivan seis conductas delictivas:

**a) Crimen de guerra de violación**

En este caso, el autor conscientemente debe haber invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o genital de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo. Dicha invasión debe haberse cometido por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa persona. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**b) Crimen de guerra de esclavitud sexual**

En este tipo el autor conscientemente debe haber ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o imponerles algún tipo similar de privación de la libertad, o cualquiera de dichos atributos. Asimismo, el autor debe haber hecho que esa persona o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual. Su conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionado con él.

**c) Crimen de guerra de prostitución forzada**

Al efecto, el autor conscientemente debe haber hecho que una o más personas realicen uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza

o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno coercitivo o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento. Asimismo, el autor u otra persona debe haber obtenido o esperado obtener ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**d) Crimen de guerra de embarazo forzado**

Para que se configure el tipo, el autor consciente e intencionalmente debe haber confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**e) Crimen de guerra de esterilización forzada**

En el presente caso, el autor conscientemente debe haber privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica, dicha conducta no debe haber tenido justificación en un tratamiento médico u hospitalario de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**f) Crimen de guerra de violencia sexual**

En este caso, el autor conscientemente debe haber realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción,

como la causada por el miedo a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xxiii. Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares, determinados puntos zonas o fuerzas militares;**

En este caso, el autor conscientemente e intencionalmente tiene que haber trasladado a una o más personas civiles o a otras personas protegidas en virtud del derecho internacional de los conflictos armados o haber aprovechado su presencia de alguna otra manera, todo ello a fin de proteger un objetivo militar de un ataque o proteger, favorecer o entorpecer operaciones militares. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con éste.

**xxiv. Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;**

Este tipo el autor conscientemente e intencionalmente debe haber atacado a una o más personas, edificios, unidades o medios de transporte sanitarios u otros bienes que utilizaban de conformidad con el derecho internacional un emblema distintivo u otro método de identificación que indicaba que gozaban de protección con arreglo a los Convenios de Ginebra. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

**xxv. Provocar intencionalmente la inanición de 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;**

Para que se configure este tipo, el autor conscientemente e intencionalmente debe haber privado a personas civiles de objetos indispensables para su supervivencia a fin de hacer padecer hambre a personas civiles como método de guerra. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

xxvi. **Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;**

Al efecto, el autor conscientemente e intencionalmente debe haber reclutado o alistado a una o más personas menores de quince años en las fuerzas armadas nacionales o haberlas utilizado para participar activamente en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y estar relacionada con él.

#### **3.5.2.2.3. Análisis de los literales c) y d) del artículo 8 del estatuto**

El citado artículo 8 en su inciso c) dispone que: 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 los que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa:

**i. Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;**

De este tipo emergen cuatro conductas delictivas:

**a) Crimen de guerra de homicidio**

En el presente caso el autor conscientemente debe haber dado muerte a una o más personas y que ellas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**b) Crimen de guerra de mutilaciones**

Para el efecto, el autor conscientemente debe haber mutilado a una o más personas, en particular desfigurándolas o incapacitándolas permanentemente o les haya extirpado un órgano o amputado un miembro. La conducta no debe estar justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona o personas ni se haya llevado a cabo en su interés. Asimismo, la persona o personas deben estar fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**c) Crimen de guerra de tratos crueles**

En este tipo el autor conscientemente debe haber infligido graves dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas que deben estar fuera de combate o haber sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el

contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

d) **Crimen de guerra de tortura**

En este caso, el autor conscientemente debe haber infligido graves dolores o sufrimientos físicos o mentales a una o más personas a fin de obtener información o una confesión, como castigo, intimidación o coacción o por cualquier otra razón basada en discriminación de cualquier tipo. Las citadas personas deben haber estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

ii. **Los ultrajes contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes.**

Para que se configure este tipo, el autor conscientemente debe haber sometido a una o más personas a tratos humillantes o degradantes o debe haber atentado de cualquier otra forma contra su dignidad, dichos tratos deben ser tan graves que tienen que estar reconocidos como ultrajes contra la dignidad personal. Las víctimas deben haber estado fuera de combate o haber sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

iii. **La toma de rehenes;**

En este tipo el autor conscientemente debe haber capturado, detenido o retenido como rehén a una o más personas y amenazado con matar, herir o mantener detenidas a esas personas. El autor debe haber tenido la intención de obligar a un Estado, una organización internacional, una persona natural o jurídica o un grupo de personas a que actúen o se abstengan de actuar como condición expresa o tácita de la seguridad o la

puesta en libertad de esa persona o personas y que éstas hayan estado fuera de combate o hayan sido personas civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

- iv. **Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.**

Para este tipo el autor debe conscientemente haber condenado o ejecutado a una o más personas que hayan estado fuera de combate o hayan sido civiles o miembros del personal sanitario o religioso que no tomaban parte activa en las hostilidades. Además, no debe haber existido un juicio previo ante un tribunal o que éste no estuviera regularmente constituido, es decir, no ofreciera las garantías esenciales de independencia e imparcialidad o no ofreciera todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables de conformidad con el derecho internacional. La conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

***d) El párrafo 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internas, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.***

#### **3.5.2.2.4. Análisis del literal e) y f) del artículo 8 del estatuto**

El artículo 8 del Estatuto en su inciso e) tipifica 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;**

Para que este tipo se configure, el autor consciente e intencionalmente debe haber lanzado un ataque, cuyo objeto haya sido una población civil o personas civiles que no participaban directamente en las hostilidades. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**ii. Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;**

Al efecto, el autor consciente e intencionalmente debe haber atacado a una o más personas, edificios, unidades o medios de transporte sanitarios u otros bienes que utilizaban de conformidad con el derecho internacional un emblema distintivo u otro método de identificación que indicaba que gozaban de protección con arreglo a los Convenios de Ginebra. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**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 u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados;**

Para que se configure este tipo, el autor consciente e intencionalmente debe haber lanzado un ataque cuyo objeto haya sido personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión

de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. Asimismo, el personal, las instalaciones, el material, las unidades o los vehículos mencionados deben estar protegidos con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estar relacionada con él.

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

El autor consciente e intencionalmente debe haber lanzado un ataque dirigido contra uno o más edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales o los lugares en que se agrupe a enfermos y heridos que no sean objetivos militares. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

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

Al efecto, el autor consciente e intencionalmente debe haberse apropiado de un bien y privar de éste a su propietario y apropiarse de él para su uso privado o personal sin el consentimiento del propietario. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estado relacionada con él.

**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;**

De este artículo emergen seis tipos de conductas delictivas:

**a) Crimen de guerra de violación**

En el presente caso, el autor consciente e intencionalmente debe haber invadido por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa persona u otra persona o aprovechando el entorno coercitivo, o se debe haber realizado en condiciones en que la persona era incapaz de dar su libre consentimiento. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**b) Crimen de guerra de esclavitud sexual**

En este caso, el autor consciente e intencionalmente debe haber ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o imponerles algún tipo similar de privación de la libertad, haciéndoles realizar uno o más actos de naturaleza sexual. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**c) Crimen de guerra de prostitución forzada**

Para la configuración de este tipo, el autor consciente e intencionalmente debe haber hecho que una o más personas realicen uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno coercitivo o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento a fin de obtener ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos. La conducta debe haber

tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**d) Crimen de guerra de embarazo forzado**

En el presente caso, el autor conscientemente debe haber confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**e) Crimen de guerra de esterilización forzada**

Al efecto, el autor consciente e intencionalmente debe haber privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica sin justificación en un tratamiento médico u hospitalario ni que se haya llevado a cabo con su libre consentimiento. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**f) Crimen de guerra de violencia sexual**

Para el efecto, el autor conscientemente debe haber realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o debe haber hecho que éstas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el miedo a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**vii. Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;**

Para el efecto, el autor conscientemente debe haber reclutado o alistado a una o más personas en fuerzas armadas o grupos o las haya utilizado para participar activamente en las hostilidades y sean menores de 15 años. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**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;**

En este caso el autor conscientemente debe haber ordenado el desplazamiento de una población civil. La orden no debe haber estado justificada por la seguridad de las personas civiles de que se trataba o por necesidades militares. El autor debe haber estado en situación de causar ese desplazamiento mediante la orden. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**ix. Matar o herir a traición a un combatiente enemigo;**

En este caso, el autor consciente e intencionalmente debe haber ganado la confianza de uno o más combatientes adversarios y les debe haber hecho creer que tenían derecho a protección o que él estaba obligado a protegerlos en virtud de las normas del derecho internacional aplicable a los conflictos armados, habiendo dado muerte o herido a esa persona o personas que hayan pertenecido a una parte adversa. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**x. Declarar que no se dará cuartel;**

Para el efecto, el autor conscientemente debe haber dado una orden o hecho una declaración en el sentido de que no hubiese supervivientes, ésta para amenazar a un adversario o para conducir las hostilidades de manera de que no hubiesen supervivientes. El autor debe haber estado en situación de mando o control efectivos respecto de las fuerzas

subordinadas a las que haya dirigido la orden o la declaración. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

- 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;**

De esta conducta se derivan dos tipos:

**a) Crimen de guerra de mutilaciones**

En el presente caso, el autor conscientemente debe haber mutilado a una o más personas, en particular desfigurando o incapacitándolas permanentemente o les debe haber extirpado un órgano o amputado un miembro, habiendo causado la muerte o puesto en grave peligro su salud física o mental. Asimismo, la conducta no debe haber estado justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de esa persona o personas ni se haya llevado a cabo en su interés. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y haya estar relacionada con él.

**b) Crimen de guerra de someter a experimentos médicos o científicos**

Para la configuración del presente tipo, el autor conscientemente debe haber sometido a una o más personas a un experimento médico o científico que les haya causado la muerte o puesto en grave peligro su salud o integridad física o mental. Asimismo, la conducta no debe estar justificada en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario ni haberse llevado a cabo en su interés. La conducta debe haber

tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

**xii. Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;**

En este caso, el autor conscientemente debe haber destruido un bien o haberse apoderado de un bien de propiedad de una parte enemiga y que este protegido de la destrucción o apropiación en virtud del derecho internacional de los conflictos armados. La destrucción o apropiación no debe estar estado justificada por necesidades militares. La conducta debe haber tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no era de índole internacional y estar relacionada con él.

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 situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. 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 d) afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener y restablecer el orden público en el Estado y de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo

### **3.5.2.3. Análisis del artículo doce (12) del estatuto**

El artículo 12 del Estatuto de la Corte Penal Internacional intitulado “Condiciones previas para el ejercicio de la competencia”, establece en su numeral 1. que. “El Estado que pase a ser Parte en el presente Estatuto acepta por ello la competencia de la Corte respecto de los crímenes a que se refiere el

artículo 5”. En base a ello, nuestro país al haber suscrito y ratificado el mencionado Estatuto ha aceptado la competencia de la Corte Penal Internacional, respecto de los crímenes contenidos en el citado artículo quinto.

#### **3.5.2.4. Análisis del artículo diecisiete (17) del estatuto**

Para el tema resulta relevante citar lo dispuesto en el artículo 17 del Estatuto que refiere a las: “cuestiones de admisibilidad de los asuntos, disponiendo a la letra lo siguiente: “1. La Corte teniendo en cuenta el décimo párrafo del preámbulo y el artículo 1, resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando:

- a) El asunto sea objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él salvo que éste no esté dispuesto a llevar a cabo la investigación o el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
- b) El asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él y éste haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate, salvo que la decisión haya obedecido a que no esté dispuesto a llevar a cabo el enjuiciamiento o no pueda realmente hacerlo;
- c) La persona de que se trate haya sido ya enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia, y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 20;
- d) El asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción de otras medidas por la Corte.

2. A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidas por el derecho internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso:

- a) Que el juicio ya haya estado o esté en marcha o que la decisión nacional haya sido adoptada con el propósito de sustraer a la persona de que se trate de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, según lo dispuesto en el artículo 5;
- b) Que haya habido una demora injustificada en el juicio que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia;
- c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

3. A fin de determinar la incapacidad para investigar o enjuiciar en un asunto determinado, la Corte examinará si el Estado, debido al colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de que carece de ella, no puede hacer comparecer al acusado, no dispone de las pruebas y los testimonios necesarios o no está por otras razones en condiciones de llevar a cabo el juicio.

#### **3.5.2.5. Análisis del artículo diecinueve (19) del estatuto**

Igualmente, se debe destacar el contenido de lo dispuesto en el artículo 19 de la Corte Penal Internacional que regula la impugnación de la competencia de la Corte o de la admisibilidad de la causa, que prescribe lo siguiente:

1. La Corte se cerciorará de ser competente en todas las causas que le sean sometidas. La Corte podrá determinar de oficio la admisibilidad de una causa de conformidad con el artículo 17.

2. Podrán impugnar la admisibilidad de la causa, por uno de los motivos mencionados en el artículo 17, o impugnar la competencia de la Corte:

- a) El acusado o la persona contra la cual se haya dictado una orden de detención o una orden de comparecencia con arreglo al artículo 58;
- b) El Estado que tenga jurisdicción en la causa porque está investigándola o enjuiciándola o lo ha hecho antes; o
- c) El Estado cuya aceptación se requiera de conformidad con el artículo 12.

3. El Fiscal podrá pedir a la Corte que se pronuncie sobre una cuestión de competencia o de admisibilidad. En las actuaciones relativas a la competencia o la admisibilidad, podrán presentar asimismo observaciones a la Corte quienes hayan remitido la situación de conformidad con el artículo 13 y las víctimas.

4. La admisibilidad de una causa o la competencia de la Corte sólo podrán ser impugnadas una sola vez por cualquiera de las personas o los Estados a que se hace referencia en el párrafo 2. La impugnación se hará antes del juicio o a su inicio. En circunstancias excepcionales, la Corte podrá autorizar que la impugnación se haga más de una vez o en una fase ulterior del juicio. Las impugnaciones a la admisibilidad de una causa hechas al inicio del juicio, o posteriormente con la autorización de la Corte, sólo podrán fundarse en el párrafo 1 c) del artículo 17.

5. El Estado a que se hace referencia en los apartados b) y c) del párrafo 2 del presente artículo hará la impugnación lo antes posible.

6. Antes de la confirmación de los cargos, la impugnación de la admisibilidad de una causa o de la competencia de la Corte será asignada a la Sala de Cuestiones Preliminares. Después de confirmados los cargos, será asignada a la Sala de Primera Instancia. Las decisiones relativas a la competencia o la admisibilidad podrán ser recurridas ante la Sala de Apelaciones de conformidad con el artículo 82.

7. Si la impugnación es hecha por el Estado a que se hace referencia en los apartados b) o c) del párrafo 2, el Fiscal suspenderá la investigación hasta que la Corte resuelva de conformidad con el artículo 17.

8. Hasta que la Corte se pronuncie, el Fiscal podrá pedirle autorización para:

- a) Practicar las indagaciones necesarias de la índole mencionada en el párrafo 6 del artículo 18;
- b) Tomar declaración a un testigo o recibir su testimonio, o completar la reunión y el examen de las pruebas que hubiere iniciado antes de la impugnación; y
- c) Impedir, en cooperación con los Estados que corresponda, que eludan la acción de la justicia personas respecto de las cuales el Fiscal haya pedido ya una orden de detención en virtud del artículo 58.

9. La impugnación no afectará a la validez de ningún acto realizado por el Fiscal, ni de ninguna orden o mandamiento dictado por la Corte, antes de ella.

10. Si la Corte hubiere declarado inadmisibles una causa de conformidad con el artículo 17, el Fiscal podrá pedir que se revise esa decisión cuando se haya cerciorado cabalmente de que han aparecido nuevos hechos que invalidan los motivos por los cuales la causa había sido considerada inadmisibles de conformidad con dicho artículo.

11. El Fiscal, si habida cuenta de las cuestiones a que se refiere el artículo 17 suspende una investigación, podrá pedir que el Estado de que se trate le comunique información sobre las actuaciones. A petición de ese Estado, dicha información será confidencial. El Fiscal, si decide posteriormente abrir una

investigación, notificará su decisión al Estado cuyas actuaciones hayan dado origen a la suspensión.

#### **3.5.2.6. Análisis del artículo veinte (20) del estatuto**

El artículo 20 del Estatuto de la Corte Penal Internacional con relación a la Cosa juzgada, determina taxativamente lo siguiente:

1. Salvo que en el presente Estatuto se disponga otra cosa, nadie será procesado por la Corte en razón de conductas constitutivas de crímenes por los cuales ya hubiere sido condenado o absuelto por la Corte.
2. Nadie será procesado por otro tribunal en razón de uno de los crímenes mencionados en el artículo 5 por el cual la Corte ya le hubiere condenado o absuelto.
3. La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7 u 8 a menos que el proceso en el otro tribunal:
  - a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o
  - b) No hubiere sido instruida en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia.

#### **3.5.2.7. Análisis del artículo veintiseis (26) del estatuto**

El Artículo 26 del citado Estatuto, excluye a los menores de 18 años de la competencia de la Corte, determinando lo que sigue: “La Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen”.

#### **3.5.2.8. Análisis del artículo veintinueve (29) del estatuto**

Finalmente, es importante citar al Artículo 29 del Estatuto de la Corte Penal Internacional que dispone la imprescriptibilidad de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, al dispone que: “Los crímenes de competencia de la Corte no prescribirán”.

## **CAPITULO IV**

### **4. MARCO ANALÍTICO Y DE DIAGNOSTICO LEGAL**

#### **4.1. EL ESTATUTO DE ROMA EN RELACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO BOLIVIANO**

Tal y como lo habíamos mencionado anteriormente, el Estado boliviano firmó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional el 17 de julio de 1998 y lo ratificó el 24 de mayo de 2002, mediante Ley No. 2398, cuyo depósito se efectuó el 27 de junio del mismo año. Como se conoce, el Estatuto establece por primera vez una Corte Penal de carácter internacional y permanente, que a diferencia de los modelos *ad-hoc* que lo antecedieran, detenta un carácter complementario a las jurisdiccionales nacionales, cuya jurisdicción primaria se reconoce.

##### **4.1.1. Fundamento jurídico de implementación**

Si bien el Estatuto no contiene deberes explícitos de tipificación, en mérito a la fuerza que imprime el principio de complementariedad en las jurisdicciones nacionales<sup>33</sup> se entiende que su cumplimiento se verifica con deberes “extremos” de tipificación. En este sentido, las conductas tipificadas por el

---

<sup>33</sup> SANTALLA, Elizabeth. Concurrencia de Jurisdicciones y el Principio de Complementariedad en El Estatuto de Roma: el Estatuto de la Corte Penal Internacional y sus Implicaciones en el Derecho Nacional de los Países Latinoamericanos. Ed. Moreno Hernández, M., Cepolcrim, México, p. 106. Kleffner, J., (2003), The Impact of Complementarity on National Implementation of Substantive International Criminal Law en, Journal of International Criminal Justice 1,1. Oxford University Press, p. 87.

Estatuto deben ser consideradas como mínimos de implementación, ampliándose el alcance de las mismas en lo posible y pertinente y en consideración de otros instrumentos del derecho internacional humanitario vinculantes para el Estado boliviano.

#### **4.1.2. Tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario (crímenes de guerra)**

Considerando que la dispersión normativa poco contribuye a facilitar el conocimiento de la norma incriminadora al ciudadano, aspecto de estrecha relación con las exigencias del principio de legalidad,<sup>34</sup> se debe concentrar los delitos contra el derecho internacional humanitario, estableciendo la necesaria modificación y/o derogatoria de la normativa conexas respecto a la relación que se establece entre la Ley y el derecho en general.

#### **4.1.3. Delitos militares vs. Delitos contra el derecho internacional humanitario**

Asimismo, se debe efectuar una relación con la legislación militar, precisándose la diferencia que subyace entre los delitos militares; es decir, aquellos que afectan a materias o bienes militares, y los delitos contra el derecho internacional humanitario que caen fuera del objeto de la legislación militar existente.

En este sentido, la aplicación de los Códigos Penal Militar, de Procedimiento Penal Militar y de la Ley de Organización Judicial Militar se delimita única y

---

<sup>34</sup> VIDALES RODRÍGUEZ, C., (2003), El Principio de Legalidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en La Corte Penal Internacional. Ed. Gómez Colomer, et al., Tirant lo Blanch, Valencia, p. 194.

exclusivamente a los delitos militares, quedando los delitos contra el derecho internacional humanitario –que pueden ser cometidos tanto por militares como por civiles- regidos por la norma implementadora, correspondiendo por tanto su conocimiento a la justicia ordinaria indistintamente del sujeto activo.

#### **4.1.4. La adecuación del término crímenes de guerra por las de delitos contra el derecho internacional humanitario**

Asimismo, se debe reemplazar la terminología de “crímenes de guerra” por “delitos contra el derecho internacional humanitario”. Toda vez que el ordenamiento jurídico interno no contempla la categoría de delitos y no de crímenes, y en su caso, de faltas o contravenciones, por lo que es preferible mantener la terminología empleada. Más aún cuando el término “crímenes de guerra”, podría generar confusión respecto al ámbito de aplicación del derecho internacional humanitario.

#### **4.1.5. La imprescriptibilidad de la acción penal y ejecución de la pena en los delitos contra el derecho internacional humanitario.**

Asimismo, debe incorporarse los principios reconocidos por el derecho internacional convencional y consuetudinario respecto a los delitos en cuestión. Vale decir, la imprescriptibilidad de la acción penal y de la ejecución de la pena, con la salvedad de los delitos de menor gravedad relacionados con la responsabilidad jerárquica.

#### **4.1.6. El carácter no político e indultable de los delitos contra el derecho internacional humanitario.**

Así también se debe establecer el carácter no político de estos delitos, que surte efectos particularmente respecto a eventuales amnistías y se debe dejar en claro el carácter no indultable de los mismos.

La implementación de los principios generales del derecho penal contemplados en el Estatuto, no siendo éstos directamente vinculantes a nivel interno, ha procurado mantener -al igual que en varias de las experiencias comparadas de implementación- la formulación e interpretación propia del derecho interno. En este sentido, las modificaciones e incorporaciones a llevarse acabo deben responder a la finalidad de los aspectos que hacen a la esencia de la lógica del Estatuto, los que tienen que hallarse en congruencia en el ámbito interno.

### **4.2. PRECISIONES RESPECTO A LOS DELITOS EN PARTICULAR**

#### **4.2.1. Bienes jurídicamente protegidos en la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario**

La sistemática de estos delitos se aleja, al igual que en gran parte de la legislación comparada –como por ejemplo el caso alemán<sup>35</sup> y peruano<sup>36</sup>, legislaciones de principal inspiración para la presente investigación- del superado dualismo de categorización de los delitos contra el derecho internacional humanitario en razón al tipo de conflicto. Es decir, de distinción

---

<sup>35</sup> Ley de Introducción del Código Penal Internacional, de 26 de junio de 2002.

<sup>36</sup> Proyecto de Ley que incorpora el Título IV de “Delitos contra el Derecho Internacional Humanitario” en el Libro Tercero del Código Penal.

entre delitos de conflicto armado internacional y no internacional. De manera más funcional, la distinción emplearse debe partir de las categorías de bienes jurídicamente protegidos. Es decir, los delitos contra personas protegidas, contra bienes protegidos, (Derecho de Ginebra), y la limitación del empleo de métodos y medios de guerra prohibidos (Derecho de La Haya). No obstante, la distinción entre el conflicto armado internacional y no internacional que aún subyace respecto a determinadas conductas, debe ser mantenida en el tipo de “delitos propios del conflicto armado no internacional”.

#### **4.2.2. Necesidad de establecer definiciones para la implementación de la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario.**

Asimismo, y a efectos de certeza jurídica, se debe optar por establecer definiciones de conceptos básicos para la aplicación de la norma implementadora. Es decir, las situaciones de conflicto armado internacional y no internacional, incluido su marco temporal, así como de objetivo militar, bienes de carácter civil y personas protegidas. Se entiende que esta última incluye en la categoría de “población civil” al personal sanitario y religioso, personal de protección civil.

Reconociendo que la descripción de delitos contra el derecho internacional humanitario en el Estatuto no es exhaustiva respecto a los Estados parte y que, como ha sido ampliamente reconocido, deja de lado otras violaciones del derecho internacional humanitario que dan lugar a la responsabilidad penal individual, la ampliación de la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario a otras violaciones contempladas en los Protocolos Adicionales de 1977 de los Convenios de Ginebra, tales como el retardo injustificado de prisioneros de guerra o civiles, la prohibición de imposición o

amenaza de penas colectivas, la proscripción de la esclavitud y la trata de esclavos, se ha basado en la legislación comparada en atención al principio de jurisdicción universal.

#### **4.2.3. La prohibición de reclutamiento de menores de edad**

La prohibición del reclutamiento de menores de 15 años dispuesta en el artículo 8.2. inciso b) numeral xxvi del Estatuto, se debe tipificar de manera más estricta en mérito a la ratificación por parte de Bolivia del Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Participación de Niños en los Conflictos Armados, prohibiéndose el reclutamiento o alistamiento de menores de 18 años, que por otro lado, no necesariamente deberá ser forzoso.

#### **4.2.4. Tipificación de personas heridas fuera de combate**

El delito definido en el Artículo 8.2. inciso b, numeral vi del Estatuto, debe ser tipificado en el tipo de “ataque a personas que se encuentran fuera de combate”, refiriéndose únicamente a heridas, toda vez que la conducta de matar a personas protegidas queda amparada, de un modo general, por el tipo de “atentados contra la vida, dignidad, libertad, integridad y seguridad”.

#### **4.2.5. Tipificación de experimentos ilegales en seres humanos**

La tipificación de los “experimentos ilegales en seres humanos”, se refiere solamente a “experimentos” en el entendido que de esta manera, no sólo quedan incluidos en el tipo los experimentos biológicos, científicos y médicos,

sino cualquier otro experimento que se desarrolle en seres humanos de manera ilegal.

#### **4.2.6. La prohibición o amenaza de penas colectivas**

Asimismo, ampliando el marco punitivo del Estatuto, se debe incorporar en el tipo de “Atentados contra la vida, dignidad, libertad, integridad y seguridad”, la prohibición de imposición o amenaza de penas colectivas establecida tanto por el Protocolo Adicional I (Art. 75.2.d y e), como por el Protocolo Adicional II (Art. 4.2.b y h), y la proscripción de la esclavitud y la trata de esclavos, prohibida por el Protocolo Adicional II (Art. 4.2.f ), siguiendo en este caso la definición de “esclavitud” adoptada respecto a los delitos de lesa humanidad.

#### **4.2.7. Tipificación de delitos contra bienes**

El saqueo, la destrucción, apropiación y confiscación de bienes, deben ser sancionados conforme a las reglas del derecho internacional de los conflictos armados. En concordancia con el Estatuto, la primera acción es siempre ilegal, en tanto que el carácter ilegal de las otras tres está delimitado por el marco de las necesidades militares.

#### **4.2.8. Tipificación de delitos de abolición, suspensión de derechos y reclamaciones**

El nuevo tipo a proponer de “Abolición, suspensión de derechos y reclamaciones”, debe ampliar su ámbito de aplicación a los conflictos armados no internacionales a diferencia del Estatuto, que lo restringe a los conflictos armados internacionales.

Asimismo, se debe tipificar dando lugar a la posibilidad que el tipo se cometa con una sola persona de la parte adversa que se viere privada a ejercer sus derechos a consecuencia de la acción del autor.

Si bien el Estatuto establece el tipo en función a la afectación de nacionales –en plural- efectuándose una relación con el tipo que sanciona la privación o negación del debido proceso en función a una o más personas y de los derechos individuales que reconoce el Convenio III de Ginebra<sup>37</sup> y el comentario del Comité Internacional de la Cruz Roja del propio Artículo 8.2 inciso b numeral xiv del Estatuto,<sup>38</sup> se debe optar por ampliar el alcance del tipo a la comisión con relación a una o más personas.

#### **4.2.9. Tipificación de delitos contra misiones humanitarias**

El nuevo tipo a proponer de “Ataques contra misiones humanitarias, de mantenimiento de la paz y personal sanitario”, debe incluir atenuantes y agravantes. Este último caso, de resultar la muerte de la persona protegida a consecuencia de la realización del tipo.

#### **4.2.10. Tipificación de uso indebido de signos protectores del derecho internacional**

El uso pérfido o de cualquier otro modo indebido de los signos protectores del derecho internacional, tipificado en el contexto del Estatuto sólo respecto a los conflictos armados internacionales, debe ser también ampliado al contexto de los conflictos armados no internacionales.

---

<sup>37</sup> Véase, cif, Art. 106.

<sup>38</sup> Véase, Dörmmann, K., (2003), Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court. Sources and Commentary. Cambridge University Press, p. 263

#### **4.2.11. Tipificación de ataques contra población y objetos civiles**

Las futuras tipificaciones de las conductas de “ataques contra población y objetos civiles” debe incorporar de manera expresa, -a diferencia del Estatuto y siguiendo la terminología empleada por el caso Alemán y Peruano- la realización del ataque con “medios militares”, en consideración de que de esta manera sencilla se abarque el concepto de ataque que respecto a estas conductas se refiere al uso de la fuerza armada para llevar a cabo operaciones militares durante el curso de un conflicto armado.

Con relación a los objetos civiles, se debe incluir de manera expresa a los bienes culturales, habiendo Bolivia recientemente ratificado la Convención para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado de 1954,<sup>39</sup> cuyo Artículo 28 compromete a los Estados parte a adoptar sanciones penales. En consecuencia, la aplicación e interpretación de dichos bienes se efectuará de conformidad con la mencionada Convención.

#### **4.2.12. Tipificación de la conducta de “guerra sin cuartel”**

Respecto a la formulación de la conducta de “guerra sin cuartel”, se debe seguir la terminología empleada por el caso alemán, considerando que resulta una formulación que refleja más claramente los Elementos de los Crímenes del Estatuto<sup>40</sup>. Vale decir, los elementos de cierto poder de mando o control efectivo, y de la realización del tipo a través de una orden o amenaza. Sin

---

<sup>39</sup> Ratificada el 17 de noviembre de 2004.

<sup>40</sup> Véase, Art. 8.2.b.xii de los Elementos de los Crímenes del ECPI.

embargo, a fin de facilitar la comprensión de la conducta, se debe optar por describir en el tipo el significado y alcance de la misma, omitiéndose la denominación técnica.

Asimismo, la propuesta abarcara las conductas de “utilización de personas como escudos humanos”, de “inanición de la población civil” y de “ataques que causan daños civiles desproporcionados” se debe ampliar, a diferencia del Estatuto, al ámbito de los conflictos armados no internacionales.

#### **4.2.13. Tipificación de los delitos contra el medioambiente**

En el último caso, se deben incluir a los daños medioambientales tomando en cuenta que tanto la Declaración de Río de 1992 en su principio 24, como la Resolución de la Asamblea General 47/37 de 25 de noviembre de 1992, establecen que la destrucción o daño al medioambiente, no justificados por necesidades militares constituyen una violación al derecho internacional, sin efectuar distinciones en razón al tipo de conflicto. Dicha ampliación al ámbito de los conflictos armados no internacionales ha sido también adoptada por el proyecto de implementación brasilero.

#### **4.2.14. Tipificación del uso de armas prohibidas**

Se debe ampliar también, a diferencia del Estatuto, el alcance del tipo de “armas prohibidas” al ámbito del conflicto armado no internacional. Para la aplicación e interpretación de los tipos de armas que dichas categorías incluyen, habrá de recurrirse a las convenciones vinculantes en la materia para Bolivia. En particular, la Convención sobre la Prohibición, la Producción y el Almacenamiento de Armas Bacteriológicas (Biológicas) y Toxínicas y sobre su

Destrucción de 1972,<sup>41</sup> la Convención sobre la Prohibición, el Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y el Empleo de Armas Químicas y sobre su Destrucción de 1993<sup>42</sup> y la Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción de 1997.<sup>43</sup> La incorporación de esta última, ampliando el marco punitivo del Estatuto, responde a la obligación emergente del Artículo 9 de dicha Convención de adoptar todas las medidas legales, incluyendo las penales, para prevenir y reprimir las conductas prohibidas por la Convención, en particular el empleo de minas antipersonal bajo ninguna circunstancia (Art. 1.a), y en atención a que gran cantidad de Estados son al presente parte de la misma. Asimismo, se debe incorporar las armas prohibidas por los Protocolos I, II, III, y IV de la Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de ciertas Armas Convencionales que puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados de 1980, de los que Bolivia es Estado parte,<sup>44</sup> cuyos textos guiarán la interpretación y aplicación de las conductas prohibidas.

No obstante que al presente resulta difícil establecer la existencia de una prohibición universal en el derecho internacional consuetudinario sobre el uso de armas nucleares, la tipificación de su uso responde a la consideración de la importancia de manifestaciones unilaterales contundentes respecto a su ilegalidad y fines preventivos, más aún considerando que Bolivia es Estado parte del Tratado sobre No Proliferación de Armas Nucleares y que la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia de 1996, sobre la Legalidad de la Amenaza o el Uso de Armas Nucleares consideró por unanimidad que los principios y reglas del derecho internacional humanitario se aplican al uso de armas nucleares y que su uso sería por lo general contrario a los principios y reglas del derecho internacional humanitario. Al respecto, el Comité

---

<sup>41</sup> Ratificada el 30 de octubre de 1975.

<sup>42</sup> Ratificada el 14 de agosto de 1998.

<sup>43</sup> Ratificada el 9 de junio de 1998.

<sup>44</sup> Ratificados el 21 de septiembre de 2001.

Internacional de la Cruz Roja ha establecido que los principios de distinción y proporcionalidad y la prohibición de causar sufrimientos innecesarios se aplican al uso de estas armas, siendo difícil concebir situaciones en las cuales su uso resulte compatible con dichos principios y reglas, dadas las características únicas de estas armas. En particular, su poder destructivo, siendo imposible controlar sus efectos en tiempo y espacio, extremadamente difícil brindar socorro a las víctimas, el riesgo de la proliferación de sus efectos, los peligros para el medio ambiente, etc.<sup>45</sup>

A fin de recoger eventuales desarrollos del derecho internacional humanitario respecto a la prohibición del uso de ciertas armas, proyectiles o materiales de combate –objeto del título en cuestión de prohibición de medios en la conducción de hostilidades- se debe ampliar el listado de armas prohibidas que contempla el tipo de “empleo de armas prohibidas” con relación a otras armas, proyectiles o materiales que resultaren prohibidos por causar daños superfluos o sufrimientos innecesarios o generar efectos indiscriminados –fundamento de la prohibición-, siempre y cuando la prohibición deviniera de instrumentos internacionales vinculantes para el Estado boliviano. De esta manera no se quebranta el principio de legalidad, pues la conducta está tipificada y sancionada por ley penal nacional, ampliándose, eventualmente, el ámbito de aplicación sólo respecto al derecho internacional convencional, que a partir de su carácter vinculante forma parte integrante del sistema legal nacional.

---

<sup>45</sup> Comité Internacional de la Cruz Roja, *Use of Nuclear, Biological or Chemical Weapons: Current International Law and Policy Statements*. Ginebra, marzo de 2003. (ICRC – DC/JUR/MINA-DLY).

## **CAPITULO V**

### **5. MARCO PRÁCTICO**

#### **5.1. PROCESAMIENTO, ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS**

Para procesar los datos de los 65 encuestados, se aplicó la siguiente forma de cálculo de porcentaje:

Formula	Despejando
NE 100%	$X (NF) \times (100\%)$
= .....	= .....
NF X%	(NE)

Donde: NE = Número total de encuestas acogidas  
NF = Número de frecuencia en la opción

##### **5.1.1. Interpretación de resultados**

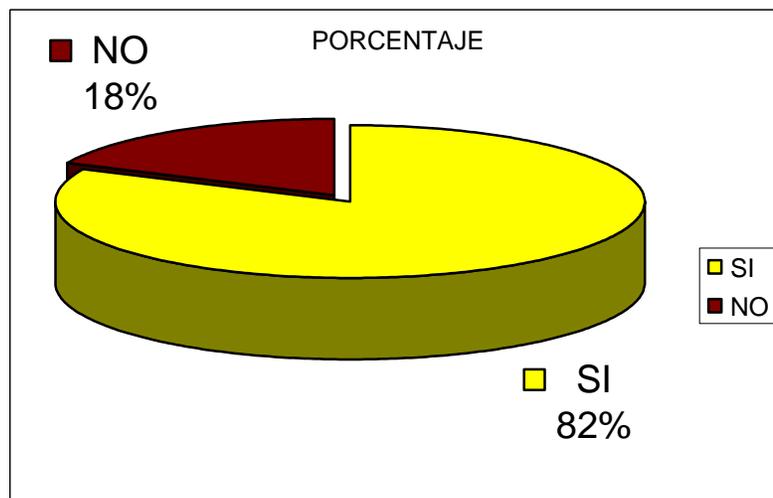
###### **OBJETO**

El objeto de la presente encuesta es establecer la importancia de la implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional a nuestro ordenamiento jurídico penal vigente, especialmente en la parte correspondiente a la tipificación de los delitos contra el derecho internacional humanitario.

La presente consulta va orientada a conocer la opinión de profesionales y personas entendidas en la materia así como a funcionarios de instituciones relaciones con la temática del ámbito jurídico internacional.

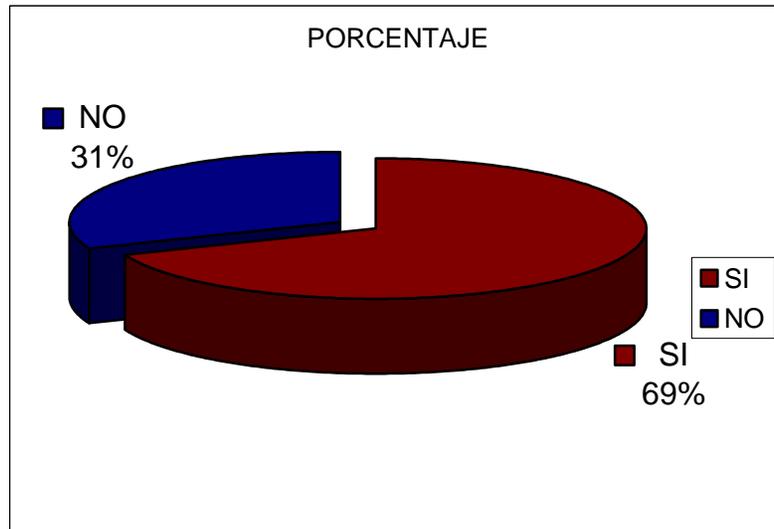
## ANÁLISIS DE RESULTADOS

### 1) ¿Considera que la implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional es importante para nuestro país?



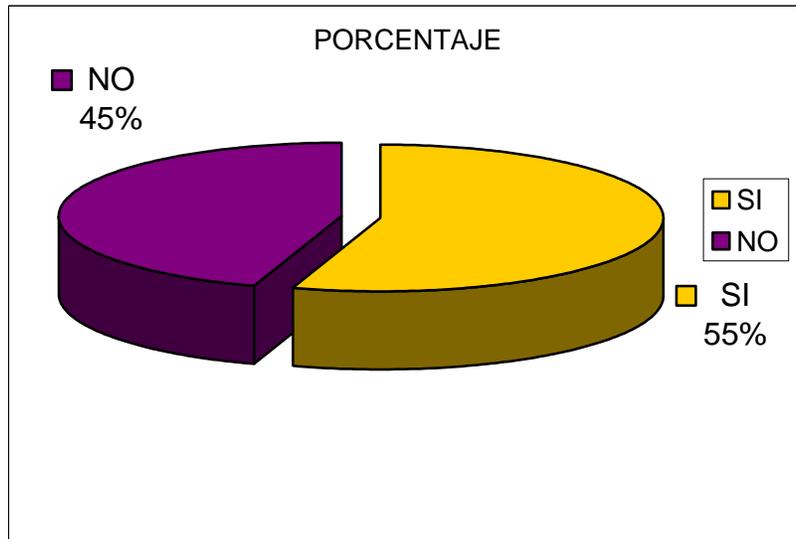
El 82 % de los encuestados considera de suma importancia que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional sea implementado en nuestro país, mientras que sólo el 18 % no lo considera fundamental por el momento. En este sentido, se interpreta que para la mayoría de los encuestados se debe llevar a cabo el proceso de la implementación plena de manera inmediata

2) ¿Usted considera que la no implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional a nuestro ordenamiento jurídico penal, perjudica al país?



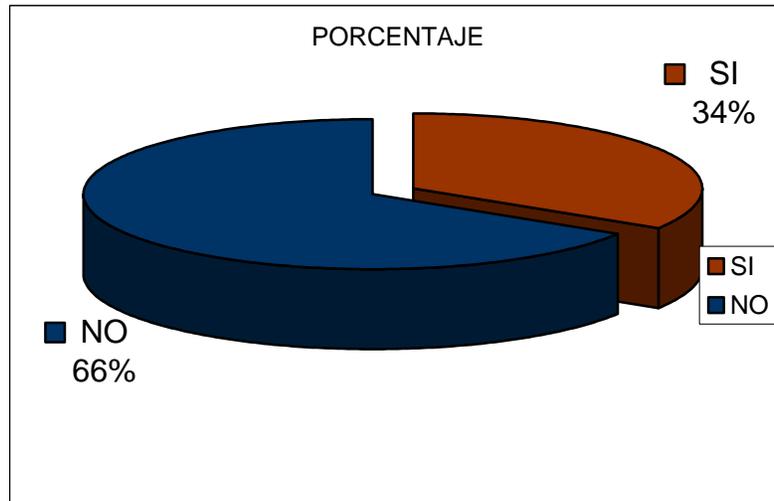
El 69% de los encuestados considera que si perjudicaría al país la no implementación del citado Estatuto de Roma, mientras que sólo el 31% de los encuestados no esta de acuerdo con ello. En este contexto, se interpreta que resulta imprescindible cumplir con la obligación de la implementación del mencionado Estatuto, porque de lo contrario, nuestro país se perjudicaría.

**3) ¿Conoce usted a cabalidad la tipificación que realiza el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con relación a los delitos contra el derecho internacional Humanitario?**



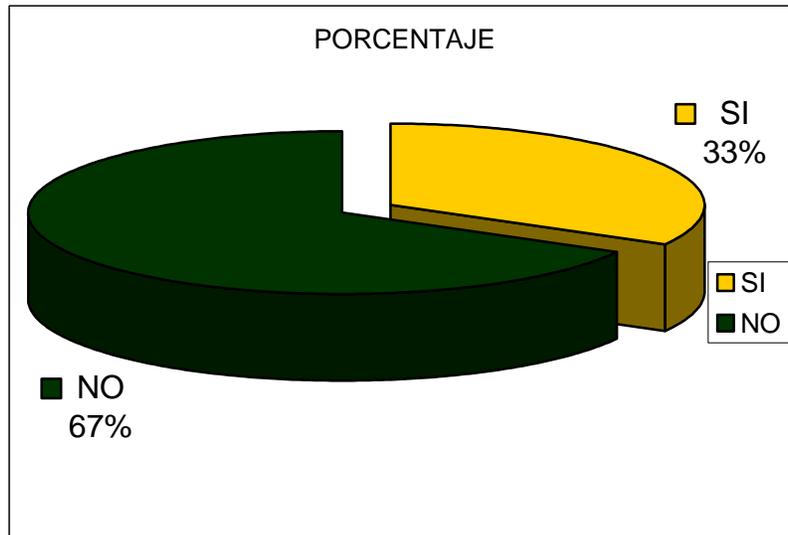
El 55% de los encuestados conoce a cabalidad la tipificación que realiza el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, relacionado con los delitos contra el derecho internacional humanitario, mientras que el sólo el 45% de los encuestados manifestaron no conocer a cabalidad la tipificación que realiza el Estatuto al respecto. Por todo ello, se interpreta que la mayoría de los consultados tiene conocimiento exacto de la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario que tipifica el Estatuto.

4) **¿Cree usted que nuestro Código Penal Militar vigente contiene la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario?**



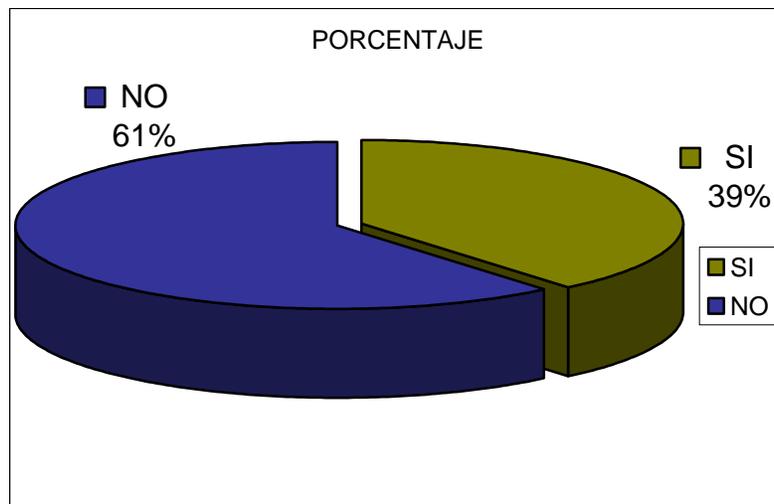
El 66% de los consultados, tiene el criterio de que nuestro Código Penal Militar no contiene una tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, mientras que sólo el 34% es del criterio que el citado Código contiene la mencionada tipificación. Por lo manifestado, se interpreta de que el Código Penal Militar no contiene una tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

5) ¿Cree usted que nuestro Código Penal vigente contiene la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario?



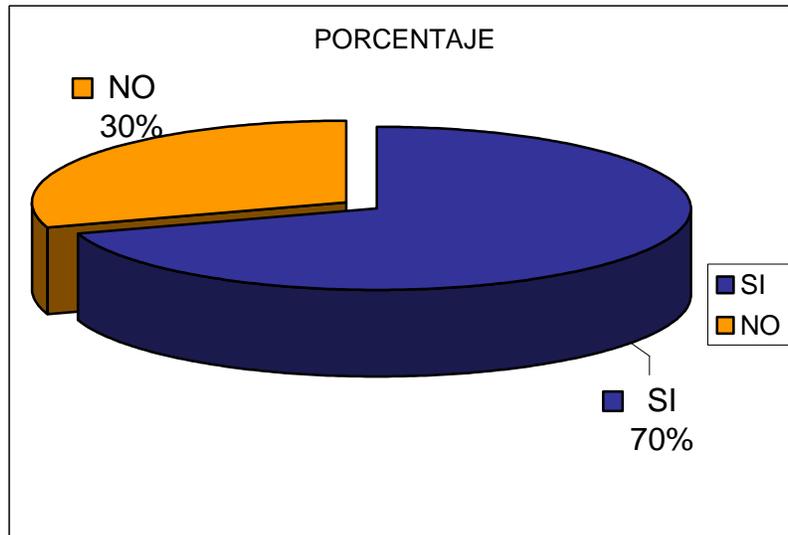
El 67% de los encuestados manifestó enfáticamente de que nuestro Código Penal vigente no contiene la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, mientras que sólo el 33% de los consultados emitió un criterio diferente. Por lo señalado, se interpreta según los datos obtenidos que nuestro Código penal vigente no contiene la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

6) **¿Considera usted que la tipificación y la sanción establecida en el Código Penal boliviano vigente a los delitos contra el derecho internacional, se encuadran a lo establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional?**



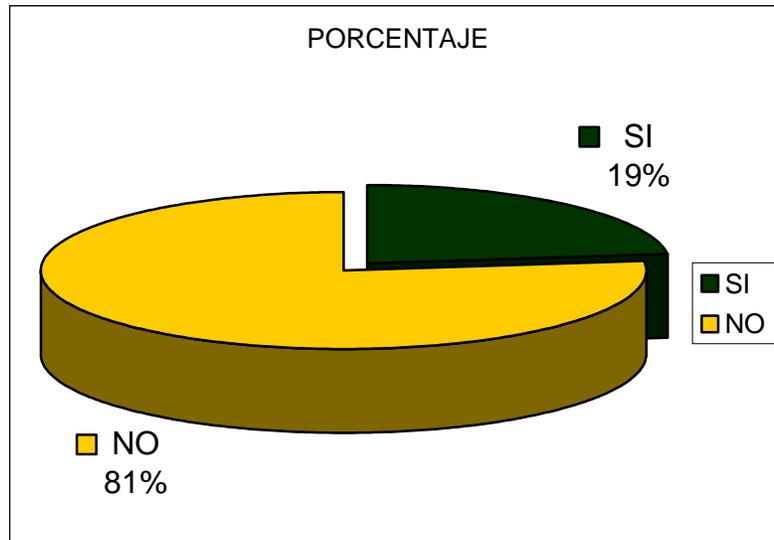
El 61% de los encuestados es del criterio de que la citadas tipificaciones y sanciones establecidas en el Código Penal boliviano, no se adecuan a lo dispuesto en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, mientras que sólo el 39 % es del criterio de que las mencionadas tipificaciones y sanciones se encuadrarían a lo dispuesto en el Estatuto, por lo que se interpreta de que el Código Penal Boliviano en la parte correspondiente a los delitos contra el Derecho Internacional, no tipifica ni sanciona este tipo de delitos de conformidad con el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

7) ¿Cree usted que el mecanismo adecuado para tipificar los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, es promulgar una Ley específica?



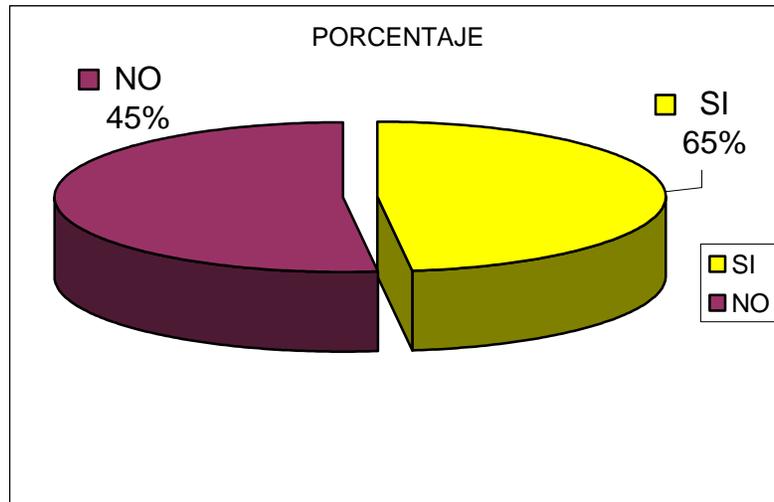
El 70% de los encuestados considera que el mecanismo adecuado para tipificar los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario consiste en la promulgación de la una Ley específica, mientras que el 30% de los consultados, considera que dicho mecanismo, no es el pertinente. En este sentido, se interpreta que será necesario promulgar una Ley especial para tipificar y sancionar los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

**8) ¿Considera usted que la tipificación de estos delitos debe figurar en el Código Penal Militar?**



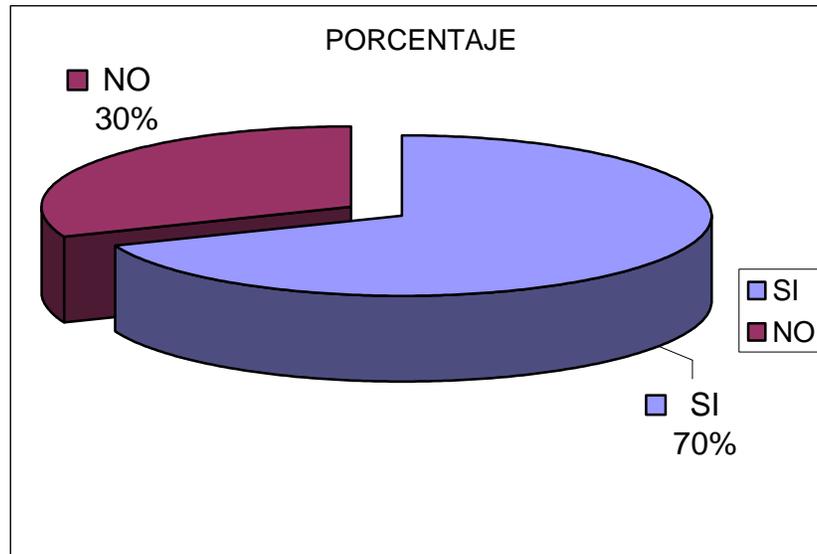
El 81% de los consultados, considera que la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, no debe figurar en el Código Penal Militar, mientras que sólo el 19% de los encuestados, es de la opinión de que este tipo de delitos si debe figurar en el citado Código. Por lo que se interpreta de que la tipificación de delitos contra el Derecho Internacional Humanitario no deben estar regulados en el Código Penal Militar.

**9) ¿Considera usted que con la tipificación de estos delitos reducirá la violación de las normas de derecho internacional humanitario?**



El 65% de los encuestados considera que con la tipificación de estos delitos reducirá la violación de las normas de Derecho Internacional Humanitario, mientras que el 45% de los encuestados considera que con la tipificación de estos delitos no se reducirá la violación de las normas de Derecho Internacional Humanitario, por lo que se interpreta que en opinión de la mayoría de los consultados la tipificación de estos delitos reducirá la violación de las normas de Derecho Internacional Humanitario.

**10) ¿Está de acuerdo usted con que estos delitos sean imprescriptibles?**



El 30 % de los consultados manifestó que no están de acuerdo con que los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario sean imprescriptibles, mientras que el 70% de los encuestados es del criterio de que los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario sean imprescriptibles, por lo que se interpreta que en opinión de la mayoría de los encuestados esta de acuerdo con que estos delitos sean imprescriptibles

# **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

## CONCLUSIONES

- I. Durante la presente investigación se ha demostrado la necesidad de tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario en el ordenamiento jurídico boliviano a fin de cumplir con el compromiso asumido internacionalmente por nuestro país al suscribir y ratificar mediante Ley N° 2398 de 24 de mayo de 2002 el Estatuto de la Corte Penal Internacional.
  
- II. Al haber revisado y analizado el proceso evolutivo histórico de la aprobación del Estatuto de la Corte Penal Internacional, se ha constatado el difícil camino que ha tenido que seguir la humanidad para tipificar los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario y construir un Tribunal Penal Permanente que tenga por objeto juzgar a personas humanas que con su conducta contravengan obligaciones internacionales.
  
- III. En el desarrollo teórico y doctrinal analizado en la investigación, se ha advertido que la fundamentación jurídica de la implementación e incorporación de las normas jurídicas internacionales al ordenamiento jurídico interno de los Estados se afianza y basa en dos grandes teorías, la Dualista y la Monista, las cuales sustentan posiciones totalmente opuestas para justificar la mencionada implementación. No obstante ello, en el transcurso de los últimos años, se ha constatado el surgimiento de una teoría ecléctica que concilia las posiciones radicales defendidas por las dos anteriores.

- IV. En la investigación se han analizado minuciosa e individualmente todos los delitos tipificados por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional relacionados con el Derecho Internacional Humanitario denominados en el mencionado Estatuto como crímenes de guerra, desglosando de cada uno de ellos, los elementos que configuran el tipo penal.
  
- V. En el transcurso de la investigación se ha podido evidenciar el vacío existente en nuestra legislación penal boliviana con relación a los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario (crímenes de guerra), por lo que se han identificado las tipificaciones que tendrían que incorporarse a nuestro ordenamiento jurídico penal vigente para adecuarlo a la parte pertinente del Estatuto de la Corte Penal Internacional.
  
- VI. Finalmente, corresponde concluir que en virtud a lo manifestado anteriormente se ha llegado a comprobar plenamente y de manera positiva la hipótesis de investigación, ya que la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario contribuirá a que nuestro país cumpla con los compromisos asumidos internacionalmente al haber suscrito y ratificado el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

## RECOMENDACIONES

- I. Dar cumplimiento al compromiso asumido por Bolivia con la comunidad internacional al haber suscrito y ratificado el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, debiendo implementar las tipificaciones que realiza el mismo en el ordenamiento jurídico penal boliviano.
  
- II. En este contexto, corresponde iniciar la tarea de la implementación mencionada en el numeral que antecede, tipificando en nuestro país los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, para lo cual se propone el anteproyecto de Ley que se anexa.

# PROPUESTA DE ANTEPROYECTO DE LEY

## IMPLEMENTACIÓN DEL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN LO RELATIVO A LA TIPIFICACIÓN DE DELITOS CONTRA EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

### EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

#### CAPITULO I

#### DISPOSICIONES GENERALES

**Artículo 1º (Objeto)** La presente Ley tiene por objeto implementar en el ordenamiento jurídico penal del Estado Plurinacional de Bolivia, las disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional en lo relativo a la tipificación de los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario.

**Artículo 2º.- (Ámbito de Aplicación y Relación con el Derecho General).**- Esta ley tipifica los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario, por lo que es complementaria al Código Penal y demás normativa conexas.

**Artículo 3º.- (Alcance jurisdiccional).**- El artículo 1 del Código Penal Militar será aplicable sólo a delitos militares o violaciones a los códigos de conducta militar que afecten bienes jurídicos militares. Los delitos contra el Derecho Internacional Humanitario descritos en esta Ley, sean cometidos por militares o civiles, se rige por esta Ley, y no constituyen delitos que afecten a materias militares para efectos jurisdiccionales, correspondiendo su conocimiento a la justicia ordinaria.

**Artículo 4º.- (Jurisdicción primaria).**- La jurisdicción boliviana constituye, con relación a la de la Corte Penal Internacional, jurisdicción primaria. Los delitos

descritos en esta Ley son delitos de acción penal pública. El ejercicio de la acción penal pública no se podrá suspender, interrumpir, ni hacer cesar, salvo en los casos expresamente previstos por la ley o ante la eventualidad de la activación de la complementariedad de la Corte Penal Internacional conforme a su Estatuto.

La impugnación de la competencia o de la admisibilidad de un caso ante la Corte Penal Internacional, se regirá por las normas del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

**Artículo 5º .- (Imprescriptibilidad).**- El ejercicio de la acción penal de los delitos previstos en esta Ley y la ejecución de las penas impuestas no prescriben, a excepción de los delitos de menor gravedad, relacionados con la responsabilidad jerárquica, que expresamente se indican, los mismos que se sujetan al régimen de prescripción del Código de Procedimiento Penal.

**Artículo 6º.- (Carácter no político).**- Los delitos descritos en esta Ley no serán considerados delitos políticos, no pudiendo por tanto ser objeto de amnistía ni ser indultables. Esta naturaleza no política surte también efectos para la aplicación de tratados y convenios de extradición y respecto al régimen de entrega de personas a la Corte Penal Internacional.

## **CAPÍTULO II**

### **DEFINICIONES CONCEPTUALES**

**Artículo 7º.- (Conflicto armado internacional).**- Para efectos de esta Ley, se entenderá por conflicto armado internacional al uso de la fuerza o la violencia armada entre dos o más Estados, se hubiere o no declarado la guerra y sea que las partes reconozcan o no el estado de guerra. También, los casos de ocupación total o parcial del territorio de un Estado, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar. Asimismo, los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación.

**Artículo 8º.- (Conflicto armado no internacional).**- Para efectos de esta Ley, se entenderá por conflicto armado no internacional al uso de la fuerza o la violencia armada entre actores que luchan en el territorio del Estado, sean fuerzas armadas contra grupos armados organizados o tales grupos entre sí, siempre que dichas hostilidades sean parte de operaciones sostenidas. Las situaciones de disturbios, tensiones internas, motines, actos esporádicos o aislados de violencia, insurrecciones desorganizadas y efímeras o actividades terroristas, no constituyen un conflicto armado no internacional.

**Artículo 9º.- (Marco temporal).**- Para efectos de esta Ley, el conflicto armado internacional o no internacional se inicia cuando se comienza a hacer uso de la fuerza armada y termina con el fin de las hostilidades.

**Artículo 10º.- (Personas protegidas).**- Para efectos de esta Ley, son personas protegidas por el derecho internacional humanitario:

1. En un conflicto armado internacional: Las personas protegidas por los Convenios de Ginebra I, II, III, y IV de 12 de agosto de 1949 y por el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 8 de junio de 1977. Es decir: heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra y población civil;
2. En un conflicto armado no internacional: Los heridos, enfermos, náufragos, así como las personas protegidas por el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y por su Protocolo Adicional II de 8 de junio de 1977, que según el artículo 4 son las personas que no toman parte directa en las hostilidades y se encuentran en poder de la parte adversa;
3. En conflictos armados internacionales y no internacionales: los miembros de las fuerzas armadas y combatientes, es decir personas que participan directamente en las hostilidades de la parte adversa y que han depuesto las armas o que de cualquier otro modo se encuentren indefensas o fuera de combate.

**Artículo 11º .- (Bienes como Objetivo militar).**- Para efectos de esta Ley, se entenderá por objetivo militar en lo que respecta a los bienes, aquellos que, por su naturaleza, ubicación, finalidad o utilización, contribuyan eficazmente a la acción militar y cuya destrucción total o parcial, captura o neutralización ofrezca, en las circunstancias del momento, una concreta ventaja militar.

**Artículo 12º.- (Bienes de carácter civil).**- Para efectos de esta Ley, se entenderá por bienes de carácter civil todos aquellos que no sean objetivos militares, conforme la definición del artículo precedente.

### **CAPÍTULO III**

#### **DELITOS CONTRA PERSONAS PROTEGIDAS**

**Artículo 13º.- (Atentados contra la Vida, Dignidad, Libertad, Integridad y Seguridad).**- El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional:

1. Mate a una persona protegida, será sancionado con la pena de treinta años de presidio sin derecho a indulto.
2. Tome como rehén a una persona protegida, será sancionado con una pena de presidio de seis a doce años de presidio.
3. Trate de forma cruel o inhumana a una persona protegida, causándole dolor o daños físicos o mentales graves, en especial torturándola o mutilándola, incluidos los experimentos biológicos, será sancionado con una pena de presidio de ocho a quince años.
4. Viole o coaccione sexualmente a una persona protegida, la coaccione a la prostitución, la prive de su capacidad de reproducción o mantenga confinada a una mujer que ha sido embarazada mediante el uso de la fuerza para influir en la composición étnica de una población, será sancionado con una pena de presidio de ocho a quince años.
5. Aliste o reclute en las fuerzas armadas o en grupos armados a menores de 18 años, o los utilice para participar activamente en las hostilidades, será sancionado con una pena de presidio de cinco a ocho años.

6. Deporte, traslade por la fuerza o confine a una persona protegida que se encuentre legalmente en un territorio, a otro Estado o territorio extranjero o nacional, sin motivos autorizados por el derecho internacional y mediante la expulsión o aprovechando un entorno de coacción, será sancionado con una pena de cuatro a diez años de presidio.
7. Ponga en peligro de muerte o ponga gravemente en peligro la salud de una persona protegida, será sancionado con una pena de presidio de cinco a diez años
8. Trate a una persona protegida de forma gravemente humillante o degradante, será sancionado con una pena de presidio de cinco a ocho años.
9. Imponga o amenace con imponer una pena colectiva a personas protegidas, o; siempre que dicha amenazada produzca resultados, será sancionado con pena de cinco a ocho años de presidio.
10. De cualquier manera ejerza los atributos del derecho de propiedad, o de alguno de ellos, sobre una persona protegida incluido el tráfico de personas, en especial con una mujer o un niño, será sancionado con una pena de presidio de ocho a doce años.

**Artículo 14º.- (Sanción sin el Debido Proceso ni Juez Natural).-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional imponga o ejecute una pena contra una persona protegida, sin que ésta hubiera sido juzgada en un debido proceso judicial que ofrezca las garantías legales exigidas por el derecho internacional, en especial de imparcialidad e independencia, será sancionado con pena de cinco a ocho años de presidio.

**Artículo 15º.- (Ataque a personas que se encuentran fuera de combate).-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional hiera a un miembro de las fuerzas armadas enemigas o a un combatiente de la parte adversa después que el mismo se haya rendido incondicionalmente o se encuentre de cualquier otro modo fuera de combate, será sancionado con pena de cinco a quince años de presidio.

**Artículo 16º.- (Delitos propios del conflicto armado internacional).-** El que en relación con un conflicto armado internacional:

1. Mantenga confinada ilegalmente a una persona protegida o demorase injustificadamente su repatriación, o;
2. Como miembro de una potencia ocupante traslade a una parte de su propia población civil al territorio que ocupa, o;
3. Con violencia o amenazas graves obligare a una persona protegida a servir en las fuerzas armadas de una potencia enemiga, u;
4. Obligue a un nacional de la parte adversa, con violencia o amenazas graves, a tomar parte en operaciones bélicas contra su propio país,
5. Será sancionado con pena de cuatro a diez años de presidio.

**Artículo 17º.- (Agravantes).-** Constituirá agravante de la pena cualquiera de las siguientes causales:

1. Si mediante las conductas descritas en el Artículo 13 numeral 2 al 6, 9 y 10, el autor causa la muerte de la víctima, la pena será en el caso del numeral 2 de quince a treinta años de presidio. En los casos de los numerales 3, 4 y 10, la pena será de diez a veinticinco años de presidio. En el caso del numeral 5 la pena será de diez a veinte años de presidio. En el caso de los numerales 6 y 9, la pena será de seis a quince años de presidio.
2. Si una de las conductas descritas en el Artículo 13, numeral 7, conduce a la muerte o a un daño grave o gravísimo a la salud, la pena será de ocho a veinte años de presidio.

**Artículo 18º.- (Atenuantes).-**

1. En los supuestos menos graves del artículo 2 numeral 2, la pena será de cuatro a diez años de presidio. En el caso de los numerales 3, 4 y 10 la pena será de cinco a diez años de presidio. En el caso de los numerales 6 y 9, la pena será de dos a siete años de presidio
2. En los supuestos menos graves del Artículo 15, la pena será de cuatro a ocho años de presidio.

3. En los supuestos menos graves del Artículo 16, la pena será de dos a siete años de presidio.

#### **CAPÍTULO IV**

##### **DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO Y OTROS DERECHOS**

**Artículo 19º.- (Saqueo, destrucción, apropiación y confiscación de bienes).-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional saquee o de manera no justificada por las necesidades del conflicto armado, sino a gran escala y en contra del derecho internacional, destruya, se apropie o confisque bienes de la parte adversa que se encuentren en poder de la parte propia, será sancionado con la pena de cinco a doce años de presidio.

**Artículo 20º.- (Abolición y suspensión de derechos y reclamaciones).-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional disponga, en contra del derecho internacional, que los derechos y acciones de uno o más miembros de la parte adversa quedan abolidos, suspendidos o no son objeto de reclamo ante un tribunal, será sancionado con la pena de cinco a diez años de presidio

#### **CAPÍTULO V**

##### **DELITOS CONTRA OPERACIONES HUMANITARIAS Y EMBLEMAS**

**Artículo 21º.- (Ataques contra misiones humanitarias, de mantenimiento de la paz y personal sanitario).-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional:

1. Dirija un ataque contra personas, instalaciones, materiales, 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 a objetos civiles con arreglo al derecho internacional humanitario, o;
2. Dirija un ataque contra personas, edificios, material, unidades sanitarias o medios de transporte sanitarios, que estén señalados con los signos

protectores de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional humanitario,

Será sancionado con la pena de cinco a quince años de presidio. En los casos menos graves, en especial cuando el ataque no se realice con medios militares, la pena será de dos a ocho años de presidio. Si a consecuencia de las acciones descritas en los numerales 1 ó 2 se produjere la muerte de la persona protegida, la pena será de diez a veinticinco años de presidio.

Artículo 22º.- (Uso indebido de signos protectores y distintivos y símbolos patrios).- El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional utilice de modo indebido los signos protectores de los Convenios de Ginebra, la bandera blanca, la bandera nacional, las insignias militares, el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, y cause así la muerte o lesiones graves o gravísimas de una persona, será sancionado con pena de ocho a veinte años de presidio.

## **CAPÍTULO VI**

### **DELITOS DE EMPLEO DE MÉTODOS PROHIBIDOS EN LA CONDUCCIÓN DE HOSTILIDADES**

**Artículo 23º.- (Ataques contra población y objetos civiles) .-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional:

1. Dirija un ataque con medios militares contra la población civil como tal o contra un solo civil, que no toma parte directa en las hostilidades, o;
2. Dirija un ataque con medios militares contra objetos de carácter civil, siempre que estén protegidos como tales por el derecho internacional humanitario, en particular edificios dedicados al culto religioso, la educación, el arte, la ciencia o la beneficencia, los monumentos históricos, los bienes culturales, hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, ciudades, pueblos, aldeas o edificios que no estén defendidos o zonas desmilitarizadas, así como a establecimientos, obras o instalaciones que contengan energías peligrosas, o;

3. Conduzca un ataque con medios militares de manera que prevea como seguro que el ataque causará la muerte o lesiones de civiles, daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente, en una medida desproporcionada a la concreta ventaja militar global esperada, o;
4. Utilice como escudos a personas protegidas por el derecho internacional humanitario para estorbar las acciones bélicas del enemigo contra determinados objetivos, o;
5. Establezca la inanición de civiles como método en la conducción de las hostilidades, reteniendo los objetos esenciales para su supervivencia u obstaculizando el suministro de ayuda en violación del derecho internacional humanitario, o;

será sancionado con la pena de cinco a quince años de presidio.

**Artículo 24º.- (Violaciones a leyes y costumbres de la guerra).-** El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional:

1. Como superior ordene ó amenace no dejar supervivientes, no perdonando la vida a nadie ni siquiera a quien se encuentre en imposibilidad de defenderse o a quien manifieste la voluntad de rendirse, o;
2. Mate o hiera a traición a un miembro de las fuerzas armadas enemigas o a un combatiente de la parte adversa.

Será sancionado con la pena de cinco a quince años de presidio.

**Artículo 25º.- (Agravantes).-** Si el autor causa la muerte o lesiones gravísimas o graves de un civil o de una persona protegida por el derecho internacional humanitario mediante las conductas descritas en el Artículo 12 numerales 1 al 5 y Artículo 13 numeral 1, la pena será de ocho a veinte años de presidio. Si el autor causa la muerte dolosamente la pena será de quince a treinta años de presidio.

## **CAPÍTULO VII**

### **DELITOS DE EMPLEO DE MEDIOS PROHIBIDOS EN LA CONDUCCIÓN DE HOSTILIDADES**

**Artículo 26º.- (Empleo de armas prohibidas).**- El que en relación con un conflicto armado internacional o no internacional:

1. Utilice veneno o armas venenosas, o;
2. Utilice armas biológicas o químicas, o;
3. Utilice balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, en especial balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tengan incisiones, o;
4. Utilice armas cuyo efecto principal sea lesionar mediante fragmentos que no puedan localizarse por rayos X en el cuerpo humano, o;
5. Utilice armas incendiarias, o;
6. Utilice armas láser o cegadoras, o;
7. Utilice minas antipersonal, o;
8. Utilice armas nucleares,

será sancionado con la pena de cinco a quince años de presidio.

**Artículo 27º.- (Agravantes).**- Si el autor causa la muerte o lesiones gravísimas o graves de un civil o de una persona protegida por el derecho internacional humanitario mediante la conducta descrita en el Art. 15, será sancionado con la pena de ocho a veinte años de presidio. Si el autor causa la muerte dolosamente la pena será de quince a treinta años de presidio.

#### **DISPOSICIONES FINALES**

**Primera.- (Entrada en vigor).**- Esta Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación.

**Segunda.- (Derogatoria).**- Quedan derogadas todas las disposiciones normativas contrarias a la presente Ley.

## **BIBLIOGRAFIA**

### **Textos Bibliográficos consultados:**

Ambos Kai.

El Nuevo Derecho Penal Internacional

Editorial Ara. Lima-Perú. 2004.

Ambos Kai.

La Nueva Justicia Penal Internacional.

Fundación Miran Mack. Guatemala. 2000

Ambos Kai.

Los crímenes del nuevo derecho penal internacional

Ediciones Jurídicas Gustava Ibáñez. Bogotá. 2004

Santalla, Elizabeth.

“Informe Bolivia” en Persecución Penal nacional de Crímenes Internacionales en América Latina y España.

Editorial Konrad Adenauer. Montevideo-Uruguay (2003)

Santalla, Elizabeth.

Bolivia ante el derecho internacional humanitario (DIH).

Primera Edición abril de 2006. Editorial Plural. La Paz – Bolivia.

Salmón, Elizabeth.

Introducción al Derecho Internacional Humanitario.

Editorial Comité Internacional de la Cruz Roja y Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima- Perú. 2004.

Zaffaroni, Eugenio.

Manual de Derecho Penal.

Parte General. Editorial Cárdenas México 2002

### **Normativa legal internacional consultada**

- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional
- Convenciones de Ginebra I, II, III y IV de 12 de agosto de 1949 .
- Protocolos Adicionales I y II a las Convenciones de Ginebra de 8 de junio de 1977

### **Normativa Nacional Positivo vigente consultada:**

- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley de 09 de febrero de 2009, Constitución Política del Estado.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley N° 2398 de 24 de mayo de 2002 que aprueba el Estatuto de la Corte Penal Internacional
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley N° 1768, ley de 18 de marzo de 1997, Código Penal Boliviano
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Código Penal Militar.

## GLOSARIO DE TÉRMINOS UTILIZADOS

- a) **Derecho Internacional:** Es aquella disciplina del Derecho que tiene por objeto estudiar las normas jurídicas internacionales positivas y consuetudinarias que regulan las relaciones entre los Estados y Organismos Internacionales.
  
- b) **Tratado Internacional:** Es aquel acuerdo de voluntades que versa generalmente por escrito y que es suscrito entre Estados u Organismos Internacionales y que se encuentran regulados por normas del Derecho Internacional.
  
- c) **Derecho Penal Internacional:** Es una rama del Derecho que define los crímenes internacionales y regula el funcionamiento de los Tribunales competentes para conocer de los casos en lo que los individuos incurran en responsabilidad penal internacional, imponiendo las sanciones que corresponda.
  
- d) **Derecho Penal:** Es el conjunto de normas jurídicas que regulan la potestad punitiva del Estado asociando a hechos, estrictamente determinados por la Ley, como presupuesto, una pena, medida de seguridad o corrección como consecuencia, con el objetivo de asegurar los valores elementales sobre los cuales descansa la convivencia humana pacífica.
  
- e) **Derecho Internacional Humanitario:** Es un conjunto de normas que en tiempo de guerra protege a las personas que no participan en las

hostilidades o que han dejado de hacerlo. Su principal objetivo es limitar y evitar el sufrimiento humano en tiempo de conflicto armado.

- f) **Conflicto Armado Internacional:** Es el recurso a la fuerza o la violencia armada entre dos o más Estados, se hubiere o no declarado la guerra y sea que las partes reconozcan o no el Estado de Guerra. También se entiende por conflicto armado internacional los casos de ocupación total o parcial del territorio de un Estado, aunque tal ocupación no encuentre resistencia militar. Asimismo, los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, en el ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación.
  
- g) **Conflicto Armado No Internacional:** Es el recurso a la fuerza o la violencia armada entre actores que luchan en el territorio del Estado, sean fuerzas armadas contra grupos armados organizados o tales grupos entre si, siempre que las hostilidades tengan cierta duración. Las situaciones de disturbios, tensiones internas, motines, actos esporádicos o aislados de violencia, insurrecciones desorganizadas y efímeras o actividades terroristas, no constituyen un conflicto armado no internacional.
  
- h) **Personas protegidas en un conflicto armado internacional:** Son aquellas personas protegidas por los Convenios de Ginebra I, II, III y IV de 12 de agosto de 1949 y por el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 8 de junio de 1977, es decir: heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra y población civil.
  
- i) **Personas protegidas en un conflicto armado no internacional:** Son los heridos, enfermos, náufragos, así como las personas protegidas por

el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 y por su Protocolo Adicional II de 8 de junio de 1977, artículo 4, es decir, las personas que no toman parte directa en las hostilidades y se encuentran en poder de la parte adversa.

- j) **Personas protegidas en conflictos armados internacionales y no internacionales:** Los miembros de las fuerzas armadas y combatientes, es decir personas que participan directamente en las hostilidades de la parte adversa y que han depuesto las armas o que de cualquier otro modo se encuentran indefensas o fuera de combate.

**ANEXOS**

## Noticias Análisis

### Gadafi acusado de crímenes de guerra

Jesús Torquemada - 10/06/2011 |

Comenta ahora

**Según el fiscal jefe de la Corte Penal Internacional, Gadafi habría autorizado a sus hombres a usar la violación de mujeres como arma de guerra.**



Jesús Torquemada, analista internacional. Foto: EITB

El fiscal jefe de la Corte Penal Internacional, el argentino Luis Moreno Ocampo, ha abierto una nueva vía para perseguir al líder libio, Muammar El Gadafi. Según explicó ayer ante el Consejo de Seguridad de la ONU, Gadafi habría autorizado a sus hombres a usar la violación de mujeres como arma de guerra, e incluso habría distribuido medicinas tipo Viagra entre sus soldados.

La acusación no es nueva. Hasta ahora, parecía más bien una invención de los rebeldes dentro de la guerra de propaganda que se libra en el conflicto libio. Como cuando Gadafi dijo que a los jóvenes que protestaban contra él “les habían echado droga en el Nescafé”. Sin embargo, el hecho de que la Corte Penal Internacional haya decidido investigar el asunto significa que hay indicios de que Gadafi ha querido usar la violación de mujeres como arma de guerra. No sería, ni mucho menos, la primera vez.

En casi todas las guerras ha ocurrido eso, y además no hay que ir muy lejos ni en el tiempo ni en el espacio: pasó en la guerra de Bosnia, hace quince años en Europa. La novedad es que es la primera vez que la Corte Penal Internacional podría sentar a un dirigente de un país en el banquillo por este crimen.

La Corte Penal Internacional considera que la violación, la esclavitud sexual, la prostitución, la esterilidad y los embarazos forzados, si se cometen de forma sistemática, son crímenes contra la humanidad.

## FOTOGRAFÍAS DE CRÍMENES DE GUERRA



## FOTOGRAFÍAS DE CRÍMENES DE GUERRA



**FOTOGRAFÍAS DE CRÍMENES DE LA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL**



**FOTOGRAFÍAS DE NIÑOS RECLUTADOS EN TIEMPOS DE GUERRA**



