

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS 2010
PLAN DE ESTUDIO 1993



**“EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y SU APLICACIÓN EN
EL SALVADOR”**

**LICENCIADO HUGO DAGOBERTO PINEDA ARGUETA
DIRECTOR DE SEMINARIO**

**ELABORADO POR:
XIOMARA ELIZABETH PORTILLO BATRES**

CIUDAD UNIVERSITARIA, DICIEMBRE DE 2012

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

**INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO
RECTOR**

**MAESTRA ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO
VICERRECTORA ACADÉMICA**

**DRA. ANA LETICIA DE AMAYA
SECRETARÍA GENERAL**

**LIC. FRANCISCO CRUZ LETONA
FISCAL GENERAL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
DOCTOR JULIO ALFREDO OLIVO GRANADINO
DECANO**

**LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA
VICEDECANO**

**LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES
SECRETARIO**

**DRA. EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA
DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS**

**LICENCIADO HUGO DAGOBERTO PINEDA ARGUETA.
DIRECTOR DE SEMINARIO**

AGRADECIMIENTOS

En primer lugar le agradezco a DIOS y la Virgen María, el haberme dado la vida y permitirme realizar este sueño de ser una Licenciada en Ciencias Jurídicas, le agradezco el que me de la vida cada día y me cuide y me proteja siempre, sin él en mi vida no soy nada por lo que le agradezco ser el motor impulsor de mi vida y ser todo para mí, por guiar cada uno de mis pasos y darme la fuerza y sabiduría necesaria para salir adelante, por poner en mi camino las personas idóneas y en el momento preciso para apoyarme en la realización de este objetivo.

A mi familia a mi papá Carlos Mario Portillo Méndez, por darme palabras y abrazos de aliento cuando le contaba que sentía difíciles las materias y temía dejarlas o cuando necesitaba su ayuda económica para comprar separatas, libros y cualquier proyecto que saliera a última hora, por hacerme sentir importante y que si era capaz de seguir adelante sin importar el tiempo que me tardara ni las dificultades que tuviera en el camino su apoyo siempre estaría; a mi madre Ana Marina Batres, que con sacrificio y gran esfuerzo me ha dado su apoyo económico viendo como le ajusta el dinero para la comida y ayudarme en lo que ella ha podido también, al igual que sus palabras y abrazos de apoyo no me han hecho falta en lo largo de la carrera y en la vida por su comprensión y estar conmigo de manera incondicional como solo ella lo ha podido hacer y por creer siempre en mi y en lo que puedo llegar a ser; también le agradezco a mis hermanos Claudia Marina Portillo Batres y William Ottoniel Portillo Batres por animarme moralmente y porque siempre han deseado lo mejor para mí, a mis hermosos sobrinitos Ernesto Josué López Portillo, Paola Michelle Portillo Portillo, Akemi Valeria López Portillo y Gabriela Marina Portillo Portillo quienes con su inocencia y risas han llenado mi vida de felicidad y alegría. Y a todos los

miembros de mi familia por ser la base de mis pasos que siempre me han apoyado y han estado conmigo desde mi nacimiento hasta el día de hoy, gracias a ellos soy lo que soy y a su ayuda incondicional para conmigo en los estudios y en mi vida sin ellos no hubiera sido posible realizar este sueño.

A mi novio Edwin Orlando Serrano Flores, quien lloro y rio en cada momento junto a mí y fue capaz de contenerme cuando sentía que todo iba mal ha sido más que un amigo para mi ayudándome de modo tan incondicional en todo lo que yo he necesitado, ha sido más que un grupo de tesis para mí me ha acompañado a todos los lugares que tuve que visitar para lograr la recopilación de información para la misma, él ha sido un gran apoyo en la formación de mi carrera desde el momento en que nos conocimos y solo éramos amigos nunca me ha dejado sola y menos ahora que somos novios gracias por su apoyo y entrega incondicional gracias por amarme como solo tú lo puedes hacer y porque has visto en mi a una persona que es capaz de dar lo mejor de sí siempre y en todo momento.

A mi director de seminario de Graduación el Licenciado Hugo Dagoberto Pineda Argueta, quien con su admirable conocimiento sobre el tema me supo guiar para desarrollar la tesis de la mejor forma, para que ésta no fuera repetitiva sino que propusiera algo nuevo o que estuviera adecuada a la necesidad que se vive en la actualidad sobre el tema, le agradezco su comprensión y la paciencia que tuvo conmigo y gracias a que me facilitó material e información que fue tomada muy en cuenta para este trabajo pude desarrollar muchos temas, gracias por ser tan responsable, amable, estricto y puntual.

A todas mis amistades que siempre estuvieron pendiente de mí, y que me han dado su apoyo moral para que yo lograra salir adelante a: Nanci

Tatiana Palacios Monterrosa, Andrea Figueroa, Mayra Yecenia Panameño Méndez, Jacky, Mari, Giovanni Henríquez, William Rafael Rebollo Alvarado, Haydee Bolaños, Sarita, Miriam Otero, Luis García, Veyito, Alejandrina, Fran, Leti, Xiomara, Erlin Susana, Sara Colocho, Lic. Edgardo Martínez, Lic. Rodríguez Auerbach, Richard, Mauricio y a Karla Lisseth Lara Luna, quien me inspiraba a salir adelante para poder ayudar a darle un futuro mejor a los miembros del coro de la basílica del sagrado corazón de Jesús gracias porque han creído en mi capacidad y han sido mi fortaleza y compañía. Y a todos los que no he mencionado pero que en algún momento estuvieron a mi lado y me ofrecieron su amistad sincera gracias.

A los diversos grupos de trabajo y compañeros que tuve a lo largo de la carrera así como a todos los catedráticos que me impartieron clases y a todo aquel que de una u otra manera estuvo pendiente del desarrollo de mi trabajo de graduación.

A la Universidad de El Salvador, por las experiencias y conocimientos facilitados y adquiridos por formarme profesionalmente por medio de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales ya que han sido una verdadera bendición en mi vida.

INDICE

Contenido	No. de Página
INTRODUCCIÓN	i
SIGLAS	
CAPITULO I NOCIONES BÁSICAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO	1
1.1 Origen y Desarrollo	
1.2 Concepto de Derecho Internacional Humanitario	10
1.3 Características.....	13
1.3.1 La importancia del Derecho Internacional Humanitario	14
1.3.2 La inalienabilidad de los derechos de las personas protegidas.....	16
1.3.3 La inexistencia de la cláusula si omnes o de Reciprocidad.....	17
1.4 Fuentes del Derecho Internacional Humanitario.	18
1.4.1 Los Tratados	
1.4.2 La Costumbre	
1.4.3 los Principios Rectores del Derecho Internacional Humanitario.	19
1.5 Naturaleza del Derecho Internacional Humanitario.	20
1.5.1 El Derecho y la Guerra	
1.5.2 El Derecho y el Estado	21
1.5.3 El derecho y el individuo	30
1.6 Campo De Aplicación del Derecho Internacional Humanitario	31

1.6.1	Material	
1.6.1.1	Conflicto armado internacional	32
1.6.1.2	Conflicto armado no internacional	33
1.6.1.3	Disturbios Internos	36
1.6.1.4	Tensiones internas	37
1.6.2	Personal	38
1.6.3	Temporal	40
1.6.4	Bienes protegidos	42

CAPITULO II SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL
DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y EL DERECHO
INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS46

2.1	Teorías con Respecto a la Relación entre El Derecho Internacional Humanitario y El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos	
2.2	Por su Objetivo	47
2.3	Fundamentos Comunes	48
2.3.1	Semejanzas del Derecho Internacional Humanitario con los Derechos Humanos	49
2.4	Naturaleza jurídica	50
2.5	Principales escuelas en torno al vínculo entre el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos	
2.6	Complementariedad entre el Derecho Internacional Humanitario y los derechos humanos	51
2.7	Diferencias entre el Derecho Internacional Humanitario y los derechos humanos	56
2.7.1	Por su origen y evolución	62
2.7.2	Por su contenido y campo de aplicación	64
2.7.3	Procedimientos de protección	65

2.8	Personas y Bienes Protegidos	67	
2.8.1	Personas Protegidas		
2.8.2	Bienes Protegidos	70	
CAPITULO III EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO			
EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO			72
3.1	Incorporación del Derecho Internacional Humanitario por El Salvador.....	73	
3.1.1	Tiempo de suscripción y/o ratificación de tratados de Derecho Internacional Humanitario por El Salvador.....	77	
3.2	Instituciones u Organismos de Derecho Internacional Humanitario a los que pertenece El Salvador.....	117	
3.2.1	Instituciones Nacionales		
3.2.2	Instituciones Internacionales.....	126	
3.2.2.1	Cruz Roja Internacional		
3.2.2.2	Alto Comisionado de Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR).....	128	
3.2.2.3	Organización de las Naciones Unidas (ONU)	129	
3.2.2.4	El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)	132	
3.2.2.5	Organización de Estados Americanos (OEA).....	133	
3.3	Instituciones a las que No pertenece El Salvador	135	
3.4	Instrumentos de Derecho Internacional Humanitario no Ratificados por El Salvador	141	
3.5	Técnica Legislativa de El Salvador para incorporar tratados de Derecho Internacional Humanitario	148	

3.6	Como se incorpora el Derecho Internacional con el Derecho local en casos de contradicción de ambos Derechos.	158
CAPITULO IV ESTATUTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL. LA POSICIÓN OFICIAL DE EL SALVADOR, EN CUANTO A SU ADOPCIÓN		
4.1	Antecedentes de la Corte Penal Internacional	
4.1.1	Tribunal Militar Internacional De Núremberg	167
4.1.2	Tribunal Militar Internacional De Tokio	170
4.1.3	Los Tribunales Penales Internacionales Ad-Hoc de la Ex-Yugoslavia y Ruanda.	172
4.1.4	Tribunal Ad-Hoc Para Ex-Yugoslavia.....	173
4.2	La Corte Penal Internacional frente a la Legislación Salvadoreña.....	186
4.3	Características de la Corte Penal Internacional	199
4.3.1	Jurisdicción complementaria	
4.3.2	Criterios de Competencia.....	204
4.4	Argumentos sobre su adopción.....	207
4.4.1	Argumentos a favor	208
4.4.2	Argumentos en contra	210
4.4.3	Valoración argumentativa	211
4.4.3.1	Valoración Argumentativa sobre los Argumentos en Contra	
4.4.3.2	Valoración Argumentativa sobre los Argumentos a Favor.....	212
4.4.3.3	Mi valoración Argumentativa (es decir mi posición).....	214
CAPITULO V JURISPRUDENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL APLICABLE AL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO		
		216

5.1	Jurisprudencia Internacional	
5.1.1	Juicio de Núremberg	
5.1.1.1	Aportes del Juicio realizado en Núremberg al Derecho Internacional Humanitario	220
5.1.2	Tribunal Militar de Tokio	232
5.1.2.1	Aportes generados al Derecho Internacional Humanitario a raíz del Juicio Militar de Tokio, del lejano Oriente.	234
5.1.3	Tribunal Ad- hoc para la Ex-Yugoslavia.	236
5.1.3.1	Aportes que hizo el Tribunal de la Ex-Yugoslavia al Derecho Internacional Humanitario.	239
5.1.4	Tribunal de Ruanda.....	240
5.1.4.1	Aportes del Tribunal de Ruanda al Derecho Internacional Humanitario.....	242
5.1.5	Tribunal de Sierra Leona.....	244
5.1.5.1	Aportes que género el Juicio de Sierra Leona al Derecho Internacinal Humanitario.	247
5.2	Jurisprudencia Nacional.	248
5.2.1	Aportes de las sentencias por tribunales Salvadoreños al Derecho Internacional Humanitario.	260
	CONCLUSIONES.....	262
	RECOMENDACIONES.....	267
	BIBLIOGRAFIA	269

INTRODUCCION

A lo largo de la historia de la humanidad han surgido una serie de conflictos entre los países a nivel internacional y a nivel interno también, conflictos por los cuales la comunidad internacional ha tenido que intervenir a raíz de tanta injusticia y tratos inhumanos que se han dado en los países donde ha existido el conflicto para proteger a las personas que no participan o han dejado de participar en el conflicto se han creado leyes que los protegen, un ejemplo es el Convenio de Ginebra Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra; así como a las personas que intervienen de manera directa en el conflicto, también han surgido leyes en el ordenamiento jurídico internacional con la cual se protegen, como lo son el Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos en las Fuerzas Armadas en Campaña, el Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar, y el Convenio de Ginebra Relativo al Tratamiento de los Prisioneros de Guerra, de igual manera los protocolos adicionales a los convenios de ginebra de tal forma estableciendo reglas con las cuales se deben de respetar y hacer respetar lo que los convenios expresan de acuerdo al momento que viven en el conflicto armado que les afectan.

La necesidad de dar protección a estas personas dio origen a un nuevo Derecho como lo es el Derecho Internacional Humanitario que lo define el Comité Internacional de la Cruz Roja, El Derecho Internacional Humanitario (DIH) es 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. El DIH suele llamarse también Derecho de la guerra y Derecho de los conflictos armados, derecho del cual a lo largo de

esta tesis se desarrollara con el tema El Derecho Internacional Humanitario y su Aplicación en El Salvador, en cinco capítulos, con los cuales pretendemos dar a conocer su importancia y como este Derecho ha influido en nuestro país.

Durante la investigación y el desarrollo de los diferentes Capítulos de la presente Tesis de graduación, se verán reflejados los cumplimientos de los diferentes objetivos planteados, pues se podrá ver como el Derecho Internacional Humanitario, es sumamente importante para la humanidad, y el mismo se constituye como una herramienta primordial para los conflictos armados en el sentido de proteger, no solo bienes sino también a las personas que de manera directa o indirecta se ven involucradas en un conflicto armado; de igual manera se verá la importancia y necesidad de La Corte Penal Internacional como institución garantista del Derecho Internacional Humanitario; y finalmente, se podrá apreciar como el Derecho Internacional Humanitario es aplicable a nuestra realidad nacional, no solo porque nuestro país ya ha suscrito los convenios y protocolos más importantes en la materia, sino también por los esfuerzos de las principales instituciones gubernamentales y civiles, agrupadas bajo la figura del Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador, no obstante al hermetismo existente en nuestro país al hablar de estos Derechos por temores de dirigentes y personalidades importantes que se creen resultarían afectadas de hacer efectivo totalmente este derecho.

Con esa idea el Capitulo uno, trata sobre las nociones básicas del Derecho Internacional Humanitario, tema que incluye el origen y desarrollo histórico del Derecho Internacional Humanitario, su evolución histórica, los antecedentes del Derecho Internacional Humanitario Moderno, sus

características, las fuentes, su naturaleza, terminando con el Campo De Aplicación del Derecho Internacional Humanitario.

El Capítulo dos, versa sobre las semejanzas y diferencias entre el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que incluye los temas siguientes Teorías con Respecto a la Relación entre El Derecho Internacional Humanitario y El Derecho Internacional de los Derechos Humanos, el objetivo de cada Derecho, la naturaleza jurídica, así como las Principales escuelas en torno al vínculo entre el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos, la complementariedad que existe entre ambos Derechos, las diferencias entre el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos, culminando con las Personas y Bienes Protegidos por ambos Derechos.

El Capítulo tres, abarca lo que es el Derecho Internacional Humanitario en el Ordenamiento jurídico Salvadoreño, la Incorporación del Derecho Internacional Humanitario por El Salvador, las Instituciones u Organismos de Derecho Internacional Humanitario a los que pertenece El Salvador, así como también las Instituciones a las que no pertenece, los Instrumentos de Derecho Internacional Humanitario no Ratificados por El Salvador, y la Técnica Legislativa de El Salvador para incorporar tratados de Derecho Internacional Humanitario, finalizando con la forma en que se incorpora el Derecho Internacional con el Derecho local en casos de contradicción de ambos Derechos.

El Capítulo Cuatro, comprende lo relativo al Estatuto de la Corte Penal Internacional, la posición oficial de El Salvador, en cuanto a su adopción, los antecedentes de la Corte Penal Internacional, así como el papel que ejerce

esta Corte frente a la Legislación Salvadoreña, las características de la Corte Penal Internacional, terminando con los Argumentos sobre su adopción.

El Capítulo Cinco, trata sobre la jurisprudencia nacional e internacional aplicable al Derecho Internacional Humanitario, se desarrolla la Jurisprudencia Internacional, comenzando sobre el Juicio de Núremberg, el Tribunal Militar de Tokio, el Tribunal Ad- hoc para la Ex-Yugoslavia, el Tribunal de Ruanda, el Tribunal de Sierra Leona, así como los aportes que generó cada uno de ellos al Derecho Internacional Humanitario, y por último con la Jurisprudencia Nacional tomando en cuenta sentencias en donde el juez se apoyó o fundó el ordenamiento Jurídico Internacional del Derecho Internacional Humanitario.

Así, se obtuvo las conclusiones que el mismo trabajo nos ha dejado exponiéndonos al final recomendaciones algunas dirigidas a las universidades, a la Asamblea Legislativa etc. en virtud de que son las inquietudes que quisiéramos que cambiaran para que este tema sea tomado más en cuenta y su importancia sea algo que no quepa duda que lo posee.

SIGLAS

ACNUR	Alto Comisionado de Naciones Unidas para Refugiados
CDI	Comisión de Derecho Internacional
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CIDIH-ES	Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario en El Salvador
CN	Constitución
CONCULTURA	Consejo Nacional para la Cultura y el Arte
CPI	Corte Penal Internacional
CROWCASS	Registro Central de Crímenes de Guerra y de Personas Sospechosas
DIH	Derecho Internacional Humanitario
FMLN	Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional.
OCHA	Oficina de las Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios
OEA	Organización de Estados Americanos
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PMA	Programa Mundial de Alimentos
SCSL	Corte Especial para Sierra Leona
SFOR	Fuerza de Estabilización
SS	Policías de Seguridad (Alemanas)
TPIR	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
TPIY	Tribunal para ex Yugoslavia
UE	Unión Europea
UNDP	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

UNICEF	Fondo de Naciones Unidas para la Infancia
UNIPSIL	Oficina Integrada de las Naciones Unidas para la Consolidación de la Paz en Sierra Leona
UNWCC	Comisión de las Naciones Unidas para los Crímenes de Guerra

CAPITULO I NOCIONES BÁSICAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO.

1.1 Origen y Desarrollo

Evolución Histórica

Tratar de exponer cualquier tema relacionado al Derecho Internacional Humanitario conlleva necesariamente a hacer referencia a la problemática de las guerras, de la violencia armada, y de los enfrentamientos armados de todo tipo, fenómenos que a lo largo de la historia de la humanidad marcan la evolución misma de nuestras sociedades y que representan inclusive la manifestación más universal de la naturaleza humana, tanto en las relaciones que existen entre individuos, como entre grupos sociales organizados, pueblos y naciones, siendo así como se expandieron naciones a costa de la supresión de otras, tal cual podría considerarse con las conquistas de Alejandro Magno o las Campañas expansionistas de la Roma Clásica.

No obstante lo anterior es necesario destacar que juntamente con el desarrollo de la humanidad y de los conflictos en general causados por el hombre, podemos comprobar que en la historia del mundo dominado por los seres humanos ha venido también generándose innumerables esfuerzos e intentos de someter el uso de la fuerza a limitaciones y condiciones destinadas a proteger al ser humano contra las consecuencias de la arbitrariedad, a limitar la utilización de la violencia, y en general, a reducir los sufrimientos ocasionados por la guerra, evitando los daños y las pérdidas humanas y materiales inútiles, y procurando conciliar, hasta donde fuera posible, los imperativos humanitarios y las necesidades militares.

En este sentido, desde las guerras más primitivas hasta las guerras actuales los dirigentes o encargados militares han tratado de definir o establecer las condiciones en las cuales podría justificarse el uso de la fuerza entre las naciones o sociedades en disputas, tratando de justificar su accionar y encajarlo a conceptos tales como el de una "guerra justa", paralelamente a lo cual, lo que actualmente conocemos como el "derecho de la guerra" era entonces prácticamente restringido al "ius ad be begum"¹, el cual tenía como fundamento el delimitar de acuerdo a las costumbres y el consenso la utilización abusiva de las armas como medio de solucionar controversias, es decir, delimitar que controversias eran consideradas como suficientemente relevantes como para justificar una guerra o conflicto.

Dicho esfuerzo por justificar y delimitar tales controversias finalmente logro su fin solo hasta mediados del siglo pasado mediante la adopción de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas de 1945 que declaró la ilegalidad de la guerra, salvo en tres contadas y conocidas situaciones:

La primera, referente a las acciones militares llamadas de "seguridad colectiva", previstas en su capítulo VII, las cuales prevén medidas de fuerza contra Estados que representan una amenaza para la paz o la seguridad internacional;

La segunda trata de las guerras denominadas de "legítima defensa", en las cuales los Estados tienen el derecho de reaccionar contra una agresión armada externa; Y finalmente,

Las llamadas "guerras de liberación nacional", libradas en el ámbito de

¹ Que significa el Derecho de hacerse la guerra

los pueblos contra la dominación extranjera o colonial.

Esta conclusión delimitativa del uso de la guerra, causo finalmente la aparición formal del Derecho Internacional Humanitario, cuyo origen se remonta a los orígenes mismos de las guerras pero que poco a poco ha evolucionado hasta convertirse en un codificado sistema de normas jurídicas concernientes a lo relativo al derecho en la Guerra o "Ius in bello", cuyas vertientes principales son el derecho "de la Haya"(países Bajos), relativo a la limitación de los "medios y métodos de combate", o sea de la propia conducción de la guerra, y el derecho "de Ginebra"(Suiza), atinente al respeto debido a las víctimas de la guerra que se encuentran a merced del enemigo.

En este orden de ideas, encontramos que al referirnos actualmente al Derecho Internacional Humanitario, estamos haciendo alusión a todo un cuerpo de normas jurídicas de origen convencional o consuetudinario, específicamente aplicables a los conflictos armados internacionales o no internacionales, y que limita por razones humanitarias el derecho de las partes en conflicto de elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra, evitando que se vean afectados las personas y los bienes legalmente protegidos.

Pero para llegar a este estado de cosas es necesario considerar que la evolución actual de la codificación del Derecho Internacional Humanitario ha tenido que pasar por diferentes etapas de crecimiento y que finalmente se ha debido a iniciativas tomadas por las Naciones Unidas en materia de derechos humanos aplicables en situaciones de conflictos armados, y con la adopción de diferentes convenios concernientes a la limitación y establecimiento de las hostilidades y el derecho de la protección de las

víctimas de las guerras que guarda relación estrecha con el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), institución que ha sido la principal fuente de inspiración de estos tratados, y que ha quedado, al mismo tiempo, oficialmente encargada de la implementación de su normativa. Ahora bien, cabe preguntarse con lo dicho, particularmente, ¿Cuáles son los antecedentes del Derecho Internacional Humanitario?

Los antecedentes del Derecho Internacional Humanitario Moderno

Bien, antes de que naciera la etapa moderna del Derecho Internacional Humanitario, existían normas, tanto de costumbre como de derecho, que podían tener aplicaciones en los conflictos armados. Se trataba de acuerdos, generalmente bilaterales, concluidos antes, durante o después de las hostilidades, y que buscaban asegurar un tratamiento recíproco a los heridos o a los prisioneros, fijara los términos de una rendición o de una capitulación, decidir una tregua o un cese al fuego, o simplemente llevar a cabo las acciones humanitarias derivadas de la ejecución de un tratado de paz. Sin embargo, estas normas dependían de negociaciones frecuentemente injustas y no gozaban de un respeto universal, ya que solo eran de aplicación para las sociedades en guerra.

Ello se modificó considerablemente, a mediados del siglo dieciocho, con el impulso del ciudadano suizo Henry Dunant, quien fue testigo circunstancial de una batalla particularmente cruel, la cual, tiempo más tarde daría nacimiento a un gran movimiento idealista, que juntamente con los ideales humanitarios permitió una universalización del derecho internacional humanitario en gestación.

El 24 de Junio de 1859, en el campo de batalla de Solferino, al norte

de Italia, donde las tropas francesas e Italianas acababan de triunfar sobre el ejército austriaco, Dunant se llenó de indignación con la visión de cientos de soldados heridos y abandonados a su suerte en el campo de batalla, cuarenta mil víctimas en total entre muertos y heridos. A partir de ese momento, su vida cambió de rumbo; ayudado por mujeres de las aldeas vecinas, se decidió a organizar los auxilios, pero enseguida, y con indudable visión, dio lo que sería el primer paso hacia la creación de la Cruz Roja y al nacimiento del Derecho Internacional humanitario moderno.

Dunant publicó entonces en el año 1862 un ensayo titulado "Mis Recuerdos de Solferino", en el cual descubría los horrores que presenció y exponía sus ideas sobre los medios necesarios para mejorar la asistencia a los heridos.

En resumen sus propuestas fueron tres:

- a) Habría que fundar, en cada país, sociedades nacionales de auxilio, así como equiparlas y formarlas para que asistieran a los heridos de guerra, con el objeto de apoyar a los servicios médicos con frecuencia insuficientes, incluso inexistentes, de los ejércitos.
- b) Las personas puestas fuera de combate por heridas, así como el personal y el equipo médico de asistencia deberían ser considerados como neutrales y señalizados por un emblema protector, cuyo signo sería luego identificado, en forma oficial, por el símbolo de la Cruz Roja.
- c) Habría que proponer un tratado internacional que diese fuerza de ley a estas propuestas, garantizando la protección de los heridos y

del personal médico que los asistiese.

Las repercusiones provocadas por este libro desembocaron en la formación, en 1863, cuatro años después de la batalla de Solferino y un año después de la publicación del libro de Dunant, un Comité privado, integrado por Dunant, y cuatro ciudadanos ginebrinos, el General Guillaume-Henry Dufour, el abogado Gustavo Moynier y los doctores Luis Appia y Théodore Maunoir, organizó un congreso, que se celebró en Ginebra y en el cual participaron 16 países, que recomendaron la fundación de Sociedades nacionales de socorro y solicitaron, para las mismas la protección y el apoyo de los Gobiernos². Comité que fue el órgano fundador de la Cruz Roja y el promotor de los Convenios de Ginebra; esta organización llegaría a ser conocida, más tarde, como el "Comité Internacional de la Cruz Roja" (CICR), nombre que ha mantenido hasta la fecha.

Tal esfuerzo de Dunant y de sus aliados, no solo dio origen a dicho Comité, sino que a raíz de la propuesta de Dunant, se crearon sociedades nacionales de socorro y de ayuda en el mundo entero. Estas sociedades tomaron el nombre de Sociedades Nacionales de la Cruz Roja³, y desarrollaron sus propias actividades en el campo humanitario, tornándose, en casos de conflictos armados, auxiliares de los servicios de salud de las fuerzas armadas de sus países respectivos que estuvieran involucrados en guerra.

² Henry Dunant, Recuerdo de Solferino, Comité Internacional de la Cruz Roja pág. 132 primer párrafo.

³ En algunas naciones musulmanas, estas sociedades tomaron el nombre de "Media Luna Roja", ya que, por convicciones religiosas, sus dirigentes no quisieron emplear el signo protector de la Cruz Roja, por asociarlo al símbolo del cristianismo. En tiempo de paz, las sociedades nacionales de cruz roja (y de **media** luna roja) se dedican a tareas relacionadas con la salud, la educación, la atención en casos de desastres naturales, así como a la difusión de los principios de la Cruz Roja y de las normas fundamentales del Derecho Internacional Humanitario.

En 1864, el Consejo Federal suizo reunió una Conferencia Diplomática en Ginebra, en la cual participaron delegados plenipotenciarios de 16 países, que redactaron el Convenio de Ginebra para mejorar la suerte que corren los militares heridos de los ejércitos en campaña, firmado el 22 de agosto del mismo año y ratificado en el transcurso de los años siguientes por la casi totalidad de los Estados. Este convenio convertía en realidad los deseos expresados en el congreso de 1863 y consta, en el mismo, el importante principio – decisivo para el conjunto de la obra – según el cual deben ser recogidos y asistidos, sin distinción de nacionalidad, los militares heridos y en enfermos. Como emblema que garantiza la protección y la ayuda así conferidas, se optó por el signo heráldico de la cruz roja sobre fondo blanco, emblema mantenido para rendir homenaje a Suiza, de cuya bandera nacional toma, invertidos, los colores⁴.

Sin duda, el texto de este tratado, con solamente diez artículos, puede parecer hoy en día bastante breve. No obstante, fue este primer Convenio, que estipuló, esencialmente, el respeto y la protección debidos al personal y a las instalaciones sanitarias, que determinó el principio esencial de que los militares heridos o enfermos serían recogidos y cuidados, cualquiera que fuera la nación a la que pertenecieran.

Posteriormente, el Derecho Internacional Humanitario moderno, y más particularmente el "Derecho de Ginebra", continuó desarrollándose a partir de experiencias siempre más dramáticas, ya que fue el mismo aumento del sufrimiento humano que indujo a la elaboración de nuevas normas destinadas a tratar de limitarlo. Con esta comprobación, se ha podido decir que las guerras del momento siempre estuvieron "atrasadas de

⁴ Henry Dunant, op.cit. último párrafo de la pág. 132 y primer párrafo de la pág. 133.

un Convenio".

Fue así que una batalla naval ocurrida a fines del siglo pasado dio lugar a un Convenio sobre la protección del militar náufrago, que se concretó, finalmente en 1907, en La Haya.

Luego, se comprobó la necesidad de revisar el Primer Convenio de 1864 y de desarrollarlo, teniendo en cuenta las trágicas experiencias de la II Guerra Mundial, lo que se hizo en 1929.

El primer conflicto planetario mostró también que era necesaria la codificación de la protección de una nueva categoría de personas, al de los "prisioneros de guerra", en favor de los cuales el Comité Internacional de la Cruz Roja había emprendido ya una acción humanitaria de envergadura, sin que ello fuese todavía previsto por los textos legales vigentes. Por la experiencia adquirida en este campo, se encargó al Comité Internacional de la Cruz Roja la preparación de un proyecto de convenio en la materia, el que llegaría a constituir un verdadero Código del prisionero de guerra, este convenio fue igualmente aprobado en 1929.

En el segundo conflicto mundial, se puso en evidencia la necesidad de proteger a la población civil como tal, ya que, por primera vez, las bajas de los no combatientes superaban a las de los militares; se vio igualmente la apremiante necesidad de dar protección a los internados civiles, a raíz de la siniestra experiencia de los campos de concentración.

Por otro lado, conflictos de carácter interno, tal cual sufrió nuestro país, como la sangrienta guerra civil española que se dio entre los años 1936 y 1939, motivada al igual que la reciente guerra civil salvadoreña, por

motivos de un sistema económico desigual y una división social entre los de derecha (oligarcas) y una facción de izquierda (población civil mayoritaria de escasos recursos económicos), mostraron que los tratados humanitarios tenían también que extenderse, de una forma o de otra, a los conflictos de tipo no internacional. Es así que, una vez finalizadas las hostilidades de la II Guerra Mundial, se formó un consenso generalizado tendiente a adaptar y a modernizar el conjunto del Derecho Humanitario.

Una nueva Conferencia Diplomática fue entonces convocada en 1949, y el CICR tuvo la misión de elaborar los proyectos de dichos acuerdos, los que fueron aprobados en una única sesión. Se trata entonces de los Cuatro Convenios de Ginebra, hoy en día en fuerza y aprobados por la casi totalidad de la Comunidad Internacional, ósea, a la fecha, 185 Estados.

Últimos desarrollos del Derecho Internacional Humanitario Moderno: son los dos Protocolos de 1977 y el Protocolo Adicional III que se adoptó en el año 2005. Después de la revisión de los Cuatro Convenios de Ginebra, la triste realidad internacional se encargó de demostrar que la protección brindada a las víctimas de los nuevos conflictos no se podría obtener sin actualizar, una vez más, toda la normativa del Derecho Humanitario. En efecto, desde el final de la II Guerra Mundial, más de 150 nuevas contiendas armadas han surgido en el planeta, y la gran mayoría de ellas no se ha podido encajar en los conceptos tradicionales elaborados en los Convenios. Tal fue el caso de las "guerras de liberación nacional", de las "Guerras de descolonización" y de las "guerras revolucionarias", en las cuales el carácter "interestatal" de los enfrentamientos no siempre aparecía, y donde la noción misma de "fuerzas armadas uniformadas e identificadas" era a menudo sustituida por la de combatientes, de guerrilleros o simplemente de "alzados en armas".

Después de la convocación en Ginebra, en 1974, de una nueva Conferencia Internacional, la que se extendió hasta 1977, se consiguió hacer adoptar por los representantes de la Comunidad Internacional, dos Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra, los que vinieron a desarrollar la protección de las víctimas de estos conflictos, o sea un primer Protocolo aplicable en los conflictos internacionales y en las guerras de descolonización, y un segundo Protocolo aplicable en los conflictos internos, cuya intensidad sobrepasara las características de las situaciones de simples disturbios internos.

Son actualmente 130 países partes en el primer Protocolo y 120 en el segundo, número todavía inferior al de los Estados Partes en los Convenios de Ginebra. Cabe señalar que, en la América Latina y en el Caribe, la gran mayoría de los países ya ratificó o adhirió a estos protocolos.

1.2 Concepto de Derecho Internacional Humanitario

A lo largo de la historia y de la que trata la existencia del Derecho Internacional Humanitario ha existido una infinidad de conceptos y definiciones sobre la misma por lo que no pretendemos agotar el tema con un sin fin de conceptos, por lo que hemos tomado los que nos parecen los que mejor se apegan al concepto, de los cuales detallamos a continuación y al final de ellos agregamos una definición hecha por nosotros en la cual destacamos lo que consideramos más importante o sobre lo que trata el Derecho Internacional Humanitario como tal.

Para Gérard Peytrignet, Tratase del "cuerpo de normas jurídicas de origen convencional o consuetudinario, específicamente aplicables a los conflictos armados internacionales o no internacionales, y que limita por

razones humanitarias el derecho de las partes en conflicto de elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra, evitando que se vean afectados las personas y los bienes legalmente protegidos"⁵.

Para el profesor Christophe Swinarski⁶, el Derecho Internacional Humanitario ha sido definido como "el cuerpo de normas internacionales, de origen convencional o consuetudinario, específicamente destinado a ser aplicado en los conflictos armados, internacionales o no internacionales, y que limita, por razones humanitarias, el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en la guerra, o que protege a las personas y a los bienes afectados, o que puedan estar afectados, por el conflicto".

Otras Definiciones de Derecho Internacional Humanitario son:

El Derecho Internacional Humanitario es el conjunto de normas cuya finalidad, en tiempo de conflicto armado interno o internacional es, por una parte, proteger a las personas que no participan, o han dejado de participar en las hostilidades y por otra, limitar los métodos y medios de hacer la guerra⁷.

Es el conjunto de normas de Derecho Internacional Público, de origen convencional y consuetudinario, cuya finalidad en tiempos de conflicto

⁵ Gérard Peytrignet, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Serie: Estudios de Derechos Humanos Tomo II, pág. 145, <http://www.bibliojuridica.org/libros/4/1836/11.pdf> visitado el 3 de mayo de 2011.

⁶ Swinarski. Christophe, Introducción al Derecho Internacional Humanitario. Comité Internacional de la Cruz Roja. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. CICR-IIDH, Ginebra (Suiza), pág., 11.

⁷ <http://www.monografias.com/trabajos36/derecho-humanitario/derecho-humanitario.shtml>, visitado el 3 de mayo de 2011.

armado es limitar por razones humanitarias el derecho de las partes en conflicto a elegir libremente los métodos y los medios utilizados en el conflicto, y proteger a las personas y a los bienes afectados por las hostilidades. Limita los métodos y los medios de hacer la guerra. Derecho de la Haya, o que protege a las personas y bienes afectados. Derecho de Ginebra⁸.

El Derecho Internacional Humanitario: Es el conjunto de normas internacionales de origen convencional o consuetudinario destinadas a ser aplicadas en conflictos armados internacionales o no, para limitar el derecho de las partes a elegir libremente los medios y métodos utilizados en la guerra (Derecho de la Haya) y proteger a las personas y bienes afectados por el mismo (Derecho de Ginebra)⁹.

En todas estas definiciones y conceptos podemos destacar en primer lugar que se encuentra inmerso lo que es la palabra protección y es una protección a la cual se refiere más que todo a las personas que no forman parte del conflicto sino que de las personas ajenas al conflicto o como lo señalan los grandes conocedores, los civiles, los niños las mujeres en fin los hombres y personas que no tienen nada que ver con los que intervienen de manera directa.

En segundo lugar se puede destacar que se trata de un conjunto de normas convencionales o consuetudinarias, las cuales se refieren a que habido un consenso previo y en este caso un consenso entre representantes de los países partes o interesados de salvaguardar a las personas que no

⁸ Comité Internacional de la Cruz Roja. "Derecho Internacional Humanitario respuestas a sus Preguntas", publicada el 7 de marzo de 2003, págs. 8 y 9.

⁹ Christophe Swinarki, Op. Cit, pág. 25.

tienen nada que ver con el conflicto, para llegar de esta manera a lo que es en si el Derecho Internacional Humanitario y denotando la importancia que éste tiene dentro de la vida mundial es como se llega a la necesidad de crear no solo un concepto de lo que significa el Derecho Internacional Humanitario sino que también formar un cuerpo de leyes el cual lo regule para beneficiar a un grupo inimaginable de personas independientemente el país en el que éste se encuentre, porque lo que realmente le interesa es eso precisamente la persona su bienestar sin importar la calidad que pueda poseer ya sea civil, hombre, niño, mujeres, ancianos, quienes están combatiendo o dejaron de combatir etc. Ya que es por ellos que surge este Derecho tan importante e indispensable porque siempre habrá personas que forman parte del problema y hay quienes los hacen participar sin que esta sea su voluntad por lo tanto esta decisión entre los países es un gran paso para la humanidad.

De tal manera con la base de los conceptos y definiciones de Derecho Internacional Humanitario, yo diría que el Derecho Internacional Humanitario, es aquel conjunto de normas consuetudinarias o convencionales con carácter internacional encaminadas a proteger a las personas que no participan o han dejado de participar en las hostilidades e incluso aquellos bienes que no son considerados como objetivos de guerra y que se encuentra destinado para ser aplicado en los conflictos armados ya sean estos internacionales o nacionales, así como también la conducción de la guerra, es decir en el método de armas que pueden utilizar las partes participantes limitando el uso de métodos de guerra y el empleo de medios utilizados en los conflictos.

1.3 Características

Para que un Derecho sea un Derecho consagrado es menester que

este posea ciertas características que lo distinguen de los demás Derechos que existan o puedan existir a lo largo de la historia y es así como el Derecho Internacional Humanitario, no es la excepción y también posee sus características particulares que lo diferencian de los demás Derechos, las cuales se desarrollan a continuación:

1.3.1 La importancia del Derecho Internacional Humanitario

Afirma el profesor Christophe Swinarski, que la universalidad del Derecho Internacional, tanto en el ámbito convencional, como consuetudinario, ha permitido que la doctrina considere, que una parte de las normas fundamentales del Derecho Internacional Humanitario son normas imperativas de Derecho Internacional general o normas de *ius cogens*. El profesor Juan Antonio Carrillo, considera que las convenciones de Ginebra de 1949 al vincular a un amplísimo número de Estados, (188 Estados a 31 de diciembre de 1997), estas, deben ser consideradas como normas de Derecho Internacional General.¹⁰

Aunque existe el consenso sobre la dificultad de definir las normas de *ius cogens*¹¹, un sector de la doctrina las ha definido, como normas que superan el relativismo del derecho internacional, porque son superiores¹² a la voluntad de los Estados, al ponerse en juego los intereses de la comunidad

¹⁰ Carrillo Salcedo Juan Antonio, Curso de Derecho Internacional Público: Introducción a su Estructura, Dinámica y Funciones, Editorial Tecnos, Madrid, España, 1984. Pág. 245.

¹¹ Una norma de *ius cogens* se caracteriza por ser de obligado cumplimiento y no admitir acuerdo en contrario de los Estados. Esto, la diferencia de la costumbre internacional, que tradicionalmente ha requerido del consentimiento de los Estados y permite su alteración mediante tratados. Por el contrario, no cabe que una norma contradiga a otra de *ius cogens*, salvo que también tenga esta naturaleza: en tal caso, la nueva norma reemplazará a la antigua. http://es.wikipedia.org/wiki/Ius_cogens, visitado el 3 de mayo de 2011.

¹² Casado Raigón Rafael, Las obligaciones erga omnes en el Derecho Internacional contemporáneo, Departamento de Derecho Internacional Universidad de Córdoba. Córdoba, España.

internacional en su conjunto. En este mismo sentido, el profesor Carrillo Salcedo dice que, las normas de ius cogens están claramente presentes en la conciencia jurídica de todos los Estados y son indispensables para la existencia misma de una sociedad internacional, tratándose de exigencias imperiosas y absolutas que el Derecho Internacional no puede desconocer, pues acaban por imponerse o desaparece la sociedad internacional.¹³

El artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, define la norma imperativa de Derecho Internacional General como una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional General, que tenga el mismo carácter.¹⁴

El profesor Juan Antonio Carrillo Salcedo, anota que la frase "comunidad internacional de Estados en su conjunto", no significa en modo alguno, que se requiera el acuerdo unánime de todos los Estados considerados aisladamente, sino la necesidad de que exista un consenso general.¹⁵

El Derecho de los conflictos armados se caracteriza, porque está constituido por normas imperativas de D.I. general o normas de ius cogens.

¹³ La Soberanía de Estado y el Derecho Internacional Humanitario. Editorial Tecnos. Madrid. España, 1995, pág. 159.

¹⁴ Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados: "Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de Derecho Internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de Derecho Internacional general, es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter."

¹⁵ Carrillo Salcedo Juan Antonio, El Derecho internacional en un mundo en cambio. Editorial Tecnos, Madrid, España, 1984, pág. 207.

La C.I.J., en sentencia sobre el Asunto de las Actividades Militares y Paramilitares de EUA en Nicaragua y contra esta¹⁶, consideró que existen ciertas normas del D.I.H. que son aplicables, independiente de la voluntad de los Estados y que los convenios de Ginebra, constituyen en ciertos aspectos el desarrollo y la reafirmación de los principios generales. En este sentido consideró los artículos 1° y 3° común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949. Agrega que este último, enuncia ciertas reglas que deben ser aplicadas en los conflictos armados no internacionales, como en los que no presentan tal carácter, pues en definitiva, se trata de reglas que corresponden a consideraciones elementales de humanidad.

Si bien es cierto que los tratados de Derecho Internacional Humanitario, son la expresión de los principios generales y por consiguiente estos se constituyen en Derecho aplicable, independiente de la voluntad de los Estados, también lo es, que no podría afirmarse de manera categórica, que todas sus normas tienen la naturaleza de *ius cogens*. La Corte ha dicho al analizar diferentes casos en distintas ocasiones, que el principio de distinción, tiene por objeto la protección de la población civil y los bienes civiles, la prohibición de usar armas de efectos indiscriminados, la prohibición de causar sufrimientos innecesarios a los combatientes y el hecho de que no es ilimitado el derecho de los Estados a elegir medios de hacer la guerra, constituyen normas consuetudinarias del D.I.H.¹⁷

1.3.2. La inalienabilidad de los derechos de las personas protegidas.

La inalienabilidad se aplica a todos los derechos de las víctimas de los

¹⁶ Corte Internacional de Justicia .Sentencia del 27 de junio de 1986, Págs. 114 - 118

¹⁷ Revista de la Cruz Roja Internacional, No 139, enero - febrero de 1997, págs. 39 y 40. Corte Internacional de Justicia. Opinión consultiva con respecto a la licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares del 8 de junio de 1996.

conflictos armados.

Las personas protegidas, no podrán en ningún caso renunciar, parcial o totalmente, a los derechos otorgados por el Derecho Internacional Humanitario.¹⁸ Esta disposición tiene por objeto proteger a las víctimas de la guerra, e impedir que estas personas sean objeto de presiones por parte de la Potencia detentadora.

Los derechos de las personas protegidas son inalienables, y por ende irrenunciables.

1.3.3. La inexistencia de la cláusula si omnes o de Reciprocidad.

La cláusula si omnes, que establece que un tratado no será aplicable si no ha sido ratificado por todas las Partes involucradas, fue eliminada en los Convenios de Ginebra de 1949. En efecto, el artículo 2° común a los Convenios de Ginebra de 1949, dispuso que, si una de las Potencias contendientes no fuera parte en el presente Convenio, las Potencias que son partes en éste, quedarán obligadas por el mismo en sus relaciones recíprocas, así como en sus relaciones con aquella, siempre que ésta acepte (es de forma recíproca) y aplique sus disposiciones. Luego es un derecho que debe ser aplicado por los Estados beligerantes, partes en las Convenciones, independiente, que uno o más, no sea parte de dichos tratados. Ahora bien, de todas formas, los efectos de la cláusula si omnes quedan disminuidos, si se tiene en cuenta que los tratados de Derecho Internacional Humanitario, codifican normas consuetudinarias, generalmente aceptadas y muchas de ellas de ius cogens.

¹⁸ Convenios I, II, III, y Artículo 8° del Convenio IV de Ginebra de 1949.

1.4 Fuentes del Derecho Internacional Humanitario.

El desarrollo progresivo del DIH ha tenido lugar a partir de una serie de principios y normas consuetudinarias que se encuentran recogidos en los diversos tratados sobre la materia. En cualquier caso, existe una vinculación intensa entre las distintas fuentes del DIH, lo que ha permitido que esta sea una de las ramas del Derecho Internacional público que cuenta con una gran cantidad de normas que lo regulan¹⁹.

1.4.1 Los Tratados

Constituyen la fuente por excelencia del DI en general y por ende, del Derecho Internacional Humanitario. Sin embargo, su carácter estático y los procedimientos y requisitos que se exigen para su modificación presentan serias desventajas más aún si se tiene en cuenta la materia regulada.

Por ello, el avance científico armamentístico es exponencialmente mayor a la rapidez con que se celebran los tratados para prohibir o restringir el uso de ciertas armas.

Estos tratados han sido ratificados por gran parte de los estados que conforman la comunidad internacional, por lo que hoy en día los tratados de DIH, forman uno de los cuerpos jurídico – normativos más sólidos del Derecho Internacional.

1.4.2 La Costumbre

El DIH, nace como un Derecho claramente consuetudinario que solo

¹⁹ Elizabeth Salmon, Introducción al Derecho Internacional Humanitario, CICR, pág. 47 – 52.

posteriormente se vuelve también convencional, de allí que se diga con acierto que la costumbre es la fuente originaria de este Derecho.

De otro lado, la evolución progresiva del DIH convencional no hubiera sido posible sin las normas consuetudinarias sobre la guerra preexistente a la codificación. Y precisamente la Cláusula Martens refleja esta coexistencia entre el DIH consuetudinario y el DIH convencional que se soluciona a favor de la opción que mejor responda a la finalidad primaria del DIH, que no es otra que la protección de las víctimas de los conflictos armados.

Así entendido, el DIH consuetudinario puede cumplir una importante función colmando las lagunas del Derecho convencional que, por definición, solo vincula a los estados que lo han ratificado.

1.4.3 Los Principios Rectores del Derecho Internacional Humanitario.

Todo el DIH se inspira en un conjunto de principios humanitarios que tienen una importancia capital pues, como afirma Pictet, expresan la sustancia del tema y sirven de líneas directrices en los casos no previstos.

Estos principios pueden encontrarse expresamente formulados en los tratados (como el referente a la distinción entre combatientes y población civil contenido en el artículo 48 del Protocolo Adicional I) o figurar implícitamente (cuando el artículo 3, partiendo de la obligación de distinción, protege a las personas que no participan directamente en las hostilidades) o encontrarse en la costumbre internacional (como clausula Martens, presente también en el preámbulo del convenio de la Haya sobre medios y métodos de combate de 1907, en los artículos 63, 62, 142 y 158 de los cuatro Convenios de Ginebra, respectivamente y en el artículo 1 del Protocolo Adicional I).

En esta medida, los principios representan el mínimo de humanidad aplicable en todo tiempo, en todo lugar y en toda circunstancia, validos incluso para los estados que no sean partes en los Convenios dado que expresan la costumbre de los pueblos.

Estos principios no pretenden reemplazar las normas convencionales, sino guiar su interpretación dándole el sentido más acorde con el objetivo mayor del DIH, que no es otro que el de proteger a las víctimas de los conflictos. Tanto las normas aplicables a los conflictos internacionales como a los internos contienen principios y finalidades comunes que consisten en garantizar que todos los combates armados sean librado respetando los mínimos de humanidad.

1.5 Naturaleza del Derecho Internacional Humanitario.

1.5.1 El Derecho y la Guerra

La guerra responde, se quiera o no, a uno de los más poderosos instintos del ser humano y durante largo tiempo fue la más importante de las relaciones entre los pueblos. Durante los últimos 3.400 años, no ha habido en el mundo más que doscientos cincuenta años de paz general. En la primera guerra Mundial murieron un aproximado de diez millones de personas, en la proporción de 20 combatientes por un civil, sin contar los 21 millones de muertes, a causa de las epidemias y en la Segunda Guerra Mundial, 40 millones de personas entre civiles y militares²⁰, en la proporción

²⁰ Pictet, . Jean, Desarrollo y Principios de Derecho Internacional Humanitario. Curso dado en la Universidad de Exstrasburgo, en el marco de la Reunión de Enseñanza, organizada por el Instituto Internacional de Derechos Humanos, 1982

del 70% de combatientes²¹.

Enmanuel Kant decía que: “el Derecho de gentes, durante la guerra es la cosa más delicada que pueda concebirse. De hecho, ¿cómo prescribir leyes a un Estado de independencia que no las tiene?”.²² Algunos autores han ido más lejos, al afirmar, que hay una incompatibilidad entre la guerra y el derecho y se basan, en que la guerra es por definición, la ruptura del orden y el desencadenamiento de la fuerza, y en contradicción, está el derecho, que precisamente quiere mantener el orden y contener la fuerza; por consiguiente, la guerra sería la sustitución del derecho por la fuerza. Pero esta teoría se basa en un sofisma, porque, si para obligar a su adversario a rendirse, se necesita emplear cierta dosis de violencia, ¿por qué debería ésta rebasar ampliamente la finalidad asignada? Cuando ya es inofensivo, por estar herido o haber sido capturado, el enemigo no desempeña cometido alguno en el desarrollo de las operaciones, ni tiene ya influencia sobre el desenlace de la lucha. Por consiguiente, la guerra es un recurso a la fuerza, pero no a la fuerza sin freno, no rompe todas las relaciones entre los estados, no puede suprimir los logros de la civilización; por encima de los actos de violencia, subsiste un conjunto de derechos y deberes, que son las leyes de la guerra, que proceden de la razón, tanto como del sentimiento de la humanidad y se han formado del mismo modo, que el derecho interno de cada estado.

1.5.2 El Derecho y el Estado

El derecho humanitario es el derecho de Estado, firmado y aplicado

²¹ http://www.historialago.com/leg_01300_unmillondemuertos_01.htm, visitado el 5 de mayo de 2011.

²² Op. Cit. Cuarta parte del curso visitado el 7 de mayo de 2011.

por los Estados; ahora bien, para con las demás naciones, el Estado representa los intereses de sus súbditos y un instrumento de poder al servicio de las ventajas más inmediatas de un pueblo.

El derecho internacional no es ante todo, materialmente, más que la resultante de los intereses de las partes, es decir de los Estados, pero los que asumen una autoridad en el Estado, pueden ejercer una influencia favorable en su elaboración y en su aplicación, lo mismo que las instituciones filantrópicas, léase Cruz Roja, que se preocupan de hacer prevalecer un poco de justicia y de misericordia en el mundo, incluso, cuando se desencadena la violencia y hacen lo posible por introducir en este derecho, algunos elementos de humanidad, en beneficio del individuo.

Como se aplica:

Medidas de Implementación Nacional

Para surtir realmente sus efectos las reglas internacionales necesitan plasmarse en la normativa interna del Estado y recibir en ella medios jurídicos adecuados a esta finalidad, una condición sine qua non con respecto a la eficaz implementación de DIH son las medidas que tienen que tomar los Estados en este sentido²³.

Se trata de medidas nacionales de aplicación que cada Estado tiene la obligación general de tomar al ratificar un tratado dentro del marco general del respeto a sus obligaciones internacionales, para no exponerse a los

²³ <http://www.monografias.com/trabajos36/derecho-humanitario/derecho-humanitario2.shtml> visitado el 11 de abril de 2011.

efectos de la sanción prevista por los procedimientos de la responsabilidad internacional en la materia²⁴.

Para cumplir con la obligación refrendada en el artículo 1 común de los cuatro Convenios de Ginebra en el que “El Estado se compromete a respetar y hacer respetar el Convenio en todas las circunstancias”, se requieren medidas nacionales con el fin de hacer operativa toda una serie de disposiciones precisas de los Convenios y de los Protocolos Adicionales.

1. Medidas Preventivas (hacer respetar el Derecho por parte del Estado):

Antes de someter la inobservancia o la violación de las normas humanitarias a un sistema punitivo, las garantías de aplicación de estas normas deben fundamentarse, en primer lugar, en mecanismos que aseguren adecuadamente las condiciones para prevenir las mismas²⁵.

De las medidas preventivas contempladas por los autores de los Convenios de Ginebra, la fundamental es la obligación de difusión del contenido de los Convenios hacia todos los órganos destinatarios y todos los beneficiarios. La obligación de difusión, (tanto en tiempo de paz como de tiempo de guerra), implica la inclusión del estudio de los tratados de Ginebra en los programas de instrucción militar y la promoción del conocimiento de estos tratados en la población civil.

El deber particular de dar a conocer estas normas compete a las

²⁴ Cristophe Swinarski, Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema de Protección de la Persona Humana, Instituto Interamericano de Derechos Humanos pág. 49 y 50.

²⁵ Cristophe Swinarski, Op Cit. pág. 53

autoridades civiles y militares. Este deber se complementa con las diligencias especiales, a cargo de los jefes militares, las que les obligan a velar porque los miembros de las Fuerzas Armadas bajo sus órdenes se enteren de sus obligaciones al respecto, las cuales tienen que conformarse a lo dispuesto por el Derecho de Ginebra.

La obligación de difundir el contenido del Derecho de Ginebra constituye en todo el Derecho Internacional Público la primera oportunidad en que los Estados manifestaron la convicción de que, sin el conocimiento del contenido de las disposiciones de los tratados internacionales (especialmente en materia de protección de la persona humana, cuyos efectos deben realizarse mediante el derecho interno de los Estados) las normas internacionales resultan ilusorias en la realidad de los hechos.

Con el Propósito de reforzar el vínculo existente entre el conocimiento del Derecho Humanitario aplicable y su implementación, el Protocolo I completa las disposiciones de los Convenios poniendo a cargo de Estados Partes la importante obligación de disponer de asesores jurídicos que asistan a los comandantes militares acerca de la aplicación y la enseñanza de los instrumentos humanitarios en el seno de las Fuerzas Armadas.

2. Medidas de Control²⁶ (previstos para toda la duración de los conflictos y que permiten velar constantemente por la observancia de las disposiciones del derecho humanitario):

En 1949 los Estados representados en la Conferencia Diplomática que aprobó los cuatro Convenios de Ginebra eran muy conscientes de que el

²⁶ Cristophe Swinarski, Op. Cit pag.54, 55 y 56.

funcionamiento de los mecanismos previstos en los últimos no iba tener la incidencia deseada si no se le proporcionaba un mecanismo de control.

Con esta perspectiva la Conferencia se inspiró en una añeja institución del Derecho Internacional Público: el de la Potencia protectora.

Un conflicto armado entre dos Estados provoca, desde su primera etapa, la ruptura de sus relaciones diplomáticas. Como consecuencia de eso, los súbditos de uno de ellos que se encuentran en el territorio del otro, así como sus intereses comerciales, carecen del amparo jurídico a cargo normalmente de la misión diplomática de su país de origen.

Para paliar los efectos negativos de tal hecho, el derecho consuetudinario conocía, desde hace mucho tiempo el instituto de “Potencia protectora”, es decir de un país neutral en el conflicto al que una de las partes le encarga proteger sus intereses en el territorio de la otra. Se refrendó esta institución en el Convenio de Viena sobre las relaciones diplomáticas de 1961 (art.4).

Si por razones políticas no es factible ponerse de acuerdo sobre la designación de la Potencia protectora, el Comité Internacional de la Cruz Roja puede ser llamado a asumir las tareas de control con el acuerdo de los Estados partes en el conflicto. Se habla entonces del CICR como “substituto” de las Potencias Protectoras”.

Cuando las medidas preventivas y las de control no hayan logrado precaver o reparar las violaciones del Derecho Internacional Humanitario, se recurre, como última instancia de su implementación, a las medidas represivas, es decir a las sanciones.

- a) Intervención de las Potencias protectoras o de sus sustitutos;
- b) Acción del Comité Internacional de la Cruz Roja.
- c) Cooperación con las Naciones Unidas.

3. Medidas de Represión del D.I.H.²⁷ (sanciones)

La existencia de un sistema de sanciones en el Derecho Internacional Humanitario condiciona, de manera fundamental, su eficacia.

Su propósito es punitivo como el de todo sistema de sanciones, pero este andamiaje tiene ante todo un propósito preventivo, dado que su incorporación al derecho interno de los Estados influyen en los comportamientos de las personas y en la actuación del propio Estado, tanto para prevenir como para castigar.

El primer tipo de infracciones que los Estados tienen que sancionar son los actos no conformes a las disposiciones de los Convenios y de los Protocolos Adicionales.

Las medidas de que dispone el Derecho Internacional Humanitario con respecto a este tipo de infracciones son idénticas a las que contiene el Derecho Internacional Público general para las inobservancias, los actos contrarios y las violaciones de los tratados internacionales.

Significa que estas infracciones son pasibles, en el Derecho Interno

²⁷ Cristophe Swinarski, Op. Cit. pag.57, 58 y 61.

del Estado, de sanciones administrativas, disciplinarias o judiciales, y que, a nivel internacional, involucran los mecanismos de responsabilidad internacional en materia de no cumplimiento de los tratados. La obligación principal consiste en tomar todas las medidas necesarias para que cese el comportamiento contrario o violatorio de las disposiciones afectadas.

Un caso muy distinto y propio al del sistema de Ginebra es el de las infracciones graves las cuales, desde el Primer Protocolo de Ginebra de 1977, son calificadas *expressis verbis* de crímenes de guerra. Se trata de las violaciones que, desde el punto de vista de los autores de los instrumentos de Ginebra, representa un peligro especialmente grave y que, si quedaran impunes, significarían la quiebra de todo el sistema.

Se entiende por infracciones graves cualquiera de los actos que los Convenios y el Protocolo I de Ginebra enumeran de manera exhaustiva, lo que significa que la calificación de un comportamiento que constituiría un crimen de guerra como tal no depende de un veredicto jurisdiccional, sino “*juris tantum*”, del propio dispositivo de los tratados.

Luego de calificar los “crímenes de guerra”, el sistema de Ginebra obliga a los Gobiernos a tomar todas las medidas necesarias para establecer las sanciones penales adecuadas que han de aplicarse a las personas que impartieron la orden de cometer cualquiera de ellos.

Las autoridades se comprometen a juzgar a las personas acusadas de haber cometido o dado la orden de cometer esas infracciones, ya sea por la vía de comisión o de omisión contraria a un deber de actuar.

Entre estas autoridades, los jefes militares tienen la obligación

particular de velar para impedir las infracciones que constituyen crímenes de guerra como asimismo la de reprimirlas y denunciarlas, en caso necesario, ante los órganos de represión competentes.

Por último, a fin de completar esta escueta mención del sistema de infracciones del Derecho Internacional Humanitario hay que enfatizar el principio de la responsabilidad personal que consagra este derecho respecto de los crímenes de guerra.

Dicho principio excluye la exoneración de responsabilidad de una persona por el hecho de haber actuado en calidad de representante de un órgano de Estado, cumpliendo con órdenes superiores de modo a sustraerse a su culpabilidad personal.

Los medios de represión cuyo principio se expresa en la obligación que tienen las partes en conflicto de impedir y de hacer que cese toda violación:

a) La obligación de reprimir, recurriendo a tribunales nacionales, las infracciones graves consideradas como crímenes de guerra;

b) La responsabilidad penal y disciplinaria de los superiores y el deber que tienen los jefes militares de reprimir y de denunciar las infracciones;

c) La asistencia judicial mutua entre Estados en materia penal.

d) Cooperación con las Naciones Unidas.

En general, se toman algunas de las siguientes medidas para

garantizar el cumplimiento de los compromisos por parte del Estado:

Instrucción a las fuerzas armadas y formación: Educar sobre los principios estipulados en los Convenios y los Protocolos al personal militar, de la manera más clara posible, teniendo en cuenta que los buenos manuales de derecho humanitario han de desempeñar un papel decisivo para fomentar eficazmente dicho derecho.

Legislación relativa a la aplicación del Derecho Humanitario a escala nacional: El Estado debe dictar leyes, instrucciones y demás disposiciones para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. En especial, las relacionadas con los "crímenes de guerra", así como los abusos que se cometan contra sobre el emblema de la cruz roja o de la media luna roja o su mal uso.

Acciones penales contra aquellas personas que pueden haber cometido una violación grave del derecho internacional humanitario: el Estado debe hacer comparecer ante sus propios tribunales o entregar a otro Estado interesado para su enjuiciamiento a los individuos que de una u otra forman infringen los principios del DIH. Algunas infracciones del derecho humanitario pueden igualmente ser juzgadas por un tribunal penal internacional o por tribunales penales ad hoc creados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Igualmente, las Naciones Unidas aprobaron el Estatuto de la Corte Penal Internacional, en lo cual una corte internacional permanente tendrá jurisdicción sobre los crímenes cometidos no sólo durante los conflictos armados internacionales, sino también durante los conflictos armados no internacionales.

Por otra parte, los Convenios sobre Derecho Internacional Humanitario

exigen que cada parte implicada en un conflicto internacional designe a un país tercero (neutral) como Potencia protectora (una Potencia protectora es un Estado encargado de defender los intereses de una de las partes en el marco de sus relaciones con la otra parte en conflicto), quienes garantizarán que los beligerantes cumplen con las obligaciones que estipula el Derecho Internacional Humanitario dentro de todos sus tratados, convenios y costumbres.

Así mismo, los Convenios de Ginebra, obligan a las partes implicadas en un Conflicto Armado Internacional a aceptar que los delegados del Comité Internacional de la Cruz Roja o Media Luna Roja visiten todos los campamentos de prisioneros de guerra, todos los lugares en los que se hallan detenidos civiles de la nacionalidad enemiga, así como, el territorio ocupado.

1.5.3 El derecho y el individuo

Si las disposiciones humanitarias siguen siendo de índole interestatal, no cabe duda que la protección de la persona humana es su verdadera finalidad, pues el Estado no es un fin en sí mismo, no es más que un medio y a fin de cuentas, solo existe en función de los individuos que lo integran. Así se ha llegado a considerar, que la misión del Derecho Internacional, es otorgar a todos los seres humanos y en todo tiempo, un mínimo de garantías, incluso contra las autoridades del respectivo país de origen. Sin duda alguna, esta evolución continuará, porque concuerda con las necesidades sociales y con la naturaleza humana; pero seguramente solo alcanzará el pleno desarrollo, cuando el derecho sea refrendado, por instancias judiciales y por órganos de control, apoyados a su vez, por una fuerza internacional, capaz de hacer respetar sus decisiones.

1.6 Campo De Aplicación del Derecho Internacional Humanitario

Dentro de toda rama del Derecho independientemente la que sea es de notar que ésta posee lo que es un campo de aplicación, el cual se podría decir que es en si el fin para lo que ha sido creado o mejor dicho los derechos que protege así como los bienes y a continuación se detalla el ámbito de aplicación de manera concreta ya que pueden existir muchos campos de aplicación y de forma muy amplia, pero en este caso me dispondré a desarrollar las siguientes:

1.6.1. Material

Tanto el artículo 2 común a los cuatro Convenios de Ginebra como el artículo 1 del Protocolo Adicional I establecen los tres supuestos del CAI. Si bien en 1949 los estados solo se encontraban dispuestos a incluir en tal noción el enfrentamiento entre pares, es decir entre sujetos estatales; en 1977 la irrupción en la vida independiente de un gran número de estados descolonizados determino que también la lucha de los pueblos por su libre determinación fuera considerada como un CAI²⁸.

La aplicación material del Derecho Internacional Humanitario, está prevista para las situaciones de conflictos armados internacionales y conflictos armados no internacionales. Debe ser aplicado tan pronto como se presentan las circunstancias objetivas. Su aplicación no depende de la apreciación de las Partes, sino de la aparición de los hechos, que por regla general, constituyen un conflicto armado. Por lo que es muy importante definir lo siguiente:

²⁸ Elizabeth Salmón, Op. Cit pág. 79.

En el ámbito de la aplicación material del DIH se distinguen cuatro situaciones las cuales son:

- a) Conflicto armado internacional
- b) Conflicto armado no internacional
- c) Disturbios internos
- d) Tensiones internas

1.6.1.1 Conflicto armado internacional

De acuerdo al artículo 2 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y el artículo 1 del Protocolo Adicional I de 1977, el conflicto armado internacional se verifica entre por lo menos dos Estados.

El artículo 2 común a los convenios de Ginebra establece que "...se aplicará en caso de guerra declarada o de cualquier otro conflicto armado que surja entre dos o varias Altas Partes Contratantes, aunque una de ellas no haya reconocido el estado de guerra."

Se observa que la definición de guerra interestatal suele ser objetiva y evita cautelosamente las referencias a la calificación dada por las partes a la situación bélica.

El primer Protocolo Adicional de 1977 agregó a la amplia definición de guerra interestatal una serie de conflictos, que, sin extenderse en el territorio de más de un Estado, tienen por su naturaleza carácter de conflicto

internacional. Se trata de las guerras de liberación nacional en las que los pueblos luchan contra una denominación colonial o la ocupación extranjera, y contra los regímenes racistas, con el propósito de alcanzar la independencia política. Se admitió el carácter internacional de este tipo de conflictos armados, por vía de interpretación del principio fundamental de autodeterminación de los pueblos, consagrado por la Carta de Naciones Unidas como una de las bases de las relaciones internacionales contemporáneas²⁹.

En aquella situación de conflicto armado internacional son aplicables todas las reglas del Derecho Internacional Humanitario, refrendadas en los 4 Convenios de Ginebra de 1949 y en el Protocolo Adicional I de 1977, estando ya éste último vigente.

Son también aplicables todas las reglas consuetudinarias, como las reglas del Derecho de la Haya, en la medida en que, aun cuando no sea reconocido, exista, por lo menos de facto, un estado de beligerancia entre las dos partes en conflicto³⁰.

1.6.1.2 Conflicto armado no internacional

La definición de conflicto armado no internacional la encontramos en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 que señala:

"Artículo 3 En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes

²⁹ Christophe Swinarski, Op. Cit. pág. 36.

³⁰<http://www.monografias.com/trabajos43/derecho-internacional-humanitario/derecho-internacional-humanitario.shtml>, visitado el 12 de mayo de 2011.

Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

- 1. Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.*

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

- a) los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;*
 - b) la toma de rehenes;*
 - c) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;*
 - d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.*
- 2. Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.*

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto. Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto."

En concordancia con el artículo citado, el artículo 1 del Protocolo II de 1977 define los conflictos armados no internacionales, en un sentido general, como aquél que tiene lugar "*...en el territorio de una Alta Parte contratante entre sus fuerzas armadas y fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte de dicho territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo.*"

Los elementos del conflicto armado no internacional de acuerdo a las disposiciones del Protocolo II son:

- I. El conflicto tiene lugar en el territorio de un Estado de una alta parte contratante;
- II. Se oponen las fuerzas armadas de este Estado a fuerzas armadas o a grupos armados que no reconocen su autoridad;
- III. Estas fuerzas y estos grupos armados deben estar bajo el mando de una autoridad responsable;

- IV. Deben ejercer un dominio o control sobre una parte del territorio de dicho Estado, que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas, y aplicar las disposiciones de derecho humanitario del Protocolo II.

En consecuencia, en un conflicto armado no internacional son aplicables e invocables las normas del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949 y las normas del Protocolo Adicional II de 1977, siempre y cuando este último instrumento este en vigencia para el Estado³¹.

1.6.1.3 Disturbios Internos

El Comité Internacional de la Cruz Roja como ente promotor del Derecho Internacional Humanitario considera que existe una situación de disturbios interiores cuando, "sin que haya conflicto armado no internacional propiamente dicho, hay dentro de un Estado, un enfrentamiento que presente cierta gravedad o duración e implique actos de violencia. Estos actos pueden ser de formas variables, desde actos espontáneos de rebelión hasta la lucha entre sí de grupos más o menos organizados, o contra las autoridades que estén en el poder.

En tales situaciones, que no necesariamente degeneran en una lucha abierta en la que se enfrentan dos partes bien identificadas (conflicto armado no internacional), las autoridades en el poder recurren a cuantiosas fuerzas policiales incluso a las fuerzas armadas para restablecer el orden, ocasionando con ello muchas víctimas y haciendo necesaria la aplicación de un mínimo de reglas humanitarias".

³¹ Christophe Swinarski, Op. Cit. pag.37

1.6.1.4 Tensiones internas

A diferencia de los disturbios internos, en las tensiones internas no se registran enfrentamientos armados. Según el Comité Internacional de la Cruz Roja constituye una situación de tensión interna, "toda situación de grave tensión en un Estado, de origen político, religioso, racial, social, económico, etc.; las secuelas de un conflicto armado o de disturbios interiores que afectan al territorio de un Estado".

La situación de tensiones internas se califica como una situación de un nivel inferior de violencia, donde no ocurren sino esporádicamente enfrentamientos violentos.³²

Se trata de una situación de grave tensión en un Estado, que tiene origen político, religioso, racial, social, económico, o de secuelas de un conflicto armado o de disturbios interiores que afectan al territorio estatal.

Esta situación se caracteriza por:

1. Arrestos en masa;
2. Elevado número de detenidos políticos;
3. Probables malos tratos o condiciones inhumanas de detención;
4. Suspensión de las garantías judiciales fundamentales, sea por estado de excepción, o sea por una situación de facto;

³² Christophe Swinarski, Op. Cit. pág. 38

5. Alegaciones de desapariciones.

La situación de tensiones internas puede presentar todas estas características al mismo tiempo; pero basta con que se presente una de ellas para que se dé tal situación.

1.6.2. Personal

Aunque esta palabra tenga un significado que la relaciona semánticamente con consideraciones de índole ética, dándole un sentido en el que aparece la persona como objeto de una coacción, los tratados de Ginebra utilizan este concepto como un concepto técnico³³. En este sentido puede ser víctima cada persona real o potencialmente afectada por un conflicto armado, ya sea ella una persona civil (cualquiera que no pertenezca a las Fuerzas Armadas) o un combatiente fuera de combate por haber sido herido, estado enfermo o hecho prisionero³⁴.

Desde el punto de vista formal, los destinatarios de las normas de Ginebra son, como es el caso de todos los tratados internacionales, los Estados Partes. También se beneficia de una titularidad de deberes y derechos, por aquellos tratados, el Comité Internacional de la Cruz Roja.

Las personas protegidas son beneficiarios de las normas de estos instrumentos jurídicos pero, salvo en situaciones muy particulares, no gozan ellos de una titularidad que se asemeje a la que se confiere a las personas mediante los instrumentos sobre derechos humanos.

³³ Christophe Swinarski, Op. Cit. pag.41.

³⁴ Tesis de grado para optar el título de Doctor en ciencias jurídicas, Andrés Medina Leiva y Carolina Gómez Hurtado, pontificia universidad javeriana Facultad de ciencias jurídicas Departamento de derecho penal Bogotá, d.c. 2002.

Como la finalidad de este Derecho es precisamente proteger a las víctimas de la guerra, es importante, en la medida de lo posible, amparar a las personas contra las presiones que pudieran ejercerse para obligarlas a renunciar a sus derechos. Por ello, las personas protegidas no pueden, en ningún caso renunciar parcial ni totalmente, a los derechos que les otorgan los Convenios y Protocolos. El principio de inalienabilidad se aplica a todos los derechos que protegen a las víctimas de conflictos armados y constituye un elemento fundamental de este sistema internacional de protección.

El Derecho Internacional Humanitario, establece una categoría de personas que deben ser protegidas las cuales son:

- i. Los integrantes de la población civil
- ii. Las personas que no participan o han dejado de participar en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa
- iii. Heridos enfermos y náufragos, puestos fuera de combate
- iv. Personal sanitario y religioso
- v. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados
- vi. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga
- vii. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados

- viii. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los Protocolos adicionales I y II de 1977.

1.6.3 Temporal

En cuanto a la aplicabilidad del DIH en el tiempo³⁵ podemos distinguir tres situaciones a las cuales corresponden distintos grupos de reglas de los instrumentos de Ginebra:

- a) En la primera categoría de reglas el comienzo de la aplicabilidad corresponde al inicio de las hostilidades entre las partes en conflicto y el fin de la aplicabilidad corresponde al cese de las hostilidades activas.

La mayoría de las normas de los tratados humanitarios pertenecen a esta categoría, cabe poner de relieve el carácter objetivo de la situación de la aplicabilidad también en el ámbito temporal de los Convenios de Ginebra y de sus protocolos adicionales. Cualquiera que sea la calificación de la situación por las partes en conflicto, la mera existencia de hostilidades implica el compromiso de las partes de aplicar las normas humanitarias hasta el término de las mismas en forma activa entre ellas.

- b) La segunda categoría de reglas aplicables la forman normas que no tienen, por la voluntad misma de los Estados autores de esos tratados, una temporalidad limitada. Son aquellas reglas aplicables

³⁵ Christophe Swinarski, Op. Cit. pág. 39,40 y 41

de manera permanente desde la entrada en vigencia de los tratados.

Como ejemplo de tales reglas se pueden citar los compromisos de los Estados en materia de difusión del Derecho Internacional Humanitario, en que se obligan, en tiempo de paz y de guerra, a dar a conocer el contenido de los tratados a todos los que pueden padecer de la ignorancia en la materia.

- c) Finalmente, la tercera categoría de reglas se compone de normas que, por razones de su finalidad jurídica (*ratio legis*), deben surtir sus efectos hasta que se cumpla con sus objetivos.

Pertenecen, por ejemplo, a esta categoría las reglas sobre las actividades de la Agencia Central de Búsquedas, cuyo propósito es el de preservar los vínculos sociales y familiares de las víctimas de los conflictos armados.

La tarea de preservar o de restablecer esos vínculos puede superar, en muchos años, la duración del conflicto armado o de sus secuelas inmediatas y necesita, por lo tanto, un régimen jurídico que no desaparezca al fin de las hostilidades.

El Derecho Internacional Humanitario está compuesto de normas que determinan su aplicación en el tiempo, así:

El Derecho Internacional Humanitario, se aplica desde el comienzo de cualquiera de las situaciones previstas en los artículos 2° y 3° comunes de los Convenios de Ginebra de 1949 y en el artículo 1° de los Protocolos

adicionales.

1.6.4 Bienes protegidos

Finalmente se debe mencionar que el sistema de Ginebra protege también a los bienes afectados (o que puedan serlo) por el conflicto. Esta protección no tiende a constituir una protección a ciertas categorías de bienes para asegurar el funcionamiento normal de las actividades económicas durante el conflicto.

Al contrario, esta protección se fundamenta en la convicción de que es necesario poner fuera de los efectos de las hostilidades a ciertos bienes indispensables para la supervivencia de las personas protegidas y para la realización de las reglas de protección personal. Es por ello que se protege a las unidades sanitarias, vale decir a todos los edificios y establecimientos fijos o móviles como hospitales, centros de transfusión de sangre, almacenes de material sanitario, hospitales de campaña, transportes destinados a actividades sanitarias, hospitales de campaña sanitaria, etc. Así como a los transportes sanitarios que son destinados exclusivamente, en forma permanente o temporal, al traslado por tierra, por agua y por aire de heridos, enfermos y náufragos, y al personal sanitario o religioso. Se protegen también ciertas pertenencias personales de los prisioneros de guerra y los bienes de la población civil, es decir todos los que no son objetivos militares³⁶.

Además se confiere una protección particular a los bienes culturales y a los que componen el medio ambiente. Estos últimos no deben sufrir

³⁶ Christophe Swinarski, Op. Cit pág. 46 y 47.

durante los enfrentamientos, que comprometan la salud y las condiciones de supervivencia de la población civil.

El DIH, protege a los civiles que no participen en las hostilidades, al personal médico y religioso y a los combatientes que ya no participan en los combates, por ejemplo, los heridos, los náufragos, los enfermos y los prisioneros.

Prohíbe atacar a las personas protegidas en infringirles tratos abusivos o degradantes. Los heridos y los enfermos deben ser recogidos y asistidos. En cuanto a los prisioneros o detenidos, hay normas detalladas que incluyen la provisión adecuada de alimentación y vivienda, así como el respeto de todas las garantías jurídicas.

Algunos lugares y bienes, como hospitales y ambulancias están también protegidos y no deben ser atacados. El Derecho Internacional Humanitario determina algunos emblemas y señales, claramente reconocibles, que pueden ser utilizados para identificar a las personas y los lugares protegidos; entre ellos se encuentran la Cruz Roja y la Media Luna Roja³⁷.

El Derecho Internacional Humanitario protege las siguientes cosas y bienes:

- a) Bienes de carácter civil que no sean objetivos militares
- b) Bienes culturales y los destinados al culto

³⁷ <http://www.gratisweb.com/cruzrojapasto/dih.html#final>, visitado el 9 de mayo de 2011.

- c) Bienes indispensables para la supervivencia de la población civil
- d) Los elementos que integran el medio ambiente natural
- e) Las obras o instalaciones que contienen fuerzas peligrosas
- f) Así como también los siguientes que se encuentran en los distintos cuerpos normativos a continuación:

Regímenes de protección del ámbito personal de aplicación de los Convenios de Ginebra en un conflicto armado internacional

CONVENIO	SUJETOS O BIENES PROTEGIDOS
Convenio I de Ginebra de 1949 y Protocolo I de 1977	Sujetos Protegidos son los enfermos, heridos, personal sanitario y religioso y militares que necesitan asistencia y se abstengan de todo acto de hostilidad
Convenio II de Ginebra de 1949	Las personas protegidas por el Primer Convenio pero en situación de guerra naval y los náufragos.
Convenio III de Ginebra de 1949	Prisioneros de guerra (todo combatiente que es capturado por el adversario).
Convenio IV de Ginebra de 1949	Población civil (todas las personas que no forman parte de las Fuerzas Armadas). Protección especial a: extranjeros, refugiados, apátridas.

Regímenes de protección del ámbito personal de aplicación de los

Convenios de Ginebra en un conflicto armado no internacional

CONVENIO	SUJETOS O BIENES PROTEGIDOS
Artículo 3 común a las cuatro Convenciones de Ginebra de 1949	Todas las personas sin distinción alguna que se encuentren en una situación de conflicto armado no internacional
Protocolo II de 1977	Todas las personas sin distinción alguna que se encuentren en una situación de conflicto armado no internacional

Esta protección se fundamenta en la convicción de que es necesario poner fuera de los efectos de las hostilidades a ciertos bienes indispensables, para la supervivencia de las personas protegidas y para la realización de las reglas de protección personal. Por ejemplo, se protegen unidades sanitarias, tales como hospitales de campaña, transporte destinado a actividades sanitarias; pertenencias personales de los prisioneros de guerra; bienes de la población civil que no son objetivos militares y bienes culturales.

CAPITULO II SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

2.1 Teorías con Respecto a la Relación entre El Derecho Internacional Humanitario y El Derecho Internacional de Los Derechos Humanos

La relación existente entre los dos es motivo de controversia, en la medida que algunos autores consideran, que el derecho humanitario es el género del que hace parte el derecho de la guerra y los derechos humanos, en tanto que otros estiman que el Derecho Internacional Humanitario es una rama de los derechos humanos, surgiendo así varias teorías, a saber³⁸:

Teoría Integracionista: Incluye el Derecho Internacional Humanitario como parte de los derechos humanos.

Teoría separatista: Se trata de ramas diferentes del derecho; el Derecho Internacional Humanitario protege a la persona humana en el desarrollo de un conflicto armado, cuando el orden nacional no le puede brindar una protección eficaz, en tanto que el derecho de los derechos humanos, la protege de las arbitrariedades del orden jurídico interno.

Teoría ecléctica o complementaria: Si bien constituyen dos ramas del derecho, se complementan. Es la teoría mayormente aceptada y afirma que

³⁸ reflexiones en torno al derecho internacional humanitario Y el nuevo código penal colombiano (ley 599/200), tesis de grado para optar el título de Doctor en ciencias jurídicas, pontificia universidad javeriana Facultad de ciencias jurídicas Departamento de derecho penal Bogotá, d.c. 2002. pág. 23 y 24 <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-32.pdf> visitado el 20 de noviembre de 2011.

entre los dos existe una relación tal, que permite que se presenten interacciones y perspectivas comunes, en virtud de las cuales, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se añade al primero, para hacerlo más universal y eficaz.

Amparados en la teoría complementaria, que como se anotó anteriormente es la de mayor aceptación, se puede afirmar, que ambos son dos ramas del Derecho Internacional público, que tienen por objeto la protección de la persona humana y el respeto de su dignidad, con algunos principios comunes relacionados con el respeto a la vida e integridad física y moral, la no-discriminación, las garantías judiciales y la responsabilidad individual. Sin embargo, tienen connotaciones propias que los convierten en dos sistemas distintos, aunque en ciertas circunstancias, coincidan en su aplicación y se complementen.

El Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como se observará más adelante, se diferencian básicamente en su origen, evolución, contenido campo de aplicación y en las personas y bienes protegidos.

2.2 Por su Objetivo.

Ambos derechos son complementarios, la finalidad de ambos es proteger a la persona humana, sin embargo los hacen en circunstancias y según modalidades diferentes.

Los DDHH tienen por objeto fundamental hacer respetar las garantías y libertades individuales del ser humano, su bienestar y protegerla frente al Estado en todo tiempo, haya guerra o paz. Sin perjuicio que en situaciones

de guerra o cuando se encuentra amenazada la paz interior se permita al estado restringir ciertos derechos o más bien libertades en atención a las circunstancias.

El DIH en cambio, tiene por objeto fundamental, como ya hemos visto, proteger a la persona humana en situaciones de conflicto armado ya sea internacional o interno pero no recibe aplicación en tiempo de paz. Sus disposiciones se formulan atendiendo a las circunstancias especiales de la guerra y no pueden ser derogadas ni restringidas nunca³⁹.

2.3 Fundamentos Comunes

El objetivo más importante del DIH y de los DDHH es la protección de los derechos de la persona humana, con independencia de la justificación teórica (desde el Derecho natural o el Derecho positivo) a la que se pueda recurrir como punto de partida⁴⁰.

El Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, están inspirados en el deseo de proteger al hombre contra la arbitrariedad y tienen una zona común aplicable en todo tiempo y lugar; compuesta por una serie de normas que tienen el carácter de normas imperativas o de *ius cogens*, las cuales deben ser aplicadas independientemente de la voluntad de los Estados o de los individuos, y no pueden ser derogadas o renunciadas.

Estas garantías, que en el campo de los derechos humanos han sido

³⁹<http://www.monografias.com/trabajos43/derecho-internacional-humanitario/derecho-internacional-humanitario2.shtml> visitado el 12 de junio de 2011.

⁴⁰Derecho Internacional Humanitario, Cruz Roja Española, Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario, tirant monografías pág. 646

llamadas el núcleo duro de los derechos humanos, se reflejan en lo que Jean Pictet⁴¹ denominó, principios comunes a los Convenios de Ginebra y a los derechos humanos:

Principio de inviolabilidad, que consiste en que el individuo tiene derecho al respeto de su vida, integridad física y moral y de los atributos inseparables de la personalidad

Principio de la no-discriminación, según el cual, las personas serán tratadas sin distinción alguna fundada en la raza, el sexo, la nacionalidad, el idioma, la clase social, la fortuna, las opiniones políticas, filosóficas.

Principio de seguridad, según el cual el individuo tiene derecho a la seguridad de su persona

2.3.1 Semejanzas del Derecho Internacional Humanitario con los Derechos Humanos.

Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que se refiere a la existencia de derechos cuyos titulares son todas las personas físicas, en todas las situaciones, el Derecho Internacional Humanitario, en cambio, se aplica sólo en ciertos casos específicos, o sea, en casos de conflictos armados internacionales o internos y ciertas situaciones específicamente previstas.

⁴¹Pictet. Jean, Desarrollo y Principios del Derecho Internacional Humanitario. Tercer Mundo Editores, Bogotá, Colombia, 1997, citado por reflexiones en torno al derecho internacional humanitario Y el nuevo código penal colombiano (Ley 599/200), tesis de grado para optar el título de Doctor en ciencias jurídicas, pontificia universidad javeriana Facultad de ciencias jurídicas Departamento de derecho penal Bogotá, d.c. 2002 <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-32.pdf> visitado el 16 de junio de 2011.

La mayor parte de sus normas tienen como fin la protección de las personas vulnerables en los conflictos armados y que esas normas sólo pueden cumplirse en la práctica si se aplican a ambas partes. Además, tal como sucede con principios básicos de los Derecho Humanitario, el Derecho Humanitario tiene como premisa fundamental la aplicabilidad de la protección de todas las personas, independientemente de si son consideradas buenas o malas.

La observación general más importante que se puede formular en este punto, es que, al igual que el derecho de los derechos humanos, el derecho humanitario se basa en la premisa de que la protección brindada a las víctimas de la guerra debe ser sin discriminación.

2.4 Naturaleza jurídica.

En ambos sistemas normativos, todas las personas son titulares de unos derechos por su condición de seres humanos. Sin embargo, estos derechos no tienen un carácter absoluto debido a que deben ser ejercidos respecto de otras personas que, a su vez, son titulares de los mismos derechos. Esta interrelación entre cotitulares de los mismos derechos hace que los derechos de una persona sean los deberes (de hacer y de no hacer) de las demás (arts. 1 D.U.D.D.H.H. y 32 C.A.)⁴².

2.5 Principales escuelas en torno al vínculo entre el Derecho Internacional Humanitario y los Derechos Humanos.

a) Escuela integracionista

⁴² Derecho Internacional Humanitario, Cruz Roja Española, Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario, tirant monografías pág. 647

De acuerdo a este enfoque los Derechos Humanos son parte integrante del Derecho Internacional Humanitario concebido como el primer sistema especialmente dedicado a la protección del ser humano. Por tanto, los derechos humanos se basan en el Derecho Internacional Humanitario.

b) Escuela separatista

Los propulsores de esta escuela consideran que los derechos humanos están por encima del derecho internacional humanitario.

c) Escuela complementarista

Esta escuela considera que los derechos humanos interactúan con el derecho internacional humanitario, por tanto ambas ramas del derecho internacional público son complementarias.

2.6 Complementariedad entre el Derecho Internacional Humanitario y los derechos humanos

El derecho internacional humanitario es un derecho de excepción que se aplica en caso de ruptura del orden internacional (y también del orden interno, en caso del conflicto armado no internacional). En cambio, los derechos humanos se aplican en todo tiempo de paz.

Cabe precisar que las obligaciones de los Estados Parte en tratados de derechos humanos no se suspenden en ninguna circunstancia en relación a los siguientes derechos:

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 4.2)

Derecho a la vida (artículo 6)

Derecho a la integridad personal (artículo 7)

Prohibición de la esclavitud y servidumbre (artículo 8)

Irretroactividad de la ley (artículo 15)

Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 27.2)

Reconocimiento de la personalidad jurídica (artículo 3)

Libertad de conciencia y religión (artículo 12)

Protección de la familia (artículo 17)

Derecho al nombre (artículo 18)

Derechos del niño (artículo 19)

Derecho a la nacionalidad (artículo 20)

Derecho de participación política (artículo 23)

Garantías indispensables para la protección de tales derechos
(artículo 8, 25)

*Los Derechos Humanos en las normas del Derecho Internacional
Humanitario*

A continuación se puntualizan los derechos humanos que se contemplan en las diversas convenciones sobre Derecho Internacional Humanitario, relacionando algunos artículos que regulan los mismos, es de aclarar que existen muchos artículos y convenciones que regulan lo atinente a este tema por lo que no evacuaré todos los relacionados sino que desarrollaré los más destacados a mi parecer, los cuales son:

Derecho a la Alimentación

El Convenio III de Ginebra relativo al Trato Debido a los Prisioneros de Guerra Artículo 29, el cual trata sobre la manutención de los prisioneros, es decir que éstos tienen el derecho a que se les alimente a las horas indicadas y no padezcan del valioso sustento de la comida.

Artículo 15, este artículo se refiere a que los prisioneros de guerra de acuerdo a la potencia detenedora se encuentra obligada a atender gratuitamente a los mismos ya sea con su alimentación y la asistencia médica que requiera.

Artículo 26, en este artículo se regula lo que atañe a la porción de la comida la cual debe de ser en la cantidad, calidad y variedad para mantener a los prisioneros en buen estado, y se tomara en cuenta la dieta alimenticia que los prisioneros se encontraban acostumbrados, también se les debe de proporcionar suficiente agua potable.

El Convenio IV de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra, Artículo 81, en síntesis este artículo versa que se les debe de dar alimentación gratuita y proporcionarle atención médica cuando el prisionero de guerra lo requiera.

El Convenio IV de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra, Artículo 89, este artículo trata sobre la ración alimenticia diaria de los internados la cual debe de ser en cantidades suficientes y de buena calidad así como también debe de tener variedad en la misma, para que de este modo se impida que sufran de trastornos por carencia de nutrición, además ellos podrán hacer uso de los suplementos de alimentación que dispongan y se les dará suficiente agua potable.

Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, Relativo a las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales

Artículo 54, este artículo se refiere en si a las prohibiciones como las siguientes 1- se prohíbe como método de guerra hacer padecer de hambre a las personas civiles. 2- se prohíbe atacar, destruir, sustraer o utilizar los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil. Etc.

Libertad de tránsito

Convenio III de Ginebra relativo al Trato Debido a los Prisioneros de Guerra (1949), Artículo 21, referente a la restricción de la libertad de movimientos, en la cual la potencia detenedora podrá internar a los prisioneros de guerra en lugares amplios y de instalaciones aceptables de vida y dentro de ese perímetro podrá obligarlos a no alejarse más allá de cierta distancia del campamentos donde estén internados o di el campamento está cercado a no salir del recinto.

Culto y religión

Convenio III de Ginebra relativo al Trato Debido a los Prisioneros de

Guerra, Artículo 34, los prisioneros de guerra tendrán derecho del ejercicio de su religión la fe que ellos poseen personalmente, y dentro de esta se incluye la asistencia de los actos religiosos que necesiten a condición de que sean compatibles con las medidas disciplinarias normales prescritas por la autoridad militar y para los actos religiosos se utilizan locales adecuados para los mismos.

Convenio III de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra, Artículo 58, artículo que regula lo atinente a los ministros de los diversas religiones puedan asistir a realizar los actos religiosos a sus fieles. Así como también aceptara que se envíe cualquier tipo de material siempre y cuando sea de índole religioso.

Artículo 86, la potencia en cuyo poder se encuentren los prisioneros de guerra, pondrán en disposición los locales para que estos realicen apropiadamente sus actos religiosos.

Debido proceso

Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra, En los conflictos no internacionales, en el caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que éste surja en el territorio de una de las altas partes contratantes, cada una de las partes en conflicto tiene la obligación de aplicar las garantías que respeten a las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluyendo los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas de combate por enfermedad, heridas o por cualquier otra clase de detención, serán tratadas con humanidad sin distinción alguna. Etc.

Convenio III de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en

Tiempo de Guerra, Artículo 73, artículo en el cual se regula que todo sentenciado tiene derecho a recurrir a los procedimientos de apelación previstos en la legislación aplicada por el tribunal que lo sentencio.

Derecho A No Ser Juzgado Dos Veces Por Un Mismo Delito, Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, Relativo a las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales Artículo 75.

Existen una serie de derechos como les dije antes pero no pretendo agotar el tema en este apartado ya que a raíz de la tesis estos se desarrollaran de una manera mucho más amplia como los son los derechos de la Familia, honor, identidad personal, igualdad y no discriminación, integridad personal, libertad personal, etc.

2.7 Diferencias entre el derecho internacional humanitario y los derechos humanos

Derecho internacional humanitario	Derechos Humanos
La persona humana es beneficiaria de derechos en situaciones limitadas a la ocurrencia de un conflicto armado	La persona es titular de derechos durante toda su existencia, no están limitadas a una situación específica.
Derecho de supervivencia	Derecho promocional

Otras Diferencias son:

Fundamento	Derechos Humanos	Derecho Internacional Humanitario
Ambito Material	Plenamente: En toda situación diferente al conflicto armado, excepto el núcleo básico. Normativa general	Plenamente: En situaciones de conflicto armado Excepcionalmente, por analogía, en: Disturbios Tensiones
Ámbito Temporal	Operan: Permanentemente por regla	Operan: Durante conflictos armados general por regla general Excepción: Antes: Difusión, placas de identidad Después: Repatriación de prisioneros.
Ambito Personal	Protege a toda clase de individuos sin distinción alguna. Ej.: Declaración Universal de los Derechos Humanos: "Todos los seres humanos..", "Toda persona..."	Protege a determinadas de personas. Ej.: Heridos, prisioneros, al que se rinde, personal sanitario, religioso. Protección discriminada Fundamento: Diferenciar entre combatientes y no

	Protección indiscriminada.	combatientes. Excepción: Art. 4 del Protocolo II.
Origen Histórico	<p>Positivización y/o sistematización posterior al D.I.H.</p> <p>Edad Media:</p> <p>En sentido estricto no aparecen textos jurídicos que puedan considerarse como "Declaraciones de Derechos Humanos".</p> <p>Se habla inapropiadamente de "derechos", pero se trata más bien de privilegios que obtuvieron ciertos estamentos sociales, en su lucha contra el poder.</p> <p>Ej. Carta Magna Inglesa de 1215. Disposiciones de Oxford de 1258.</p> <p>Edad Moderna:</p> <p>Puede hablarse con propiedad de verdaderos derechos.</p> <p>Ej.: Declaración de Derechos del Pueblo de</p>	<p>Positivización y/o sistematización anterior a los Derechos Humanos</p> <p>Primer Momento:</p> <p>Aparecen como reglas consuetudinarias que posteriormente la doctrina se encarga de redactar y ciertas organizaciones de poner en práctica.</p> <p>Ej.: Derecho de gentes de Roma.</p> <p>Finales del Siglo pasado:</p> <p>Se codifica en convenciones internacionales en 1864: Primer Convenio de Ginebra.</p> <p>Siglo XX:</p> <p>Segundo Convenio de Ginebra de 1907.</p> <p>Tercer Convenio de</p>

	<p>Virginia de 1776. Biil of Rights de Estados Unidos. Declaración Francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.</p> <p>Siglo XX: Internacionalización de los Derechos Humanos. Ej.: Carta de la ONU de 1945. Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948. Pactos Internacionales de 1966. Primeros catálogos metódicos.</p>	<p>Ginebra de 1929. Cuarto Convenio de Ginebra de 1949. Dos Protocolos Adicionales de 1977.</p>
Contenido	<p>Algunas normas no tienen cabida en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Ej.: III Convenio de Ginebra: Agencia Central de Búsquedas (Art. 123). 1 Convenio de Ginebra: Signo distintivo de la Cruz</p>	<p>Algunas normas no tienen cabida en el D.I.H. Ej.: Declaración Universal de Derechos Humanos: Derechos a contraer matrimonio (Art. 16). Pacto Internacional de Derechos Civiles,</p>

	<p>Roja.</p> <p>Normas Técnicas y operativas.</p> <p>Técnicas:</p> <p>Tarjetas de identidad.</p> <p>Administración de campamentos</p>	<p>Sociales y Políticos:</p> <p>Derecho a la participación (Art. 25).</p> <p>Procedimiento Comité de D.D H.H. (Art. 28).</p> <p>Pacto Internacional de Derechos Sociales, Económicos y Culturales: Derechos de Autor (Art. 15).</p> <p>Derecho a la huelga (Art. 18)</p>
<p>Mecanismos de Protección</p>	<p>Normas que establecen procedimientos para la defensa judicial de los Derechos Humanos.</p> <p>Ej.: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Reconocimiento de la competencia del Comité de Derechos Humanos (Art. 41).</p> <p>Protocolo Facultativo: Procedim. (1, 2, 3, etc.).</p> <p>Organismos semijudiciales o judiciales de carácter permanente ante los cuales el Estado o los</p>	<p>No existen normas procedimentales de carácter judicial.</p> <p>Sus mecanismos de protección son los propios Estados a través de sus sistemas legales y judiciales y a través de procedimientos internos.</p> <p>Sujetos de derecho internacional, no judiciales, no permanentes.</p> <p>Ej.: Potencias protectoras, C.I.C.R.</p>

	<p>individuos pueden acudir.</p> <p>Regionales:</p> <p>O.E.A Consejo de Europa.</p> <p>Universales:</p> <p>ONU UNESCO OIT</p> <p>Internos:</p> <p>Amparo Tutela</p>	<p>Los tribunales internacionales de justicia son coyunturales Ej.: Núremberg</p>
Procedencia	<p>Se gestan en el plano interno de algunos países y evolucionan hasta trascender al plano internacional</p> <p>Ej.: Declaración Universal de Derechos Humanos. Carta Magna. Bill of Rights. Declaración Francesa Convención Americana.</p>	<p>Preceden del plano internacional para ser acogidos posteriormente en el plano interno.</p> <p>Ej.: Convención de la Haya, Convención de Ginebra de 1864: sometidos a firma, ratificación, adhesión, sucesión de los Estados</p>
Naturaleza	<p>Derecho Promocional:</p> <p>Garantías al individuo para desarrollarse integralmente, realizando sus objetivos</p>	<p>Derecho de Supervivencia:</p> <p>No le abre las puertas al desarrollo de la persona.</p> <p>Finalidad:</p>

	personales, sociales, políticos y económicos amparándolo contra los impedimentos u obstáculos que se le interpongan a raíz de la arbitrariedad del Estado.	Lograr que el individuo atraviese el conflicto armado y la violencia que genera salvaguardando su integridad personal y su entorno social.
Responsabilidad	Estados: Ante la comunidad internacional. Estados: Ante el individuo en el plano interno.	Estados y partes en conflicto en general responden ante la comunidad internacional. Estados y partes en conflicto responden ante la población civil.

2.7.1 Por su origen y evolución

El Derecho Internacional Humanitario, surge de la necesidad de disminuir los rigores de la guerra, que se va manifestando a través de normas consuetudinarias, que con el correr del tiempo, se han convertido en normas convencionales de carácter internacional y cuya piedra angular es el Convenio de Ginebra de 1864, para proteger la suerte de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña, es decir las personas que han caído en el combate los cuales tienen el derecho a tener un trato digno como cualquier otra persona gozando de sus derechos como lo son la alimentación, al agua potable al tabaco si este lo dispusiera y ante todo

respetando su dignidad humana.

El Derecho Internacional Humanitario se ha ido desarrollando, lamentablemente a causa de los excesos de los combatientes y como disciplina social, ha procurado regular las situaciones no cubiertas.

La Primera Guerra Mundial que tuvo lugar durante los años de 1914 y 1918, Originado en Europa por la rivalidad entre las potencias imperialistas, se transformó en el primer conflicto bélico en cubrir más de la mitad del planeta.

La Segunda Guerra Mundial entre 1939 y 1945, llevada a cabo principalmente en Alemania, Europa, caracterizada por el alto número de víctimas civiles, dio origen al Convenio de Ginebra para la protección de dichas personas.

Las normas del Derecho Internacional Humanitario proceden del plano internacional, en el interés de los Estados por regular la guerra. Normas que luego son adoptadas en el plano interno, mediante la adopción de medidas tendientes a garantizar su vigencia, generalmente por la vía de las adhesiones o ratificaciones.

Sin embargo, la internacionalización de los derechos humanos se da en el ámbito de la Organización de las Naciones Unidas, como consecuencia de la Segunda Guerra Mundial. Se inicia con la Declaración Universal de Derechos Humanos, del 10 de diciembre de 1948 y numerosos tratados, pasando por los Pactos internacionales de 1966. Es a partir de 1948, que podemos hablar del surgimiento del Derecho Internacional de los derechos humanos, como “un conjunto de normas que tienden a proteger los derechos

y libertades fundamentales del ser humano, en el ámbito internacional⁴³.

2.7.2 Por su contenido y campo de aplicación

El Derecho Internacional Humanitario, está concebido para ser utilizado en situaciones de conflicto armado. Así, los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos de 1977, establecen que serán aplicables a la guerra internacional y a los conflictos armados no internacionales. Es un derecho de emergencia, que busca proteger a las víctimas de la violencia y tiene normas que le son propias, tales como las relacionadas con la conducción de las hostilidades.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos es aplicable en todo tiempo y lugar, salvo los derechos que pueden ser suspendidos en tiempo de conflicto armado o en situaciones de urgencia que amenacen la nación⁴⁴. Es ante todo aplicable en épocas de paz y busca el desarrollo armonioso del individuo. Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas establecen. Que los derechos fundamentales del hombre, tales como son aceptados en derecho internacional y enunciados en instrumentos internacionales, son plenamente aplicables en situación de conflicto armado⁴⁵.

El Derecho Internacional Humanitario no admite derogación de sus normas. Situación que si es admitida, para ciertos derechos en el campo del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

⁴³ Villán Duran, Carlos, El sistema de Naciones Unidas de Protección de los Derechos humanos y de las Instituciones Especializadas, Estrasburgo, 1990.

⁴⁴ Artículo 4º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Artículo 15 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950; Artículo 27 de la Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

⁴⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución AG 2675 (XXV).

Características generales de la suspensión: podemos partir de una noción de suspensión general y diríamos que ante situaciones de crisis que ponen en peligro la seguridad interior o exterior del Estado (y adoptando la terminología del Convenio Europeo podríamos decir la vida de la nación) situaciones que no pueden ser superadas con los medios de defensa ordinarios que el derecho proporciona, ante estas situaciones la Constitución permite la suspensión temporal de algunos derechos y garantías⁴⁶

2.7.3 Procedimientos de protección

Los sistemas de aplicación del Derecho Internacional Humanitario y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos son completamente diferentes. En el Derecho Internacional Humanitario, se tiene que en principio, son los Estados los encargados de sancionar las infracciones cometidas contra este derecho. Así mismo, las potencias protectoras, el C.I.C.R. y la Comisión de Encuesta y ahora la Corte Penal Internacional, coadyuvan al esfuerzo de velar por la vigencia y respeto del D.I.H.

En el ámbito de derecho internacional humanitario se pueden distinguir tres categorías de mecanismos de aplicación las cuales son⁴⁷:

1.- Medidas de aplicación nacional

Se trata de medidas nacionales que todos los Estados Partes están obligados a adoptar luego de ratificar un tratado internacional; Ejemplo de ello son las medidas legislativas.

⁴⁶ Constitución de la Republica de El Salvador, del 20 de diciembre de 1983, art. 5, 7 y 29.

⁴⁷<http://www.monografias.com/trabajos43/derecho-internacional-humanitario/derecho-internacional-humanitario.shtml> visitado 22 de junio de 2011.

2.- Medidas preventivas

Comprenden la adopción de mecanismos que establecen las condiciones adecuadas para prevenir las violaciones de las normas humanitarias.

La difusión de las normas humanitarias, es la principal medida preventiva que debe estar dirigida a todos los órganos destinatarios y a todos los beneficiarios. La obligación de difusión, tanto en tiempo de paz, como en tiempo de guerra, implica la promoción del estudio de los tratados de Ginebra en los programas de instrucción militar y el fomento del conocimiento del contenido de estos tratados en la población civil.

3.- Medidas de supervisión o control

Estos mecanismos tienen la finalidad de garantizar el cumplimiento de las normas humanitarias. Entre estos mecanismos se encuentran: las potencias protectoras, la investigación de hechos que constituirían infracciones graves a las Convenciones de Ginebra, que está a cargo de la Comisión Internacional de Encuesta.

3.1.- Potencia protectora

En el ámbito del derecho consuetudinario, se conoce desde mucho tiempo atrás la institución del país neutral en el conflicto, al que una de las partes le confiere el encargo de velar sus intereses en el territorio de la otra. La institución de potencia protectora, se encuentra regulada en el Art. 54 de la C.V.R.D. de 1961 (mandato de Viena). Además, las potencias protectoras están encargadas de velar por el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo

8 de los Convenios de Ginebra I, II, III y 9 del IV Convenio (mandato de Ginebra) La designación de la potencia protectora está condicionada a la aceptación del Estado en cuyo territorio va a cumplir su misión.

La existencia de una potencia protectora no impide el desarrollo de las actividades humanitarias del C.I.C.R., dado que sus miembros tienen derecho a ingresar a todos los lugares donde se encuentren las personas protegidas por el sistema de los Convenios de Ginebra.

2.8 Personas y Bienes Protegidos

Mecanismos de coerción:

- a) Procedimientos legales de responsabilidad estatal, penal y disciplinaria (entre otros) bajo Derecho nacional.
- b) Corte Internacional de Justicia (determinando incumplimiento a tratados y obligaciones internacionales).
- c) Tribunales Penales Internacionales.
- d) Órganos Internacionales de Derechos Humanos (de forma indirecta a través de la interpretación de normas de DIDH).
- e) Régimen de cooperación internacional

2.8.1 Personas Protegidas

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos protege a todos

los individuos sin excepción alguna, sin conferirles estatutos particulares, mientras que el Derecho Internacional Humanitario protege solo a ciertas categorías de personas.

Así las cosas, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos protege a todas las personas sin importar su nacionalidad, raza, sexo, edad, religión etc. Así observamos, diferentes expresiones en los textos internacionales a saber: toda persona, todo individuo, todos, nadie, los hombres y las mujeres.

El Derecho Internacional Humanitario, se refiere básicamente a las siguientes categorías de personas protegidas a saber: Personas heridas y enfermas, la población civil, los náufragos, los prisioneros, personal sanitario y religioso, periodistas en misión o corresponsales de guerra, quienes hayan depuesto las armas, apátridas y refugiados y en general cualquier otra persona que según los cuatro Convenios de Ginebra y los dos Protocolos tenga esta condición.

Atención Humanitaria a las Víctimas de un Conflicto Armado.

Normas sobre la protección debida a las víctimas de los conflictos armados.

Conocidas como Derecho de Ginebra o Derecho Humanitario propiamente dicho, incluyen los cuatro Convenios de Ginebra suscritos el 12 de Agosto de 1949 y sus dos Protocolos adicionales de fecha 10 de Junio de 1977, los cuales tratan los siguientes aspectos⁴⁸:

⁴⁸ <http://dihunefa.blogspot.com/2009/11/unidad.html>, visitado el 20 de junio de 2011.

- a. Convenio I, relativo a los heridos y a los enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña.
- b. Convenio II, relativo a los heridos, a los enfermos y a los náufragos de las Fuerzas Armadas del mar.
- c. Convenio III, relativo al trato debido a los prisioneros de guerra.
- d. Convenio IV, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.
- e. Protocolo adicional I, relativo a la protección debida a las víctimas de los conflictos armados no internacionales.
- f. Protocolo adicional II, relativo a la protección debida a las víctimas de los conflictos armados no internacionales.

Con la ratificación de los Convenios, los “Estados Partes” se han comprometido a:

- a. Asistir, sin distinción alguna, tanto amigos como enemigos.
- b. Respetar al ser humano, su honor, los derechos de la familia, las convicciones religiosas.
- c. Proteger, de manera especial, a los niños.
- d. Prohibir los tratos inhumanos, la toma de rehenes, los exterminios, la tortura, las ejecuciones tras juicio sumario, las deportaciones, los

saqueos y la destrucción injustificada de bienes particulares.

2.8.2 Bienes Protegidos

El Derecho Internacional Humanitario protege solo a cierta categoría de bienes, enumerados en la legislación internacional; mientras que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, protege a todos los bienes sin distinción.

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. El DIH 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 civil⁴⁹.

Así mismo el DIH protege especialmente algunos lugares y bienes civiles, como hospitales y ambulancias. En este caso, el DIH determina algunos emblemas como la Cruz Roja o la Media Luna Roja que identifican

⁴⁹http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_internacional_humanitario internacional humanitario, visitado el 24 de junio de 2011.

las personas y los lugares sanitarios protegidos.

De esta forma se puede afirmar, que las normas del DIH se aplican a todos los conflictos armados, sean cuales fueren sus orígenes o sus causas. Estas normas han de respetarse en todas las circunstancias y con respecto a todas las personas que protegen, sin discriminación alguna. En el derecho humanitario moderno se prohíbe cualquier trato discriminatorio de las víctimas de la guerra basado en el concepto de "guerra justa".

CAPITULO III EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO SALVADOREÑO

Una realidad jurídica concerniente a este tema yace en que para que los tratados de Derecho Internacional Humanitario puedan ser aplicados por las partes que lo han suscrito en los conflictos armados, se requieren medidas que pongan sus disposiciones en práctica, o dicho de otra manera, implementar y promocionar a nivel nacional acciones legislativas como reformas al Código Penal para sancionar crímenes de guerra o creación de leyes secundarias en la materia, medidas administrativas como la creación de comités institucionales e interinstitucionales sobre derecho internacional humanitario, y la adopción de medidas educativas como la incorporación de esta materia en programas de enseñanza académica y secundaria, todo en miras a conocer y prevenir las violaciones y las infracciones graves de aquellas normas internacionales que los Estados Partes tienen la obligación de respetar y de hacer respetar en todo momento.

En el país, para el caso, se han concretizado esfuerzos en esta materia a un ritmo continuo y de manera sistemática a través de un proceso estructurado (Comisiones Nacionales de Derecho Internacional Humanitario), lo cual se demuestra mediante los avances realizados principalmente para regular el uso del emblema de la cruz roja (y del cristal o rombo rojo), para sancionar los crímenes de guerra a través de la revisión de nuestro respectivo Código Penal como en el caso del delito de genocidio⁵⁰, y

⁵⁰ Genocidio, se entiende como “la negación del derecho mismo de su existencia a grupos humanos enteros, de carácter nacional, étnico, racial o religioso, cuando cualquiera de los actos que se enumeran se perpetre con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) matanza de miembros del grupo; b) lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; e)

finalmente para implementar la Convención de La Haya, y especialmente su Protocolo adicional II, y contribuir de este modo a la protección de sus bienes culturales en caso de conflicto armado. Pero para llegar a este estado de cosas, se ha tenido que pasar por todo un proceso que comienza desde la adopción, suscripción o adhesión de tratados sobre Derecho Internacional Humanitario hasta su implementación a nivel nacional mediante acciones, instituciones o comités de los cuales tratará este capítulo.

3.1 Incorporación del Derecho Internacional Humanitario por El Salvador

Como todos los países que han reconocido la necesidad de que exista un ordenamiento jurídico legal en el cual se establezcan los derechos que poseen las personas en determinadas situaciones, en especial la guerra, así como también las obligaciones que le compete a cada estado sobre la protección de la persona humana, El Salvador, como Estado conciente y soberano, ha incorporado eficientemente las normas de Derecho Internacional Humanitario, al sistema normativo interno, sin olvidar la jerarquía que tanto las leyes secundarias deben a los tratados internacionales, como los tratados internacionales deben a la Constitución de la República, sin pasar por alto que en nuestro país, no se reconoce el Bloque de Constitucionalidad⁵¹ por lo cual toda normativa internacional debe

traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo". Rodríguez-Villasante y Prieto, José Luis, y otros. Derecho Internacional Humanitario. Cruz Roja Española. Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario. TIRANT monografías 225; Valencia, España, año 2002. Pág. 538.

⁵¹ El bloque de constitucionalidad se refiere a aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. El bloque de constitucionalidad está compuesto por todas aquellas disposiciones y principios a los que se les reconoce valor constitucional sin que las mismas se encuentren formalmente dentro del

pasar por un proceso de incorporación a la legislación nacional que permita su aplicación.

En la Doctrina existen cinco métodos de incorporación del Derecho Internacional Humanitario⁵², los cuales son los siguientes:

1. *Basado en los Delitos Comunes ya existentes en la Legislación Interna (homicidio, tortura, lesiones corporales graves).*

Esto significa la aplicación de la legislación penal vigente y que dentro de este se encuentre contemplado las disposiciones relativas a los crímenes comunes de forma interna, como lo son el homicidio, la tortura, las lesiones corporales graves u otros delitos que se encuentren contemplados dentro del D.I.H. en sus diferentes tratados y convenios, tal cual ha sucedido en nuestra legislación, con el genocidio o los delitos de lesa humanidad.

texto constitucional, en nuestro caso, el bloque constitucional significaría darle rango constitucional a toda norma internacional ratificada por nuestro país, lo cual en nuestra legislación es imposible debido a que la constitución es la norma suprema y no admite en igualdad normativa con la misma, ninguna ley, tratado, convenio o jurisprudencia internacional, tal afirmación no solo se desprende del texto constitucional salvadoreño, sino también de la Jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, que nos dice literalmente que *"...bien es innegable que los instrumentos internacionales que consagran los derechos humanos -igual que otras disposiciones jurídicas que tienen una estrecha vinculación material con el contenido de la Constitución (Tratados internacionales sobre Derecho Internacional Humanitario en nuestro caso)- pueden estimarse como un desarrollo o complementación de los alcances de los preceptos constitucionales, ello no les convierte en parte integrante de la Ley Suprema; lo cual se concluye con base en las siguientes razones: (i) La Constitución se ha atribuido a sí misma solamente, en el art. 246 inc. 2º, el rango de supremacía sobre el resto del ordenamiento jurídico, subordinando así, bajo su fuerza normativa, a tratados -arts. 145 y 149 Cn.-, leyes, reglamentos y demás disposiciones jurídicas... ...De lo dicho cabe concluir que, si bien hay una evidente vinculación material entre la llamada parte dogmática de la Constitución y los tratados internacionales sobre derechos humanos, tal vinculación no equivale a una integración normativa, de ambos tipos de disposiciones, en una sola categoría constitucional, ya se denomine "bloque de constitucionalidad" o de cualquier otra manera. Sentencia 24-97/21-98 de las once horas del día veintiséis de septiembre de dos mil.*

⁵² Comité Internacional de la Cruz y la Media Luna Roja, 27 de octubre de 2010. Contexto de la Tercera Reunión Universal de Comisiones Nacionales de Derecho Internacional Humanitario pág. 25.

2. Referencia General a los Tratados, el Derecho Internacional o las leyes y costumbres de la Guerra.

Este método consiste en la penalización de las violaciones graves del D.I.H., mediante una referencia general a los tratados de los que el Estado es parte, al derecho internacional en general o, más comúnmente, a las leyes y costumbres de la guerra, seguida de una serie de sanciones, tal método no se encuentra estipulado en nuestro ordenamiento jurídico debido a la supremacía constitucional y a la prohibición de aplicar cualquier norma que no se encuentre reconocida previamente en una ley secundaria.

3. La Incorporación de Crímenes de Derecho Internacional Humanitario específicos, a través de una referencia a los tratados pertinentes o de una transcripción de los crímenes en el Derecho Interno.

Este método, trata sobre incorporar en el derecho interno de cada país una lista de crímenes correspondientes a los que figuran en los tratados de Derecho Internacional Humanitario pertinentes de la siguiente manera:

4. Haciendo una referencia directa a artículos específicos de cada tratado.

Mediante este método, se transcribe la lista de crímenes internacionales en el derecho nacional (códigos penales o mediante legislación ad hoc) copiando la tipificación del tratado pero añadiendo las sanciones pertinentes aplicables a cada crimen o categoría de crímenes.

Incorporando cada crimen de forma individual, reformulando su

tipificación para que concuerde mejor con el resto de textos penales del Estado.

Una combinación del Segundo y Tercer Enfoque

La implementación del Derecho Internacional Humanitario, puede adoptar un enfoque mixto: incorporando la referencia general al Derecho Internacional Humanitario, pero incluyendo además algunos crímenes graves en forma explícita y específica en la legislación nacional.

5. La aplicación directa del Derecho Internacional (ejemplo mediante una disposición constitucional).

El Derecho Internacional Humanitario, puede implementarse a través de la aplicación directa del derecho internacional a nivel interno, sin una referencia expresa a crímenes de Derecho Internacional Humanitario, en la legislación nacional.

En general, esta opción está autorizada por una ley de tipo constitucional o por una disposición de la Constitución, por la cual el derecho internacional (así sea estatutario o consuetudinario, o de ambos tipos) es reconocido como una fuente de penalización o recibe un rango superior al derecho interno.

En el país, los métodos de incorporación se ven limitados al Basado en los Delitos Comunes ya existentes en la Legislación Interna, como el delito de homicidio, la portación ilegal de armas de guerra y la tortura; y La Incorporación de Crímenes de Derecho Internacional Humanitario específicos, a través de una transcripción de los crímenes en el Derecho

Interno, como el genocidio y los delitos de lesa humanidad; métodos los cuales son los acordes a nuestro sistema jurídico en el cual prevalece la constitución por sobre cualquier otro cuerpo normativo.

3.1.1 Tiempo de suscripción y/o ratificación de tratados de Derecho Internacional Humanitario por El Salvador.

De manera general, es necesario acotar que los tratados sobre Derecho Internacional Humanitario, no siempre han sido aceptados, ya que el mundo entero a tenido que pasar por una evolución en el pensamiento y en la concepción de los efectos que un conflicto armado pueda tener en cuanto a personas, territorios o bienes, tenemos así que en 1874, una Conferencia Diplomática en Bruselas, aprobó un "Proyecto de declaración internacional relativa a las leyes y costumbres de la guerra"; pero el texto no fue ratificado, porque algunos gobiernos no deseaban verse obligados por un convenio. Sin embargo, fue importante en la codificación de las leyes de la guerra⁵³.

En 1934, la XV Conferencia Internacional de la Cruz Roja, en Tokio, aprobó el "Proyecto de convenio relativo a las personas civiles de nacionalidad enemiga que se hallan en el territorio de un beligerante o en el territorio ocupado por éste", preparado por el CICR. El proyecto tampoco llegó a resultado alguno.

Sin embargo, y pese a los esfuerzos anteriores, fue hasta los convenios de 1949 que se logró una aceptación mayoritaria por los países sobre esta materia, siendo el caso que fueron firmados por sesenta y un

⁵³ Material del Ministerio de Relaciones Exteriores, sobre Convenios Suscritos por El Salvador en Materia de Derecho Internacional Humanitario.

Estados, y se han universalizado por la vía de adhesión, ya que en la actualidad 188 los Estados que los han firmado. Los Convenios de Ginebra, a los cuales nos hemos referido, partiendo de la experiencia de la Segunda Guerra Mundial, refuerzan la protección jurídica de las víctimas de la guerra, especialmente los civiles en poder del enemigo. En relación a lo dicho, podemos encontrar entre los convenios y protocolos ratificados por El Salvador, puntualmente los siguientes:

Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos en las Fuerzas Armadas en Campaña. (Ratificado por el Salvador mediante decreto legislativo No 173 de 10 de diciembre de 1952).

Surgió a raíz de la poca ayuda a los heridos y enfermos en tiempo de conflicto armado en tierra, el bando contrario no atendía e incluso llegaba a matar a los heridos. Este convenio, es adoptado el 22 de agosto de 1864, la primera obligación es respetar al herido, al enfermo, salvaguardar al adversario fuera de combate. La segunda obligación es tomar medidas concretas para protegerlo: buscar, socorrer, asistir sin distinción de nacionalidad. Los dos criterios fundamentales son la no discriminación y la urgencia. La asistencia incluye los cuidados médicos, y la asistencia espiritual. Y tuvo, como uno de sus principales aportes “el derecho a la neutralidad”. Los médicos y enfermeros no serían considerados combatientes y quedarían exentos de captura. Se reconoció la neutralidad de ambulancias y hospitales militares.

El Primer Convenio de Ginebra protege a los soldados que ya no participan en las hostilidades por considerarse fuera de combate, los 10 artículos de la versión original del Convenio de 1864 fueron ampliados en el Primer Convenio de Ginebra de 1949 a 64 artículos que brindan protección a:

- a. Soldados heridos y enfermos;
- b. Personal, equipos y centros médicos;
- c. Personal de apoyo civil de los enfermos y heridos que acompañan a las fuerzas armadas;
- d. Capellanes militares;
- e. Civiles que en forma espontánea toman las armas para repeler una invasión.

Dentro de las disposiciones específicas relacionadas a los heridos y enfermos, contenidas en este convenio, se tienen:

“Art. 12

No podrán ser asesinados, exterminados ni sometidos a tortura o experimentos biológicos.

Art. 15

En todo tiempo, y especialmente después de un combate, las partes en conflicto deberán buscar y recoger a los heridos y a los enfermos, y brindar la información a la Agencia Central de Búsquedas y de Actividades de Protección del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR).

Art. 9

Este Convenio, al igual que los demás, reconoce el derecho del CICR de asistir a los heridos y enfermos. Las sociedades nacionales de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, otras organizaciones imparciales de ayuda

humanitaria autorizadas, y gobiernos neutrales también podrán brindar servicios humanitarios. Podrá solicitarse a los civiles locales que presten asistencia a los heridos y enfermos”⁵⁴.

Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar. (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 173 de 10 de diciembre de 1952)

La llamada batalla naval de Lissa, en 1866, demostró la falta de normas humanitarias válidas para la guerra en el mar, pero fue hasta los Convenios de la Haya en donde se comienza a regular tal situación. El conflicto de las Islas Falkland-Malvinas es el primer caso de aplicación de este Convenio, el cual vela por los derechos no solo de los heridos y enfermos en batalla naval, sino que asigna la protección también de los náufragos, de tal manera que no es posible atentar contra su vida ni se les puede perjudicar de ninguna manera, al contrario, dicho convenio estipula que los mismos serán recogidos y tratados humanamente y recibirán en la medida de lo posible la asistencia médica que exija su estado.

La innovación de este convenio, fue la de adaptar las protecciones del Primer Convenio de Ginebra a las situaciones aplicables en el mar. Protege a los combatientes heridos y enfermos mientras se encuentran a bordo o en el mar. Sus 63 artículos se aplican a:

- a) Miembros de las fuerzas armadas heridos, enfermos o náufragos;

- b) Barcos hospitales y personal médico;

⁵⁴ Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos en las Fuerzas Armadas en Campaña.

c) Civiles que acompañan a las fuerzas armadas.

Dentro de sus disposiciones específicas encontramos:

“Arts. 12

Este Convenio ordena a las partes en conflicto adoptar todas las medidas posibles para buscar y recoger a los heridos, enfermos y náufragos, y proporcionarles la asistencia necesaria. El término “naufragio” será aplicable a todo naufragio, sean cuales fueren las circunstancias en que se produzca, incluido el amaraje forzoso o la caída en el mar.

Art. 36

Se respetará y protegerá al personal religioso, médico y sanitario de los barcos hospitales y sus tripulaciones. Si fueran capturados, deberán ser devueltos lo antes posible.

Art. 14

Si bien un barco de guerra no puede capturar al personal médico de un barco hospital, podrá retener a los heridos, enfermos y náufragos como prisioneros de guerra, si el estado de salud permite su traslado seguro y si el barco de guerra posee las instalaciones adecuadas para atenderlos”⁵⁵.

Convenio de Ginebra Relativo al Tratamiento de los Prisioneros de Guerra. (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 173 de 10 de diciembre de 1952)

En relación a este convenio, es posible decir que la expresión

⁵⁵ Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar.

“prisionero de guerra” es la mayoría de las veces impropia y solo se conserva por ser de índole consuetudinaria. Puede haber “prisioneros de guerra sin que haya guerra, pero no sin que haya conflicto armado. De acuerdo al artículo cuatro de este convenio, para tener el estado de prisionero de guerra se debe: 1) Estar mandados por una persona que responda de sus subordinados; 2) Llevar un signo distintivo fijo y susceptible de ser reconocido a distancia; 3) Llevar las armas a la vista; y 4) ajustarse en sus operaciones a las leyes y costumbres de la guerra.

Este Tercer Convenio de Ginebra contiene normas específicas relacionadas con el trato debido a los prisioneros de guerra, los 143 artículos del Convenio establecen que los prisioneros de guerra deben recibir trato humanitario (art. 13), alojamiento adecuado y alimentos, vestimenta y atención médica apropiados (art. 15). Además, sus disposiciones establecen pautas sobre el trabajo (art. 49), la disciplina (art. 78), la recreación y los juicios penales a los que se someterán los prisioneros (art. 82 y siguientes), los cuales incluyen a:

- a) Los miembros de las fuerzas armadas;
- b) Las milicias voluntarias, incluidos los movimientos de resistencia;
- c) Los civiles que acompañan a las fuerzas armadas.

Entre sus disposiciones específicas es dable mencionar:

“Art. 70

Los nombres de los prisioneros de guerra deberán enviarse de inmediato a la Agencia Central de Búsquedas del CICR. Los prisioneros de

guerra estarán autorizados a intercambiar correspondencia con sus familiares y a recibir paquetes de suministros de socorro.

Art. 13

Ningún prisionero de guerra podrá ser sometido a torturas o a experimentos médicos. Asimismo, los prisioneros de guerra deberán ser protegidos contra todo acto de violencia, los insultos, y la curiosidad pública.

Art. 17

El prisionero de guerra no tendrá obligación de declarar más que su nombre y apellido, su rango, la fecha de nacimiento y su número de matrícula militar.

Art. 118

Al finalizar las hostilidades, todos los prisioneros de guerra deberán ser liberados y, si así lo solicitan, repatriarse sin demora.

Art. 125

El CICR tiene derechos especiales para llevar a cabo actividades humanitarias a favor de los prisioneros de guerra. El CICR u otras organizaciones imparciales de ayuda humanitaria autorizadas por las partes del conflicto podrán visitar a los prisioneros en forma privada, examinar las condiciones de cautiverio para verificar el cumplimiento de las normas establecidas en los Convenios, y entregar suministros de socorro”⁵⁶.

Convenio de Ginebra Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra. (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo

⁵⁶ Convenio de Ginebra Relativo al Tratamiento de los Prisioneros de Guerra.

No 173 de 10 de diciembre de 1952)

El convenio en comento, estipula que el internamiento y la residencia forzada de personas civiles en territorio ocupado y en territorio enemigo son las medidas de seguridad más rigurosas y no podrán tomarse si no es “por imperiosas razones de seguridad” (art. 78), se confiere una amplia protección a la población civil en los 159 artículos de este cuarto Convenio de Ginebra, y se prohíben los desplazamientos forzados de la población, siendo posibles, únicamente si son indispensables para garantizar la seguridad de la población, o por imperiosas razones militares (art. 49). Entre sus disposiciones específicas, vamos a citar:

“Art. 18

Se ofrecerá protección a los hospitales civiles y a su personal.

Art. 24

Este Convenio dispone el cuidado de los niños que hayan quedado huérfanos o estén separados de su familia. La Agencia Central de Búsquedas y de Actividades de Protección del CICR también está autorizada para transmitir noticias familiares y brindar asistencia para la reunificación familiar, con la ayuda de las sociedades nacionales de la Cruz Roja y la Media Luna Roja.

Art. 27

Deben respetarse la seguridad, el honor, los derechos familiares, las prácticas religiosas, los hábitos y las costumbres de los civiles.

Art. 55

La potencia ocupante tiene el deber de abastecer a la población

alimentos y artículos médicos necesarios y mantener los establecimientos médicos y de salud pública”.

Art. 79

Si la seguridad lo permite, debe permitirse a los civiles desarrollar su vida con normalidad. No deben ser deportados ni detenidos, salvo por motivos imperativos de seguridad. Si la detención fuera necesaria, las condiciones deben ser como mínimo similares a las establecidas para los prisioneros de guerra⁵⁷.”

Art. 3º Común a los Cuatro Convenios de Ginebra⁵⁸, o mini convenio aplicable a los casos de conflicto armado no internacional.

Importante mención merece una disposición común a los cuatro convenios mencionados anteriormente, ya que los cuatro Convenios de Ginebra contienen un artículo 3 idéntico, por lo cual es llamado también, un convenio en miniatura, debido a que el mismo constituye la piedra angular del D.H. aplicable en los conflictos armados no internacionales⁵⁹, este artículo establece la existencia de un mínimo de reglas de guerra también

⁵⁷ Convenio de Ginebra Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.

⁵⁸ Común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949. Aprobado en Colombia por la Ley Quinta de 1960. Es por sí solo un mini convenio que se aplica a todos los casos de conflicto armado no internacional que se registren en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes de los Convenios. Este artículo es la única disposición de los Convenios de Ginebra aplicable a los conflictos armados no internacionales, lo que lo convierte en la norma más importante que regula situaciones de conflictos armados internos. En él se consagra el “mínimo humanitario” que deben observar las Partes en cualquier tipo de confrontación armada, tal como brindar un trato humano, respetar el principio de distinción entre combatiente y no combatiente y no producir daños innecesarios.

http://www.derechoshumanos.gov.co/Prensa/Destacados/Paginas/glosario_derecho_internacional_humanitario.aspx, visitado el 20 de julio de 2011.

⁵⁹ Estudio del artículo tercero del convenio de ginebra de 1949, relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, y del protocolo adicional II de 1977. VALDERRAMA, CRISÓLOGO BUSTOS. Doctor en Derecho, Profesor de Derecho Internacional Público, Universidad Católica de Chile, Revista de Derecho, N° 12.

aplicada a aquellos conflictos armados que no tengan carácter internacional como podría ser en conflictos entre el Gobierno y fuerzas rebeldes, o entre dos fuerzas rebeldes, o hacia otros conflictos que tengan todas las características de una guerra pero que estén contenidos en un único país. El artículo tres común a los cuatro convenios de ginebra, literalmente señala:

“En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional y que surja en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes cada una de las Partes en conflicto tendrá la obligación de aplicar, como mínimo, las siguientes disposiciones:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, serán, en todas las circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza, el color, la religión o la creencia, el sexo, el nacimiento o la fortuna o cualquier otro criterio análogo.

A este respecto, se prohíben, en cualquier tiempo y lugar, por lo que atañe a las personas arriba mencionadas:

- a. los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, la tortura y los suplicios;
- b. la toma de rehenes;
- c. los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos

humillantes y degradantes;

- d. las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2) Los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos.

Un organismo humanitario imparcial, tal como el Comité Internacional de la Cruz Roja, podrá ofrecer sus servicios a las Partes en conflicto.

Además, las Partes en conflicto harán lo posible por poner en vigor, mediante acuerdos especiales, la totalidad o parte de las otras disposiciones del presente Convenio.

La aplicación de las anteriores disposiciones no surtirá efectos sobre el estatuto jurídico de las Partes en conflicto.”⁶⁰

Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949, Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (protocolo I) (1977). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 12 de 4 de julio de 1978)

En éste se introducen mejoras a los convenios antes relacionados, por una parte se desarrolla la protección a la población civil y por otra parte se tienen en cuenta los problemas de todos los Estados actuales, todo lo cual

⁶⁰ “Artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra” <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-gc-0-art3-5tdlrm.htm>, visitado el 15 de abril de 2011.

hace al Derecho Internacional más universal en su concepción y formulación, introduciendo mejoras como normas sobre la conducción de hostilidades para prohibir ciertos medios de combate y los ataques a población civil. Además se prohíben el hambre como arma de guerra y represalias. Cubre las guerras “contra la dominación colonial, la dominación extranjera y los regímenes racistas, en el sentido de la Carta de las ONU, confirma la protección de los monumentos históricos, lugares de culto y obras de arte.

Define el conflicto armado internacional como la oposición entre las fuerzas armadas de al menos dos Estados, y las guerras de liberación nacional como conflictos de carácter internacional en los que un pueblo en el ejercicio de su derecho a la autodeterminación lucha contra una potencia colonial. También señala que los Estados han de tomar cierto número de medidas, en tiempo de paz y de conflicto armado, para garantizar, de conformidad con lo dispuesto en el derecho internacional humanitario, la observancia de sus obligaciones, es decir:

- a. reprimir crímenes de guerra;*
- b. proteger los emblemas de la cruz roja y de la media luna roja*
- c. proteger las garantías fundamentales;*
- d. designar asesores jurídicos en las fuerzas armadas;*
- e. difundir el derecho internacional humanitario;*
- f. emplazar debidamente y/o identificar a personas, lugares y transporte;*

g. capacitar a personal calificado en derecho internacional humanitario;

Entre sus disposiciones específicas Relativas a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales se puede citar:

“Art. 51

Estas disposiciones prohíben los ataques indiscriminados contra la población civil y la destrucción de alimentos, agua y otros elementos necesarios para la supervivencia.

Art. 53

Sin perjuicio de las disposiciones de la Convención de La Haya del 14 de mayo de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado y de otros instrumentos internacionales aplicables, queda prohibido:

- a. cometer actos de hostilidad dirigidos contra los monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos;*
- b. utilizar tales bienes en apoyo del esfuerzo militar;*
- c. hacer objeto de represalias a tales bienes.*

Art. 56

Las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica no podrán ser objeto de ataque, así como tampoco los objetos culturales y lugares de culto.

Art. 77

Se prohíbe el reclutamiento de niños menores de 15 años de edad para las fuerzas armadas.

Art. 85

Se considera crimen de guerra el uso de cualquiera de los emblemas protectores reconocidos por los Convenios de Ginebra para engañar a las fuerzas oponentes o utilizar otras formas de traición.”⁶¹

El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional (protocolo II) (1977). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 12 de 4 de julio de 1978)

Ha tenido por finalidad completar y desarrollar el artículo 3º común a los Cuatro Convenios de 1949. Entre su contenido podemos resaltar las garantías fundamentales de salvaguarda a toda persona que no participe en las hostilidades; normas que protegen a los heridos, enfermos y náufragos, instalaciones y personal sanitario; la posibilidad para éste de enarbolar o alzar el signo de la cruz roja y la protección general de la población civil como la que figura en el Protocolo I relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.

El Protocolo II amplía las protecciones otorgadas a las víctimas atrapadas en conflictos internos de alta intensidad, como guerras civiles, y no se aplica a disturbios internos tales como motines, manifestaciones, y actos aislados de violencia.

⁶¹ Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (protocolo I) (1977).

Entre sus disposiciones se tiene específicamente:

“Art. 10

Quedan prohibidos los ataques contra los civiles y contra los “bienes indispensables para la supervivencia de la población civil”, tales como las cosechas, las obras de riego o las fuentes de agua potable, los objetos culturales y los lugares de culto.

Art. 18

Las organizaciones imparciales de socorro humanitario, como el CICR, podrán continuar ofreciendo sus servicios humanitarios.”⁶²

Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 Relativo a la Adopción de un Signo Distintivo Adicional (Protocolo III) (8 de diciembre de 2005). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No. 331 de 31 de mayo de 2007)

Por medio de este protocolo, se acuerda que cualquier uso que no esté expresamente autorizado en el D.I.H. es un abuso por lo que atañe al emblema, en este sentido, se distinguen tres tipos de abuso:

- a) IMITACIÓN, que significa la utilización de un signo que puede ser confundido, por la forma y/o el color, con el emblema;
- b) USURPACIÓN, la cual tiene lugar cuando entidades o personas no autorizadas utilizan el emblema; o cuando las personas

⁶² El protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, Relativo a la Protección de las víctimas de los conflictos Armados sin carácter internacional (protocolo II) (1977).

normalmente autorizadas a hacer uso del emblema no lo utilizan de conformidad con las normas de los Convenios y de los Protocolos.

- c) PERFIDIA, que significa la utilización del emblema en tiempo de conflicto para proteger a combatientes o material militar, en este caso, puede constituir una "infracción grave" del derecho internacional humanitario, es decir, un crimen de guerra.

En diciembre de 2005 los gobiernos adoptaron el tercer Protocolo Adicional que añadió, a los ya conocidos símbolos de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, el Cristal Rojo que se utiliza en aquellos contextos en los que donde podría considerarse que otro emblema tiene connotaciones religiosas, culturales o políticas. De igual manera al anterior y aunque no se encuentra contemplado en los Convenios de Ginebra como sucede con la Cruz Roja, la Media Luna Roja o el Cristal Rojo, el Escudo Rojo de David, utilizado por Israel, también es un emblema respetado y reconocido como Signo Distintivo Adicional relativo a las actividades de las instituciones humanitarias. En virtud de los Convenios de Ginebra que normalizan del Derecho Internacional Humanitario, los tres signos distintivos de la cruz roja, la media luna roja y el cristal rojo tienen por finalidad identificar y proteger al personal médico y de socorro, los centros médicos civiles y militares, las unidades móviles y los barcos hospitales.

Además, se utilizan para identificar a los programas y las actividades de las sociedades nacionales de la Cruz Roja y la Media Luna Roja, junto con el símbolo del escudo rojo de David, que identifica a la Magen David Adom, la sociedad humanitaria en Israel. El conocimiento y la aceptación generalizada de estos emblemas humanitarios es crucial para salvar vidas y

aliviar el sufrimiento.



Cruz roja



media luna roja



cristal rojo



escudo rojo de
David

Es interesante hacer notar que El Salvador mediante el Decreto N° 808 del 28 de enero de 2009, publicado el 13 de febrero de 2009, adoptó la Ley de protección del emblema y nombre de la Cruz Roja, la cual modifica el Decreto N° 175 de la Ley de protección del Emblema y Nombre de la Cruz Roja y Media Luna Roja, con lo que se incluye el cristal rojo y se cambia el emblema circular de la Cruz Roja Salvadoreña por un rectángulo y sin el año de fundación.

Tratado por el que se prohíben los Ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y debajo del agua (1963) (Ratificado por El Salvador mediante el Decreto Legislativo No 122 de 28 de octubre de 1964).

Adoptado el día cinco de agosto de mil novecientos sesenta y tres, por parte inicialmente, de los gobiernos de los Estados Unidos de América, del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, y el cual tiene por finalidad principal la de alcanzar lo antes posible un acuerdo de desarme general y completo bajo estricto control internacional de las Naciones Unidas, que ponga término a la

carrera de armamentos y que elimine el incentivo para la producción y el ensayo de toda clase de armas, incluidas las armas nucleares, procurando alcanzar de esta manera, la suspensión permanente de todas las explosiones de ensayo de armas nucleares poniendo término a la contaminación del ambiente por las sustancias radiactivas.

Ente su normativa específica, se puede encontrar:

“Art. 1

Cada una de las partes en este Tratado se compromete a prohibir, a prevenir, y a no llevar a cabo cualquier explosión de ensayo de armas nucleares, o cualquier otra explosión nuclear en cualquier lugar que se halle bajo su jurisdicción o autoridad:

- a) En la atmósfera, más allá de sus límites, incluido el espacio ultraterrestre, o debajo del agua, incluidas las aguas territoriales o la alta mar; o*
- b) En cualquier otro medio si tal explosión causa la presencia de desechos radiactivos fuera del límite territorial del Estado bajo cuya jurisdicción o soberanía se efectúa tal explosión. Queda entendido a este respecto que las disposiciones de este apartado no prejuzgan la celebración de un tratado del cual resulte la prohibición permanente de todas las explosiones nucleares de ensayo, incluidas todas las explosiones subterráneas, y cuya celebración las partes procuren alcanzar, como lo manifiestan en el preámbulo a este Tratado.*

Cada una de las partes en este Tratado se comprometen además a

abstenerse de causar o alentar el que se efectúen explosiones de ensayo de armas nucleares, o cualquier otra explosión nuclear o de participar en modo alguno en tales explosiones, cualquiera que sea el lugar en que se efectúen en cualquiera de los medios indicados, o que tengan el efecto a que se refiere el párrafo 1 de este artículo⁶³.”

Tratado para la Proscripción de armas nucleares en América Latina (Tratado de Tlatelolco) y sus dos protocolos adicionales (1967). (Ratificado por El Salvador mediante Decreto Legislativo No558 de 12 de enero de 1968).

Adoptado el día catorce de febrero de mil novecientos sesenta y siete, por todos los países latinoamericanos y luego por todos los países del caribe, busca contribuir a poner fin a la carrera armamentista, especialmente los nucleares, y a la consolidación de un mundo en paz, fundada en la igualdad soberana de los Estados, el respeto mutuo y la buena vecindad⁶⁴. Lo anterior fundado en que las armas nucleares, cuyos terribles efectos alcanzan indistinta e ineludiblemente tanto a las fuerzas militares como a la población civil, constituyen, por la persistencia de la radiactividad que generan, un atentado a la integridad de la especie humana y aún pueden tornar finalmente toda la Tierra inhabitable, sin embargo, el mismo tratado permite la utilización de la energía nuclear con fines pacíficos.

Entre sus disposiciones se encuentran:

“Art. 18: Explosiones con fines pacíficos

⁶³ Tratado por el que se prohíben los Ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y debajo del agua (1963)

⁶⁴ Preámbulo del Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco).

Las Partes Contratantes podrán realizar explosiones de dispositivos nucleares con fines pacíficos -inclusive explosiones que presupongan artefactos similares a los empleados en el armamento nuclear- o prestar su colaboración a terceros para los mismos fines, siempre que no contravengan las disposiciones del presente Artículo y las demás del Tratado, en especial las de los Artículos 1 y 5.

Las Partes Contratantes que tengan la intención de llevar a cabo una de tales explosiones, o colaborar para ello, deberán notificar al Organismo y al Organismo Internacional de Energía Atómica, con la antelación que las circunstancias lo exijan, la fecha de la explosión y presentar simultáneamente las siguientes informaciones:

- a) El carácter del dispositivo nuclear y el origen del mismo;*
- b) El sitio y la finalidad de la explosión en proyecto;*
- c) Los procedimientos que se seguirán para dar cumplimiento al párrafo 3 de este Artículo;*
- d) La potencia que se espera tenga el dispositivo, y*
- e) Los datos más completos sobre la posible precipitación radiactiva que sea consecuencia de la explosión o explosiones, y las medidas que se tomarán para evitar riesgos a la población, flora, fauna y territorios de otra u otras Partes.*

El Secretario General y el personal técnico designado por el Consejo, así como el del Organismo Internacional de Energía Atómica, podrán

observar todos los preparativos, inclusive la explosión del dispositivo, y tendrán acceso irrestricto a toda área vecina del sitio de la explosión para asegurarse de que el dispositivo, así como los procedimientos seguidos en la explosión, se ajustan a la información presentada de acuerdo con el párrafo 2 de este Artículo y a las disposiciones del presente Tratado.

Las Partes Contratantes podrán recibir la colaboración de terceros para el objeto señalado en el párrafo 1 de este Artículo, de acuerdo con las disposiciones de los párrafos 2 y 3 del mismo.

Art. 21: Medidas en caso de violación del Tratado

La Conferencia General tomará conocimiento de todos aquellos casos en que, a su juicio, cualquiera de las Partes Contratantes no esté cumpliendo con las obligaciones derivadas del presente Tratado y llamará la atención de la Parte de que se trate, haciéndole las recomendaciones que juzgue adecuadas.

En caso de que, a su juicio, el incumplimiento en cuestión constituya una violación del presente Tratado que pudiera llegar a poner en peligro la paz y la seguridad, la propia Conferencia General informará sobre ello simultáneamente al Consejo de Seguridad y a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Secretario General de dicha Organización, así como al Consejo de la Organización de los Estados Americanos. La Conferencia General informará asimismo al Organismo Internacional de Energía Atómica a los efectos que resulten pertinentes de acuerdo con el Estatuto de éste.”⁶⁵

⁶⁵ Tratado de Tlatelolco y sus dos protocolos adicionales (1967).

Modificación al Tratado para la Proscripción de Armas Nucleares en América Latina (1991) (Ratificado por El Salvador mediante Decreto Legislativo Número doscientos setenta y seis del día dos de julio de mil novecientos noventa y dos)

Adoptado el día quince de julio del año de mil novecientos noventa y uno, por medio del cual se modifica el artículo siete del Tratado para la Prohibición de Armas Nucleares en América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco), buscando que todos los Estados Latinoamericanos y del Caribe sean Partes del Tratado y que se incorporen como Miembros al Organismo para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina (OPANAL). La misma modificación del tratado establece:

“1. Adicionar a la denominación legal del Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina, los términos "y del Caribe", y en consecuencia, hacer esta modificación en la denominación legal establecida en el Artículo 7 del Tratado”⁶⁶.

Convención sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y el Empleo de Armas Bacteriológicas (biológicas) y Toxínicas y su destrucción (1972). (Ratificado por El Salvador mediante Decreto Legislativo Número doscientos noventa y siete del día veintidós de marzo de mil novecientos setenta y tres)

Adoptado el día diez de abril de mil novecientos setenta y dos, es un convenio que busca lograr progresos efectivos para un desarme general y completo que incluye la prohibición y la eliminación de todos los tipos de armas de destrucción en masa, prohibiendo el desarrollo, la producción y el

⁶⁶ Modificación al Tratado para la Proscripción de Armas Nucleares en América Latina (1991)

almacenamiento de armas químicas y bacteriológicas (biológicas) y procurando su eliminación.

Esta convención establece entre sus disposiciones:

“Artículo 1

Cada Estado Parte en la presente Convención se compromete a no desarrollar, producir, almacenar o de otra forma adquirir o retener, nunca ni en ninguna circunstancia:

- 1. Agentes microbianos u otros agentes biológicos, o toxinas, sea cual fuere su origen o modo de producción, de tipos y en cantidades que no estén justificados para fines profilácticos, de protección u otros fines pacíficos;*
- 2. Armas, equipos o vectores destinados a utilizar esos agentes o toxinas con fines hostiles o en conflictos armados.*

Artículo 10

- 1. Los Estados Partes en la presente Convención se comprometen a facilitar el más amplio intercambio posible de equipo, materiales e información científica y tecnológica para la utilización con fines pacíficos de los agentes bacteriológicos (biológicos) y toxinas, y tienen el derecho de participar en ese intercambio. Las Partes en la Convención que estén en condiciones de hacerlo deberán asimismo cooperar para contribuir, por si solas o junto con otros Estados u organizaciones internacionales, al mayor desarrollo y aplicación de los descubrimientos científicos en la esfera de la bacteriología (biología) para la prevención de las enfermedades u otros fines pacíficos*

2. *La presente Convención se aplicará de manera que no ponga obstáculos al desarrollo económico o tecnológico de los Estados Partes en la Convención o a la cooperación internacional en la esfera de las actividades bacteriológicas (biológicas) pacíficas, incluido el intercambio internacional de agentes bacteriológicos (biológicos) y toxinas y de equipo de elaboración, empleo o producción de agentes bacteriológicos (biológicos) y toxinas con fines pacíficos de conformidad con las disposiciones de la Convención*”.⁶⁷

Convenio sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y el Empleo de Armas Químicas y su Destrucción (1993). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 654 de 14 de septiembre de 1993).

Adoptado en París, Francia, el día trece de enero de mil novecientos noventa y tres, y el cual busca lograr un desarme general y completo bajo estricto y eficaz control internacional, incluidas la prohibición y la eliminación de todos los tipos de armas de destrucción en masa, relacionadas al Protocolo relativo a la prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, adoptado en Ginebra el día diecisiete de junio de mil novecientos veinticinco

Entre sus disposiciones se encuentra:

“Artículo I

Obligaciones generales

1. *Cada Estado Parte en la presente Convención se compromete,*

⁶⁷ Convención sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y el Empleo de Armas Bacteriológicas (biológicas) y Toxínicas y su destrucción (1972).

cualesquiera que sean las circunstancias, a:

- a) No desarrollar, producir, adquirir de otro modo, almacenar o conservar armas químicas ni a transferir esas armas a nadie, directa o indirectamente;*
 - b) No emplear armas químicas;*
 - c) No iniciar preparativos militares para el empleo de armas químicas;*
 - d) No ayudar, alentar o inducir de cualquier manera a nadie a que realice cualquier actividad prohibida a los Estados Partes por la presente Convención.*
- 2. Cada Estado Parte se compromete a destruir las armas químicas de que tenga propiedad o posesión o que se encuentren en cualquier lugar bajo su jurisdicción o control, de conformidad con las disposiciones de la presente Convención.*
- 3. Cada Estado Parte se compromete a destruir todas las armas químicas que haya abandonado en el territorio de otro Estado Parte, de conformidad con las disposiciones de la presente Convención.*
- 4. Cada Estado Parte se compromete a destruir toda instalación de producción de armas químicas de que tenga propiedad o posesión o que se encuentre en cualquier lugar bajo su jurisdicción o control, de conformidad con las disposiciones de la presente Convención.*
- 5. Cada Estado Parte se compromete a no emplear agentes de represión de disturbios como método de guerra.*

Artículo VI

Actividades no prohibidas por la presente Convención

- 1. Cada Estado Parte tiene el derecho, con sujeción a lo dispuesto en la presente Convención, a desarrollar, producir, adquirir de otro modo, conservar, transferir y emplear sustancias químicas tóxicas y sus precursores para fines no prohibidos por la presente Convención...”⁶⁸*

Protocolo Concerniente a la prohibición del uso en la Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos o Similares y de Métodos Bacteriológicos (1925). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 537 de 20 de mayo de 1993).

Adoptado el día diecisiete de junio de mil novecientos veinticinco, ratificado por El Estado Salvadoreño el día veinte de mayo de mil novecientos noventa y tres, publicado en el tomo trescientos veinte del diario oficial número ciento veinte tres con fecha uno de julio de mil novecientos noventa y tres.

Este protocolo busca prohibir el uso de métodos bacteriológicos de guerra, teniendo como fundamento la que proliferaron que durante el siglo XX han tenido las Armas de Destrucción Masiva (ADM), fue elaborada sobre la base del Protocolo de Ginebra de 1925, reafirmando en su preámbulo el propósito de excluir la posibilidad de que los agentes biológicos y las toxinas pudiesen ser utilizados como armas, considerándose que su utilización resultaría repugnante para la conciencia de la humanidad. Dicho protocolo fue un documento que demostró por primera vez una verdadera intención de

⁶⁸ Convenio sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y el Empleo de Armas Químicas y su Destrucción (1993).

eliminar todo tipo de armas tóxicas, y a él se le atribuye el no uso de dichas armas en la Segunda Guerra Mundial.

Entre su contenido declara:

*“...Que en la medida que las Altas Partes Contratantes aún no sean Partes en los Tratados que prohíben tal uso, acepten tal prohibición, también convienen en extender dicha prohibición del uso de métodos bacteriológicos de guerra, y convienen en quedar entre sí obligados de conformidad con los términos de esta declaración...”*⁶⁹

Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados en caso de Luchas Civiles (1928). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 38 de 23 de mayo de 1936)

Adoptada en La Habana, el día veinte de febrero de mil novecientos veintiocho, y ratificada por el Salvador el día veintiséis de julio de mil novecientos treinta y seis, esta convención en especial busca delimitar la actividad de los Estados en conflictos civiles, procurando la mínima incorporación de civiles a fuerzas rebeldes y estipulando el trato que contra los mismos debe tenerse.

Entre sus disposiciones se encuentran:

“Artículo 1

Los Estados contratantes se obligan a observar las siguientes reglas respecto de la lucha civil en otro (Estado) de ellos:

⁶⁹ Protocolo Concerniente a la prohibición del uso en la Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos o Similares y de Métodos Bacteriológicos (1925).

Primero: Emplear los medios a su alcance para evitar que los habitantes de su territorio, nacionales o extranjeros, tomen parte, reúnan elementos, pasen la frontera o se embarquen en su territorio para iniciar o fomentar una lucha civil.

Segundo: Desarmar e internar toda fuerza rebelde que traspase sus fronteras siendo los gastos de internación por cuenta del Estado donde el orden hubiese sido alterado. Las armas encontradas en poder de los rebeldes podrán ser aprehendidas y retiradas por el gobierno del país de refugio, para devolverlas una vez terminada la contienda al Estado en lucha civil.

Tercero: Prohibir el tráfico de armas y material de guerra salvo cuando fueren destinadas al gobierno, mientras no esté reconocida la beligerancia de los rebeldes, caso en el cual se aplicarán las reglas de neutralidad.

Cuarto: Evitar que en su jurisdicción se equipe, arme o adopte a uso bélico cualquiera embarcación destinada a operar en interés de la rebelión.

Artículo 4

El Estado que sea agraviado por depredaciones provenientes de buques insurrectos tiene derecho para adoptar contra estos las siguientes medidas punitivas: Si los causantes del hecho lesivo fueren naves de guerra, puede capturarlas para hacer entrega de ellas al Gobierno del Estado a que pertenezcan, el cual los juzgará; si los hechos lesivos provinieran de buques mercantes, el Estado afectado puede capturarlos y aplicarles las leyes penales del caso.⁷⁰

⁷⁰ Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados en caso de Luchas Civiles (1928).

Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonales y Sobre su Destrucción (1997). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 489 de 25 de noviembre de 1998).

Adoptado el día dieciocho de septiembre de mil novecientos noventa y siete, ratificada por El Salvador el día veintisiete de enero de mil novecientos noventa y nueve, no ratificada por una gran cantidad de países entre los cuales se encuentran la República Popular de China, la India, Rusia y los Estados Unidos, se trata de una convención que prohíbe la adquisición, la producción, el almacenamiento y la utilización de minas antipersonales, con miras a poner fin al sufrimiento y las muertes causadas por las minas antipersonales, las cuales matan o mutilan a cientos de personas a diario en todo el mundo, en su mayor parte civiles inocentes e indefensos, especialmente niños, siendo el uso de este tipo de armas un método causante de sufrimientos innecesarios⁷¹.

Entre sus disposiciones se encuentran:

“Artículo 1

Obligaciones generales

Cada Estado Parte se compromete a nunca, y bajo ninguna circunstancia:

a. emplear minas antipersonal;

b. desarrollar, producir, adquirir de un modo u otro, almacenar,

⁷¹ <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdldv.htm>, visitado el 14 de junio de 2011.

conservar o transferir a cualquiera, directa o indirectamente, minas antipersonal;

- c. ayudar, estimular o inducir, de una manera u otra, a cualquiera a participar en una actividad prohibida a un Estado Parte, conforme a esta Convención.*
- d. Cada Estado Parte se compromete a destruir o a asegurar la destrucción de todas las minas antipersonal de conformidad con lo previsto en esta Convención*

Artículo 3

Excepciones

- 1. Sin perjuicio de las obligaciones generales contenidas en el Artículo 1, se permitirá la retención o la transferencia de una cantidad de minas antipersonal para el desarrollo de técnicas de detección, limpieza o destrucción de minas y el adiestramiento en dichas técnicas. La cantidad de tales minas no deberá exceder la cantidad mínima absolutamente necesaria para realizar los propósitos mencionados más arriba.*
- 2. La transferencia de minas antipersonal está permitida cuando se realiza para su destrucción.*

Artículo 4

Destrucción de las existencias de minas antipersonal

Con excepción de lo dispuesto en el Artículo 3, cada Estado Parte se compromete a destruir, o a asegurar la destrucción de todas las existencias

*de minas antipersonal que le pertenezcan o posea, o que estén bajo su jurisdicción o control, lo antes posible, y a más tardar en un plazo de 4 años, a partir de la entrada en vigor de esta Convención para ese Estado Parte.”*⁷²

Convención sobre los Derechos del Niño. (Publicado en el Diario Oficial No 108, tomo 307, de fecha 9 de mayo de 1990)

Adoptada el día veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas, ratificado por el salvador mediante Decreto Legislativo número cuatrocientos ochenta y siete, de fecha veintisiete de abril de mil novecientos noventa y publicado en el Diario Oficial número ciento ocho, Tomo trescientos siete, de fecha nueve de mayo de mil novecientos noventa. Se trata de una convención que consagra el derecho a la protección de la sociedad y el gobierno, de los menores de 18 años a desarrollarse en medios seguros y a participar activamente en la sociedad, excepto en lo que se refiere a la participación de los mismos en los conflicto armados.

Entre las disposiciones más relevantes se citan:

“Artículo 37

Los Estados Partes velarán porque:

- a. Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;*

⁷² Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonales y Sobre su Destrucción (1997)

- b. *Ningún niño sea privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;*

- c. *Todo niño privado de libertad sea tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;*

- d. *Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.*

Artículo 38

- a. *Los Estados Partes se comprometen a respetar y velar por que se respeten las normas del derecho internacional humanitario que les sean aplicables en los conflictos armados y que sean pertinentes para el niño.*

- b. *Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para*

asegurar que las personas que aún no hayan cumplido los 15 años de edad no participen directamente en las hostilidades.

c. Los Estados Partes se abstendrán de reclutar en las fuerzas armadas a las personas que no hayan cumplido los 15 años de edad. Si reclutan personas que hayan cumplido 15 años, pero que sean menores de 18, los Estados Partes procurarán dar prioridad a los de más edad.

d. De conformidad con las obligaciones dimanadas del derecho internacional humanitario de proteger a la población civil durante los conflictos armados, los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para asegurar la protección y el cuidado de los niños afectados por un conflicto armado.

Artículo 39

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.”⁷³

Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Participación del Niño en los Conflictos Armados. ONU. (Publicado en el Diario Oficial No 90, tomo No 355, de fecha 20 de mayo de 2002).

⁷³ Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada el 20 de noviembre de 1989.

Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el día veinticinco de mayo del año dos mil, y ratificado por El Salvador mediante Decreto Legislativo número seiscientos nueve de fecha quince de noviembre de dos mil uno, publicado en el Diario Oficial número doscientos treinta y ocho, Tomo trescientos cincuenta y tres de fecha diecisiete de diciembre de dos mil uno. Este protocolo establece los 18 años como la edad mínima para el reclutamiento obligatorio y exige a los Estados que hagan todo lo posible para evitar que individuos menores de 18 años participen directamente en las hostilidades.

Entre sus disposiciones se encuentran:

“Artículo 1

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para que ningún miembro de sus fuerzas armadas menor de 18 años participe directamente en hostilidades.

Artículo 2

Los Estados Partes velarán por que no se reclute obligatoriamente en sus fuerzas armadas a ningún menor de 18 años.

Artículo 3

- 1. Los Estados Partes elevarán la edad mínima, contada en años, para el reclutamiento voluntario de personas en sus fuerzas armadas nacionales por encima de la fijada en el párrafo 3 del artículo 38 de la Convención sobre los Derechos del Niño¹, teniendo en cuenta los principios formulados en dicho artículo, y reconociendo que en virtud de esa Convención los menores de 18 años tienen derecho a una protección especial.*

2. *Cada Estado Parte depositará, al ratificar el presente Protocolo o adherirse a él, una declaración vinculante en la que se establezca la edad mínima en que permitirá el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales y se ofrezca una descripción de las salvaguardias que haya adoptado para asegurarse de que no se realiza ese reclutamiento por la fuerza o por coacción.*
3. *Los Estados Partes que permitan el reclutamiento voluntario en sus fuerzas armadas nacionales de menores de 18 años establecerán medidas de salvaguardia que garanticen, como mínimo, que:*
 - a) *Ese reclutamiento sea auténticamente voluntario;*
 - b) *Ese reclutamiento se realice con el consentimiento informado de los padres o de quienes tengan la custodia legal;*
 - c) *Esos menores estén plenamente informados de los deberes que supone ese servicio militar;*
 - d) *Esos menores presenten pruebas fiables de su edad antes de ser aceptados en el servicio militar nacional.*
4. *Cada Estado Parte podrá ampliar su declaración en cualquier momento mediante notificación a tal efecto dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, el cual informará a todos los Estados Partes. La notificación surtirá efecto desde la fecha en que sea recibida por el Secretario General.*
5. *La obligación de elevar la edad según se establece en el párrafo 1*

del presente artículo no es aplicable a las escuelas que las fuerzas armadas de los Estados Partes administren o tengan bajo su control, de conformidad con los artículos 28 y 29 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Artículo 4

- 1. Los grupos armados distintos de las fuerzas armadas de un Estado no deben en ninguna circunstancia reclutar o utilizar en hostilidades a menores de 18 años.*
- 2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas posibles para impedir ese reclutamiento y utilización, con inclusión de la adopción de las medidas legales necesarias para prohibir y tipificar esas prácticas.*
- 3. La aplicación del presente artículo no afectará la situación jurídica de ninguna de las partes en un conflicto armado”⁷⁴.*

Convención de la Haya para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado (1954). (Ratificado por El Salvador mediante decreto legislativo No 362 de 29 de marzo de 2001)

Adoptado en La Haya el día catorce de Mayo mil novecientos cincuenta y cuatro, tuvo su razonamiento a raíz de la destrucción masiva del patrimonio cultural durante la Segunda Guerra Mundial, y la misma comprende todos los bienes muebles e inmuebles, esto es, monumentos arquitectónicos, artísticos o históricos, sitios arqueológicos, obras de arte,

⁷⁴ Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Participación del Niño en los Conflictos Armados. ONU

manuscritos, libros y otros objetos de interés artístico, histórico o arqueológico, así como colecciones científicas de todo tipo, cualquiera que sea su origen o propiedad, que sean reconocidos como bienes culturales y que sean identificados con el siguiente emblema⁷⁵:



Entre sus disposiciones más relevantes se encuentra:

“Artículo 1. Definición de los bienes culturales

Para los fines de la presente Convención, se considerarán bienes culturales, cualquiera que sea su origen y propietario:

a) *Los bienes, muebles o inmuebles, que tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, tales como los monumentos de arquitectura, de arte o de historia, religiosos o seculares, los campos arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico o artístico, las obras de arte, manuscritos, libros y otros objetos de interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros, de archivos o de reproducciones de los bienes antes definidos;*

b) *Los edificios cuyo destino principal y efectivo sea conservar o exponer los bienes culturales muebles definidos en el apartado a. tales como*

⁷⁵<http://www.icrc.org/spa/war-and-law/conduct-hostilities/cultural-property/logo-protection-cultural-property.gif>, visitado el 18 de junio de 2011.

los museos, las grandes bibliotecas, los depósitos de archivos, así como los refugios destinados a proteger en caso de conflicto armado los bienes culturales muebles definidos en el apartado a;

c) Los centros que comprendan un número considerable de bienes culturales definidos en los apartados a. y b., que se denominarán «centros monumentales».

Artículo 3. Salvaguardia de los bienes culturales

Las Altas Partes Contratantes se comprometen a preparar en tiempo de paz, la salvaguardia de los bienes culturales situados en su propio territorio contra los efectos previsibles de un conflicto armado, adoptando las medidas que consideren apropiadas.

Artículo 4. Respeto a los bienes culturales

1. Las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar los bienes culturales situados tanto en su propio territorio como en el de las otras Altas Partes Contratantes, absteniéndose de utilizar esos bienes, sus sistemas de protección y sus proximidades inmediatas para fines que pudieran exponer dichos bienes a destrucción o deterioro en caso de conflicto armado, y absteniéndose de todo acto de hostilidad respecto de tales bienes.

2. Las obligaciones definidas en el párrafo primero del presente artículo no podrán dejar de cumplirse más que en el caso de que una necesidad militar impida de manera imperativa su cumplimiento.

3. Las Altas Partes Contratantes se comprometen además a prohibir, a impedir y a hacer cesar, en caso necesario, cualquier acto de

robo, de pillaje, de ocultación o apropiación de bienes culturales, bajo cualquier forma que se practique, así como todos los actos de vandalismo respecto de dichos bienes. Se comprometen también a no requisar bienes culturales muebles situados en el territorio de otra Alta Parte Contratante.

4. *Aceptan el compromiso de no tomar medidas de represalia contra los bienes culturales.*

5. *Ninguna de las Altas Partes Contratantes puede desligarse de las obligaciones estipuladas en el presente artículo, con respecto a otra Alta Parte Contratante, pretextando que esta última no hubiera aplicado las medidas de salvaguardia establecidas en el artículo 3.*

Artículo 6. Identificación de los bienes culturales

De acuerdo con lo que establece el artículo 16, los bienes culturales podrán ostentar un emblema que facilite su identificación.”⁷⁶

Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. (Publicado en el Diario Oficial No 192, de fecha 4 de septiembre de 1950).

Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el día nueve de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, y ratificada por El Salvador mediante Decreto Legislativo número ochocientos tres, de fecha cinco de septiembre de mil novecientos cincuenta, publicado en el Diario Oficial número ciento noventa y dos de fecha cuatro de septiembre de mil novecientos cincuenta. Esta convención define el delito de genocidio y establece al mismo como un delito perseguible por el Derecho Internacional.

⁷⁶ Convención de la Haya para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado (1954).

Entre sus disposiciones más relevantes se encuentra:

“Artículo I

Las Partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar.

Artículo II

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

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

Artículo III

Serán castigados los actos siguientes:

- a) El genocidio;*
- b) La asociación para cometer genocidio;*

- c) *La instigación directa y pública a cometer genocidio;*
- d) *La tentativa de genocidio;*
- e) *La complicidad en el genocidio*

Artículo IV

Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.”⁷⁷

3.2 Instituciones u Organismos de Derecho Internacional Humanitario a los que pertenece El Salvador

3.2.1 Instituciones Nacionales

La tendencia mundial con respecto al Derecho Internacional en general, es a la nacionalización del mismo, esto significa no solo el acogimiento en el derecho interno de los convenios o tratados de derecho internacional que un país adopta, suscribe o ratifique, sino también la creación de mecanismos⁷⁸ que permitan la debida incorporación de los preceptos acogidos, en tal sentido, y en concordancia a los convenios de Ginebra y sus respectivos protocolos que señalan todas las medidas que un Estado debe procurar para la aplicación de sus normas, vemos la necesidad de que esos mecanismos sean materializados en Instituciones que sean capaces de responder a las exigencias del derecho internacional humanitario y cumplir con sus normas.

⁷⁷ Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio

⁷⁸ <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdp92.htm#header> visitado el 19 de junio de 2011.

A escala mundial, estos mecanismos se han organizado como Comisiones Interministeriales, Intersecretariales⁷⁹, o incluso Interinstitucionales, integradas por las dependencias del Estado competentes para asesorar a los gobiernos y contribuir a la promoción y la aplicación del derecho internacional humanitario, como los ministerios de relaciones exteriores, defensa, justicia, seguridad, salud, educación y cultura⁸⁰. Y aún más allá de dependencias del poder ejecutivo, también pueden integrar a los poderes legislativo y judicial, y contar además con la contribución de otras entidades, como las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja o del sector académico, y sin mencionar el Comité Internacional de la Cruz Roja, como miembro, observador o asesor jurídico. De esta forma y dada la pluralidad y especialidad de los integrantes de dichos comités o comisiones, es posible apreciar la efectividad que estos mismos pueden tener para asesorar y apoyar a los gobiernos en lo que respecta a la adhesión a los tratados humanitarios, la elaboración de medidas de aplicación de los mismos, la difusión de sus normas, así como las acciones humanitarias que puede desplegar un Estado.

De lo dicho al inicio del presente apartado y dada particularmente la experiencia que como país se ha tenido por el conflicto armado que por más de 12 años produjo consecuencias devastadoras, se vuelve necesario difundir el Derecho Internacional Humanitario en la sociedad salvadoreña, ya que si bien, este tipo de derecho se aplica principalmente en tiempos de conflictos, es en tiempos de paz como el que ahora vivimos que se vuelve necesaria la implementación de la normativa internacional al sistema de

⁷⁹ Es decir que en otros países existe lo que es la figura del secretario de Estado, como lo es en Argentina, Francia, España, Alemania y especialmente en España no son ministerios sino secretarías por ejemplo la Secretaria de Estado de vivienda y actuaciones urbanas.

⁸⁰ El cual existe como ministerio de la cultura en Colombia, Costa Rica, Ecuador, España, Francia, Guatemala, Perú, Portugal, Venezuela, Suecia, Tuerquia entre otros.

leyes de la República a manera de contribuir a prevenir los errores que se cometen durante los tiempos de guerra. Fue a finales del conflicto armado, en mil novecientos noventa y dos, luego de los acuerdos de paz, que se volvió necesario no solo la ejecución de obras de reconstrucción o la reactivación de una economía decadente, sino también se volvió indispensable la creación, adopción o ratificación de mecanismos garantistas de los derechos humanos que nos permitiera sentirnos protegidos no solo en tiempos de paz sino en futuros conflictos armados en base a la experiencia obtenida a lo largo de doce años en la cual se pudo observar todo tipo de violaciones a los derechos de las personas y los bienes, en tal sentido El Salvador, ha realizado importantes logros en materia de suscripción y ratificación de instrumentos relativos a la protección de bienes culturales y a la promoción entre las instituciones más importantes del estado principalmente de los principios y valores del Derecho Internacional Humanitario, la entidad que tiene a su cargo esta apreciable labor es el Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador⁸¹, el cual surgió en 1997 y tiene entre sus tareas promover entre la población salvadoreña la comprensión y vivencia de los principios humanitarios, principalmente en lo que se refiere a la protección de víctimas y los derechos de las partes en la guerra; siendo una de las principales actividades que ha realizado y continua realizando este comité desde su creación, yendo más allá de la asesoría que presta al gobierno en materia de

⁸¹ Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario (CIDIH-ES), con dirección de presidencia y secretaría en el Ministerio de Relaciones Exteriores, existe desde mil novecientos noventa y siete por Decreto Presidencial número ciento dieciocho, de fecha cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y siete, y se encuentra representado por Relaciones Exteriores, Interior, Seguridad Pública, Justicia, Educación, Defensa, Salud, Procuraduría General, Fiscalía General, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y Cruz Roja Salvadoreña; su principal cometido es Asesorar al Gobierno en las medidas que es necesario aprobar para aplicar y difundir el derecho internacional humanitario a nivel nacional.

la legislación internacional humanitaria, la salvaguarda de bienes culturales en diversos puntos del territorio nacional.

En la actualidad, alrededor de 27 sitios ya se encuentran protegidos por la Convención de La Haya de 1954 y cuentan con la protección del emblema conocido como Escudo Azul⁸², que los reconoce como patrimonio cultural y nos obliga a todos a respetar su conservación, aun en condiciones de guerra. Este símbolo debe ser visto como un recordatorio de la necesidad de salvaguardar nuestro pasado, como para perpetuar en las futuras generaciones el respeto a la identidad nacional y el amor a la preservación de nuestro patrimonio histórico cultural.

También se utiliza el emblema repetido tres veces, que indica que ese bien cultural cuenta con protección especial o reforzada, reconocimiento dado por la UNESCO, son muy pocos bienes los que cuentan con esta protección, son bienes culturales de importancia muy grande, muchas veces no solo para el país donde se encuentran, sino para la cultura universal⁸³.

Los bienes protegidos en nuestro país son los siguientes:

Departamento de Santa Ana

En Chalchuapa

Templo de Santiago Apóstol

⁸² Convención de la Haya para la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado (1954).

⁸³ Folleto de CONCULTURA, sobre el DIH, Convención de la Haya de 1954 para la Protección de Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, Ratificado por El Salvador en marzo de 2001.

Sitio Arqueológico El Tazumal

Sitio Arqueológico Casa Blanca.

En Metapan

Parroquia de San Pedro Apóstol

Departamento de la Libertad

En San Juan Opico.

Sitio Arqueológico Joya de Ceren.

Departamento de San Salvador

En San Salvador

Casa Dueñas

La Rotonda (edificio perteneciente a la Facultad de Medicina de la Universidad de El Salvador)

Museo Nacional de Antropología “Dr. David J. Guzmán” (MUNA).

Biblioteca Nacional

Alcaldía Municipal

Hospital Rosales

Parroquia de Candelaria

Teatro Nacional de San Salvador

Palacio Nacional.

En Panchimalco

Parroquia Santa Cruz de Roma

Departamento de Cuscatlán

En Suchitoto

Conjunto Histórico de Interés Cultural de Suchitoto.

Parroquia Santa Lucia

Sitio Histórico Nacional de Ciudad Vieja.

Departamento de San Miguel

En San Miguel

Teatro Nacional de San Miguel

Capilla de la Medalla Milagrosa

Monumento al Dr. Antonio Rosales

Las instituciones a nivel nacional que conforma este Comité interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador son:

La Secretaria de Asuntos Jurídicos y Legislativos de la Presidencia,

Ministerio de Relaciones Exteriores,

Ministerio de Justicia y Seguridad,

Ministerio de Educación,

Ministerio de Defensa Nacional,

Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social,

Consejo Nacional para la Cultura y el Arte,

Fiscalía General de la Republica,

Procuraduría General de la Republica,

Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos,

Cruz Roja Salvadoreña.

En El Salvador, se creó el Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador, CIDIH.ES, es instancia asesora del

Gobierno de la Republica sobre las medidas de aplicación y difusión del Derecho Internacional Humanitario.

El CIDIH-ES queda legalmente establecido por medio del Decreto Ejecutivo número 118 de fecha 4 de noviembre de 1997, (publicado en el Diario Oficial número 215, Tomo número 337 del 18 de noviembre de 1997).

Las funciones del CIDIH-ES:

- a) Recomendar al Gobierno de El Salvador la ratificación o adhesión a instrumentos internacionales relativos al Derecho Internacional Humanitario.
- b) Difundir y promover las normas y procedimientos del DIH en los diferentes sectores de la sociedad salvadoreña.
- c) Proponer reformas en la legislación nacional existente para cumplir con las obligaciones internacionales adquiridas en virtud de la suscripción de tratados internacionales del DIH.
- d) Velar por el cumplimiento de los compromisos adquiridos en materia de Derecho Humanitario.

El Decreto Ejecutivo de creación y su reglamento dan facultad al CIDIH-ES, de conformar grupos de trabajo que le permitan un mejor funcionamiento, es de esta manera como, actualmente cuenta con las siguientes subcomisiones:

Sub – Comisión de Legislación. Realiza estudios y análisis jurídicos,

elabora proyectos de ley y recomendaciones sobre la adopción de normativa del Derecho Internacional Humanitario.

Sub – Comisión de Promoción, Difusión y Capacitación. Promueve el conocimiento del Derecho Internacional Humanitario, tanto a nivel estatal como al resto de los sectores de la sociedad.

Sub – Comisión de Bienes Culturales. Coordina el cumplimiento de los compromisos establecidos en la Convención de la Haya de 1954, sobre la Protección de los Bienes Culturales en Caso de Conflicto Armado.

Proyecto de Señalización de Bienes Culturales con el “Escudo Azul”, en El Salvador.

El Consejo Nacional para la Cultura y el Arte, CONCULTURA, como miembro del Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador, CIDIH-ES, presento ante la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, UNESCO, el proyecto de señalización de bienes culturales con el “escudo azul”. Para poder ejecutar la señalización, todos los bienes que se les colocaría el emblema deberían estar registrados como tales en CONCULTURA⁸⁴.

Previo a la ejecución del proyecto CONCULTURA, hizo un estudio de los bienes culturales que están debidamente registrados en sus oficinas e identifico las ciudades que podían ser beneficiadas.

Antes de echar a andar este ambicioso proyecto, se trabajó en lo que

⁸⁴ Folleto de CONCULTURA, sobre el DIH, Op. Cit. Pag 3.

se denominó Plan Piloto de Señalización de la Ciudad de Santa Ana, el cual se realizó con fondos del Gobierno de El Salvador. Con esta experiencia se pudo obtener una metodología de trabajo y estrategias de implementación para volver exitoso el proyecto. Como producto del Plan Piloto se dio la señalización del Teatro de Santa Ana, el Parque Kessels, el Palacio Municipal y la Catedral todos estos bienes de la ciudad de Santa Ana.

En cada uno de los municipios se han establecido contactos con diversos sectores de la comunidad con el fin que se apropien del proyecto, para ello se han conformado comités locales, quienes se comprometen a trabajar por la protección de sus bienes culturales. En cada localidad se han realizado jornadas de capacitación sobre Derecho Internacional Humanitario y la Convención de 1954 y su importancia para los países. Se ha distribuido material de difusión en diferentes centros educativos y en lugares donde haya afluencia de público con el fin de que la población conozca el emblema protector y cuál es su finalidad.

3.2.2 Instituciones Internacionales

3.2.2.1 Cruz Roja Internacional

El Comité Internacional de la Cruz Roja, fue fundado en mil ochocientos sesenta y tres, y trabaja en todo el mundo para prestar ayuda humanitaria a las personas afectadas por los conflictos y la violencia armada, y para promover las leyes por las que se protege a las víctimas de la guerra. Es una Institución independiente y neutral, su cometido proviene esencialmente de los Convenios de Ginebra de 1949, su sede se encuentra ubicada en Ginebra, Suiza, y emplea a unas 12.000 personas en 80 países; su financiación estriba principalmente en los donativos voluntarios

procedentes de los Gobiernos y de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, las cuales son aproximadamente ciento quince alrededor del mundo⁸⁵.

El Comité Internacional de la Cruz Roja, las Sociedades Nacionales como Cruz Roja Salvadoreña y su Federación Internacional integran el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. En situaciones de conflicto armado, el Comité Internacional de la Cruz Roja coordina la acción de sus asociados del Movimiento.

La acción del Comité Internacional de la Cruz Roja se funda en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales, así como en los Estatutos de la Institución y las resoluciones de la Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. El Comité Internacional de la Cruz Roja es una organización independiente y neutral que se esfuerza por prestar protección y asistencia humanitarias a las víctimas de los conflictos armados y de otras situaciones de violencia. Toma medidas para responder a las emergencias y promueve, al mismo tiempo, el respeto del derecho internacional humanitario y su aplicación en la legislación nacional.

Por iniciativa del C.I.C.R., los Estados aprobaron, en 1864, el primer Convenio de Ginebra. Desde entonces, el C.I.C.R., con el apoyo del Movimiento de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja, no ha cesado de instar a los Gobiernos a que adapten el derecho internacional humanitario a las nuevas circunstancias, particularmente al desarrollo moderno de los medios y métodos de combate, con el fin de prestar una protección y una asistencia más eficaces a las víctimas de los conflictos.

⁸⁵ <http://www.icrc.org/spa/who-we-are/mandate/overview-icrc-mandate-mission.htm>, visitado el 23 de junio de 2011.

Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 que, en tiempo de conflicto armado, protegen a los heridos, a los enfermos y a los náufragos de las fuerzas armadas, así como a los prisioneros de guerra y a las personas civiles, obligan hoy a todos los Estados incluido el nuestro.

En caso de conflicto armado internacional, los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional I asignan al Comité Internacional de la Cruz Roja tareas específicas, entre ellas, el derecho de visita a los prisioneros de guerra y a los internados civiles; por otra parte, los Convenios le reconocen un amplio derecho de iniciativa.

En los conflictos armados no internacionales, la comunidad internacional reconoce al CICR un derecho de iniciativa, consagrado en el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra.

En las situaciones de disturbios interiores o de tensiones internas, o en cualquier otra situación que justifique su acción humanitaria, el Comité Internacional de la Cruz Roja tiene un derecho de iniciativa que se reconoce en los Estatutos del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. Por consiguiente, cuando el derecho internacional humanitario no se aplica, el Comité Internacional de la Cruz Roja puede proponer sus servicios a los Estados sin que tal ofrecimiento constituya una injerencia en los asuntos internos del Estado concernido.

3.2.2.2 Alto Comisionado de Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR).

Es el organismo de las Naciones Unidas encargado de proteger a los refugiados y desplazados por persecuciones o conflictos, y promover

soluciones duraderas a su situación, mediante el reasentamiento voluntario en su país de origen o en el de acogida. Tiene su sede en Ginebra, Suiza. Utilizando la Convención de Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados el 22 de julio del año 1978 como su herramienta más importante, el mandato principal del Alto Comisionado de Naciones Unidas para Refugiados es garantizar la protección internacional de aproximadamente 36.4 millones de personas desarraigadas en el mundo⁸⁶. La Convención promueve los derechos humanos básicos de los refugiados y la no repatriación contra su voluntad a un país donde sufran persecución. Y además ayuda a repatriarse a su país de origen cuando las condiciones así lo permitan, a integrarse en los países de asilo o a reasentarse en terceros países.

El Alto Comisionado de Naciones Unidas para Refugiados promueve los acuerdos internacionales sobre los refugiados, colabora con los estados en el establecimiento de estructuras de asilo y actúa en calidad de observador internacional en relación a los asuntos de los refugiados. Su vinculación con El Salvador se centra en que nuestro país es parte integral de las Naciones Unidas, por lo que en todo lo relacionado a refugiados durante un conflicto armado o un problema beligerante, es siempre posible la intervención de este organismo.

3.2.2.3 Organización de las Naciones Unidas (ONU)

Es una asociación de gobierno global que facilita la cooperación en asuntos como el Derecho Internacional, la paz y seguridad internacional, el

⁸⁶ <http://www.acnur.org/t3/>, visitado el 23 de junio de 2011.

desarrollo económico y social, los asuntos humanitarios y los derechos humanos⁸⁷.

La Organización de las Naciones Unidas fue fundada el 24 de octubre de 1945 en San Francisco, California, por 51 países, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, con la firma de la Carta de las Naciones Unidas, de la cual El Salvador es parte desde su creación.

Las Naciones Unidas tienen entre sus principales objetivos:

1) Control de armas y desarme. La Carta de las Naciones Unidas en su artículo 26, concibió la posibilidad de un sistema de regulación de los armamentos que aseguraría la menor desviación posible de los recursos humanos y económicos del mundo hacia los armamentos. La aparición de las armas nucleares ocurrió semanas después de la firma de la Carta y esto supuso un impulso inmediato en el desarrollo de la noción de control de armamento y de desarme. De hecho, la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en su primera resolución en febrero de 1946, se refería a los usos pacíficos de la energía atómica y a la eliminación de armas atómicas de destrucción masiva.

En junio de mil novecientos setenta y ocho, el primer periodo extraordinario de sesiones de la Asamblea General dedicado al desarme estableció una Comisión de Desarme como un órgano subsidiario de la Asamblea, compuesto por todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas. Fue creado como un órgano de deliberación, con la función de considerar diferentes problemas en la esfera del desarme y hacer

⁸⁷ <http://www.un.org/es/>, visitado el 24 de junio de 2011.

recomendaciones al respecto y con la de dar seguimiento a las decisiones y recomendaciones pertinentes del periodo extraordinario de sesiones. Esta Comisión presenta un informe anual a la Asamblea General.

2) Mantenimiento de la paz. Las Fuerzas de Paz de la Organización de las Naciones Unidas, los denominados "casco azul", son enviadas a varias regiones donde han cesado recientemente conflictos armados, para de este modo, hacer cumplir los acuerdos paz y disuadir a los combatientes de reanudar las hostilidades. Debido a que la Organización de las Naciones Unidas no mantiene un ejército independiente, los efectivos son suministrados por estados miembros, y su participación es opcional. La autoridad para enviar o retirar a los contingentes de mantenimiento de la paz está en manos del gobierno que los aporta, al igual que la responsabilidad en relación con la paga y cuestiones disciplinarias y de personal.

3) Asistencia humanitaria. La O.N.U. conjuntamente con otras organizaciones como la Cruz Roja Internacional, proporciona comida, agua potable, refugio y otros servicios humanitarios a las poblaciones que los necesitan, sean desplazados por guerra, o afectados por otros desastres. Las agencias humanitarias más importantes de la O.N.U. son:

- a. La Oficina de las Naciones Unidas para la Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCHA), que es el organismo perteneciente al Secretariado General de Organización de las Naciones Unidas, encargado de realizar acciones de coordinación humanitaria. Apoya organismos como el Comité Permanente Interagencial, los Equipos Humanitarios Nacionales o locales, realiza acciones de incidencia por los afectados y afectadas, y propone políticas de atención a estos afectados, así como de prevención.

Adicionalmente suministra servicios y recursos de información para fortalecer la toma de decisiones.

- b. El Programa Mundial de Alimentos (PMA), que en 2004 repartió comida a unos 100 millones de personas.
- c. El Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), que hasta 2001 había contribuido a reasentar a por lo menos 25 millones de personas en diferentes países.
- d. El Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (UNDP) que es la mayor organización internacional para garantizar asistencia técnica en el mundo, las organizaciones como ONUSIDA, OMS y el Fondo Mundial de Lucha contra el SIDA, la Tuberculosis y la Malaria, también llamado Fondo Mundial, que combaten las enfermedades en el mundo, especialmente en países pobres, y que han ayudado a reducir la mortalidad infantil y maternal. Siguiendo estas iniciativas, en diciembre de 2005, la Asamblea General creó el Fondo de respuesta a emergencias (CERF), administrado por OCHA, como un sistema que mejorara la coordinación de la ayuda humanitaria, haciéndola más oportuna y responsable de las víctimas de desastres naturales o hechos por el hombre.

3.2.2.4 El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)

El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia, inició su misión en 1946, como organización de socorro de niños y niñas que habían sufrido los efectos de la Segunda Guerra Mundial, terminada el año anterior a su

creación. Ese mandato inicial se amplió rápidamente hasta abarcar también a los niños y niñas amenazados en los países en desarrollo. Casi 60 años después, El F.N.U. para la Infancia trabaja sobre el terreno en 193 países y territorios para ayudar a garantizar a los niños y las niñas el derecho a sobrevivir y a desarrollarse desde la primera infancia hasta la adolescencia⁸⁸.

Durante toda la historia de UNICEF, sus labores prioritarias han estado dirigidas a garantizar la vigencia de los derechos intrínsecos de la infancia a un nivel básico de vida; derechos que los dirigentes mundiales definieron más precisamente en la Convención sobre los Derechos del Niño de la cual me referí anteriormente y que abarca entre sus disposiciones artículos relativos a la protección de los menores de edad en conflictos armados. El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia fundamenta su acción en los resultados de su experiencia y las investigaciones sobre los factores que contribuyen a que los niños y niñas comiencen la vida de la mejor manera posible, a que sobrevivan y progresen especialmente en las situaciones de emergencia y a que vayan a la escuela.

Entre las labores del UNICEF se encuentra la Protección de la infancia, para lo cual fomenta los ámbitos protectores que ayudan a prevenir y dar respuesta a la violencia, la explotación, el abuso y la discriminación, así como la protección de los niños y niñas que han quedado en estado de vulnerabilidad debido a las situaciones de emergencia.

3.2.2.5 Organización de Estados Americanos (OEA)

Es una organización internacional panamericanista y regional, de la

⁸⁸ http://www.unicef.org/spanish/mdg/28184_28230.htm, visitado el 25 de junio de 2011.

cual El Salvador es parte desde su fundación en mayo de mil novecientos cuarenta y ocho, la cual nació con el objetivo de ser un foro político para el diálogo multilateral, integración y la toma de decisiones de ámbito americano.

La Organización de los Estados Americanos es el organismo regional más antiguo del mundo, cuyo origen se remonta a la Primera Conferencia Internacional Americana, celebrada en Washington, D.C., de octubre de 1889 a abril de 1890. En esta reunión, se acordó crear la Unión Internacional de Repúblicas Americanas y se empezó a tejer una red de disposiciones e instituciones que llegaría a conocerse como "sistema interamericano", el más antiguo sistema institucional internacional⁸⁹.

La Organización de los Estados Americanos fue creada en 1948 cuando se suscribió, en Bogotá, Colombia, la Carta de la OEA que entró en vigencia en diciembre de 1951. Posteriormente, la Carta fue enmendada por el Protocolo de Buenos Aires, suscrito en 1967, que entró en vigencia en febrero de 1970; por el Protocolo de Cartagena de Indias, suscrito en 1985, que entró en vigencia en noviembre de 1988; por el Protocolo de Managua, suscrito en 1993, que entró en vigencia en enero de 1996, y por el Protocolo de Washington, suscrito en 1992, que entró en vigor en septiembre de 1997.

La Organización fue fundada con el objetivo de lograr en sus Estados Miembros, como lo estipula el Artículo 1 de la Carta, "un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia".

Hoy en día, la Organización de los Estados Americanos reúne a los 35

⁸⁹ <http://www.oas.org/es/default.asp>, visitado el 28 de junio de 2011.

Estados independientes de las Américas y constituye el principal foro gubernamental político, jurídico y social del Hemisferio. Además, ha otorgado el estatus de Observador Permanente a 67 Estados, así como a la Unión Europea (UE).

Para lograr sus más importantes propósitos, la Organización de los Estados Americanos se basa en sus principales pilares que son la democracia, los derechos humanos, la seguridad y el desarrollo. Y utiliza cuatro pilares para ejecutar efectivamente estos propósitos esenciales, cada uno de los cuales, se sustentan entre sí y se entrelazan transversalmente mediante una estructura que comprende el diálogo político, la inclusión, la cooperación e instrumentos jurídicos y de seguimiento, y que proporciona a la Organización de los Estados Americanos las herramientas necesarias para llevar a cabo y maximizar su labor en el hemisferio.

- a) Diálogo Político
- b) Cooperación
- c) Mecanismos de Seguimiento
- d) Patrimonio Jurídico

3.3 Instituciones a las que No pertenece El Salvador

3.3.1 Corte Penal Internacional

La Corte Penal Internacional, a la que también se le llama en ocasiones Tribunal Penal Internacional, tiene su sede en La Haya, y es un

tribunal de justicia internacional permanente cuya misión es juzgar a las personas acusadas de cometer crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad. Tiene personalidad jurídica internacional, y no forma parte de las Naciones Unidas, aunque se relaciona con ella en los términos que señala el Estatuto de Roma, su norma fundacional y de la cual El Salvador no es parte.

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, aprobado en julio de 1998 por una conferencia diplomática ad hoc, define y determina detalladamente las múltiples características y alcances de la C.P.I., delimitando los crímenes, su funcionamiento, dirección, responsabilidad de los Estados ante ella, etc. De todo lo cual hablare más detalladamente en el siguiente capítulo de la presente tesis, siendo lo pertinente en este apartado mencionar las generalidades que esta institución internacional posee.

A manera general es dable destacar que tal cual se desprende de los preámbulos del Estatuto de Roma una de las razones más importantes que motivaron la creación de la Corte Penal Internacional fue la impunidad, cientos de miles de personas han sido víctimas de genocidio⁹⁰, crímenes de lesa humanidad⁹¹ y crímenes de guerra⁹², siendo sus victimarios totalmente

⁹⁰ Cualquier acto perpetrado con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político como tal con algún propósito particular. Estos actos comprenden la muerte y lesión a la integridad física o moral de los miembros del grupo, el exterminio o la adopción de medidas destinadas a impedir los nacimientos en el grupo. Rodríguez-Villasante y Prieto, José Luis, y otros. Op Cit. Pág. 538.

⁹¹ La definición de crimen contra la humanidad recogida en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional comprende las conductas tipificadas como asesinato, exterminio, deportación o desplazamiento forzoso, encarcelación, tortura, violación, prostitución forzada, esterilización forzada, persecución por motivos políticos, religiosos, ideológicos, raciales, étnicos u otros definidos expresamente, desaparición forzada, secuestro o cualquier acto inhumano que cause graves sufrimientos o atente contra la salud mental o física de quien los sufre, siempre que dichas conductas se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque. Rodríguez-Villasante y Prieto, José Luis, y otros. Op Cit. Pág. 538.

⁹² Un crimen de guerra es una violación de las protecciones establecidas por las leyes y las costumbres de la guerra, integradas por las infracciones graves del Derecho Internacional

impunes y en ocasiones tiempo después, manteniendo incluso cargos de dirección en algunos estados, tal cual ha sido nuestro caso luego de los acuerdos de Paz, pero si bien todo esto para nosotros ha sido pasado y es imposible enjuiciar ya a los autores debido a la falta en aquel entonces de una entidad como Corte Penal Internacional, actualmente sin esta, sería poco probable poder enjuiciar y sancionar a los autores de estos crímenes, ya sea por las leyes del Estado del que se trate o por algún tribunal ad hoc, pudiendo citar como ejemplo los casos expuestos en los juicios de Núremberg, en donde se crearon tribunales ad hoc, luego de la Segunda Guerra Mundial, destinados a resolver causas penales entabladas contra particulares para encarar los crímenes internacionales más graves, como el genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, tomando como parámetro lo dicho, es viable decir que los objetivos más mediatos para la Corte Penal Internacional son:

- a) Disuadir de cometer crímenes graves según el derecho internacional a quienes en el futuro planeen hacerlo.

Humanitario cometidas en un conflicto armado y por las violaciones al Derecho Internacional. El término se define en gran medida en el Derecho internacional, incluyendo la convención de Ginebra. Los malos tratos a prisioneros de guerra y civiles y los genocidios son considerados crímenes de guerra. Del artículo ocho de los estatutos de la Corte Penal Internacional, se obtiene que *“Las tipicidades concretas de la criminalidad de guerra se ordenan sistemáticamente, agrupándolas en cuatro categorías, que se recogen en los distintos apartados en que aparecen internamente dividido el número dos de este artículo ocho del Estatuto, siendo las dos primeras categorías relativas a los crímenes de guerra cometidos en el curso de conflictos armados internacionales y las otras dos a los crímenes de guerra perpetrados con ocasión de conflictos armados internos, constituyendo esta última incriminación una de las más positivas y elogiadas novedades del Estatuto. A efectos del Estatuto, son crímenes de guerra, según el artículo 8.2: a) Las violaciones graves de los convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949; b) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de derecho internacional; c) Las violaciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949; y d) 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.* Rodríguez-Villasante y Prieto, José Luis, y otros. Op Cit. Pág. 541.

- b) Inducir a los jueces nacionales a cumplir con la responsabilidad de procesar y sancionar a los autores de estos crímenes.
- c) Garantizar a las víctimas y a sus familias el derecho a la verdad y la justicia.
- d) Imponer con más eficacia la protección de la persona humana.

Es importante mencionar también, que la Corte Penal Internacional no sustituye a los tribunales nacionales, los cuales siempre tienen competencia sobre este tipo de crímenes y se les reconoce el derecho de investigarlos. Mas sin embargo, de acuerdo con el principio de complementariedad, la Corte Penal Internacional sólo actúa si los tribunales nacionales no quieren o no pueden realizar procesos judiciales por estas violaciones graves a los derechos humanos. Siendo posible para la misma, iniciar enjuiciamiento cuando:

- a) Los crímenes se han cometido en el territorio de un Estado que ha ratificado el Estatuto de Roma.
- b) El autor de los crímenes es ciudadano de un Estado que ha ratificado el Estatuto de Roma.
- c) Un Estado que no ha ratificado el Estatuto de Roma hace una declaración de aceptación de la competencia de la Corte sobre el crimen.
- d) Los crímenes se han cometido en una situación que amenaza o perturba la paz y la seguridad internacional y el Consejo de

Seguridad de la ONU ha remitido esa situación a la Corte, de conformidad con el capítulo 7 de la Carta de las Naciones Unidas.

En estos casos antes citados, La Corte Penal Internacional sólo tiene competencia respecto de los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del Estatuto de Roma. Es decir, que la competencia de esta no tiene efecto retroactivo, por lo cual no se puede procesar a presuntos autores de crímenes que se hayan cometido antes de su entrada en vigor.

El Estatuto de Roma estableció una serie de medidas para garantizar la independencia y autonomía de la Corte Penal Internacional y determinar su actuar según las normas del debido proceso y los principios del derecho, como lo son:

- a) Los crímenes de lesa humanidad podrán ser juzgados tanto en tiempos de guerra como en tiempos de paz;
- b) Dentro de los crímenes de guerra y de lesa humanidad se incluyen la violación, el embarazo forzoso, la esclavitud sexual, la persecución por motivos de género. Incluye el reclutamiento forzoso de niños menores de 15 años. Y, los crímenes de guerra incluyen a los cometidos en un conflicto armado internacional y a los de un conflicto armado interno;
- c) Podrá iniciar investigaciones de oficio, en base a información recibida de víctimas, ONG, o cualquier otra fuente fidedigna.
- d) Incorpora normas de protección al derecho de los acusados a un juicio justo;

- e) Incorpora normas de protección a las víctimas y testigos;
- f) Excluye como sanción a la pena de muerte;
- g) Reconoce el derecho de reparación a las víctimas.

Los Principios que rigen la actividad de la Corte Penal Internacional son:

- a) Complementariedad, de la cual ya se habló, y señala que la Corte funciona solo cuando un país no juzga o no puede juzgar los hechos de competencia del tribunal (art. 12 y 17 del Estatuto de Roma);
- b) *Nullum crime sine lege*, que nos dice que el crimen debe estar definido al momento de la comisión y que sea competencia de la Corte (art. 22 del Estatuto de Roma);
- c) *Nulla poena sine lege*, el cual nos indica que un condenado por la Corte sólo puede ser penado como ordena el Estatuto (art. 23 del Estatuto de Roma);
- d) Irretroactividad *ratione personae*, el cual significa que nadie puede ser perseguido por la Corte por hechos o delitos cometidos con anterioridad a su entrada en vigencia (art. 24 del Estatuto de Roma);
- e) Responsabilidad penal individual, que enseña que no serán objeto de la pretensión punitiva las personas jurídicas, salvo como hecho

agravante por asociación ilícita(art. 25 del Estatuto de Roma);

- f) La Corte no es competente para juzgar a quienes eran menores de 18 años en el momento de comisión del presunto crimen(art. 26 del Estatuto de Roma);
- g) Improcedencia de cargo oficial, según el cual todos son iguales ante la Corte, aunque el acusado sea, por ejemplo, jefe de Estado(art. 27 del Estatuto de Roma);
- h) Imprescriptibilidad, es decir que los crímenes de la competencia de la Corte no prescriben (art. 29 del Estatuto de Roma);
- i) Responsabilidad por cumplimiento de cargo, la cual no es eximente de responsabilidad penal (art. 28 del Estatuto de Roma).

3.4 Instrumentos de Derecho Internacional Humanitario no Ratificados por El Salvador

El temor y la falta de deseo por parte del gobierno salvadoreño a ser parte de la Corte Penal Internacional, lo cual sería un mecanismo eficiente y satisfactorio para asegurar la impunidad de los delitos internacionales que a futuro en nuestro país se pudieran cometer, y de lo cual ya hay antecedentes como los casos sucedidos durante el pasado Conflicto Armado, no solamente se limita al Estatuto de Roma, sino también a otros convenios y tratados⁹³ en materia de Derecho Internacional Humanitario como lo son los siguientes:

⁹³<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/4557.pdf?view=1>.<http://www.acnur.org/secciones/index.php?viewCat=272>, visitado el 12 de agosto de 2011.

I. Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles (ENMOD) (ratificada el diez de diciembre de 1976 por la Asamblea General de la ONU).

Las Técnicas de Modificación Ambiental⁹⁴ son de acuerdo a la definición elaborada por Naciones Unidas contenida en el artículo dos de dicha convención, todas aquellas que tienen por objeto alterar -mediante la manipulación deliberada de los procesos naturales- la dinámica, la composición o estructura de la Tierra, incluida su biótica, su litosfera, su hidrosfera y su atmósfera, o del espacio exterior.

La comunidad internacional ha manifestado su preocupación por la utilización de este tipo de tecnología con fines militares desde 1976, año que en que la Conferencia del Comité de Desarme evacuó un informe a la Asamblea General de Naciones Unidas recomendando la aprobación de un texto de un proyecto de convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles. Hasta la fecha, 73 Estados son parte del mismo, entre los cuales no se encuentra El Salvador⁹⁵. En 1998, la Unión Europea emitió la resolución A4-0005/99 sobre Medio Ambiente, Seguridad y Política Exterior. En ella señaló que, pese a los convenios internacionales vigentes, la investigación militar sigue basándose en la manipulación ambiental como arma, ejemplificando con el Proyecto HAARP⁹⁶ llevado a cabo por Estados Unidos en Alaska.

⁹⁴http://es.wikipedia.org/wiki/T%C3%A9cnicas_de_modificaci%C3%B3n_ambiental, visitado el 12 de agosto de 2011.

⁹⁵http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXVI-1&chapter=26&lang=en, visitado el 15 de agosto de 2011.

⁹⁶ Programa de investigación de aurora activa de alta frecuencia o HAARP por sus siglas en inglés (High Frequency Active Auroral Research Program), es un programa ionosférica cuyo objetivo es estudiar las propiedades de la ionosfera y potenciar los avances tecnológicos que permitan mejorar su capacidad para favorecer las radiocomunicaciones y los sistemas de vigilancia (tales como la detección de misiles).

Entre sus disposiciones se encuentra:

“Art. 1.

1. *Cada Estado Parte en la presente Convención se compromete a no utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles que tengan efectos vastos, duraderos o graves, como medios para producir destrucciones, daños o perjuicios a otro Estado Parte.*

2. *Cada Estado Parte en la presente Convención se compromete a no ayudar, ni alentar ni incitar a ningún Estado o grupo de Estado u organización internacional a realizar actividades contrarias a las disposiciones del párrafo 1 del presente artículo.⁹⁷”*

II. Convención sobre Municiones en Racimo (adoptada en Dublín, el día 30 de Mayo de 2008)

Que puntualmente y tal cual lo señala su preámbulo, trata de detener el uso de este tipo de armas debido a que los restos de municiones en racimo⁹⁸ matan o mutilan a civiles, incluidos mujeres y niños, obstruyen el desarrollo económico y social, debido, entre otras razones, a la pérdida del sustento, impiden la rehabilitación post-conflicto y la reconstrucción, retrasan o impiden el regreso de refugiados y personas internamente desplazadas, pueden impactar negativamente en los esfuerzos nacionales e

⁹⁷ Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares u otros fines hostiles (ENMOD)

⁹⁸ Una bomba de racimo o bomba clúster, es una bomba de caída libre, o dirigida, lanzada desde el aire o desde la superficie, que al alcanzar una cierta altura medida por un altímetro, se abre dejando caer cientos de sub-municiones o bombetas de diversos tipos, de alto poder explosivo, antipista, antipersona, perforantes, incendiarias, etc. <http://www.clustermunitionsdublin.ie/pdf/SPANISHfinaltext.pdf>, visitado el 16 de agosto de 2011.

internacionales de construcción de la paz y asistencia humanitaria, además de tener otras graves consecuencias que pueden perdurar muchos años después de su uso afectando a civiles que habiten las zonas en que son usadas. Entre sus disposiciones se encuentran:

“Artículo 1

1. Cada Estado Parte se compromete a nunca, y bajo ninguna circunstancia:

a) Emplear municiones en racimo;

b) Desarrollar, producir, adquirir de un modo u otro, almacenar, conservar o transferir a nadie, directa o indirectamente, municiones en racimo;

c) Ayudar, alentar o inducir a nadie a participar en una actividad prohibida a un Estado Parte según lo establecido en la presente Convención.

2. El apartado primero de este Artículo se aplica, mutatis mutandis, a bombetas explosivas que están específicamente diseñadas para ser dispersadas o liberadas de dispositivos emisores fijados a aeronaves.

3. La presente Convención no se aplica a las minas⁹⁹.”

III. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad. 26 de noviembre de 1968.

⁹⁹ Convención sobre Municiones en Racimo

Este convenio trata de crear un régimen especial para los crímenes de guerra y de lesa humanidad que permitiera que los mismos, debido a su gravedad pudieran ser investigados sin límite de tiempo, es decir que hasta ese momento, ninguna de las declaraciones solemnes, instrumentos o convenciones para el enjuiciamiento y castigo de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad se había previsto limitación en el tiempo, esta convención trato de llenar ese vacío, dándole la característica universal de imprescriptibilidad a los mismos.

Entre sus disposiciones se encuentra:

“Artículo I

Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

- a) *Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, sobre todo las ‘infracciones graves’ enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra;*
- b) *Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por*

ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos.

Artículo II

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

Artículo III

Los Estados Partes en la presente Convención se obligan a adoptar todas las medidas internas que sean necesarias, legislativas o de cualquier otro orden, con el fin de hacer posible la extradición, de conformidad con el derecho internacional, de las personas a que se refiere el artículo II de la presente Convención.¹⁰⁰

IV. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

El Estatuto de Roma es el instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional, y el cual fue adoptado en la ciudad de Roma, Italia, el 17 de julio de 1998, durante la "Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las

¹⁰⁰ Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad

Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional", entre sus disposiciones principales están:

“Artículo 1

La Corte

Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional ("la Corte"). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 5

Crímenes de la competencia de la Corte

1. La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto. 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.

2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 11

Competencia temporal

1. La Corte tendrá competencia únicamente respecto de crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto.

2. Si un Estado se hace Parte en el presente Estatuto después de su entrada en vigor, la Corte podrá ejercer su competencia únicamente con respecto a los crímenes cometidos después de la entrada en vigor del presente Estatuto respecto de ese Estado, a menos que éste haya hecho una declaración de conformidad con el párrafo 3 del artículo 12”¹⁰¹.

3.5 Técnica Legislativa de El Salvador para incorporar tratados de Derecho Internacional Humanitario

Para poder desarrollar este apartado es muy importante tomar en cuenta la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de la cual El Salvador suscribió y en donde encontramos los conceptos de Adopción, Suscripción, Adhesión etc. Conceptos que son la base de la técnica legislativa del país, por lo cual no pueden faltar en este apartado y por ende

¹⁰¹ Estatuto de Roma para la Creación de la Corte Penal internacional. adoptado en la ciudad de Roma, Italia, el 17 de julio de 1998, durante la "Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional".

en la misma tesis.

En la parte primera Art. 2. Literal b) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados expresa literalmente lo siguiente: Se entiende por "ratificación", "aceptación", "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.

En el literal c) del mismo artículo expresa lo siguiente: se entiende por "plenos poderes" un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado.

Otro concepto que es de suma importancia saber es el que se encuentra en literal d) del mismo artículo el cual dice que se entiende por "reserva" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

Y por último en el literal e) se halla el concepto de Estado negociador el cual se entiende por un "Estado negociador" un Estado que ha participado en la elaboración y adopción del texto del tratado. Existen muchos conceptos de suma importancia pero para desarrollar este tema me parece que son los que más debemos de manejar.

El Órgano Legislativo Salvadoreño no tiene lo que se llama una

técnica determinada o específica para incorporar lo que son los tratados de Derecho Internacional Humanitario, en nuestro país, no lo que sucede es que tiene un procedimiento general para lo que es la incorporación de todos los Tratados sin importar la materia la cual consiste en lo siguiente:

Fases de celebración de los Tratados:

La negociación

La negociación abarca el conjunto de operaciones previas a la redacción del texto del tratado. Esta puede revestir diversas modalidades según se trate de la celebración de un tratado bilateral o de uno multilateral. Si se trata de un tratado bilateral, por lo regular la negociación puede tener lugar en el marco de discusiones llevadas a cabo entre los agentes diplomáticos de un Estado y los representantes de otro, que son ordinariamente funcionarios del Ministerio de relaciones exteriores. Pueden tener lugar esas discusiones entre el Ministro de Relaciones Exteriores y sus asesores, por su parte, y el representante diplomático del país acreditado ante el gobierno respectivo o una misión enviada especialmente a negociar el tratado, por otra parte¹⁰².

Adopción del Texto del Tratado

Luego de finalizadas las negociaciones, entendiéndose que éstas se desarrollaron en términos favorables para cada uno de los Estados o de las partes involucradas, las partes negociadoras proceden a adoptar o establecer el texto del tratado.

¹⁰² http://html.rincondelvago.com/tratados-internacionales_7.html, visitado el 17 de agosto de 2011.

La Convención de Viena en su artículo 9, refiriéndose a la adopción del texto, dispone lo siguiente:

La adopción del texto de un tratado se efectuará por consentimiento de todos los Estados participantes en su elaboración, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

La adopción del texto de un tratado en una Conferencia Internacional se efectuará por mayoría de dos tercios de los Estados presentes y votantes, a menos que esos Estados decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.

La convención se refiere, como podemos observar no sólo a los tratados multilaterales.

El consentimiento del Estado en la firma de un Tratado

La firma, como forma de autenticación de un texto, no tiene el mismo sentido de la firma como manifestación del consentimiento. Ese último caso es propio del procedimiento simplificado de concluir tratados.

La firma respecto a la celebración de los acuerdos internacionales puede cumplir dos funciones dependientemente de si se trate del procedimiento clásico o del simplificado. Es decir, la firma puede ser o bien firma-auténtica; o bien firma-consentimiento.

La manifestación del consentimiento del Estado sobre la obligatoriedad del tratado respecto a él, constituye la etapa culminante de la celebración del tratado. Son variadas las formas como el Estado puede

manifestar ese consentimiento, entre las de mayor discusión cuentan; al firma del tratado; la ratificación; la aprobación; la aceptación; y la adhesión.

Adhesión, aceptación y aprobación de los Tratados Internacionales

La Adhesión

La adhesión es el acto jurídico por el cual un Estado que no es signatario de un tratado llega a formar parte del mismo.

La adhesión es posible cuando el tratado la prevé, cuando conste de otro modo que los Estados negociadores han convenido que ese Estado puede manifestar su consentimiento mediante la adhesión, o si las partes deciden ulteriormente esa posibilidad estando el tratado en vigor en esa última hipótesis.

La aceptación

La aceptación puede tener lugar cuando la firma no ha sido depositada, es decir, cuando el Estado no ha participado en las negociaciones o no ha aprobado el texto del tratado. Así, pues, se asemeja a la adhesión, la aceptación se lleva a cabo mediante un instrumento formal de estructura similar al instrumento de adhesión y se denomina instrumento de aceptación.

Aprobación

En algunos casos, en lugar de adhesión se aplica la aprobación del tratado. No existe una diferencia de principio entre esas dos formas de

manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado; es más bien una diferencia de terminología. En cambio sí es necesario diferenciar esa aprobación de la aprobación del texto del tratado.

La Convención de Viena en su artículo 14 inciso 2, coloca la aprobación y la aceptación sobre el mismo plano que la ratificación, al decir que ellas intervienen “en condiciones semejantes a las que rigen para la ratificación”.

Ratificación simultánea

Se habla de ratificación simultánea cuando los Estados contratantes se ponen de común acuerdo para que en una fecha determinada sus respectivos plenipotenciarios efectúen el depósito del instrumento de ratificación. En este acto se levanta un acta en la que se hace constar la ceremonia celebrada y que de hecho constituye el Acto de depósito de los instrumentos de Ratificación.

Celebración de los Tratados Internacionales

Los Tratados o convenios nacen y se extinguen generalmente según el procedimiento que ha ido desarrollándose para la conclusión y extinción de los tratados en sentido estricto o tratados-contratos.

Se ha introducido, sin embargo, un procedimiento especial para aquellos convenios que tienen por objeto la política social internacional. Si, en general, el contenido del tratado lo establecen negociadores que representan a sus respectivos Estados, participantes está obligado a presentar estos proyectos de convenio, con las recomendaciones de la

conferencia general, ante existe, pues, para la creación de estas normas un órgano legislativo interestatal completo, hay, sin embargo, un órgano parcial, organizado para el establecimiento de normas jurídico-internacionales.

Las reservas Internacionales

En los Tratados multilaterales cabe que la ratificación se haga con reservas. Consiste una reserva en que el Estado declara no aceptar una o varias estipulaciones del tratado, o aceptarlas únicamente según determinada interpretación. En esta última hipótesis se habla también de una “declaración interpretativa”. Las reservas pueden formularse, o en el acto de la firma del texto del tratado, o en el momento de la ratificación. Pero si una reserva expresada en el acto de la firma no se repite en el momento de la ratificación se considera que ha sido retirada. Por otra parte, un Estado puede en todo momento retirar una reserva.

La Convención de Viena establece que “se entiende por “reserva” una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar o aprobar un tratado o al adherirse al él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

Por otra parte, salvo que el tratado disponga otra cosa, una reserva podrá ser retirada en cualquier momento. No hay unanimidad de criterios acerca de cuáles sean los efectos jurídicos de las reservas. Lo único indiscutible es que ha de atenderse a la norma convencional que excluya reservas o solo admita determinadas reservas.

Si faltan disposiciones convencionales de esta clase, es objeto de

discusión la cuestión de saber bajo qué supuestos tiene una reserva efectos jurídicos.

Capacidad para celebrar tratados internacionales

El artículo 7 de la convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados estipula lo siguiente: Tienen capacidad para celebrar Tratados internacionales los representantes de los Estados con plenos poderes, sin embargo hay determinados cargos estatales que tienen facultades para celebrar todos estos actos sin que sea necesario que tenga un poder del Estado específico pues el Derecho internacional les confiere facultades en virtud de sus funciones. Estos son el Jefe de Estado, el Jefe de Gobierno y el Ministro de Asuntos Exteriores. Los Jefes de Misión Diplomática (embajadores) también tienen determinadas competencias (negociación y adopción), previa resolución autoritativa específica, lo que en la práctica resolutive se llama extensión de plenos poderes para la firma.

Las organizaciones internacionales también tienen capacidad para celebrar tratados internacionales, se rigen por las normas de la Convención de Viena de 1986, pero esta capacidad depende de lo establecido en sus cartas fundacionales o estatutos.

Registro de los Tratados Internacionales

El artículo 18 del Pacto de la Sociedad de las Naciones recoge esta idea al disponer que “todo tratado o compromiso internacional que se celebre en lo sucesivo por cualquier miembro de la Sociedad, deberá ser inmediatamente registrado por la Secretaría y publicado por ella lo antes posible.

Ninguno de estos tratados o compromisos internacionales será obligatorio antes de haber sido registrado.

Es decir, la falta de registro era un defecto fatal que afectaba la validez esencial del tratado. Partes de la Sociedad, no bien suscribieron un tratado o compromiso internacional, estaban en el deber ineludible de registrarlo en la Secretaría de ese Organismo para que éste lo diera a publicidad.

Procedimiento en nulidad del Tratado

La convención se ocupa de regular la nulidad, suspensión de la aplicación y la terminación de los tratados, y constituye el aspecto más significativo de la codificación y desarrollo progresivo en el área. Esa misma parte señala que las consecuencias de un tratado nulo carecen de fuerza jurídica, y nunca pueden ser parecidas y declaradas, de manera unilateral por un Estado parte, sino que el Estado parte, sino que el Estado que la alegue deberá notificar su pretensión a las demás partes, y si surge una objeción se inicia un procedimiento de solución pacífica de la controversia.

Un examen de las causas de nulidad de los tratados por violación de las disposiciones del derecho interno concierne a la competencia para celebrar tratados. El Artículo 46, inciso 1 señala: el hecho del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que haya sido manifestado en violación a una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma fundamental de su derecho interno. El inciso 2 del Artículo 46 señala: una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la

práctica usual y de buena fe.

Son nulos los tratados impuestos por la fuerza, fruto de ocupación y dominio. Estos actos o hechos afectan la conformación de un tratado y no es posible reclamar una igualdad jurídica en la firma.

Entrada en vigor de los Contratos

Un tratado entrará en vigor en la forma expresamente acordada por los Estados en el texto del tratado. Sin embargo, cuando el texto no disponga un procedimiento expreso deberá observarse la disposición del artículo 24, inciso 2 de la convención, el cual enuncia: A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrara en vigor tan pronto como haya constancia de los Estados participantes.

En los tratados bilaterales la entrada en vigor surte efecto a partir de la notificación de la ratificación, pero cuando el tratado es multilateral un procedimiento utilizado es que el tratado surtirá efecto sólo para los Estados ratificantes. El efecto jurídico de los tratados internacionales puede estipularse en el Estado parte. Para éste, el tratado está en vigencia por que ha adquirido derechos y obligaciones conforme al Derecho Internacional imperante.

Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se haga constar en una fecha posterior a la de la entrega en vigor de dicho tratado, éste entrará en vigor en relación con ese Estado en dicha fecha, a menos que el tratado disponga otra cosa.

Terminación y suspensión de los Tratados Internacionales

La terminación de un tratado puede ocurrir por la violación grave de una norma del tratado, por conflicto con una norma imperativa de Derecho Internacional, por incumplimiento de una disposición esencial para la consecución del objeto o del fin del tratado.

Cuando el tratado es bilateral, la violación por una de las partes faculta a la otra a alegar tal violación como causa de terminación del tratado. Si el tratado es multilateral, los otros Estados parte, en forma unánime estarán facultados para dar por terminado el tratado, ya sea en las relaciones entre ellos y el Estado infractor, o entre todas las partes, todo ello sin perjuicio de la posibilidad de suspensión total o parcial del tratado.

Cuando el tratado es bilateral, la violación por una de las partes faculta a la otra a alegar tal violación como causa de terminación del tratado. Si el tratado es multilateral, los otros Estados parte, en forma unánime estarán facultados para dar por terminado el tratado, ya sea en las relaciones entre ellos y el Estado infractor, o entre todas las partes, todo ello sin perjuicio de la posibilidad de suspensión total o parcial del tratado.

Es necesario aclarar que en caso de contradicción, el tratado no se suscribe si está en revisión aquí, y si ya se suscribió y hay contradicción a la constitución se procede a la renuncia del tratado o convenio por falta de compatibilidad

3.6 Como se incorpora el Derecho Internacional con el Derecho local en casos de contradicción de ambos Derechos.

En nuestro país se le otorga un rango supra legal a todos los tratados relativos al derecho Internacional. Es decir lo que dice específicamente el art.

144 de la Constitución de la Republica "...La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado".

Procedimiento De Vinculación Entre Los Ordenamientos Internos y el Derecho Internacional¹⁰³

Mediante este Procedimiento, resulta indiferente adoptar el dualismo o monismo, pues es necesario que el derecho interno incorpore al derecho internacional, a través de un mandato constitucional que determina qué normas se integran al ordenamiento interno. Un análisis Constitucional de Iberoamérica nos demuestra que básicamente los procedimientos de vinculación se reducen a dos sistemas: el de remisión de la norma interna a la internacional y el de incorporación de las normas internacionales al derecho interno, después de cumplir determinados requisitos.

a) Procedimiento de incorporación. Este procedimiento de vinculación lo siguen todos los países de Iberoamérica en lo atinente a la materia de los tratados, sujetan la aplicación, en el ámbito interno, al cumplimiento de distintos requisitos que varían de un Estado a otro, dichos requisitos pueden consistir por ejemplo: en una declaración previa de constitucionalidad, en su conformidad con la Constitución, en una aprobación simple o calificada dependiendo de la materia por un órgano parlamentario, la celebración del tratado por el Poder Ejecutivo o presidente o por una combinación de los mismos. En nuestro país lo encontramos regulado en el artículo ciento veintitrés de la Constitución de la Republica, que nos expresa sobre la aprobación simple.

¹⁰³ http://enj.org/portal/biblioteca/principios_fundamentales/convenios_internacionales/14.pdf, visitado el 19 de agosto de 2011.

b) Procedimiento de remisión. Algunas de las Constituciones en diferentes países del mundo utilizan como mecanismos de vinculación la remisión a las normas internacionales, dicha técnica es utilizada en materias como fronteras marítimas, espacio aéreo y la incorporación de los principios de Derecho Internacional. Cabe señalar que no se sujeta la incorporación de las normas internacionales, en las materias antes señaladas, al cumplimiento de determinados requisitos, como el de la conformidad con el derecho interno o ajustarse al marco constitucional, podría afirmarse incluso que en la mayoría de los casos las normas de derecho internacional tienen el mismo rango jerárquico que las constitucionales, por cuanto se lleva a cabo una remisión en blanco. Este método de incorporación lo encontramos plasmado en el artículo 144 de la Constitución de la Republica.

En ambos casos, con la remisión a principios de derecho internacional o normas de derecho internacional se incorporan normas consuetudinarias o de ius cogens, las convencionales están sujetas a distintos requisitos como se ha señalado.

Recepción de Las Normas Internacionales

Una vez incorporadas las normas Internacionales al Derecho Interno, después de haber cumplido los diferentes requisitos legales previstos en las diferentes legislaciones para ello, la cuestión que debe resolverse es la aplicación de las normas internacionales en el ámbito del territorio interno del estado de que se trate, en el caso de las normas auto-aplicativas, éstas formarán parte del derecho interno sin requerir de acto de implementación legislativo¹⁰⁴.

¹⁰⁴ Relación al art. 144 y 145 de la Constitución de la República de El Salvador de 1983.

En cambio, las no auto-aplicativas, si se siguió un sistema de transformación de la norma internacional en ley o se incorporó sin modificar su naturaleza, requerirán en el primer caso, de transformar el tratado en ley y emitirla en el mismo acto o en un momento posterior de la legislación necesaria para su aplicación; en el caso de incorporarse sin modificar su naturaleza, se requiere de emitir las leyes y demás disposiciones necesarias para su aplicación o incluso reformar la legislación que contrarié al tratado.

La mayoría de los Estados de Iberoamérica han concebido la idea que una vez el tratado se incorpora por reunir los requisitos constitucionales, son publicados en el diario oficial. En estos casos, las normas convencionales auto aplicativas no requieren para su aplicación de ningún acto de carácter administrativo o legislativo posterior, en cambio las normas no-autoplicativas requieren en algunas ocasiones de un acto legislativo o administrativo, mediante el cual el Estado en cuestión instrumenta la aplicación interna.

La función de instrumentar la aplicación interna, resulta curiosa en los casos de algunos Estados que por sus particularidades en cuanto al tamaño de su territorio se ven divididos en regiones tan grandes que en sí mismo forman pequeños Estados que se vinculan a un gobierno superior, tal cual es el caso de los gobiernos Federales, entre los cuales, en algunos casos resulta difícil aplicar un tratado en cada uno de sus territorios locales, situación que se resuelve, delegando al arbitrio de las autoridades locales las tomas de decisiones con respecto a la implementación de los tratados suscritos por el gobierno federal, siempre y cuando se respeten los lineamientos previstos por el ente principal que suscribió el convenio internacional del que se trate.

Cruz Roja Salvadoreña: Además de alentar al Gobierno para que se

adhiriese al Estatuto de Roma, la Cruz Roja Salvadoreña, como miembro del Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario, también participa en el proceso de reforma del código penal para incluir los crímenes tipificados en el Estatuto¹⁰⁵.

¹⁰⁵<http://www.icrc.org/spa/assets/files/red-cross-crescent-movement/31st-international-conference/31-int-conference-implementation-report-ihl-11-7-4-es.pdf>, visitado el 22 de agosto de 2011.

CAPITULO IV ESTATUTO DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL. LA POSICIÓN OFICIAL DE EL SALVADOR, EN CUANTO A SU ADOPCIÓN

4.1 Antecedentes de la Corte Penal Internacional

Con el paso de la historia de la humanidad, no solamente en periodos de guerra, sino en toda época y sin importar las condiciones sociales imperantes, se distinguen injusticias y crímenes crueles, todo lo cual ha dado muerte de maneras inhumanas bajo motivos de psicopatías, discriminaciones de color o de doctrina cristiana, odios, poder, envidia, codicias, soberbias que afectan en su mayoría, tal cual es el caso de toda guerras, a bienes de gran valor cultural y a personas inocentes que muchas veces no tienen absolutamente nada que ver con el conflicto provocado por unos pocos; crímenes espantosos realizados según ellos en nombre de la defensa de la soberanía y de la paz de los países del mundo, y con ese motivo realizan todo lo contrario a lo que dicen defender.

Para poder ponerle un castigo a las personas que cometían tantos crímenes a través de la historia de las violaciones a los derechos humanos en todas partes del mundo se vio la necesidad de realizar diferentes tribunales de justicia en donde se juzgaron a los culpables de cometer tan atroces crímenes contra la humanidad, posteriormente se vuelve imperativa la existencia de un tribunal especial de forma permanente que tenga competencia para sancionar este tipo de delitos y que juzguen los mismos de manera imparcial para evitar que los delitos queden en la impunidad. Delitos que conmueven a la humanidad en su totalidad y que a la vez su juzgamiento y condena sirva de escarmiento para los sádicos e inhumanos o de mal corazón que aún quedan en el mundo, y que son capaces de cometer

lo imperdonable por obtener su propio beneficio sin importarles cuantas personas mueran con tal de obtener su objetivo.

Es decir, que de esta manera se podrá lograr que los responsables de cometer crímenes tan crueles como el genocidio, el crimen de lesa humanidad y el crimen de guerra, sean juzgados y, asimismo, que su constitución genere cierta prevención en la comisión de este tipo de crímenes.

En virtud de lo dicho anteriormente, es que a estas alturas de la investigación, corresponde ahora estudiar el Organismo Internacional cumbre para la defensa de los derechos humanos capaz de sancionar por las diversas violaciones a los mismos, es decir, la Corte Penal Internacional, la cual como tribunal de justicia internacional permanente, en base al Estatuto de Roma, juzga a las personas acusadas de cometer crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad, pero, antes de comenzar con los aspectos concernientes a sus estatutos o su vigencia, es necesario hacer mención de los antecedentes que dieron pie a este importante Tribunal Internacional Permanente.

La historia del establecimiento de la Corte Penal Internacional se extiende por más de un siglo. El “Camino a Roma” fue largo y a menudo contencioso. Aunque la Corte Penal Internacional tiene sus raíces en los inicios del siglo XIX, la historia se inicia firmemente en 1872 cuando Gustav Moynier, uno de los fundadores del Comité Internacional de la Cruz Roja, propuso la creación de una Corte Internacional Permanente en respuesta a los crímenes de la guerra Franco-Prusiana quienes arrasaron con asentamientos civiles. El siguiente llamado serio vino luego de la I Guerra Mundial con el Tratado de Versalles de 1919 a raíz de innumerables casos

de crímenes atroces contra soldados heridos y población civil. Quienes formularon el tratado, concibieron una corte internacional ad-hoc para juzgar al Kaiser y a los criminales de guerra alemanes, pero esto no llegó a suceder¹⁰⁶.

Debido a los resultados de la Primera Guerra Mundial y a los movimientos racistas y antisemitas que aparecieron de 1919 a 1939 se consideró la nueva existencia de crímenes que lesionan la dignidad humana como nunca antes. En 1933, en el Congreso de Palermo se propuso más concretamente la creación de un instrumento jurídico que diera vida a un Tribunal Penal permanente que sancionara a los que cometieran graves crímenes de guerra, pero debido a la certeza de que nunca más sucedería una guerra de tal magnitud no pareció necesario el establecimiento de un tribunal que sancionara estas situaciones. Pero seis años después debido a las aspiraciones expansionistas de Adolfo Hitler, surge la reivindicación alemana que junto con Italia buscan un nuevo orden basado en la superioridad de la raza aria, lo que dio como resultado una nueva guerra mundial que dio inicio el 1 de noviembre de 1939 por la agresión de Alemania a Polonia, la cual finalizó en el año de 1945¹⁰⁷.

En esta nueva guerra participaron 59 Estados en total, de los cuales 51 de ellos formaron la Coalición Antifascista, conocida después (1942) como Naciones Unidas mientras el resto eran los Estados del Eje (Alemania, Italia, Japón, Eslovaquia, Hungría, Rumania, Bulgaria y Finlandia).

¹⁰⁶ Coalición por la Corte Penal Internacional. Historia de la Corte Penal Internacional. Conferencia de prensa luego de la adopción del Estatuto de Roma el 17 de julio de 1998. <http://www.iccnw.org/?mod=icchistory&lang=es>, visitado el 3 de septiembre de 2011.

¹⁰⁷ Los obstáculos jurídicos, políticos y económicos por los que el salvador no ha ratificado el estatuto de roma que da creación a la corte penal internacional Nelly Ivonne Valencia Motto y otros, Tesis de la Universidad de El Salvador para optar a la Licenciatura de Ciencias Jurídicas año 2004. Pág. 2.

Lo anterior sacó a la luz nuevamente el problema de responsabilidad penal por los crímenes de guerra planteado por el Comité de Responsabilidades establecido por la Sociedad de Naciones. Luego se da la creación en Londres, el 20 de octubre de 1943 de la Comisión de las Naciones Unidas para los Crímenes de Guerra (UNWCC), que a su vez crea en 1944 las Oficinas Nacionales y el Registro Central de Crímenes de Guerra y de Personas Sospechosas (CROWCASS).

Ante lo anterior, fue en 1945, con la Conferencia de Postdam y el Tratado de Londres donde finalmente se aprueba el Estatuto del Tribunal Militar Internacional entre Francia, Estados Unidos, Reino Unido y la Unión Soviética, a cuya jurisdicción concernirían los crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad perpetrados por los hitlerianos.

Después de la II Guerra Mundial, los aliados establecieron los tribunales de Núremberg y Tokio para juzgar a los criminales de guerra de las potencias del Eje. El mundo gritó “nunca más” ante conocer los efectos del holocausto. El llamado para que una institución internacional juzgue a los individuos responsables de los crímenes más graves resonó a través del mundo: muchos pensaron que la fundación de la Organización de Las Naciones Unidas acercaría más al mundo a la creación de una corte permanente, pero tuvieron que pasar más de 50 años antes de que los líderes mundiales se reunieran para elaborar un tratado, estableciendo una Corte Penal Internacional permanente. Entre los antecedentes más relevantes de la Corte Penal Internacional como Tribunal de Justicia Internacional Permanente, encontramos especialmente:

4.1.1 Tribunales Militares Internacionales De Núremberg y Tokio

Luego de la Segunda Guerra Mundial se llevaron a cabo varios procesos contra los líderes alemanes y japoneses acusados de cometer violaciones de las leyes, costumbres y principios generales del Derecho de la guerra.; estos juicios fueron celebrados en tribunales establecidos por los victoriosos Estados aliados¹⁰⁸.

Tribunal Militar Internacional De Núremberg

El Acuerdo de Londres preveía el establecimiento de un Tribunal Internacional Militar, compuesto por un juez y otro sustituto de cada uno de los estados signatarios, para enjuiciar los crímenes de guerra. Estos fueron clasificados en tres bloques: crímenes contra la paz (consistentes en la planificación, inicio y desarrollo de la guerra), crímenes de guerra (violaciones de las leyes de la guerra, contenidas en la Convención de Viena y reconocidas por los ejércitos de las naciones civilizadas) y crímenes contra la humanidad (tales como el exterminio de grupos étnicos o religiosos, así como otras atrocidades cometidas contra la población civil)¹⁰⁹.

En la ciudad alemana de Núremberg tuvieron lugar los juicios¹¹⁰ por crímenes de guerra más famosos de la historia, celebrados a raíz de la derrota

¹⁰⁸. Nelly Ivonne Valencia Motto y Concepción Albertina García López. Op. Cit. Pág. 3.

¹⁰⁹ Influencia estadounidense en la no Adhesión al Estatuto de la Corte Penal Internacional por parte de El Salvador. Trabajo de Graduación para obtener el Título de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Juan Carlos Beltrán Arévalo y otros. Universidad de EL Salvador, Diciembre de 2005. Pág. 37.

¹¹⁰ La acusación se interpuso a finales de 1945 incluía una gran variedad de crímenes y atrocidades tales como el exterminio de grupos raciales y religiosos, asesinatos, malos tratos, torturas y deportaciones de cientos de miles de habitantes de los países ocupados por Alemania durante la Guerra, las pruebas aportadas consistieron en documentos militares y diplomáticos que habían llegado a manos de las potencias aliadas tras la caída del gobierno Alemán, en relación a los Crímenes de Guerra y Crímenes contra la Humanidad la prueba se tuvo a la vista con una aplastante evidencia de sistemática violencia y brutalidad llevada a cabo en los territorios ocupados, millones de personas habían sido asesinadas en campos de concentración, los cuales estaban equipados con cámaras de gas, mas de cinco

nazi, duraron diez meses en total, iniciando el 20 de Noviembre de 1945, emitiendo la sentencia condenatoria el primero de Octubre de 1946 dejando tras sí 12 condenados a muerte, 7 a penas privativas de libertad y 3 absueltos. Más trascendente que eso sentó las bases para la formulación de una serie de principios que fueron reafirmados tiempo después por la Asamblea General de las Naciones Unidas en mil novecientos cincuenta.

Este Tribunal, mejor conocido como Tribunal Militar Internacional de Núremberg, estuvo revestido de autoridad por dos instrumentos: El Acuerdo de Londres o “Estatuto de Núremberg”, firmado por representantes de Estados Unidos, Reino Unido de Inglaterra e Irlanda del Norte, Francia y Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, y la Ley del Consejo de Control de los aliados) No. 10 (KRG) promulgada por dicho Consejo en Berlín el 20 de diciembre de 1945, durante el juicio de Núremberg¹¹¹. Esto iba a proporcionar base para la acusación de criminales de guerra fuera del juicio de Núremberg. En su Art. No. 4 señala las causas que excluyen la “actuación bajo órdenes” como causal de exención de la punibilidad.

El 18 de octubre de 1945 se fijó la acusación de 24 personas, que incluía una gran variedad de crímenes y atrocidades tales como la deliberada

millones de personas habían sido despojadas de sus hogares y tratados como mano de obra esclava, muchos de los cuales murieron por el trato inhumano recibido. Lo más importante fue que el tribunal rechazó las argumentaciones de la defensa que tales actos no estaban definidos con antelación como crímenes en Derecho Internacional, con lo que la condena de los acusados violaría el principio de no retroactividad de la ley penal, así como también la exigente de obediencia debida; gracias a ello la mayoría de las atrocidades cometidas durante la Segunda Guerra Mundial no quedaron sin castigo.

¹¹¹ Después del primer juicio de Núremberg, se celebraron otros 12 juicios bajo la autoridad de la Ley 10 del Consejo, y en ellos se enjuiciaron los crímenes cometidos en cada una de las cuatro zonas de la Alemania ocupada. Entre los acusados figuraban: médicos que habían llevado a cabo experimentos sobre enfermos y prisioneros de los campos de concentración, jueces que habían cometido asesinatos y otros delitos encubiertos bajo la apariencia de un proceso legal, industriales que habían participado en el saqueo de los países ocupados y en el programa de mano de obra forzada.

instigación de contiendas, el exterminio de grupos raciales y religiosos, asesinatos, malos tratos, torturas y deportaciones de cientos de miles de habitantes de los países ocupados por Alemania durante la guerra. El juicio comenzó el 20 de noviembre de 1945. Muchas de las pruebas aportadas consistieron en documentos militares y diplomáticos que habían llegado a manos de las potencias aliadas tras la caída del Gobierno alemán. La sentencia del Tribunal Internacional Militar fue dictada a comienzos de octubre de 1946. Una de las conclusiones más importantes fue la de que, conforme al Acuerdo de Londres, planificar o provocar una guerra es un crimen que atenta contra los principios del Derecho Internacional.

En relación con los crímenes de guerra y con los crímenes contra la humanidad. En el tribunal se vertió una contundente evidencia de sistemática violencia, brutalidad y terrorismo llevados a cabo por el Gobierno alemán en los territorios ocupados agresivamente por sus ejércitos. Millones de personas habían sido asesinadas en campos de concentración, muchos de los cuales estaban equipados con cámaras de gas para el exterminio de judíos, gitanos y otros miembros de grupos étnicos o religiosos. Más de cinco millones de personas habían sido deportadas de sus hogares y tratadas como mano de obra barata o esclava. Muchas de ellas murieron por los tratos inhumanos recibidos.

Luego del primer juicio de Núremberg, se celebraron otros doce en los cuales se obtuvieron un total de ciento ochenta y cinco acusados, entre ellos dos médicos que habían llevado a cabo experimentos en los campos de concentración, jueces que habían cometido asesinatos y otros delitos encubiertos bajo la apariencia de un proceso legal, industriales que habían participado en el saqueo de los países ocupados y en el programa de mano de obra forzada.

Otros acusados fueron los miembros de la policía de seguridad (SS) que habían dirigido los campos de concentración, administrado las leyes racistas nazis u organizado el exterminio de judíos y otros grupos en los territorios del este de Europa; así mismo altos mandos civiles y militares, autoridades policiales del tercer Reich. Algunos médicos y líderes de las SS, fueron condenados a muerte y unos 120 fueron condenados a prisión. Sólo 35 fueron absueltos.

Tribunal Militar Internacional De Tokio

El Tribunal Militar Internacional de Tokio fue constituido por el General Douglas MacArthur¹¹², Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas, el 19 de enero de 1946, y lo compusieron representantes de 11 países a saber: Estados Unidos, Gran Bretaña, La Unión Soviética, Australia, Canadá, China, Francia, India, Países Bajos, Nueva Zelanda y Filipinas; tratando de corregir la evidente parcialidad del Tribunal Alemán. La Sede del Tribunal estuvo en Tokio, Japón; comenzó el Juicio¹¹³, el 3 de Mayo de 1946, y finalizó el 12 de Noviembre de 1948, con decisiones similares a las de los juicios de Núremberg de los 28 acusados, 7 fueron condenados a muerte y los restantes excepto 2 sentenciados a cadena perpetua¹¹⁴.

Los juicios de Núremberg y Tokio tuvieron fortalezas y graves defectos; entre las fortalezas podemos mencionar que generaron el precedente de

¹¹² El 11 de agosto de 1945, después de que los japoneses se rindieran, Douglas MacArthur fue nombrado comandante supremo de las tropas que ocupaban Japón. Representantes de China, la URSS y Gran Bretaña formaron el Consejo Aliado para Japón, con sede en Tokio, para asistir a MacArthur en la dirección de dicho país.

¹¹³ Las principales acciones japonesas durante la Segunda Guerra Mundial y que fueron juzgadas por el Tribunal del Lejano Oriente son: el ataque a Pearl Harbor, Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad cometidos en Filipinas, Hong Kong, Tailandia, Malasia, etc.

¹¹⁴ Juan Carlos Beltrán Arévalo y otros. Op. Cit. Pág. 38.

Derecho Internacional para el castigo de Crímenes de Guerra y Crímenes Contra la Humanidad, ya que de ellos se desprendieron los principios de Núremberg¹¹⁵ y las Cuatro Convenciones de Ginebra de 1949. La experiencia jurisdiccional de Núremberg y Tokio marcó el inicio de un proceso gradual de formulación y consolidación de principios y normas durante el cual algunos Estados y Organizaciones Internacionales (en particular Organización de las Naciones Unidas y Comité Internacional de la Cruz Roja) lanzaron iniciativas para conseguir la codificación mediante la aprobación de tratados, ya en 1946 la Asamblea General de Naciones Unidas aprobó por voto unánime la resolución 95 titulada "Confirmación de los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Militar de Núremberg". En 1950, la Comisión de Derecho Internacional (CDI) elaboró un informe sobre los "Principios de Núremberg", la Asamblea General ya había "confirmado" que formaban parte del derecho internacional así pues, la CDI se limitó a redactar el contenido de dichos principios¹¹⁶.

Los defectos mayormente señalados son: la retroactividad de la ley, los problemas de legitimidad, los intereses políticos y en general, la cuestión denominada "Justicia de los Victoriosos", ya que como hemos podido observar lo afirmado por Herzog es evidente al analizar los antecedentes que motivaron la creación de éstos tribunales : "el Tribunal de Núremberg fue erigido por los

¹¹⁵ La Asamblea General de las Naciones Unidas, los ratificó el 11 de Diciembre de 1946.

¹¹⁶ Los principios de Núremberg son importantes por haber delineado la posición de las personas naturales frente al Derecho Internacional por la comisión de delitos internacionales y reafirman la obligatoriedad de perseguir y castigar ciertas conductas, estos principios son: Toda persona que cometa un delito internacional es responsable de él; La posición o el cargo oficial es irrelevante al momento de determinar la responsabilidad; La persona que cometa un delito internacional como Jefe de Estado o autoridad del Estado no le exime de responsabilidad; El cumplimiento de una orden de gobierno o de un superior jerárquico no le exime de responsabilidad; Todo acusado tiene derecho a un juicio imparcial; Los delitos enunciados a continuación son punibles como delitos de derecho internacional: delitos contra la paz, delitos de guerra, y delitos contra la humanidad; La complicidad en la comisión de delitos internacionales constituye delito de derecho internacional.

vencedores para ejecutar a los vencidos; su sentencia obtenida por la victoria y condicionada por la fuerza, no es sino un abuso de la fuerza y de la victoria. Los criminales de guerra no son considerados como tales sino porque fueron vencidos, su derrota constituye el crimen¹¹⁷"

De este modo, a pesar de las debilidades y obstáculos verificados en el ejercicio de la competencia de ambos tribunales, su jurisprudencia constituye el inicio o el momento de fundación de la nueva justicia penal internacional. Así es posible afirmar que quizás el legado más valioso de ambos Tribunales consistió en la esperanza y la inspiración que sirvió para el posterior desarrollo de la justicia penal internacional y principalmente en el énfasis relativo a la necesidad de contar con una Corte Penal Internacional.

Los Tribunales Penales Internacionales Ad-Hoc de la Ex-Yugoslavia y Ruanda.

A lo largo de la historia se fueron verificando una serie de hechos que contribuirían a impulsar el proceso a favor del establecimiento de Jurisdicciones Penales Internacionales, entre ellos la desintegración de la Ex-Yugoslavia y el Genocidio en Ruanda¹¹⁸.

En 1991, Yugoslavia comenzó a desintegrarse. Los consiguientes conflictos armados fueron motivo para que los medios de comunicación presentaran informes cada vez más alarmantes acerca de los aterradores actos que se cometían, siguiendo, con frecuencia, la práctica de la "limpieza

¹¹⁷ Jacques Bertrand Herzog, Recuerdos del Proceso de Núremberg, Primera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile 1949, pág. 8-10.

¹¹⁸ Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Gaudy Alejandra Bustillo Martínez y otros. Grupo Editorial Acento S.A., Managua, Nicaragua, Primera Edición, junio de 2011. Pág. 269.

étnica”. En octubre de 1992, a instigación del Consejo de Seguridad, el secretario general de la Organización de las Naciones Unidas estableció una comisión de expertos, a la que encargo de reunir y analizar la información disponible sobre violaciones graves del derecho humanitario; ésta presentó su informe final en Mayo de 1994. Entre tanto, el Consejo de Seguridad había instituido, en mayo de 1993, El Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia desde 1991 (llamado el Tribunal para ex Yugoslavia, TPIY)¹¹⁹.

Menos de un año antes de la creación del TPIY, se desencadenó un grave conflicto étnico en África Central, en el transcurso del cual miembros del grupo hutu asesinaron a 500.000 miembros del grupo tutsi, en Ruanda. El Consejo de Seguridad, que recibió críticas por no haber actuado rápidamente para impedir la matanza, reacciono creando, en 1994, un Tribunal ad hoc, similar al Tribunal para ex Yugoslavia, con jurisdicción sobre el genocidio y otras violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en Ruanda (llamado el Tribunal para Ruanda, TPIR)

Tribunal Ad-Hoc Para Ex-Yugoslavia

El conflicto bélico de la Ex-Yugoslavia en 1991, trajo consigo una de las mayores tragedias de la última década del siglo XX, se inició por el afán de tomar el control del gobierno en la Ex-Yugoslavia pero después se convirtió en un conflicto por lograr la escisión del territorio¹²⁰. Los serbios trasgredieron normas de Derecho Internacional Humanitario y cometieron actos calificados

¹¹⁹ Restricciones en la Conducción de la Guerra. Introducción al Derecho Internacional Humanitario. Frisk Kalshoven y Liesbeth Zegveld. Comité Internacional de la Cruz Roja. Tercera Edición, Marzo de 2011. Pág. 219.

¹²⁰ Juan Carlos Beltrán Arévalo y otros. Op. Cit.. Pág. 42.

por la comunidad internacional como “genocidas”, ante esta situación y la falta de una respuesta eficaz para la solución de los problemas de esta región, tanto por parte de la Comunidad Europea y de los Estados involucrados hasta ese momento, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas tomó decisiones y resoluciones importantes, entre ellas la Resolución 808 mediante la cual se crea el "Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia"¹²¹ el 22 de febrero de 1993.

El Consejo de Seguridad¹²² fundamenta su actuación en el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, calificando los actos cometidos en la Ex-Yugoslavia como “actos que configuran un quebrantamiento a la paz y seguridad internacional”. Al respecto, es de señalar que la Carta de la Organización Naciones Unidas no ha fijado expresamente qué se debe entender por quebrantamiento a la paz y seguridad internacionales, dejando a discreción del Consejo de Seguridad esta calificación y, por consiguiente, dándole facultad para adoptar las medidas que considere más adecuadas. Sin embargo, aunque no se encuentra una disposición expresa en la Carta que faculte al Consejo a crear un Tribunal, sí resulta razonable que la Organización debe contar con las facultades que le permitan alcanzar los fines y funciones para los que fue creada, ya que uno de los fines principales de la ONU es el mantenimiento de la paz, consagrado en el Preámbulo y en el Artículo 1.1 de la Carta. Esto, aunado a la falta de una delimitación del concepto de paz y seguridad internacional el Consejo puede adoptar una decisión como ésta. El establecimiento del tribunal Ad-hoc por medio de una

¹²¹ El Tribunal para la Ex-Yugoslavia se creó con el objeto de juzgar los actos genocidas cometidos por los serbios para fines de 1992 habían alrededor de 50,000 muertos y 3,641 millones de personas entre las que se encontraban desplazados y refugiados.

¹²² Los Artículos 23 al 34 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas regulan lo relativo a las atribuciones del Consejo de Seguridad. y del Artículo 39 al 51 se regula lo relativo a la Acción en caso de Amenazas a la Paz, Quebrantamientos de la Paz o Actos de Agresión.

resolución del Consejo de Seguridad generó opiniones contradictorias. Hay quienes consideran que se debió hacer mediante un tratado o por medio de una resolución de la Asamblea General que le hubiera dado mayor legitimidad pero, la gravedad del conflicto hacía necesaria una solución rápida. Ésta no se hubiera podido alcanzar con un tratado toda vez que los Estados directamente interesados en el conflicto probablemente no lo hubiesen aceptado y el costo, en términos temporales, hubiese sido aún mayor para las víctimas. Por otra parte, pese a que en la Asamblea General se encuentran representados todos los Estados miembros de Naciones Unidas, como se sabe, las resoluciones de este órgano carecen de fuerza obligatoria. El Consejo de Seguridad consideró como afectación más importante, la vulneración de normas del Derecho Internacional Humanitario y las de protección contra el genocidio que constituyen el punto medular de su motivación, en tanto concibió los tribunales Ad-hoc como la forma más idónea de encausar los efectos perversos del conflicto.

Tribunal Ad-Hoc Para Ruanda

La gravedad de los hechos ocurridos en Ruanda, sobre todo a inicios de 1994, llevó al Consejo de Seguridad a constituir un nuevo Tribunal Ad-Hoc¹²³, ya que en abril de 1994 más de 800,000 personas, pertenecientes no sólo a la minoría Tutsi sino también Hutu, habían sido asesinadas. Desde 1993 el Consejo de Seguridad había establecido una Misión de Asistencia, sin embargo, las hostilidades no cesaron e inclusive varios miembros de esta misión resultaron muertos o heridos. Las continuas violaciones del DIH, las

¹²³ La sede del Tribunal se fijó en Arusha, Tanzania, para juzgar una serie de ataques que dieron inicio en Abril de 1994 cuando milicias extremistas de la tribu hutu asesinaron a los presidentes de las Repúblicas de Ruanda y Burundi, horas después de este hecho, en Ruanda inicio una sangrienta matanza de personas pertenecientes a las tribus de los tutsis y hutus, se violaron de manera planificada y sistemática normas de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario.

matanzas de civiles y atentados contra los mismos refugiados, llevaron al Consejo de Seguridad a crear el Tribunal mediante Resolución 955 de fecha 8 de noviembre de 1994. A diferencia del Tribunal para la Ex-Yugoslavia, la creación de este órgano fue solicitada por el propio Estado Ruandés tal como lo indica la propia resolución: “Actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, (el Consejo) decide por la presente, habiendo recibido la petición formulada por el Gobierno de Ruanda, establecer un tribunal...”. El fundamento de la creación de este tribunal es el mismo que para el caso de la antigua Yugoslavia, por lo que nos remitimos a lo allí señalado responde a la existencia de una categoría de Derechos Humanos y de obligaciones de Derecho Internacional Humanitario que la comunidad internacional no puede dejar violar impunemente porque ello constituye un grave atentado al orden público internacional. Las cuestiones reseñadas anteriormente demuestran claramente avances importantes, basados en el reconocimiento de que ciertos tipos de conducta criminal no pueden ser dejados sólo en manos de los Estados en los cuales ocurren. Puede observarse que: el Derecho Internacional Penal se dirige claramente a establecer el principio de jurisdicción universal y el de la supremacía del derecho internacional sobre los Estados, para los delitos caracterizados como de jus cogens. Pese a ello los cuestionamientos basados en el principio de legalidad y en la selectividad del sistema tal como hoy funciona siguen vigentes. El establecimiento de la Corte Penal Internacional podría acabar con ellos y dado su carácter convencional, acelerar la evolución a la cual se hace referencia¹²⁴.

Tribunal Especial Para Sierra Leona

Desde 1991 hasta el año 2002, Sierra Leona fue devastada por una

¹²⁴ Juan Carlos Beltrán Arévalo y otros. Op. Cit. Pág. 43

guerra civil caracterizada por una increíble brutalidad y violencia.

A diferencia de los Tribunales para la Ex-Yugoslavia y Ruanda, éste Tribunal tiene su sede en donde ocurrieron los crímenes investigados. A la fecha, el Tribunal Ad-Hoc para Sierra Leona se encuentra procesando a altos mandos del Frente Revolucionario Unido, como Issa Sesay, Morris Callón y Augustine Gbao. Asimismo, se ha presentado la denuncia contra el ex presidente Líbano Charles Taylor, por apoyo armamentístico a la guerrilla.

La guerra civil que se prolongaría por once años comenzó en marzo de 1991, cuando fuerzas rebeldes apoyadas por Charles Taylor, el ex presidente de Liberia, y lideradas por Foday Zanco, iniciaron una serie de incursiones o “raids” hacia Sierra Leona desde Liberia. Se llamaron a sí mismos Frente Unido Revolucionario (RUF). Mar allá del motivo que los rebeldes proclamaban –igual acceso al poder para crear bienestar a través de libre comercio, la agricultura, la industria y la agricultura- éstos tuvieron éxito en 1992, cuando consiguieron el control de la región Kono, rica en diamantes, posición que consolidaron con los años¹²⁵.

Luego de la finalización del conflicto, Sierra Leona se encontraba devastada, tanto como sociedad, como su estructura institucional. Sobre todo, carecía de las condiciones necesarias en el aparato judicial para hacer procesar a los criminales. Es por ello que el Presidente de Sierra Leona hace una petición formal a las Naciones Unidas mediante una carta, el 12 de junio de 2000, por la cual solicita la colaboración para el establecimiento de una corte especial para juzgar a aquellos a quienes cabe la mayor

¹²⁵ Mecanismos de Justicia Penal Internacional Ad-hoc, la realidad y la posibilidad de un Idealismo Pragmático, autor Mariana Meyer Centro Argentino de Estudios Internacionales, pág. 20.

responsabilidad por la comisión de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y graves violaciones al derecho internacional humanitario, como también respecto de los delitos tipificados en el derecho pertinente de Sierra Leona que hayan sido cometidos en su territorio desde noviembre de 1996.

Los números que definen a la guerra son: 50.000 muertos, cuatro mil sobrevivientes de las amputaciones, 2.000.000 de desplazados internos, 500.000 refugiados y al menos 5.000 niños transformados en combatientes atroces. No hubo distinción entre civiles y combatientes, familias enteras fueron fusiladas en las calles, y tanto chicos como adultos fueron mutilados con cuchillos y machetes. Las mujeres y las niñas eran llevadas a las bases de las fuerzas rebeldes y sometidas a diversos abusos de carácter sexual. La guerra civil fue notable por la utilización sistemática de la mutilación, secuestros, violencia sexual y asesinatos arbitrarios de civiles¹²⁶.

Es por ello que en virtud de dicho pedido, “consciente del deseo del Gobierno de Sierra Leona de establecer un tribunal digno de crédito que permita alcanzar los objetivos de hacer justicia y lograr una paz duradera”, y reiterando que la situación

En Sierra Leona constituye “una amenaza para la paz y la seguridad internacionales”, es que el Consejo de Seguridad mediante su Resolución 1315 del 14 de agosto de 2000, pide al Secretario General que negocie un acuerdo en dicho gobierno para tal fin.

El último fue concretado el 22 de enero de 2002 en Freetown, por el cual se “estableció un Tribunal Especial para Sierra Leona a fin de procesar

¹²⁶ Mariana Meyer, Op. Cit. Pag. 20.

a las personas.

A quienes quepa la más grande responsabilidad por las infracciones graves del derecho internacional humanitario y del derecho de Sierra Leona cometidas en ese país a partir del 30 de noviembre de 1996”. Una de las principales características del mismo es que “los gastos se sufragarán con contribuciones voluntarias de la comunidad internacional”, y la naturaleza híbrida del mismo ya que sus salas estarán compuestas por magistrados internacionales y nacionales de Sierra Leona¹²⁷.

Creación de la Corte Penal Internacional

Es así como después de ir improvisando tribunales que solo eran para juzgar delitos que ya se habían cometido, y además eran provisionales, tenían su competencia limitada, por eso es que siempre seguía la necesidad de crear un tribunal permanente con competencia internacional que no tuviera límites; ni en tiempo ni en espacio.

Este período sirvió para que la idea de crear una corte penal internacional tomara fuerza ya que, como producto de un largo proceso de maduración y toma de conciencia de la sociedad mundial del creciente grado de impunidad, en 1989, Trinidad y Tobago propone nuevamente a la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas la idea de la creación de la Corte Penal Internacional.¹²⁸

Si bien, en 1948 las Naciones Unidas consideraron por primera vez la

¹²⁷ Mariana Meyer, Op. Cit. Pag. 21.

¹²⁸ Gómez Erazo Ana Elizabeth y Zepeda Ramírez Eva Marta ,corte penal internacional: el estatuto de Roma y la incidencia del concejo de seguridad de Naciones Unidas tesis (13,16): S.S. diciembre de 2000.Pág. 7

posibilidad de establecer una corte internacional, permanente para enjuiciar el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y la agresión en la resolución 260 (III) del 9 de diciembre de ese año, la Asamblea General 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 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 jurisdicción¹²⁹.

Fue debido a los conflictos de Bosnia-Herzegovina y Croacia y Ruanda a principios de los 90's y la comisión masiva de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y genocidio, que se llevaron a que el Consejo de Seguridad de la ONU estableciera dos tribunales ad hoc temporales para juzgar a los individuos responsables de la comisión de estas atrocidades, resaltando de esta manera la necesidad de establecer una corte penal internacional permanente para dar respuesta en estos casos¹³⁰.

Con posterioridad a los casos anteriores, se siguió tomando en cuenta de forma periódica la posibilidad de establecer una corte penal internacional,

¹²⁹ <http://www.mailxmail.com/curso-derecho-internacional-publico-corte-penal-internacional-sus-alcances/corte-penal-internacional-antecedentes-misma>, visitado el 25 de marzo de 2012.

¹³⁰ Nelly Ivonne Valencia Motto y otros, Op. Cit. Pag 34.

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 para la ex Yugoslavia.

Poco después de esos hechos, 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 Asamblea General 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 para establecer una Corte Penal Internacional.

El "Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", fue adoptado el diecisiete de julio de mil novecientos noventa y ocho por ciento veinte votos a favor, siete en contra y veintiún abstenciones, para ser abierto inmediatamente a firma el Estatuto de Roma entró en vigor el primero de julio de año dos mil dos, de acuerdo a su artículo ciento veintiséis del mismo cuerpo normativo aprobado.

Su entrada en vigor se debió a experiencia obtenida en los tribunales especiales que previamente a este tribunal permanente existieron, tal como el de Núremberg, ex Yugoslavia, Tokio, etc., y a la necesidad de perseguir y castigar a los responsables de los crímenes como el genocidio ya que si bien desde 1945 existe la Organización de las Naciones Unidas una Corte

Internacional de Justicia¹³¹, la misma solo se ocupa de casos entre Estados sin enjuiciar a individuos, por lo cual, desde la segunda guerra mundial y paralelamente a ese organismo internacional, era necesaria la Corte Penal internacional para tratar la responsabilidad individual en los actos de genocidio y las violaciones graves de derechos humanos, delitos que con excepción de algunos casos en los tribunales antes mencionados, quedaban a menudo impunes. En los últimos 50 años, ha habido muchos casos de crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra en los que ningún individuo ha sido castigado. En Camboya, Mozambique, Liberia, El Salvador, Argelia, la región de los Grandes Lagos de África y otros países.

Si bien ante situaciones que conmueven al mundo, por la barbarie y violaciones gravísimas a los derechos humanos, la ONU ha tenido a bien en ciertos casos la creación de tribunales ad hoc para castigar a los responsables de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio, la Corte Penal Internacional, como organismo permanente, ha representado un fuerte avance al respeto de los Derechos Humanos e incluso a la estabilidad mundial pues ha evitado conflictos como la segunda guerra mundial que fue motivado por la sensibilidad provocada por los tratos a los individuos, una vez la Corte Penal internacional tiene conocimiento de un hecho perseguible por la misma cometido en un estado suscriptor, la misma puede iniciar investigaciones en sincronía con la Cruz Roja

¹³¹ La Corte Internacional de Justicia (también llamada Tribunal Internacional de Justicia) es el principal órgano judicial de las Naciones Unidas. Fue establecida en 1945, en La Haya siendo la continuadora, a partir de 1946, de la Corte Permanente de Justicia Internacional. Sus funciones principales son resolver por medio de sentencias las disputas que le sometan los Estados (procedimiento contencioso) y emitir dictámenes u opiniones consultivas para dar respuesta a cualquier cuestión jurídica que le sea planteada por la Asamblea General o el Consejo de Seguridad, o por las agencias especializadas que hayan sido autorizadas por la Asamblea General de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas (procedimiento consultivo). El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia forma parte integral de dicha Carta, situada en su capítulo XXV. procedimiento.

Internacional o el ACNUR, con lo que disminuye la posibilidad de que los criminales escapen o desaparezcan, o que los testigos sean intimidados o las condiciones políticas y sociales empeoraren, o que las investigaciones internas se encarezcan.

Los tribunales ad hoc están sujetos a los límites de tiempo o lugar. En el último año, se han asesinado los miles de refugiados del conflicto étnico en Ruanda, pero el mandato de ese Tribunal se limita a los eventos que ocurrieron en 1994. Los crímenes que sucedieron después de esa fecha ya no entran en la jurisdicción de estos tribunales.

La Corte Penal Internacional también puede actuar cuando las instituciones nacionales de justicia son involuntarias o incapaces de actuar. Además puede prevenir la comisión de crímenes de lesa humanidad deteniendo a delincuentes de guerra futuros.

A manera de conclusión respecto a este apartado, en relación a los anteriores, es necesario puntualizar que si bien todos los tribunales ad hoc desde Núremberg y Tokio, aportaron para la creación de la Corte Penal Internacional, concretizando principios y desarrollando delitos específicos, la Corte Penal Internacional representa una evolución de todas las anteriores con total diferencia a los que fueron sus tribunales antecedentes, entre estas diferencias que a la vez se vuelven características propias, podemos encontrar que la Corte Penal Internacional, según el Estatuto que la creó, y a diferencia de los anteriores tribunales ad hoc creados solo para un momento y territorio determinado, se caracteriza por ser una institución de carácter permanente, subsidiaria y no privativa como en el caso de Núremberg y Tokio de las jurisdicciones penales nacionales, dotada de personalidad jurídica internacional y vinculada a Naciones Unidas, todo lo cual significa

que la Corte Penal Internacional tiene¹³²:

Permanencia

A diferencia de los cuatro tribunales internacionales ad hoc que se han establecido hasta la fecha, la Corte Penal Internacional es una institución permanente. Esta vocación de permanencia presenta ventajas evidentes. Así, su existencia contribuye a que los crímenes sometidos a su jurisdicción no queden impunes y puede ser un elemento de disuasión a la hora de cometerlos. Además, la existencia de un tribunal permanente es más justa y equitativa que la creación de tribunales ad hoc, pues que éstos se originen responde a una decisión política del Consejo de Seguridad y, si no existe voluntad de crearlos, seguirían quedando impunes determinados crímenes internacionales.

Independencia

No se trata de un órgano principal ni subsidiario de las Naciones Unidas, como ocurre con los tribunales para Ex-Yugoslavia y Ruanda. El artículo 2 de los Estatutos de la Corte Penal Internacional dispone “la Corte estará vinculada con las Naciones Unidas por un acuerdo que deberá aprobar la Asamblea de los Estados Partes en el presente Estatuto y continuar luego el presidente de la Corte en nombre de ésta”. Se trata, según el artículo cuatro de sus Estatutos, de un órgano con personalidad jurídica internacional y con la capacidad jurídica necesaria para el desempeño de sus funciones y la realización de sus propósitos, gobernado por la asamblea de los Estados partes, en la que, según el artículo 112, cada Estado Parte tiene

¹³² Rodríguez-Villasante y Prieto, José Luis, y otros. Op. Cit, pág. 537.

un representante. En puridad técnica, la Corte Penal Internacional es una organización internacional, aunque en el Estatuto se hable de institución.

Complementariedad

Afirma el preámbulo de los Estatutos de la Corte Penal Internacional, que “es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”, así como que “la Corte Penal Internacional es complementaria de las jurisdicciones penales nacionales”.

Según el artículo 1 “la Corte tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales”, lo que se desarrolla en el artículo 20133, a cuyo tenor la Corte Penal Internacional no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos prohibidos en virtud de los artículos 5,6,7 u 8, a menos que el proceso en sede interna obedezca al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte, o el proceso no hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o lo hubiere sido de una manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter al acusado a la acción de la justicia.

La Corte solo actuará en aquellas situaciones en que los tribunales internos o bien no actúen, es decir sean ineficaces, o bien no existan, de manera que o no estén dispuestos a actuar o no puedan realmente hacerlo. A tal efecto, el artículo 17, concerniente a las cuestiones de admisibilidad, determina que la Corte resolverá la inadmisibilidad de un asunto cuando sea

¹³³ “Cosa Juzgada” o “non bis in ídem”

objeto de una investigación o enjuiciamiento en el Estado que tiene jurisdicción sobre él; cuando el asunto haya sido objeto de investigación por el Estado que tenga jurisdicción sobre él, y este haya decidido no incoar acción penal contra la persona de que se trate; cuando 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 juicio contra ella por la aplicación del principio de Cosa Juzgada; y cuando el asunto no sea de gravedad suficiente para justificar la adopción por la Corte Penal Internacional de otras medidas.

Los estados tienen preferencia para investigar y enjuiciar los crímenes sometidos a la jurisdicción de la Corte, por lo que la competencia de la Corte es complementaria o subsidiaria. Este hecho la diferencia de los tribunales internacionales para la antigua Yugoslavia y para Ruanda que, aunque no niegan la competencia de otros tribunales nacionales, tienen preferencia sobre las jurisdicciones de todos los demás estados (art. 9 del Estatuto del Tribunal Internacional Penal para la antigua Yugoslavia y art. 8 del Estatuto del Tribunal Internacional Penal para Ruanda).

Estatuto internacional

La Corte goza de personalidad jurídica internacional y tiene capacidad jurídica para el ejercicio de sus funciones y el cumplimiento de sus propósitos (art. 4 de los Estatutos de la CPI). Esta institución está relacionada con las Naciones Unidas a través de un acuerdo establecido por la Asamblea de Estados Partes en el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

4.2 La Corte Penal Internacional frente a la Legislación Salvadoreña.

Nuestro país es uno de los pocos países en Latinoamérica que no

forman parte de lo que es la Corte Penal Internacional, porque si bien es cierto formo parte de las negociaciones que se dieron en Roma para la creación de la misma, no firmó el tratado que le daba vida es decir el estatuto de roma el cual le da vida a la corte penal internacional de manera permanente para juzgar y condenar delitos de lesa humanidad, genocidio entre otros para que los que han sido perjudicados de forma irreparable por ellos no quede su sufrimiento oculto en la impunidad.

Para abordar este apartado es necesario ceñirnos a lo establecido en la Constitución de la Republica de El Salvador vigente, la cual es para muchos el principal obstáculo existente, que impide la aprobación del Estatuto de Roma en la actualidad, ya que los motivos del porque El Estado Salvadoreño, no es parte de este valioso y beneficioso estatuto es precisamente por ello, pero eso lo desarrollo a continuación para tener una idea de lo que se argumenta al respecto.

En primer lugar debemos de tomar en cuenta el artículo 144 de la constitución de la Republica de El Salvador que reza literalmente:

“Art. 144.- Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución.

La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado”¹³⁴.

¹³⁴ Constitución de la Republica de El Salvador, de 20 de Diciembre de 1983.

Como se puede observar este artículo es de suma importancia para todo tipo de derecho internacional que suscriba el país o ratifique ya que es la punta de lanza que a la vez da la pauta para que se considere como parte del ordenamiento legal del país y por ende formar parte muy indispensable.

Otro artículo que es de suma importancia en este tema es el artículo 145 de nuestra constitución de la Republica el cual expresa lo siguiente:

“Art. 145.- No se podrán ratificar los tratados en que se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales, a menos que la ratificación se haga con las reservas correspondientes. Las disposiciones del tratado sobre las cuales se hagan las reservas no son ley de la República”.

Y de este artículo constitucional es precisamente de donde surgen las principales oposiciones que se han concebido, señalando que el Estatuto de Roma, discrepa de los principios constitucionales y que por ende no puede ser parte el país, esos motivos son los que veremos a continuación:

Principio de Ne bis in ídem

En nuestro país podemos encontrar en el artículo 11 de la constitución el cual dice literalmente de la siguiente manera:

“Art. 11.- Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.

La persona tiene derecho al habeas corpus cuando cualquier individuo

o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el habeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”.

En la última parte del primer inciso del presente artículo es que se hace mención a que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito y es ahí en donde se alega que en el caso de haber sido juzgado por un tribunal del país ya no tendría por qué ser juzgado nuevamente. Por eso consideran que se realizaría un doble juzgamiento.

Mas sin embargo la CPI contempla que si la persona no ha sido juzgado de manera imparcial de forma clara y transparente bajo las mismas leyes del país que lo juzga, perfectamente puede intervenir y juzgar a la persona cuyos delitos no han sido juzgados de manera objetiva; es decir, que para la Corte Penal Internacional se aplican dos excepciones al respecto las cuales son cuando se intente sustraer al acusado de su responsabilidad penal y cuando no se juzgue de forma imparcial al acusado. Con estas excepciones lo que se busca es la manipulación del sistema de parte de los que ostentan el poder y que han sido responsables de los crímenes contra la humanidad por ende son competencia de la Corte Penal Internacional.

De tal forma nadie puede ser juzgado dos veces por un mismo hecho, en realidad esta es una disposición referida únicamente a la jurisdicción interna de cada Estado, ya que los organismos o instituciones internacionales pertenecen a un ámbito superior en la efectividad de la cosa juzgada, el Estatuto de Roma, prevé la posibilidad de llevar juicios ante la Corte Penal Internacional.

En relación a este punto, se tiene lo expresado en los artículos 236 y 237 de la Constitución de la República de El Salvador, y los cuales señalan:

“Art. 236.- El Presidente y Vice-Presidente de la República, los Diputados, los Designados a la Presidencia, los Ministros y Viceministros de Estado, el Presidente y Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Segunda Instancia, el Presidente y Magistrados de la Corte de Cuentas de la República, el Fiscal General de la República, el Procurador General de la República, el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos, el Presidente y Magistrados del Tribunal Supremo Electoral, y los representantes diplomáticos, responderán ante la Asamblea Legislativa por los delitos oficiales y comunes que cometan.

La Asamblea, oyendo a un fiscal de su seno y al indiciado, o a un defensor especial, en su caso, declarará si hay o no hay lugar a formación de causa. En el primer caso, se pasarán las diligencias a la Cámara de Segunda Instancia que determine la ley, para que conozca en primera instancia, y, en el segundo caso, se archivarán.

De las resoluciones que pronuncie la Cámara mencionada conocerá en segunda instancia una de las Salas de la Corte Suprema de Justicia, y del recurso que dichas resoluciones admitan, la Corte en pleno.

Cualquier persona tiene derecho de denunciar los delitos de que trata este artículo, y de mostrarse parte, si para ello tuviere las cualidades requeridas por la ley”.

“Art. 237.- Desde que se declare por la Asamblea Legislativa o por la Corte Suprema de Justicia, que hay lugar a formación de causa, el indiciado

quedará suspendido en el ejercicio de sus funciones y por ningún motivo podrá continuar en su cargo. En caso contrario se hará culpable del delito de prolongación de funciones. Si la sentencia fuere condenatoria, por el mismo hecho quedará depuesto del cargo. Si fuere absolutoria, volverá al ejercicio de sus funciones, si el cargo fuere de aquellos que se confieren por tiempo determinado y no hubiere expirado el período de la elección o del nombramiento”.

En estos artículos encontramos la figura del antejuicio de parte de la asamblea legislativa, hacia las personas que se encuentran revestidas de inmunidad constitucional, misma que se les puede culminar al demostrarse que se encuentran las pruebas suficientes para abrirse una causa penal para que sean juzgados por el delito que hayan cometido, así como también queda suspendido su cargo y de encontrarse inocente puede retomar perfectamente siempre y cuando no se haya vencido el tiempo de su cargo de ser un cargo por plazo.

Otra disposición que hace alusión a este tipo de excepción es el art. 17 inc. 2º. Del Código Penal. El cual excluye de su aplicación a aquellas personas que gocen de prerrogativas de acuerdo con la Constitución y el Derecho Internacional.

En el Estatuto de Roma, en su artículo 5 se refiere a los delitos de los cuales tiene competencia para juzgar entre los cuales tenemos: a) El crimen de genocidio; b) Los crímenes de lesa humanidad; c) Los crímenes de guerra; y d) El crimen de agresión. Y no excluye a ninguna persona para su juzgamiento ya que todos son iguales para el juzgamiento de dichos delitos.

Es importante analizar también el artículo 27 del Estatuto de Roma, en

cuestión ya que de este artículo es donde se debate toda la problemática del inconveniente para ratificarlo y dicho artículo expresa lo siguiente:

“Art. 27 Improcedencia del cargo oficial

1. El presente Estatuto será aplicable por igual a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial. En particular, el cargo oficial de una persona, sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de gobierno, en ningún caso la eximirá de responsabilidad penal ni constituirá per se motivo para reducir la pena.

2. Las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno o al derecho internacional, no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre ella”¹³⁵.

Este artículo da pauta a que se promulguen en contra del estatuto de Roma, ya que este dispone que toda persona es igual para juzgarlos y que no importa el cargo político que ostenten en el país donde hayan cometido los crímenes contra la humanidad; por lo tanto el estatuto de Roma, no contraviene en ningún momento el ordenamiento legal salvadoreño ya que no existe problemática legal con respecto a la inmunidad de los funcionarios, porque siempre se juzgan, siempre y cuando se ha establecido que si es efectiva la causa por la cual se les acusa mediante la asamblea legislativa y dicho fuero constitucional sirve para resguardar la libertad del ejercicio del cargo que gozan los funcionarios en el desempeño de sus obligaciones y no como un medio por evadir la justicia.

¹³⁵ Estatuto de Roma Op. Cit. artículo 27.

La Cadena Perpetua

Este punto se encuentra en gran discusión por el artículo 27 de nuestra constitución de la Republica el cual expresa:

“Art. 27.- Sólo podrá imponerse la pena de muerte en los casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional.

Se prohíbe la prisión por deudas, las penas perpetuas, las infamantes, las proscriptivas y toda especie de tormento.

El Estado organizará los centros penitenciarios con objeto de corregir a los delincuentes, educarlos y formarles hábitos de trabajo, procurando su readaptación y la prevención de los delitos”¹³⁶.

En este artículo se prohíbe rotundamente la cadena perpetua, es decir que en esa parte se encuentra en contravención con el estatuto de roma que este si lo permite y tiene regulado en su artículo 77 dentro de las penas reguladas la cadena perpetua en su literal b) el cual reza lo siguiente:

“Artículo 77. Penas aplicables

1. La Corte podrá, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 110, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el artículo 5 del presente Estatuto una de las penas siguientes:

La reclusión por un número determinado de años que no exceda de 30

¹³⁶ Constitución de la Republica de El Salvador, de 20 de diciembre de 1983.

años; o

*La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado*¹³⁷.

Siendo así de modo superficial claramente la regulación contraviene con nuestra constitución de la Republica, pero al seguir leyendo el estatuto de Roma y los siguientes artículos se encuentra el artículo 80 el cual expresa lo siguiente:

“Artículo 80. El Estatuto, la aplicación de penas por los países y la legislación nacional.

Nada de lo dispuesto en la presente parte se entenderá en perjuicio de la aplicación por los Estados de las penas prescritas por su legislación nacional ni de la legislación de los Estados en que no existan las penas prescritas en la presente parte”.

Con tal artículo se extrae que la pena perpetua no es la regla para todo delito que se a de juzgar conforme a los establecido por el estatuto de roma, no sino que aquí nos dice claramente que es la excepción ya que no van a imponer tal medida si esta no se encuentra regulada dentro del marco jurídico del país o si esta es contraria a lo establecido por el su ordenamiento legal.

En tal sentido la Corte Penal Internacional, no tendrá inconveniente si un estado no contempla dentro de su legislación interna la cadena perpetua

¹³⁷ Estatuto de Roma Op. Cit. artículo 77.

u otra de las penas impuestas para no dictarla ya que en ninguna circunstancia forzara a que sea impuesta.

También en el artículo 110 del Estatuto de Roma, se contempla la figura de la revisión de la pena al cumplir los 25 años de pena impuesta o a los Así mismo el Estatuto contempla la revisión de la pena al cumplir 25 años de la pena impuesta o a los 2/3 de su cumplimiento a continuación se desglosa la parte del artículo en su numeral 3, que es el que nos interesa para el tema en mención:

“Artículo 110. Examen de una reducción de la pena

3. Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte examinará la pena para determinar si ésta puede reducirse. El examen no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos”¹³⁸.

En tal sentido se podría decir que se reduciría la pena, y por lo mismo no habría cadena perpetua.

Y en nuestro país es de detenernos a analizar que no hay motivo del porque oponerse en base a este argumento porque si bien es cierto en la constitución de la Republica literalmente de forma expresa prohíbe la cadena perpetua, más sin embargo la cadena máxima que existe en nuestro país es de 75 años, y esto prácticamente es una cadena perpetua ya que la calidad de vida oscila entre los 60 a 70 años edad y eso sin contar que la persona juzgada no está entrando a prisión desde su nacimiento para poder salir a los

¹³⁸ Estatuto de Roma, Op Cit. Artículo 110.

75 años de vida, no sino que es juzgada ya siendo adulta por lo tanto es algo inverosímil que alguien que ya tiene parte de su vida vaya a salir de prisión con rayos de vida no! Sino que si sale será directo al cementerio porque en estos tiempos nadie dura más de 100 años con vida y menos en prisión con todas las condiciones precarias que existen en los centros penitenciarios que existen en El Salvador, donde hay tanto hacinamiento, abuso y la necesidad de que les falta las condiciones mínimas para vivir.

La Extradición

Este punto también nos remonta a nuestra constitución como otro impase del cual no se puede ratificar el estatuto de roma y ese artículo que lo regula es el 28 él dice lo siguiente:

“La extradición, será regulada de acuerdo a los Tratados Internacionales y cuando se trate de salvadoreños, solo procederá si el correspondiente tratado expresamente lo establece y haya sido aprobado por el órgano Legislativo de los países suscriptores. En todo caso, sus estipulaciones deberán consagrar el principio de reciprocidad y otorgar a los salvadoreños todas las garantías penales y procesales que esta Constitución establezca.”

La extradición procederá cuando el delito haya sido cometido en la jurisdicción territorial del país solicitante, salvo cuando se trate de delitos de trascendencia internacional, y no podrá estipularse en ningún caso por delitos políticos, aunque por consecuencia de éstos resultaren delitos comunes.

La ratificación de los tratados de extradición requerirá los dos tercios de votos de los diputados electos.”

La doctrina establece por extradición: El acto por el cual un gobierno *entrega* un individuo refugiado en su territorio al gobierno de otro país que lo reclama por razón de delito para que sea juzgado y, si ya fue condenado, para que se ejecute la pena o la medida de seguridad impuesta¹³⁹.

Eugenio Gaete González¹⁴⁰ sostiene que la extradición es:

- i. *Extradición Activa*, que es cuando nuestro gobierno solicita de un gobierno extranjero, que le sea entregado un delincuente para juzgarle o hacerle cumplir la condena que ha recaído en su contra; y,
- ii. *Extradición Pasiva*, que es cuando es un gobierno extranjero el que hace al nuestro la solicitud de extradición.

Con respecto a la extradición, diversos tratadistas sostienen que para que un hecho delictivo pueda constituir el fundamento de una extradición, debe aparecer revestido de cierta gravedad que sobrepase un mínimo determinado por la ley o la convención, ya que este procedimiento entraña una detención para el culpable de apreciable duración, como asimismo impone sacrificios pecuniarios tanto para el Estado requirente como para el requerido, circunstancias ambas que aparecen desproporcionadas con la peligrosidad del autor de un delito de pena leve¹⁴¹.

Siendo el tema de la extradición, uno de los puntos que más problemática han presentado a los Estados para poder firmar y ratificar el

¹³⁹ Cuello Calón, Eugenio. "Derecho Penal", Tomo I, editorial Bosch, 1964, edición número 16. Madrid España. pág. 225.

¹⁴⁰ Gaete González, Eugenio, La Extradición ante la Doctrina y la Jurisprudencia (1935-1965), Edit. Andrés Bello, Santiago de Chile 1972. Pág. 56.

¹⁴¹ Derecho Internacional Privado, Volumen XVIII, UES. Pág. 203

Estatuto de Roma, se ha sostenido que lo establecido en el artículo 89 del mismo no configura el concepto de extradición en sí, sino que hace referencia al concepto de “entrega”, y la situación de problemática se disipa cuando se toma en consideración la diferencia existente entre entrega a una Corte Penal Internacional y extradición.

El estatuto distingue ambas, y define “ENTREGA” como: “La entrega de una persona por un Estado a la Corte”, y “EXTRADICIÓN” como: “la entrega de una persona por un Estado a otro Estado La entrega a la que hace referencia el artículo 89 del Estatuto de Roma, de acuerdo al art. 102 del mismo Tratado, no se llevaría a cabo entre Estados; sino entre la CPI y el Estado requerido para que entregue al acusado o sospechoso, con el objeto de poder juzgarlo ante la Corte Penal Internacional y que concluido el proceso el indiciado será devuelto nuevamente a su país de origen a cumplir la pena impuesta, en caso de haber sido encontrado culpable de los delitos que se le imputan, o porque fue absuelto de los hechos que se le hayan atribuido. Por lo que no se está ante una extradición en strictu sensu¹⁴².

En conclusión, de conformidad con lo regulado en el Estatuto de Roma, el proceso de entrega de una persona se aplica independientemente de la nacionalidad de la persona y del lugar donde se hubieren cometido los crímenes por los cuales será investigada y juzgada. Además, el Estatuto acentúa que la entrega es una figura distinta de la figura de extradición, por lo cual los Estados deberán tener en cuenta la naturaleza especial de los

¹⁴² El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Problemática Legal del Estado de El Salvador para su Adhesión. Trabajo de Graduación para Optar al Título de Licenciado En Ciencias Jurídicas. Aguilar Tejada, Xiomara Jacqueline y otros. Universidad de EL Salvador. Octubre del 2004. Pág. 113.

procesos ante la Corte Penal Internacional al regular el procedimiento y al adoptar una decisión respecto de esta solicitud.

4.3 Características de la Corte Penal Internacional

La Corte Penal Internacional, no puede ser la excepción para tener sus propias características y es de esperarse que para ser un ente realmente serio, que se diferencie de otros, cuenta con las mismas y tiene muchas características pero las más importantes y que desarrollare en este apartado son las siguientes:

4.3.1 Jurisdicción complementaria

A continuación se analiza el desarrollo de la característica de la jurisdicción complementaria, propuesta por la Comisión de Derecho Internacional y adoptada en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, dada la necesidad de reforzar el sistema de justicia penal a fin de evitar la impunidad.

Para comenzar hablar sobre dicha característica, es importante remontarnos a su origen es decir como llego a formar parte tan importante dentro del estatuto de Roma. Por lo mismo es dable dirigirse hacia las deliberaciones del Comité Especial que culminaron en 1986, con la decisión de establecer un Comité Preparatorio, cuya tarea sería examinar el proyecto de Estatuto para la CPI, elaborado por la CDI, tomando en cuenta las diferentes opiniones, las observaciones realizadas por el Comité Especial y los comentarios escritos que remitieron los Estados y las organizaciones internacionales. Al abordar estas diversas cuestiones, el Comité elaboró una lista de temas, en la que incluyó uno titulado Complementariedad y

mecanismo de activación. La idea era debatir la relación de la corte internacional propuesta con los sistemas nacionales.

Y ya cuando remitió su informe final, en 1998, el Comité propuso una nueva versión del proyecto de Estatuto, que luego se analizó en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional. Se volvió a debatir la cuestión de la complementariedad, pero ningún grupo de trabajo la incluyó específicamente en su orden del día, por lo cual se dejó para que la estudiara el Comité Plenario. El concepto se aceptó finalmente tal y como lo había propuesto el Comité Preparatorio y se insertó explícitamente en el preámbulo y en los artículos 1, 17, 18 y 19 del Estatuto, aunque concierne, naturalmente, a toda la estructura y el funcionamiento de la Corte¹⁴³.

Sobre la Jurisdicción complementaria: se tiene mucha cautela ya que no falta la gran interrogante la cual es ¿las jurisdicciones nacionales contra las jurisdicciones penales internacionales?

A fin de solucionar el problema de la relación entre las jurisdicciones nacionales y la jurisdicción internacional, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, cuando instituyó el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) y el correspondiente para Ruanda, decidió investir a ambos órganos de lo que se llamó una “jurisdicción concurrente” (Hay que tener en cuenta que el concepto de jurisdicción concurrente se ha aplicado, durante muchos años, a las relaciones entre Estados) , acompañada de una “cláusula de primacía”.

¹⁴³ Jurisdicción Complementaria y justicia penal internacional. Revista Internacional de la Cruz Roja. Oscar Solera. <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdqk7.htm>., visitado el 20 de enero de 2012

La experiencia de los dos tribunales internacionales ad hoc contribuyó a que se profundizara la noción de jurisdicción. La primacía que se concedió a estos tribunales dio lugar a muchas controversias, pues los Estados opinaban que estaban perdiendo soberanía. Fue necesario establecer un nuevo tipo de relación, para preservar la soberanía de los Estados sin alterar el objetivo de reducir la impunidad. Así, se consideró que la corte internacional, en lugar de tener primacía sobre los tribunales nacionales, sería complementaria de éstos y sólo intervendría cuando no se dispone de una jurisdicción penal nacional para realizar sus tareas o ésta es incapaz de hacerlo.

Según el concepto de jurisdicción complementaria, la CPI tendría competencia para investigar y enjuiciar un asunto siempre y cuando un Estado no reivindique su jurisdicción. Los Estados siguen teniendo el papel principal, pero si no lo asumen o consideran que es imposible hacerlo, no muestran interés en el asunto o actúan de mala fe, la CPI se hará cargo de esa función para garantizar que se haga justicia. Está concebido, en particular, para intervenir en asuntos en los que no hay perspectiva de que los criminales internacionales sean debidamente procesados por tribunales nacionales. Se subraya que la Corte es un órgano que complementará las jurisdicciones nacionales existentes, así como los procedimientos para la cooperación judicial internacional en asuntos penales, y que no tiene por objeto excluir la competencia de los tribunales nacionales ni menoscabar el derecho de los Estados a pedir la extradición¹⁴⁴.

¹⁴⁴ Al precisar la definición de complementariedad, el Comité Especial sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional se sintió obligado a aclarar cómo deberá entenderse este concepto en las jurisdicciones nacionales. Una vez que se hubiera definido claramente el concepto, se podría pasar a determinar las relaciones entre las jurisdicciones nacionales y la jurisdicción internacional, prestando especial atención a la índole de las excepciones al ejercicio de la jurisdicción nacional, a la designación de la autoridad competente para decidir acerca de esas excepciones y a los requisitos de oportunidad. Se

El concepto de jurisdicción complementaria, que la CDI propuso como una opción, superó todas las etapas del proceso de negociación, hasta que fue finalmente aceptado e incorporado al Estatuto de la CPI.

La noción de jurisdicción complementaria es bastante nueva. Deriva de la importancia creciente que ha cobrado la relación entre los Estados y las organizaciones internacionales, puesto que la función que desempeñan esas entidades internacionales, diferentes de los Estados, ha forjado una nueva concepción del sistema internacional y de la distribución de derechos, responsabilidades y tareas. No es fácil anticipar cómo evolucionará la noción de jurisdicción complementaria en las legislaciones nacionales. Por lo general, los sistemas jurídicos internos poseen unas estructuras jerárquicas dentro de las cuales los órganos judiciales tienen un ámbito de acción más o menos definido; es difícil imaginar un órgano judicial que no cumpla sus funciones y que resuelva el asunto por una jurisdicción sustituta. A nivel interestatal, la tendencia predominante parece favorecer la jurisdicción concurrente, más bien que la complementaria.

Es cierto que, al tiempo que se toma cada vez más conciencia de la gravedad de ciertas conductas, no sólo en los foros nacionales, sino también en la comunidad internacional, los Estados se han percatado de que, en

afirmó que la jurisdicción nacional “no se limitaba a la jurisdicción territorial, sino que comprendía también el ejercicio de la jurisdicción por los Estados competentes para ejercerla, de conformidad con los principios y acuerdos en vigor: así, respecto de la aplicación de la justicia militar, lo que importaba no era el Estado en cuyo territorio se cometía el presunto crimen, sino aquel cuyos militares participaban en los hechos. Había que tener en cuenta también los acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas y los acuerdos sobre extradición para determinar qué Estado tenía un firme interés en la cuestión y debía, por consiguiente, ejercer la jurisdicción”. Informe del Comité Especial sobre el establecimiento de una corte penal internacional, Asamblea General, Documentos Oficiales, 50o período de sesiones, suplemento no 22 (A/50/22), párr. 39. citado en <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdqk7.htm>, Jurisdicción complementaria y justicia penal internacional 31-03-2002 Artículo, Revista Internacional de la Cruz Roja, por Oscar Solera., visitado el 23 de enero de 2012.

ciertas circunstancias, sus aparatos nacionales o su legislación interna son insuficientes para juzgar crímenes que socavan los principios más elementales de humanidad. A fin de preservar el ideal de justicia, pero sobre todo de evitar la impunidad, los Estados han acabado, en consecuencia, por aceptar el hecho de que sus sistemas necesitan nuevos mecanismos para remediar sus imperfecciones. Así pues, la idea de una jurisdicción internacional se considera una manera de reforzar los esfuerzos contra la impunidad, tratando siempre de preservar el ideal de justicia.

Respecto a la aplicación de la Jurisdicción Complementaria, se encuentra regulada en el artículo 1 del Estatuto de Roma que reza:

“Artículo 1. La Corte

Se instituye por el presente una Corte Penal Internacional ("la Corte"). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto”¹⁴⁵.

El artículo 1 del Estatuto establece una jurisdicción complementaria de las jurisdicciones penales nacionales, esto significa que sólo podrá actuar en defecto de estas últimas.

Y de este artículo se desglosan tres notas importantes los cuales no

¹⁴⁵ Estatuto de Roma Op. Cit. Artículo 1.

puedo dejar de tocar los cuales son:

Voluntaria. El ejercicio de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional estará subordinado, ante todo, a la voluntad de los Estados. En efecto, para que la Corte pueda intervenir en un caso será necesario que su jurisdicción haya sido aceptada o bien por el Estado en cuyo territorio se cometiera el delito, o bien por el Estado de nacionalidad del imputado.

Universal. Un Estado tiene jurisdicción para procesar a las personas por ciertos crímenes internacionales, sin importar el lugar en que dichos crímenes hayan sido cometidos y con independencia de la nacionalidad del perpetrador o víctima. Esta autoridad se deriva del principio de que todo estado tiene un interés de aplicar la justicia a los perpetradores de crímenes particulares de preocupación internacional.

Complementaria. De acuerdo con este principio, la Corte sólo actuará cuando los tribunales nacionales no tengan la capacidad o la voluntad de hacerlo.

4.3.2 Criterios de Competencia

Como toda ley o cuerpo normativo se rige o se crea para darle cumplimiento a la misma y de igual manera tratar de dar solución al conflicto del cual se quiere subsanar o castigar o evitar que se siga realizando. De tal manera el Estatuto de Roma no es la excepción y tiene contemplado dentro de su ordenamiento la competencia es decir a los delitos los cuales se encarga de juzgar, tales como el genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra. De ello se derivan los siguientes criterios de competencia los cuales consisten en lo siguiente:

La competencia de la Corte Penal Internacional viene limitada además temporalmente en un triple sentido en el propio Estatuto de Roma (competencia *ratione temporis*). En primer lugar, según establece el artículo 11.1, La CPI es competente únicamente para enjuiciar los crímenes que se han cometido con posterioridad a la entrada en vigor de su Estatuto (art. 11). Este requisito deja sin competencia a la CPI para entender de todos los asuntos que se hayan realizado antes de su entrada en vigor por el país suscrito del Estatuto de Roma. Pero además, conforme establece el segundo punto del mismo artículo, la regla general es que si un Estado se hace parte del Estatuto con posterioridad a la entrada en vigor de la Corte, ésta ejercerá su competencia sobre ese Estado únicamente respecto a los crímenes cometidos con posterioridad a esa fecha, a no ser que éste acepte mediante una declaración de conformidad que la Corte ejerza su jurisdicción sobre un crimen concreto (art. 12.3). Por último, el art. 124 recoge la posibilidad de establecer una limitación temporal respecto a los crímenes de guerra, posibilitando al Estado, en el momento de hacerse parte, declarar que durante un período de siete años a contar desde la entrada en vigor del Estatuto en su territorio, no acepta para estos delitos la competencia de la Corte respecto a estos crímenes en su territorio o respecto a sus nacionales¹⁴⁶.

De gran relevancia son también los límites de competencia, ya de carácter objetivo o materiales, ya subjetivo o personales.

En cuanto a los primeros (competencia *ratione materiae*), el artículo 5 establece la competencia de la Corte únicamente para el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el

¹⁴⁶ Cristina Rodríguez yagüe Op. Cit. Pág. 4

crimen de agresión –y respecto a éste, una vez aprobada la definición del mismo en los términos establecidos en los artículos 121 y 123, configurándose por tanto una moratoria de siete años y pudiéndose incorporar únicamente si siete octavos de los Estados parte así lo suscriben. Con esta delimitación competencial se pretende restringir la competencia de la Corte Penal Internacional, tal y como determina el artículo 1, a los “crímenes más graves de trascendencia internacional”. Pero por otro lado se dejan fuera de la competencia de la Corte Penal Internacional delitos que tradicionalmente han sido objeto de persecución en virtud del principio de justicia universal como el terrorismo, el tráfico de drogas o la piratería. Además, si se tiene en cuenta que como elementos comunes a los delitos tipificados en el artículo 5, y desarrollados en los artículos siguientes, éstos deben ser perpetrados de modo colectivo y organizado, acarreando un elevado número de víctimas, se interpreta que quedan fuera de la competencia de la Corte aquéllos realizados de manera individualizada, que provoquen pocas víctimas –como la tortura, ejecuciones extrajudiciales, desaparición forzosa de personas.

Y en cuanto a los segundos. Es el artículo 12 el que establece la competencia subjetiva de la Corte (*ratione personae* y *ratione loci*), limitándola a los Estados parte en el Estatuto cuando el hecho haya tenido lugar en su territorio o cuando el acusado sea nacional. Esta delimitación no responde sino a la naturaleza jurídica del Estatuto como convención internacional. Ello enlaza con una de las cuestiones todavía controvertidas en la doctrina como es la competencia de la CPI y el principio de justicia universal. Y ello porque la delimitación *ratione loci* (territorialidad) y *ratione personae* (personalidad activa) de la competencia de la Corte ha sido utilizada por algunos sectores para atacar al principio de justicia universal aduciendo que si el Derecho penal reconociera tal principio, la competencia

de la Corte debería ser también universal.

De todas maneras, no hay que olvidar que la CPI podrá ejercer su competencia sobre ciudadanos nacionales de un Estado que no es parte en tres situaciones:

1. por razón del lugar de comisión del crimen (art. 12.2 en relación con art. 13)

2. por aceptación de la competencia ad hoc (art. 12.3) mediante declaración depositada en poder del Secretario, respecto a un crimen determinado o por imposición del Consejo de Seguridad (art. 13 b).

3. a la limitación derivada de la vigencia del principio de oportunidad, plasmado en el artículo 17 del Estatuto. En virtud de este principio, la Corte puede resolver la inadmisibilidad de un asunto si se considera que no es de gravedad suficiente. También plasma este principio el artículo 53 que permite al Fiscal decidir no iniciar una investigación o bien, una vez realizada ésta, estimar que no hay base suficiente para el enjuiciamiento si entiende que la investigación no redundaría en interés de la justicia –aún incluso teniendo en consideración la gravedad del crimen y de los intereses de las víctimas.

4.4 Argumentos sobre su adopción

En nuestro país son diversas las opiniones que existen sobre la adopción o no del Estatuto de Roma, ya sea porque creen que se encuentra en contraposición a nuestra legislación o ya sea por intereses de unos cuantos que creen que están ayudando a salvar o proteger personas que

fueron los que ordenaron terribles crímenes contra la población y la humanidad en nuestro país, aunque si vemos bien este último punto es más que todo por falta de dedicación y análisis estudiando bien el tema pero bueno ahora desarrollare los argumentos que más sobresalen y los que tienen mayor preponderancia.

4.4.1 Argumentos a favor

La Corte Internacional de Justicia (CIP), principal órgano judicial de las Naciones Unidas, realizó un análisis sobre los progresos de legalización en la nación salvadoreña al Estatuto de Roma.

Al acto se hicieron presentes el presidente de la Asamblea Legislativa Sigfrido Reyes, el Senador de Bélgica y Coordinador del programa de Derecho Internacional Alain Destexhe, el Senador de la República Dominicana Julio Cesar Valentín y la diputada del FMLN y presidenta de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, Margarita Velado.

Para los integrantes de la CIP, este siglo ha presenciado la peor violencia que se registra en la historia de la humanidad. En los últimos 50 años se han presentado más de 250 conflictos en el mundo; han muerto más de 86 millones de civiles, la mayoría de estas víctimas simplemente han quedado en el olvido y pocos responsables han sido juzgados.

Por esta razón es importante que todos los países del mundo se integren a este procedimiento, pues a pesar de los reglamentos y leyes que definen y prohíben los crímenes de guerra y el genocidio, es preciso contar con un sistema de aplicación para que los individuos que cometan este tipo de violaciones respondan por sus crímenes.

Sigfrido Reyes, opinó que en El Salvador es importante contar con un Tribunal Permanente Internacional, quien se responsabilice de juzgar los atropellos a la población civil y los crímenes de agresión¹⁴⁷ más aún cuando “ciertos” sectores se oponen a su ratificación para resguardar sus intereses personales.

Asimismo, aseguró que el Estatuto de Roma, es el mecanismo adecuado para aplicar justicia sobre asuntos que involucren la responsabilidad individual en un crimen.

“A través de la ratificación de El Salvador al Estatuto de Roma se busca remover esos obstáculos y fortalecer una conciencia de manera que cada vez más el espacio para la impunidad de crímenes cometidos sea mas reducido y finalmente se elimine”, concluyó Reyes¹⁴⁸.

En el anuario de derecho constitucional latinoamericano 2002, menciona a El Salvador que estableció un comité interministerial para estudiarlo, coordinado por la cancillería, el cual ha expresado la necesidad de superar algunos conflictos constitucionales para poder ratificarlo¹⁴⁹.

También es muy importante señalar que tanto el Estatuto de Roma como la Constitución de El Salvador comparten los mismos objetivos: garantizar los derechos humanos de la población, proteger la libertad y la

¹⁴⁷ Rodríguez-Villasante y Prieto, José Luis, y otros. Op Cit. Pág. 547.

¹⁴⁸ News Millenium, la nueva era de la información, artículo de fecha jueves 18 de septiembre de 2011. <http://www.newsmillenium.com/elsalvador/politica/2011/09/08/cip-exige-la-ratificacion-de-el-salvador-al-estatuto-de-roma/>, visitado el 10 de febrero de 2012.

¹⁴⁹ Procesos Constitucionales para la Ratificación del Estatuto de Roma en los países latinoamericanos. Luis Felipe Polo Gálvez. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2002/pr/pr26.pdf>, visitado el 10 de febrero de 2010.

protección de la dignidad humana, reconociendo a la persona humana como el centro de la actividad estatal. Por tanto, el Estatuto de Roma no debe ser visto como impasse constitucional, sino más bien, como un complemento para lograr los objetivos planteados por el constituyente de 1983.

4.4.2 Argumentos en contra

Dentro de las tantas opiniones y en este caso las que más predominan en El Salvador son los argumentos en contra, es muy importante resaltar que entre todas las opiniones que se oyen básicamente los argumentos en contra que encuentra esta normativa para ser parte de nuestro ordenamiento son dos las cuales desarrollare a continuación:

En primer lugar se encuentra el argumento que más resuena y del cual se desglosan varios puntos de discusión, el cual es que el Estatuto de Roma se encuentra en contravención con la constitución de la Republica, es decir que es inconstitucional.

Porque las contradicciones señaladas por el Gobierno de El Salvador, son la cadena perpetua (art.27 inciso 2o Cn por el art. 77 1.b del Estatuto de Roma); la extradición (art. 89 y 90 del Estatuto de Roma por el art. 28 incisos 2º, 3º y 4º de la Constitución); la afectación al principio de persecución penal múltiple también conocido como ne bis in idem (art. 11 inciso primero de la Constitución en relación con el artículo 20 numeral 3 del Estatuto de Roma); y el fuero político (art. 236 al 238 de la Constitución de la Republica en relación al artículo 27 del Estatuto de Roma).

Basado en los argumentos que le quita de soberanía a El Salvador ya que la entrada en vigor de la Corte Penal Internacional por medio de la

adhesión del Estatuto de Roma, traería aparejado la disminución de la soberanía consagrada en el artículo 83 de la Constitución; y en segundo lugar se encuentra el punto referente a la amnistía, el cual muchos de los políticos creen que regirá de manera retroactiva y que de ese modo se verían afectados muchos personajes grandes de la política actual.

4.4.3 Valoración argumentativa

Ante las diversas posturas que se manejan en El Salvador, de si se es o no se es parte de la Corte Penal Internacional, a través de la ratificación del Estatuto de Roma, me parece que se está obrando de forma errada ya que el Estatuto lejos de encontrarse en oposición a nuestra Constitución de la Republica o de ser el punto de partida para acusar y condenar a personas que en el pasado ejecutaron matanzas bárbaras en nuestro país y que hasta a la fecha continúan libres en la impunidad y hasta ostentando cargos públicos, que no cualquiera tiene la facilidad de llegar a esos puestos, el Estatuto por medio de la CPI, no haría nada hacia ellos precisamente porque el Estatuto claramente expresa que los crímenes que se realizaran de genocidio, de lesa humanidad etc., se comenzaran a juzgar a partir de la entrada en vigencia del Estatuto, es decir que después que este ha sido ratificado por el país, no antes de su vigencia de tal modo no corren ningún riesgo de ser juzgados por lo que pudieron haber realizado en el pasado.

Valoración Argumentativa sobre los Argumentos en Contra

Lo que difiero ante estas excusas porque son una excusa tanto de fondo y de forma por parte de las autoridades encargadas de que El Salvador, ratifique el Estatuto de Roma, es que no han leído a profundidad el Estatuto de Roma, no lo han analizado e interpretado que en si el Estatuto no

contraviene de ninguna manera con todo lo que argumentan y valorando sus argumentos y basados en los artículos de la Constitución de la Republica, en ningún momento está en contra de los preceptos que manda nuestra carta magna. Más que todo depende de tener buena voluntad de hacer las cosas y realizar un mejor desempeño del cargo que ostentan para que de esa forma se pueda ratificar el Estatuto y demostrar un verdadero interés por el país, que legislan y que hacen creer que todas sus decisiones son por el bien de nosotros de la población que estamos representados por ellos, pero que al final no velan por nuestros intereses sino que por los intereses propios de cada quien o de cada partido que solo buscan tener el poder, más poder que el otro partido, más poder que el partido que gobierna o el que tiene la mayoría, total que siempre están en desacuerdo por algo y rara vez legislan como debe de ser de forma justa y equitativa para los que los han colocado en su cargo, es decir para la población.

Valoración Argumentativa sobre los Argumentos a Favor.

Existen maneras de incorporar el estatuto a nuestro país, como puede ser a través de una reforma constitucional que expresa el art. 248Cn. En el que requiere de la concurrencia de voluntades de dos legislaturas consecutivas una que acuerda y la otra que ratifique la reforma. Si bien es cierto el tiempo de cada periodo de una asamblea legislativa es de 3 años perfectamente se puede hacer al final de la legislación de la primera y que la otra legislación al inicio de su mandato la ratifique de ese modo no se llevaría ni un año para que sea parte de nuestro ordenamiento legal.

Una buena forma de incorporarlo a nuestro ordenamiento legislativo sin tener que modificar la constitución o demás leyes secundarias seria que la asamblea legislativa emitiera un decreto en el que expresara que para los

efectos de la vigencia del Estatuto de Roma, se considerara que no contradice disposiciones con nuestra Constitución de la Republica, sin embargo esto sería después que la Asamblea Legislativa se adhiriera o ratificara el Estatuto de Roma. Una vez emitido podría ser demanda de inconstitucionalidad por cualquier persona para de ese modo habilitar el proceso mediante el cual puede pronunciarse el órgano de control concentrado únicamente en la constitución de la Republica, como lo es la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Justicia. De tal manera que si la sala al estudiar detalladamente dicho caso resulta que el Estatuto de Roma, no es inconstitucional entonces daría apertura a que los órganos ejecutivo y legislativo se adhieran y ratifiquen el Estatuto de Roma¹⁵⁰. Aunque de igual manera si la Corte Suprema de Justicia por medio de la Sala de lo Constitucional después de un examen exhaustivo de la causa toma la resolución que el Estatuto de Roma, contradice lo expuesto en la Constitución de la Republica, cuenta con la potestad para desaprobarlo y de tal manera desde el momento en que saliera publicado el decreto que emita su resolución ya no sería más ley de la Republica como tal.

La aceptación de jurisdicción de tribunales internacionales no es nueva para El Salvador, por tanto, la adhesión al Estatuto de Roma no implica una trasgresión al principio de soberanía, sino una cesión voluntaria de la misma. Bajo esta premisa, la Corte Penal Internacional no afecta la potestad y soberanía de un Estado para ejercer su control jurisdiccional dentro de su respectivo territorio y sobre sus habitantes nacionales, pues el carácter subsidiario de esta Corte exige el agotamiento de las vías judiciales internas antes de otorgarle competencia a la Corte.

¹⁵⁰ Dificultades Jurídicas y políticas para la Ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Jaime Martínez Ventura, El Salvador, Pág. 299. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2227/12.pdf>, visitado el 15 de febrero de 2012.

Mi valoración Argumentativa (es decir mi posición)

Nada está por sentado y todo es cuestión de voluntad y de revisar detalladamente lo que es el Estatuto de Roma, para no estar hablando así de modo simple y superficial sin interpretar bien las disposiciones e investigar más al respecto.

Y en mi opinión me encuentro a favor del Estatuto de Roma, ya que es de mucha utilidad y muy necesario para salvaguardar la vida de personas inocentes que nada tienen que ver en el conflicto de unos pocos, aunado a ello que los crímenes contra la humanidad provocan mucho temor a las personas y un gran sentimiento de desconsuelo al ver las escenas tan inhumanas que eso provoca.

Nadie merece ningún trato de esa manera y menos existe razón que justifique el actuar de tal modo, todos tenemos derecho a tener una condición de vida óptima para vivir no de lujos, pero sí de forma estable y razonable con seguridad y sabiendo que no se corre peligro solo por pertenecer a una zona o dentro de un país en el que existen conflictos que no tienen nada que ver con las personas que viven ahí, pero que sin embargo son las que resultan más lesionadas y heridas de muchas formas, por lo tanto es de hacer conciencia que este Estatuto es una ayuda para proteger precisamente eso la vida de las personas y que no vuelvan ocurrir hechos tan atroces que matan a personas de forma tan inhumana y por cantidades y que sus culpables tengan una sanción de rigor y que sirva de ejemplo a los demás para que no continúen con ese derroche de sangre inútil.

Es de mi opinión personal, que la aprobación del Estatuto de Roma por parte de nuestro país se vuelve hoy en día una gran necesidad para

poder tener herramientas para combatir los delitos de trascendencia internacional que podrían ocurrir, si bien nos encontramos en una etapa de paz y democracia tal cual lo recalcan todos nuestros gobernantes, las etapas de paz no son perpetuas e incluso durante época de paz suceden violaciones graves al derecho internacional humanitario tal cual es el caso de Estados Unidos en su trato con los Ciudadanos de nacionalidad Musulmana después de los atentados del 9/11, ese país declaro la guerra al terrorismo y su acción no comenzó en país extranjero sino en su propia nación, ante sospechas de terrorismo infundadas cientos de personas de nacionalidad musulmana y en general del medio oriente fueron retenidas ilegalmente, torturadas y sometidas a métodos irracionales de interrogación y finalmente deportadas por el solo hecho de su nacionalidad originaria, con lo cual se puede ver que sin importar la democracia en la que se diga vivir, herramientas como la Corte Penal Internacional son esenciales para garantizar el derecho de todo ciudadano a la paz y a vivir en las mejores condiciones posibles, por sobre el temor de cualquier gobernante o dependiente del gobierno a ser castigado por delitos aun cuando el gobierno nacional no haga nada en su contra.

CAPITULO V JURISPRUDENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL APLICABLE AL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Dentro de la historia de la humanidad han existido muchas atrocidades cometidas a nivel mundial en las cuales las personas que ostentaban más poder, se aprovecharon de su cargo haciendo sufrir a las personas menos afortunadas con muertes que se cuentan por millares de manera muy inhumana

5.1 Jurisprudencia Internacional.

Se dieron los casos más sonados los cuales son la base para continuar con un proceso de respeto hacia el derecho internacional humanitario y por ende a la persona humana, en el juicio de Núremberg, se juzga por primera vez sin precedentes en la historia de la humanidad en la cual los imputados eran los grandes líderes de las fuerzas comandadas por el poderoso Adolfo Hitler, el cual en su nombre cometieron atrocidades inigualables y de tal manera debían de ser juzgados.

Juicio de Núremberg

La base jurídica, con la cual se decidió realizar un tribunal especial fue la Declaración de Moscú del 30 de octubre de 1943, que firmaron la Unión Soviética, el Reino Unido, los Estados Unidos y China, y lo reafirmaron el 1 de diciembre de 1943 en Teherán. En dicha declaración se estableció que sobre las atrocidades cometidas por los Alemanes en la Europa ocupada constaba que los funcionarios alemanes y los hombres y miembros del partido Nazi que hayan sido responsables de crímenes y atrocidades o hayan participado en los mismos a través de su consentimiento serán entregados a los países en los que cometieron sus abominables actos para

que puedan ser juzgados y condenados con arreglo a las leyes de esos países liberados y de los gobiernos libres que se crearán en dichos países¹⁵¹.

De tal manera es como en el Acuerdo para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional – Carta de Londres, inicia el proceso de lo que en un futuro serían los llamados y controversiales juicios de Núremberg, en este acuerdo se entablan las directrices de cómo se realizarían los juicios y sobre que versarían, hecho realizado el 8 de agosto de 1943, mas sin embargo no fue hasta la consumación del llamado Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg adoptado el 6 de octubre de 1945, en el cual se establece la competencia, de qué manera estaría compuesto el tribunal, sobre los delitos que conocería, es decir todo por lo cual se iba a regir y ejecutar.

Luego de todo ese proceso para la realización de los juicios finalmente se llevó a cabo el juicio de Núremberg que se celebró entre el 20 de noviembre de 1945 y el 1 de octubre de 1946 en el Palacio de Justicia de la ciudad de Núremberg¹⁵².

Los delitos por los cuales se juzgaron a los acusados fueron los que se encuentran expresamente en el Estatuto de Núremberg en su artículo 6:

- a) *“CRIMENES CONTRA LA PAZ: A saber, planificar, preparar, iniciar o librar guerras de agresión, o una guerra que constituya una violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o*

¹⁵¹ Acuerdo para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional – Carta de Londres

¹⁵² <http://sgm.casposidad.com/nuremberg/nuremberg.htm#juicio>, visitado el 13 de mayo de 2012.

participar en planes comunes o en una conspiración para lograr alguno de los objetivos anteriormente indicados;

- b) *CRIMENES DE GUERRA: A saber, violaciones de las leyes o usos de la guerra. En dichas violaciones se incluye el asesinato, los malos tratos o la deportación para realizar trabajos forzados o para otros objetivos en relación con la población civil de un territorio ocupado o en dicho territorio, el asesinato o malos tratos a prisioneros de guerra o a personas en alta mar, el asesinato de rehenes, el robo de bienes públicos o privados, la destrucción sin sentido de ciudades o pueblos, o la devastación no justificada por la necesidad militar, sin quedar las mismas limitadas a estos crímenes;*
- c) *CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron.*¹⁵³

Los acusados fueron seleccionados entre los ochocientos altos jefes detenidos en los últimos días de la guerra. La lista, al final, quedó reducida a 24 nombres, aunque el tribunal solo abrió la causa contra 22, porque la acusación contra el magnate de la industria pesada Gustav Krupp se sobreseyó por su avanzada edad y mala salud y porque Robert Ley,

¹⁵³ Estatuto del Tribunal Militar de Núremberg (1945)

responsable de los campos de trabajo, consiguió suicidarse, ahorcándose con una sábana antes de que se abriera el proceso. Ante el tribunal se presentó todavía uno menos, ya que Martin Borman siria juzgado en rebeldía porque aún no se había confirmado su muerte en la batalla de Berlín (el total de acusados presentes en Núremberg fue de 21 personas)¹⁵⁴.

El tribunal quedó constituido por cuatro jueces procedentes de las cuatro potencias principales que habían intervenido en la guerra: Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña y la URSS. Cada uno de ellos tenía un sustituto de su misma nacionalidad. La presidencia recayó en manos del inglés Geoffrey Lawrence.

La causa se fue desarrollando durante diez meses y diez días, en 216 sesiones. Se emplearon 4 idiomas: inglés, francés, ruso y alemán. Cada delegación de los cuatro países que componían el tribunal estaban integradas por 600 personas que se afanaron en buscar pruebas. Se analizaron más de diez mil documentos y se utilizaron películas como pruebas.

No todos los imputados fueron acusados de los cuatro cargos. Los argumentos de la defensa pretendían negar la competencia del Tribunal y poner de manifiesto la dificultad de aplicar unas leyes con carácter retroactivo. Las acusaciones describían delitos que no lo eran en el momento de haberse cometido, porque no existían las leyes internacionales que habían sido creadas con posteridad. La defensa hábilmente recordó que los países acusadores mantuvieron relaciones con la Alemania de Hitler incluso durante los primeros años de guerra, tal el caso de los Estados Unidos. Las

¹⁵⁴ El Juicio de Núremberg, <http://sgm.casposidad.com/nuremberg/nuremberg.htm>; fecha de visita 01 de mayo de 2012

leyes raciales en Alemania ya estaban vigentes cuando se celebró la conferencia de Múnich en 1938 o el pacto ruso-germano al año siguiente. Especialmente se hizo hincapié en la obediencia debida y en la supuesta ignorancia por parte de los implicados en la llamada solución final. Los jueces, sin embargo, querían sentar jurisprudencia y condenar no sólo a los jefes nazis sino a la guerra misma y a sus horrores. (El juicio de Núremberg fue concebido para que se transformara en una norma de conducta para la humanidad y así poder impedir futuras tragedias. El proceso, las actas de acusación y las sentencias de Núremberg formaban parte de la doctrina que había quedado plasmada en la Carta de las Naciones Unidas. Lo concreto es que el juicio de Núremberg resultó una farsa jurídica que ni siquiera cumplió sus propósitos originales en el sentido de prevenir otras guerras).

Se dictó sentencia el 1 de octubre de 1946, los jueces hallaron a 19 de los 22 acusados culpables de alguno de los cargos que se les imputaban. Hess, Raeder y Funk fueron condenados a cadena perpetua; Speer y Schirach fueron condenados a veinte años; Neurath a quince años; Doenitz a diez años. Condenados a morir en la horca: Göring, Ribbentrop, Keitel, Kaltenbrunner, Rosenberg, Frank, Frick, Streicher, Seyss-Inquart, Sauckel, Jodl, Bormann (fue condenado en ausencia puesto que se hallaba prófugo). En lo que respecta a los acusados Schacht, Fritzsche y Von Papen fueron increíblemente absueltos¹⁵⁵.

Aportes del Juicio realizado en Núremberg al Derecho Internacional Humanitario

De esta manera es como los Juicios de Núremberg, sentaron un gran precedente para lo que es el Derecho Internacional Humanitario sus

¹⁵⁵ <http://sgm.casposidad.com/nuremberg/nuremberg.htm>, visitado el 16 de mayo de 2012.

principios, normas, derechos y obligaciones, por lo que posteriormente se realizaron más juicios de esta misma índole que iban encaminados para hacer valer la protección y respeto de ellos.

Este juicio fue el punto de partida para generar lo que es un nuevo Derecho Internacional Humanitario, ya que para las personas de esta época, ese juicio no representa el final de una época, sino que el comienzo de una nueva época del Derecho Internacional Humanitario, en el cual adquiere mucho más protagonismo y respeto y garantiza la protección de los derechos que los mismos genera.

El Tribunal militar internacional de Núremberg, tiene su fundamento en la necesidad de justicia impuesta por los países aliados o países vencedores después del tercer Reich, y su instauración, no solo significó una evolución en el pensamiento jurídico internacional de la época, en el cual no se habían codificado ningún catálogo referente a crímenes internacionales, sino que en general originó lo que actualmente es conocido como el Derecho de Núremberg.

Fue durante la instauración de este tribunal internacional, que se concretaron conceptos sobre delitos anteriormente ausentes o vagamente definidos como lo fue el concepto de crimen contra la humanidad, pues si bien dicha figura jurídica anteriormente había sido evocada por la Convención de La Haya de 1907, no se había definido aquellas acciones que conformaban ese concepto ni existían hasta ese momento sanciones para ello, por lo cual, el más importante de sus aportes, lo encontramos en el ámbito de la codificación del concepto de Crimen contra la humanidad, después, encontramos como el segundo de sus aportes más importantes, en que el derecho internacional hasta ese momento solo regulaba las relaciones

entre Estados, y el Juicio de Núremberg, dio pauta por primera vez en la historia internacional, al juzgamiento de personas físicas, debido a que los crímenes contra el derecho internacional fueron cometidos por hombres y no por entidades abstractas.

Complot, crimen contra la paz, crímenes de guerra, y crímenes contra la humanidad fueron las cuatro acusaciones contra los jefes nazis. Fue la primera de ellas la llave del derecho de Núremberg y la última la gran innovación. Complot como la cooperación para atentar contra la seguridad interior del Estado. Esto permitió imputar a conspiradores y cooperadores (como Von Papen¹⁵⁶), pero también tipificó la responsabilidad colectiva de los grupos y las organizaciones. El crimen contra la paz se tipificó en base a piezas probatorias de la existencia de premeditación. Mein Kampf¹⁵⁷ y los discursos de Hitler en demanda de la recuperación de territorios fueron dos de ellas. Los crímenes de guerra eran una práctica ya conocida: asesinatos, malos tratos, deportación, trabajos forzados a civiles, etc. Los crímenes contra la humanidad plantearon un grave problema, suscitado por la indignación que despertaron los excesos del racismo: asesinato, exterminio, reducción a la esclavitud; Se hablaría de genocidio cuando se probaba el intento premeditado de eliminación de grupos humanos.

Pese a la existencia histórica de matanzas y grandes guerras, hasta Núremberg no se intentó aplicar con integridad el valor ético y moral en que se fundamenta el derecho a las relaciones entre las naciones y los pueblos.

¹⁵⁶ Político, militar y diplomático alemán de la República de Weimar y del Tercer Reich, cuyas políticas fueron fundamentales para el ascenso de Adolf Hitler al poder. Conocido por sus intrigas, se le llamó el diablo con sombrero de copa. Absuelto por el tribunal internacional de Núremberg.

¹⁵⁷ Mi Lucha, escrito por Adolf Hitler, es un libro que combinando elementos autobiográficos con una exposición de ideas propias de la ideología política del nacionalsocialismo, perfila las ideas principales que el régimen alemán llevaría a término durante su gobierno.

Núremberg señaló un principio, al sentar ciertas reglas que deben armonizar las relaciones entre las naciones. La Comisión para la codificación y desarrollo del derecho Penal Internacional nombrada por Naciones Unidas partió de los principios establecidos en Núremberg. La importancia de este Juicio queda plasmada en tres aspectos fundamentales: las aportaciones al DI, las aportaciones a la historia del siglo XX y la memoria colectiva.

En el primer caso se creó un código de Derecho penal Internacional y una jurisprudencia. En base a ello se realizaron otros juicios, como el de Tokio, o los posteriores juicios de Núremberg (procesos de los médicos, proceso del general Mitch, proceso de los juristas, entre otros perseguidos por los llamados cazadores de nazis).

En el plano de la historia de Alemania interna, el sumario aclaró la responsabilidad nazi en el incendio del Reichstag¹⁵⁸, la matanza de las S.S.¹⁵⁹. Y la noche de cristal¹⁶⁰, por ejemplo. Mayor importancia tuvo la aportación a las relaciones internacionales, para demostrar las sanciones de complot y de guerra de agresión, revisando toda la política internacional del período de entreguerras: remilitarización de Renania¹⁶¹, fraude del

¹⁵⁸ Fue el célebre incendio del Reichstag. Era el 27 de febrero de 1933. Hitler había llegado al poder hacía menos de un mes. A las 9.14 de la noche, un cuartel de bomberos de Berlín recibió la alarma de que el edificio del Reichstag, la sede oficial del parlamento alemán, estaba ardiendo.

¹⁵⁹ Organización militar del Tercer Reich, fueron una organización militar, política, policial, penitenciaria y de seguridad de la Alemania nazi. Ha medida transcurrió el tiempo tomaron mucho protagonismo de modo tal que llegaron a convertirse en el segundo ejercito, y fueron los causantes de grandes matanzas de muertes innumerables.

¹⁶⁰ La noche del 9 al 10 de noviembre de 1.938, se conoce como La noche de los cristales rotos. Según la versión oficial que hasta ahora se ha divulgado, durante toda esa noche se rompieron escaparates y lunas de comercios judíos, se quemaron sinagogas y se destrozaron hogares judíos en Alemania. <http://www.vho.org/aaargh/espa/noche.html> visitado el 19 de mayo de 2012.

¹⁶¹ Las "recuperaciones" fueron al mismo tiempo rupturas de tratados entre los territorios conquistados (más o menos veladamente) y los países aliados. Así cada vez que un tratado caía, avanzaba el III Reich y retrocedía la Europa Libre. Tal vez si se hubiera hecho frente a

acuerdo de Múnich¹⁶², etc.

Frente a la memoria colectiva. En 1945 muchos alemanes se formulaban una pregunta la cual era *Wie konnte es geschehen?*, que significa ¿cómo se pudo llegar a esto? Si a los jueces correspondió la misión de demostrar que se había llegado, fueron los historiadores quienes tomaron el testigo para explicar cómo se había llegado.

Entre los aportes en cuanto a la codificación legal, encontramos que es en los Estatutos de Tribunal Militar internacional de Núremberg, Adoptado por las naciones aliadas el 6 de octubre de 1945, en el cual se habla por primera vez en su artículo VI, que los crímenes de guerra son agrupados en tres apartados, que son los siguientes:

Los llamados “Crímenes contra la paz” o guerras de agresión, que se caracterizan por la premeditación. En 1927, la Sociedad de Naciones había votado una resolución que consideraba a la guerra como un crimen internacional, y el Pacto de París, al año siguiente, imponía a sus signatarios la renuncia solemne a la guerra. Y si bien es cierto que Alemania se había retirado de la Sociedad de Naciones, permanecía obligada al compromiso firmado en la capital francesa.

Los designados especialmente bajo el título de “Crímenes de guerra” en concreto, que son las violaciones de las leyes o costumbres que

Hitler en Renania y Checoslovaquia, los acontecimientos habrían tomado un cariz muy distinto. http://www.fuerzas-armadas.es/portal/blog/post.php?ldPage_blog=2801 visitado el 19 de mayo de 2012.

¹⁶² El Pacto de Múnich fue un acuerdo propuesto y firmado por Alemania, Italia, Francia y Gran Bretaña en la ciudad alemana de Múnich el 29 de septiembre de 1938 con el objeto de poner fin al conflicto germano-checoslovaco, <http://sgm.casposidad.com/conflicto/pactodemunich.htm> visitado el 19 de mayo de 2012.

gobiernan la guerra. La inculpación de crímenes de guerra constituía una práctica conocida y podía apoyarse en una serie de textos legales, entre otros los “Reglamentos de las leyes y costumbres de la guerra sobre tierra” aprobados en las dos Convenciones de La Haya, de 1899 y 1907. Y,

Los conocidos con el nombre de “Crímenes contra la humanidad”, que comprenden, entre otros, las persecuciones por razones políticas, raciales o religiosas, llevadas a cabo o relacionadas con cualquier crimen de los comprendidos en la jurisdicción del Tribunal, sea o no cometido con violación de la ley del país donde el acto se ejecutó.

En cuanto al enjuiciamiento de particulares, El art. VI establece además que “los líderes, organizadores, instigadores y cómplices que conspiraron para realizar cualquiera de los delitos antes enumerados son responsables por todos los actos llevados a cabo por cualquier persona en ejecución de ese plan”. Se trata de la figura del complot, que en el derecho francés se define como cooperación para atentar contra la seguridad interior del Estado, y que encontraba su fundamento jurídico en la concepción más amplia del derecho británico, la de “conspiracy”. La acusación del complot permitió tipificar la responsabilidad colectiva de los grupos y las organizaciones. Con la doctrina del complot, muchos tribunales nacionales persiguieron también los delitos de los cooperadores de los nazis, los llamados “colaboracionistas”. Entre otras facultades reconocidas al Tribunal Internacional en sus Estatutos, destacan también como innovaciones: 1º) la de considerar circunstancia que atenúa la responsabilidad criminal, el hecho de que el acusado haya obrado acatando órdenes de su gobierno o de un superior jerárquico, lo que antes era causa que eximía de la responsabilidad criminal (art. VIII); 2º) también deja de tener carácter de eximente, “la posición oficial de los acusados ya sea como Jefes de Estado o altos

funcionarios de Departamentos del Gobierno” (art. VII); 3º) el poder “declarar a una asociación, “asociación delictiva”, en vista del delito cometido por un individuo como miembro de ella”(art. IX); y 4º) la autorización para juzgar en ausencia a un sujeto “cuando así lo considere necesario” el tribunal (art. XII), como fue el caso de Bormann¹⁶³.

El tribunal competente y la ley aplicable fueron importantes cuestiones jurídicas que se debatieron durante el juicio. La defensa pidió que los dirigentes nazis fueran juzgados por un tribunal alemán, doblemente competente como ley territorial y como ley nacional de los acusados. Frente a esta pretensión, se argumentó que el principio de territorialidad, la “lex loci”, quedaba anulado por el acta de rendición incondicional de Alemania y la asunción suprema de autoridad por los cuatro Estados vencedores, como recogía la Declaración de Berlín, de 5 de junio de 1945. En este aspecto, no se trataba de ninguna innovación, puesto que el art. 43 de la Convención de La Haya había establecido que la autoridad pasaba, en esas circunstancias, a manos del ocupante. Los fiscales alegaron además que la ley alemana no podía ser aplicada territorialmente porque los hechos imputados se habían cometido en puntos diversos del continente, luego carecían de localización geográfica precisa, y en cuanto a la ley nacionalsocialista figuraba, ella misma, en el proceso como acusada, al haberse creado al margen y en contra del Derecho. Los fiscales defendieron el recurso al derecho consuetudinario, citándose países de depurada tradición legal, caso de Inglaterra, donde la Constitución es un código no escrito. También alegaron que casi todos los crímenes juzgados en Núremberg figuraban como delitos graves, desde hacía años, en las leyes penales de todas las naciones.

¹⁶³ Martin Bormann, fue un militar, destacado líder de la Alemania nazi, Jefe de la Cancillería, director del Partido Nacionalsocialista Obrero Alemán desde 1941 y secretario personal de Adolf Hitler.

Otros aportes son:

Núremberg ha supuesto un hito en la toma de conciencia de que existen delitos de una naturaleza particular, cuya sanción requiere la actuación de la comunidad humana representada en un tribunal internacional.

Contribuyó a dar un fuerte impulso al desarrollo del derecho penal internacional y de los derechos humanos. El 9 de diciembre de 1948 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprueba la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, y al día siguiente, el 10 de diciembre, proclama la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En 1950, la Comisión para el desarrollo del derecho internacional fijó siete principios¹⁶⁴. El nº 1 establecía: “Cualquier persona que comete un acto que constituye un crimen según el derecho internacional es responsable de su acción y susceptible de castigo”. El principio nº 4 negaba el argumento de la obediencia debida, y el nº 7 recogía la tesis nurembergiana del complot. Así pues, los principios que fundamentan el actual derecho internacional derivan del Estatuto de Nuremberg del 8 de agosto de 1945, que estableció el Tribunal Internacional de Núremberg y que tiene la consideración de Tratado Internacional.

Finalmente, el proceso de Núremberg resultó también de enorme trascendencia para la Historia. Nunca se había realizado un esfuerzo tan

¹⁶⁴<http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1950-ihl-nuremberg-5tdmhe.htm>. Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Núremberg. Tomado de Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad - Compendio de instrumentos internacionales pertinentes, ONU, A/CN.4/368, 13 abril de 1983, visitado el 23 de mayo de 2012.

gigantesco de recopilación documental para poder examinar acontecimientos contemporáneos, de tal forma que en Núremberg se encuentra la base de la historiografía sobre el nazismo y sus crímenes.

Las defensas se apoyaron en 2.700 documentos y 64 testimonios, la acusación presentó 12.360 documentos y citó 33 testimonios. La documentación procedía en gran parte de los archivos del comandante supremo de la Wehrmacht. Una vez seleccionada, la documentación empleada procesalmente fue reunida en 20 volúmenes de anexos a los 22 volúmenes de debates publicados por el secretariado del Tribunal. Los sumarios ocuparon 16.000 páginas. Para la copia a máquina de todos los documentos escritos en los cuatro idiomas se precisaron cinco millones de hojas. En los laboratorios fotográficos del Palacio de Justicia se revelaron 780.000 fotografías y 13.000 rollos y se grabaron 7.000 discos con las declaraciones. Lo más novedoso fue la incorporación de filmes y documentales. La proyección del 29 de noviembre de 1945 ante el Tribunal y los acusados era un documental de una hora montado por americanos con múltiples filmaciones realizadas por fotógrafos, y en ocasiones por soldados, en el momento de la entrada en los campos de exterminio. Los diarios y notas de los dirigentes nazis se convirtieron en otra pieza acusatoria.

En otras palabras, se describieron aquí aquellos crímenes que actualmente solemos llamar los “crímenes de lesa humanidad” o las graves violaciones de derechos humanos, y que en los más de 70 años desde el proceso de Núremberg han sido definidos y prescritos en numerosos tratados y convenciones internacionales.

“Lo que se pudo observar en Núremberg fue el penoso proceso del nacimiento de una nueva idea del derecho, a partir de las cáscaras del

derecho de guerra. Todavía, hay que decirlo, asistimos a este proceso de nacimiento. Es tiempo de completarlo, puesto que las herramientas del derecho internacional de las cuales disponemos hoy son mucho más eficaces que en los tiempos de Núremberg. Porque los recelos con que los jueces de Núremberg aplicaron la categoría de crímenes contra la humanidad se nutrían de motivos nobles, hay que repetirlo. No quisieron aplicar normas que para los acusados tal vez no eran reconocibles, no quisieron violar el principio del *nullum crimen sine lege*. Sus dudas y vacilaciones en la aplicación del concepto revolucionario de “crímenes contra la humanidad” los honra. Estas ambigüedades definían el reto que el proceso de Núremberg significaba para la postguerra: definir claramente los crímenes contra la humanidad, ponerlas en relación con el concepto de derechos humanos y crear las condiciones en el derecho penal para que los criminales de derechos humanos pudiesen ser juzgados sobre un fundamento jurídico preciso”¹⁶⁵.

“Las tres innovaciones más importantes fueron las siguientes:

a) Considerar a los individuos como sujetos de derecho internacional y, en consecuencia, penalmente responsables por los crímenes internacionales que hubieran cometido.

Hasta entonces solo los Estados eran reconocidos como sujetos de derecho internacional y, en consecuencia, responsables por la comisión de ilícitos internacionales. A la obligación del Estado causante del daño correspondía una suerte de derecho “subjetivo” del Estado perjudicado. Las

¹⁶⁵ De Núremberg a La Haya: Los crímenes de derechos humanos ante la justicia. Problemas, avances y perspectivas a los 60 años del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, Rainer Huhle análisis político n° 55, Bogotá, septiembre-diciembre, 2005: págs. 20-38, *Centro de Derechos Humanos de Núremberg. Pág. 25 último párrafo primera línea.

primeras sugerencias de responsabilidad individual aparecen a fines del siglo XIX pero se reducen al mero campo doctrinario. Durante las tres décadas iniciales del siglo XX la concepción de una responsabilidad individual internacional va logrando nuevas adhesiones siempre teóricas. El Tribunal de Núremberg resolvió la cuestión drásticamente al declarar: que los crímenes contra el derecho internacional se cometen por hombres, no por entidades abstractas, y sólo castigando a las personas que cometen tales crímenes se pueden hacer cumplir las disposiciones del derecho internacional.

b) Admitir la existencia de una suerte de ley internacional por encima del derecho positivo, de modo tal que los crímenes cometidos, en tanto delitos contra la humanidad, debían ser castigados a pesar de la inexistencia de una ley previa.

El Estatuto de Núremberg fue preparado en un tiempo excesivamente corto y casi exclusivamente por un equipo de juristas norteamericanos. El Estatuto de Tokio siguió el modelo de aquel. De todos modos, la introducción de “crímenes de lesa humanidad” no era totalmente extraña a Occidente, si bien no tenía el alcance de una norma legal preexistente y autónoma. Por supuesto que la defensa de los acusados en Núremberg y Tokio se amparó en el importante principio de derecho penal de que no existe crimen si no hay una ley previa que lo castigue (“*nullum crimen, nulla poena sine lege*”). Los jueces desestimaron este argumento y juzgaron a los acusados sobre la base de delitos establecidos en el Estatuto del Tribunal. De un modo casi lacónico, teniendo en cuenta el espinoso debate que lo rodeaba, el tribunal dispuso que: puede castigarse a los individuos por violaciones del D.I.

De este modo, los criminales de guerra alemanes y japoneses fueron condenados aun sin mediar una disposición jurídica previa y expresa.

Esta orientación no solo ha continuado sino que se ha reforzado. En un fallo de gran repercusión, la Corte Internacional de Justicia sostiene que, a partir de la admisión del carácter imperativo de la norma internacional, esta es oponible “erga omnes”, o sea a toda la comunidad internacional y cada uno de los Estados:

“Una distinción particular debe ser establecida entre las obligaciones de los Estados respecto de la comunidad internacional en su conjunto y a aquéllas que nacen ‘vis a vis’ otros Estados en el cuadro de la protección diplomática. Por su propia naturaleza las primeras conciernen a todos los Estados. Vista la importancia de los derechos en cuestión, todos los Estados pueden ser considerados como teniendo un interés jurídico de que estos derechos sean protegidos. Las obligaciones que ellos tratan son obligaciones ‘erga omnes’”.

c) Los crímenes de lesa humanidad fueron técnicamente separados de los crímenes de guerra.

Hasta 1945 los crímenes internacionales estaban casi totalmente restringidos a los periodos de guerra. La separación de ambas categorías dispuesta por el Estatuto de Núremberg implica un paso muy importante en la concepción de los actuales crímenes de lesa humanidad. Si bien en Núremberg estos crímenes se castigaron en cuanto ocurrieron durante el conflicto, la separación que indicamos dio lugar a que los crímenes de lesa humanidad ingresaran al derecho internacional consuetudinario, estableciendo castigos sean estos cometidos en tiempos de guerra o de paz. El establecimiento autónomo de los crímenes de lesa humanidad permitió también al Tribunal de Núremberg desembarazarse de algunos los tres que

procedían de la jurisdicción militar con que hasta entonces se había manejado el Derecho Internacional y que restringían el alcance de la sanción. Por ejemplo, se rechazó la defensa de la “obediencia debida” cuando se trataba de crímenes de lesa humanidad. De igual modo, la inimputabilidad de los Jefes de Estado, hasta entonces considerada como causa de excepción a la responsabilidad criminal.

También es de destacar que a raíz de este gran suceso de la humanidad se creó lo que es el Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945 que incorporo como anexo el llamado Estatuto de Núremberg, por el cual se creó el Tribunal Militar de Núremberg. Este documento, a su vez, sirvió de base para el enjuiciamiento de los jefes nazis en Alemania y de modelo para otro Estatuto similar¹⁶⁶ con el que se juzgó a los altos mandos japoneses en Tokio en el llamado Tribunal Penal Militar Internacional para el Lejano Oriente.

De tal forma es como este Juicio aporto un nuevo derecho humanitario internacional, una nueva vigencia de los principios universales de los derechos humanos

Tribunal Militar de Tokio

La base para juzgar los crímenes que se cometieron en este país, los grandes casos que perjudicaron a miles de personas por medio del cual fue tan lastimada, es por lo tanto que se realiza el procedimiento para que los culpables fueran juzgados y por ende fueran castigados de alguna manera el inmenso daño que habían causado, ya que el hecho de estar en la cárcel de

¹⁶⁶ Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente.

manera perpetua en mi opinión por mucho sufrimiento que les genere el enclaustramiento o lo que puedan vivir ahí, nunca se asemejara a los amargos sufrimientos que ellos causaron con sus órdenes a las pobres personas indefensas que nunca pudieron defenderse de tan terribles torturas que vivieron de forma muy ingrata y cruda y castigos sin causa porque esas barbaries jamás tendrán justificación para realizarse.

El 26 de julio de 1945, en la Declaración de Postdam, los cuatro Aliados anunciaron su intención de perseguir a los oficiales japoneses de mayor rango por los mismos crímenes por los que los nazis fueron perseguidos. Así, el Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente o abreviadamente denominado "Tribunal de Tokio" se crea mediante la Declaración del Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas en el extremo Oriente (general Douglas Mc Arthur) el 19 de enero de 1946. Aquí encontramos la primera diferencia ya que el Tribunal de Núremberg fue creado mediante un tratado internacional y el Tribunal de Tokio a través de una orden ejecutiva.

El Estatuto de dicho Tribunal fue redactado solamente por los norteamericanos y era muy similar al Estatuto de Núremberg en cuanto a la definición de los crímenes a enjuiciar enumerados en su art. 5, siendo ellos los crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Sin embargo el Estatuto de Tokio incorpora una serie de adaptaciones que respondían al deseo de atender a las críticas que ya se habían dirigido al anterior texto y, sobre todo, a la necesidad de tener más en cuenta al conjunto de los países aliados. Por ello, la organización del Tribunal era diferente ya que a pesar de que los Estados Unidos eran prácticamente la única potencia que ocupaba militarmente Japón, en el banquillo de los jueces estaban representados los once Estados frente a los que Japón había declarado la capitulación, y si en Núremberg sólo hubo

jueces europeos y norteamericanos, en Tokio los hubo también asiáticos. Además, a diferencia del Tribunal de Núremberg, el presidente, los miembros del Tribunal y el procurador general eran nombrados por el Comandante Supremo, y la sentencia dictada debía ser confirmada por él. Había un solo fiscal norteamericano asistido por 10 fiscales adjuntos.

El Tribunal juzgó a 28 miembros de la cúpula del Gobierno japonés entre los que no se encontraba el Emperador del Japón. Las sentencias que dictó el Tribunal entre el 4 y el 12 de noviembre de 1948 se aprobaron por mayoría de votos y siguieron de cerca el razonamiento del Tribunal de Núremberg, rechazando los argumentos de la defensa por los mismos motivos que el de Núremberg. Todos los acusados fueron considerados culpables. Se dictaron siete penas de muerte, pero la mayor parte de los acusados fueron condenados a cadena perpetua. El general Mc Arthur consintió en transmitir las apelaciones de dos de los condenados al Tribunal Supremo de los Estados Unidos (43), pero este declinó su competencia al no ser el Tribunal de Tokio un Tribunal de los Estados Unidos. Tal como sucedió con el enjuiciamiento de los crímenes cometidos en el curso de la guerra en Europa, junto a este Tribunal actuaron paralelamente otro tipo de Tribunales de carácter militar, de ocupación y nacionales que juzgaron casos menores.

Aportes generados al Derecho Internacional Humanitario a raíz del Juicio Militar de Tokio, del lejano Oriente.

En este apartado específico no se puede hablar en sí de los aportes del tribunal de Tokio como ente individual ya que la historia lo ubica en su mayoría de aportaciones junto con el Tribunal de Núremberg, ya que por ser los primeros Juicios que se realizaron de esta manera tienden a unirse exponiendo por ejemplo en los tribunales de Núremberg y Tokio, fue el

acápites para lo que ahora es la Corte Penal Internacional, de tal manera si menciono a ambos a continuación no es porque lo hayan realizado juntos en el mismo momento de la historia, no sino que es porque ambos en sus diferentes momentos históricos fueron los que ayudaron para la procreación del DIH como hoy lo conocemos ya que ambos fueron el origen y generaron muchos conflictos y dieron de que hablar en su época.

El conjunto de procedimientos llevados a cabo tanto en Tokio como en Núremberg, significaron el establecimiento de reglas básicas de persecución de criminales de guerra y la determinación de tales delitos.

En este sentido el Tribunal de Tokio contó con la ventaja de haberse iniciado con posterioridad al juicio alemán, por lo que se pudo corregir parte de los errores que se cometieron en Europa. Por ejemplo, no se buscó la persecución de las personas jurídicas y las absoluciones fueron descartadas (pese a su posterior indulto).

La experiencia jurisdiccional de Núremberg y Tokio marcó el inicio de un proceso gradual de formulación precisa y de consolidación de principios y normas, durante el cual algunos Estados y organizaciones internacionales (en particular, las Naciones Unidas y el Comité Internacional de la Cruz Roja) lanzaron iniciativas para conseguir la codificación mediante la aprobación de tratados¹⁶⁷.

El principal legado de estos Tribunales Internacionales (Tokio y Núremberg) es la Corte Penal Internacional, establecida en Roma en 1998 y

¹⁶⁷ <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdnfn.htm> visitado el 27 de mayo de 2012

que cuenta como base fundante de sus reglas de procedimiento los Estatutos de los Tribunales de Núremberg, Tokio, ex Yugoslavia y Ruanda.

Fue de vital importancia, también, al redactarse:

- i. La Convención contra el Genocidio de 1948
- ii. Declaración Universal de Derechos Humanos 1948
- iii. Convenciones de Ginebra de 1949 y sus protocolos de 1977.

No obstante la magnitud de los crímenes, las violaciones fueron consideradas “crímenes de guerra” y no “crímenes contra la humanidad” como hubiera sido lo propio conforme al propio Estatuto del Tribunal. Otros oficiales de menor rango y soldados sí fueron, en cambio, sentenciados por estos hechos.

Tribunal Ad- hoc para la Ex-Yugoslavia.

Otro de los grandes tribunales que se utilizaron que dejaron gran precedente a nivel mundial para establecer la protección del DIH, el cual fue establecido por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas debido a todo el conflicto que se vivía en esa época.

El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, de acuerdo a las facultades que le otorga el Capítulo VII de la Carta decidió crear por medio de la Resolución ochocientos ochenta y ocho, de fecha veintidós de febrero de mil novecientos noventa y tres, "un Tribunal Penal Internacional para el procesamiento de las personas responsables de las serias violaciones de

derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia desde 1991".¹⁶⁸

Para la realización de este juicio se tomó como base principal el Estatuto del tribunal penal internacional para la ex Yugoslavia, de 25 de mayo de 1993. La competencia y los delitos que juzgarían en el tribunal se encuentran en los siguientes artículos:

Artículo 1. Competencia del Tribunal Internacional

Artículo 2. Violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949

Artículo 3. Violación de las leyes o usos de la guerra

Artículo 4. El genocidio

Artículo 5. Crímenes de lesa humanidad

Las Salas de Primera Instancia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia se ocupan de los procesos sobre presuntas violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949; violaciones de las leyes o costumbres de la guerra; genocidio; y crímenes de lesa humanidad — todos ellos basados en tratados o regidos por las normas del derecho internacional consuetudinario.

Hasta el 31 de agosto de 1999, la labor del Tribunal Internacional para

¹⁶⁸ El Tribunal (Penal) Internacional para la Ex-Yugoslavia, Jorge Rhenán Segura <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2012/rhenan12.htm>, visitado el 14 de mayo de 2012.

la ex Yugoslavia se puede resumir de la manera siguiente: se encontraban pendientes 25 acusaciones públicas de 66 presuntos criminales de guerra. Desde el establecimiento del Tribunal, 91 han sido acusados públicamente. Se han llevado a cabo arrestos respecto de 17 de los 25 acusados públicos. Existen acusaciones selladas, pero su número, así como el número de acusados que en ellas se nombra, no se han dado a conocer públicamente.

De los acusados, algunos de los cuales han sido puestos en libertad, 31 se hallaban bajo custodia al 31 de agosto. Seis de esos detenidos fueron arrestados por distintos Estados, uno fue arrestado por la Administración de Transición de las Naciones Unidas en Eslavonia Oriental, Baranja y Srijem Occidental (UNTAES), 12 fueron detenidos por la Fuerza de Estabilización (SFOR) y 13 se entregaron voluntariamente.

En cuanto a los acusados que se hallaban encarcelados, siete han sido condenados y uno declarado inocente. Se apeló de todas las condenas. En el caso de una de las apelaciones, se confirmó la condena y se han confirmado las apelaciones de la acusación con respecto a varias cuestiones. El resultado es que el acusado se encuentra condenado por nuevos delitos y está a la espera de una nueva sentencia. Un acusado fue absuelto, pero la Fiscal ha apelado de la absolución y el acusado ha sido puesto en libertad mientras se decide sobre la apelación de la Fiscal. Tres de los acusados murieron con posterioridad a la acusación y antes de que hubiera terminado el proceso en su contra. Otro fue puesto en libertad después de que se retiró la acusación en su contra.

De los casos restantes, 10 acusados se encuentran actualmente procesados o a la espera de sentencia. Los demás se encuentran detenidos a la espera de ser procesados. Se estima probable que los juicios de una

mayoría de 14 de los detenidos se inicien a comienzos de 2000, y el resto más adelante en el año. Es posible que nuevos acusados en los casos que probablemente se sometían a juicio en 2000, que fueron arrestados en los meses restantes de 1999, también sean sometidos a juicio en 2000. Con respecto al resto de las personas acusadas públicamente, 33 de ellas siguen estando en libertad y una está encarcelada en Croacia. Seis han muerto y la Fiscalía ha retirado las acusaciones de 18169.

Aportes que hizo el Tribunal de la Ex-Yugoslavia al Derecho Internacional Humanitario.

Tras los juicios de Núremberg y Tokio, los primeros tribunales penales internacionales se establecieron en la década de 1990 a fin de responder a las atrocidades cometidas durante el conflicto en la ex Yugoslavia y los asesinatos en masa en Ruanda. El Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia (TPIY) y el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR) fueron creados por el Consejo de Seguridad de la ONU.

Por otra parte, los actos cometidos en ex Yugoslavia dieron lugar al concepto de "depuración étnica" al que se refirió en sus comentarios el TPIY, particularmente en su decisión sobre la Revisión de la Acusación contra Karadzic y Mladic¹⁷⁰.

A partir de entonces, se han constituido otros tribunales especiales para juzgar delitos nacionales e internacionales. Algunos ejemplos de estos

¹⁶⁹ El Tribunal Internacional Penal Para La Ex yugoslavia: Balance y Perspectivas. Pedro R. David Congreso Internacional de Derecho Penal y VII jornada sobre Justicia Penal, 19 al 23 de junio de 2006 Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados, pág. 14.

¹⁷⁰ <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdnfn.htm> visitado el 25 de mayo de 2012

tribunales mixtos son los constituidos en Kosovo, Bosnia-Herzegovina, Timor Leste, Sierra Leona, Camboya y, más recientemente, en el Líbano¹⁷¹.

Los abogados del CICR consideran que los tribunales como el que se creó para ex Yugoslavia constituyen un gran avance en la aplicación del DIH, pues han ratificado el carácter consuetudinario de ciertos principios, reducido la brecha entre las normas aplicables a los conflictos internacionales y las que se aplican a los conflictos no internacionales, y adaptado las disposiciones más tradicionales del DIH a la realidad actual mediante interpretaciones más flexibles¹⁷².

Mediante el enjuiciamiento y la condena de los criminales de guerra, los tribunales de las Naciones Unidas establecidos para la ex Yugoslavia y Ruanda han ayudado a ampliar el derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional en relación con el genocidio y otras violaciones del derecho internacional. Ambos tribunales han contribuido a restablecer la paz y la justicia en los países afectados y en la región¹⁷³.

Tribunal de Ruanda

Se crea otro Tribunal especial Ad Hoc, por resolución 955 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Que se llamó Tribunal Criminal Internacional para el Juzgamiento de Persona Responsable de Genocidios y otras Violaciones graves del Derecho Humanitario Internacional cometidos en el Territorio de Ruanda y por ciudadanos ruandeses responsables de

¹⁷¹<http://www.icrc.org/spa/war-and-law/international-criminal-jurisdiction/ad-hoc-tribunals/overview-ad-hoc-tribunals.htm>, visitado el 17 de abril de 2012.

¹⁷²<http://www.icrc.org/spa/war-and-law/international-criminal-jurisdiction/ad-hoc-tribunals/overview-ad-hoc-tribunals.htm> visitado el 22 de mayo de 2012.

¹⁷³http://www.un.org/spanish/un60/60ways/international_law.shtml visitado el 23 de mayo de 2012.

Genocidio y otras violaciones cometidos en el Territorio de Estados vecinos entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994, a petición del gobierno de Ruanda formado por el FPR, vencedores de la guerra de cuatro años¹⁷⁴.

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda tiene competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a ciudadanos de Ruanda responsables de violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1º de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994, de conformidad con lo dispuesto en su Estatuto.

La competencia y los delitos de este tribunal se encuentran claramente reflejados en el Estatuto del tribunal penal internacional para Ruanda, del 8 de noviembre de 1994 los cuales desarrollare a continuación, ya que es un tema de suma importancia dentro de este capítulo por ser uno de los ejes principales que le dieron vida a dicho Estatuto, y por ende al juicio que se llevó a cabo, por ser el punto de partida por el cual se vio la necesidad de castigar aquellas personas que habían cometido crímenes de lesa humanidad y por lo mismo no debían de quedar en la impunidad, sino que ser juzgados y tener un proceso conforme a derecho.

La competencia y delitos del Tribunal Internacional de Ruanda son los siguientes:

Artículo 1 Competencia del Tribunal Internacional para Ruanda

Artículo 2 Genocidio

¹⁷⁴ Nelly Ivonne Valencia Motto y Concepción Albertina García López, Op. Cit. Pag. 18.

Artículo 3 Crímenes de lesa humanidad

Artículo 4 Violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II de los Convenios

Un hecho digno de destacar y que diferencia el establecimiento del Tribunal Yugoslavo del Ruandés, es que en el caso de este último, fue el propio Gobierno Ruandés el que abogó por el establecimiento de una jurisdicción criminal internacional ad-hoc – como parte afectada así como Estado miembro del Consejo de Seguridad - participando en todas las deliberaciones sobre el Estatuto y en las negociaciones que condujeron a la adopción de la Resolución N° 955.

Las Salas de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para Ruanda se ocupan de los presuntos casos de genocidio, crímenes de lesa humanidad y violaciones del artículo 3 común al Convenio de Ginebra y al Protocolo Adicional II¹⁷⁵.

Aportes del Tribunal de Ruanda al Derecho Internacional Humanitario.

En estos aportes se menciona también lo que es el Juicio que se realizó en la Ex – Yugoslavia, ya que rara vez se encuentra en los libros y en la misma historia que se refiera a un tribunal en específico sin hacer mención del otro, más que todo esto sucede a raíz de que ambos fueron establecidos por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en ese sentido es como se hace referencia de ambos como si fueran uno solo, mas sin embargo no es así porque los motivos que ocasionaron los juicios son diferentes si bien

¹⁷⁵ Pedro R. David Op. Cit. pág. 15.

es cierto siempre se trata de muertes innumerables y condenables ante la vista de la humanidad en general, pero las personas, la zona geográfica, los motivos eran distintos y eso es lo que lo hace ser juicios diferentes.

Con el establecimiento de estos tribunales y su extensa jurisprudencia, se empezaron a definir mejor los crímenes internacionales y a esbozar soluciones para algunos de los problemas jurídicos que plantea el derecho penal internacional. De igual modo, se demostró que era posible el funcionamiento de un tribunal internacional que llevara a cabo juicios que aunque con dificultades cumplieran con los principios de legalidad y de debido proceso¹⁷⁶.

Con la instauración de los Tribunales para el enjuiciamiento de crímenes cometidos en ex Yugoslavia (TPIY) y en Ruanda (TPIR), respectivamente, se dio un paso importante en el largo proceso para desarrollar normas sobre la responsabilidad penal individual en virtud del derecho internacional humanitario.

Estos Tribunales representan un progreso capital hacia la institución de una especie de jurisdicción internacional permanente.

Asimismo, con ello se logró una mayor claridad respecto de la esencia de lo que se está transformando en una suerte de Código Penal Internacional, en el sentido previsto por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 95(I) del 11 de diciembre de 1946, en la que se afirmaban los principios del Derecho Internacional reconocidos por el

¹⁷⁶ Fundación para el Debido Proceso Legal, *Digesto de Jurisprudencia latinoamericana sobre crímenes de Derecho Internacional*, presentación del libro pág. xiii. Parte última del segundo párrafo.

Estatuto y las sentencias del Tribunal de Núremberg y se solicitaba a la Comisión de Desarrollo Progresivo y Codificación del Derecho Internacional que se ocupara de los planes para la formulación de esos principios en un solo Cuerpo Normativo¹⁷⁷.

Tribunal de Sierra Leona.

La Corte Especial para Sierra Leona (SCSL) no posee la misma naturaleza jurídica que el de la Ex Yugoslavia o el de Ruanda, establecidos ambos por Resoluciones de Naciones Unidas que hacía de ellos dos órganos subsidiarios de la Organización. En este caso, nos encontramos ante un acuerdo suscrito entre ONU y Sierra Leona, que sirve de fundamento para la creación de una jurisdicción mixta, nacional e internacional, que imprime un carácter especial también a la composición y funcionamiento del Tribunal.

Las competencia de este tribunal se refiere más que todo a los autores de crímenes especialmente relevantes, recogidos con la siguiente expresión inglesa en el Estatuto: *greatest responsibility for serious violations of international humanitarian law and Sierra Leonean law.* (Gran responsabilidad por serias violaciones de la ley internacional humanitaria y la ley de Sierra Leona) Estos crímenes especialmente relevantes incluidos en esta frase son:

1.-Crímenes contra la Humanidad (art. 2 del Estatuto de la Corte Especial para Sierra Leona):

a) Asesinato.

¹⁷⁷ <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdhnf.htm>, visitado el 24 de mayo de 2012.

- b) Exterminio.
- c) Esclavitud.
- d) Deportación.
- e) Prisión.
- f) Tortura.
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado y cualquier otra forma de violencia sexual.
- h) Persecución en los campos políticos, raciales, étnicos y religiosos.
- i) Otros actos inhumanos.

2.- Violaciones al artículo 3, común Convenciones de Ginebra y al Protocolo Adicional II (art. 3), en especial:

- a) Violencia contra la vida, la salud física y mental de las personas, en especial la muerte, así como los tratos crueles como la tortura, la mutilación o cualquier otra forma de castigo corporal.
- b) Castigos colectivos.
- c) La toma de rehenes.
- d) Atentados contra la dignidad personal, en particular tratos

inhumanos y degradantes, violación, prostitución forzada y cualquier otra forma de asalto indecente. Pillaje.

- e) Dictar sentencias y llevar a cabo ejecuciones sin juicio previo, emitido por una corte constituida regularmente, de acuerdo con todas las garantías judiciales que son reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.
- f) Amenazas de cometer cualquiera de los actos anteriores.

3.-Otras violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario (art. 4), como son:

- a) Ataques directos e intencionales contra la población civil o contra personas civiles que no tomen parte directa en las hostilidades
- b) Ataques directos e intencionales contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos implicados en asistencia humanitaria o una misión de paz, de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas
- c) Recluta o alistamiento de niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o grupos, que los apliquen en la participación de las hostilidades.
- d) La obediencia debida no excluye la responsabilidad. La mayoría de edad, a los efectos penales, queda establecida en 15 años (artículo 7 del Estatuto). La jurisdicción del tribunal es concurrente con las de los tribunales sierraleoneses, pero será preferente el

Tribunal Especial cuando exista un conflicto entre él y cualquier otro tribunal nacional (artículo 8 del Estatuto).

Aportes que génera el Juicio de Sierra Leona al DIH.

En Sierra Leona, la Comisión de Consolidación de la Paz desplego la UNIPSIL (Oficina Integrada de las Naciones Unidas para la Consolidación de la Paz en Sierra Leona) quien es la encargada de las tareas de reconstrucción del país.

Es un tribunal mixto, donde se juzgan delitos nacionales e internacionales, debido a que se juzgaban a personas internacionales que no son originarios de ese país, pero que más sin embargo cometieron delitos en ese país por lo cual ellos han podido juzgarlos.

El autor¹⁷⁸ lamenta comprobar que los medios materiales que se han puesto a disposición del Tribunal especial para Sierra Leona nunca serán adecuados para instaurar una justicia apropiada y eficaz, condición sine qua non para que se recupere la paz en dicho país.

El pequeño contingente militar de las Naciones Unidas que protege el Tribunal, que está bajo el mando de la Misión de las Naciones Unidas en Liberia (UNMIL), es quien tiene la seguridad del recinto del Tribunal bajo control.

En Mayo de 2008 el Secretario General de la ONU, Ban Ki-Moon,

¹⁷⁸ Avril McDonald, <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/article/review/5thktf.htm> visitado el 3 de junio de 2012.

instó al gobierno de Sierra Leona a que lidere los esfuerzos para promover la reconciliación nacional y amplíe el diálogo político.

El Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) redujo considerablemente las actividades que ha llevado a cabo ininterrumpidamente en ese país, desde hace casi 18 años.

La Cruz Roja, trabajó en estrecha colaboración con las fuerzas armadas y de policía del país para impartir formación en derecho internacional humanitario y derecho internacional de los derechos humanos.

En si el aporte más destacado que se puede encontrar en este juicio es que los organismos como la ONU y la Cruz Roja, adquieren un rol mucho más protagónico y de gran importancia dentro del país, ya que hasta se establecieron en el mismo y ayudaron a que se recupere de manera tal que han permanecido ahí como entes observadores y colaborando en la medida de lo posible para la solución de los conflictos que ahí se suscitan.

5.2 Jurisprudencia Nacional.

*Sentencia de la Corte Suprema de Justicia*¹⁷⁹ de las quince horas y cincuenta y seis minutos del día diecisiete de junio de dos mil diez, referencia 68-S-2009, solicitud de asistencia mutua penal, con fundamento en el Convenio de Cooperación Judicial en Materia Penal, celebrado entre El Salvador y el Reino de España, incoada por el Juez Central de Instrucción No. 006, Madrid, relativa a las diligencias previas No. 391/2008,

¹⁷⁹ No se tomó en consideración la recién sentencia pronunciada sobre la masacre del Mozote, debido a que cuando salió publicada ya se había desarrollado este tema y se supo de su existencia hasta el día de la defensa del trabajo de graduación la cual fue el día 13 de diciembre de 2012.

correspondientes a la querrela interpuesta ante la mencionada autoridad española, por parte de la Asociación Pro-Derechos Humanos de España, contra Humberto Larios, René Emilio Ponce, Juan Rafael Bustillo, Juan Orlando Zepeda, Inocente Orlando Montano, Francisco Elena Fuentes, Carlos Camilo Hernández Barahona, José Ricardo Espinoza Guerra, Gonzalo Guevara Cerritos, Oscar Mariano Amaya Grimaldi, Antonio Ramiro Ávalos Vargas, Ángel Pérez Vásquez, Tomás Zarpate Castillo, José Alberto Sierra Ascensio y cuantos otros resultaren vinculados a los hechos objeto de investigación, por la presunta comisión de delito contra CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD Y TERRORISMO O ASESINATO EN EL CONTEXTO DE CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD, así como de cualquier otro derivado de la conducta de los querrelados, las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, por los hechos relacionados con el asesinato de cinco sacerdotes jesuitas de origen español y nacionalizados salvadoreños, un sacerdote jesuita salvadoreño, así como el de su empleada doméstica y la hija de ésta, ocurridos en las primeras horas del 16 de noviembre de 1989, en la Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas", (UCA) de El Salvador.

En dicha solicitud de asistencia, entre otras cosas en su parte dispositiva solicita Notificar la querrela a los querrelados; se practique declaración testimonial de las siguientes personas: Sidney Blanco, Henry Campos, Belisario Amadeo Artiga, ex Fiscal General de la República y al Juez Ricardo Zamora; testimonio completo de las actuaciones seguidas en el Juzgado Cuarto de lo Penal de San Salvador, relativas a los hechos acaecidos en la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, UCA, el 16 de noviembre de 1989, en razón a opinión vertida por el Fiscal español, por lo que se ordenó expedir en la comisión rogatoria respectiva a las autoridades competentes de El Salvador; y que se les remita copia de las

diligencias instruidas en el antes Juzgado Cuarto de lo Penal de San Salvador, del Amparo Constitucional Ref. 647/2001 de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, actuaciones judiciales, policiales y cuanta documentación exista probatoria de las circunstancias que hayan concurrido en las investigaciones penales de las autoridades judiciales de El Salvador.

En cuanto a esto, la Corte Suprema de justicia, alego que las personas querelladas en el Juzgado Central de Instrucción No. 6, Madrid, España, ya fueron procesadas en los tribunales salvadoreños, por los mismos hechos que motivan el proceso penal promovido en España, motivo que se encuentra establecido dentro del artículo 6, del convenio de asistencia mutua, al referirse dicho artículo a la DENEGACIÓN DE ASISTENCIA, por lo cual, acceder a la solicitud hecha por el tribunal extranjero se estaría incurriendo en un caso de doble persecución penal de las personas querelladas en España, circunstancia que es contraria al ordenamiento jurídico salvadoreño de acuerdo a los artículos 2, 11 y 17 de nuestra Carta Magna, pues tal como lo establece nuestro ordenamiento jurídico, tanto la sentencia como el sobreseimiento definitivo, equiparable éste a una sentencia absolutoria, constituyen formas de finalización de un proceso, que ponen fin al estudio del asunto y resuelven la controversia mediante la aplicación de la ley al caso concreto; decisiones que, una vez firmes, producen el efecto de cosa juzgada. En el caso sub-judice, las personas que fueron procesadas en el antes Juzgado Cuarto de lo Penal de San Salvador, se les aplicó el Código Procesal Penal de mil novecientos setenta y cuatro (derogado), resultando unos absueltos y otros condenados por los hechos relativos al asesinato de los sacerdotes jesuitas, una empleada y la hija de ésta, así como por otros delitos que les fueron imputados. A quienes resultaron condenados se les

aplicó la Ley de Amnistía General para la Consolidación de la Paz.

Con fundamento en lo anterior y con base en el Art. 6 letra "e", del Convenio de Cooperación Judicial en Materia Penal suscrito entre El Salvador y el Reino de España, nuestro tribunal superior denegó la solicitud de auxilio judicial en todas sus partes.

No denegó dicha solicitud solamente en consideración a la posible doble persecución por parte de los querellados, sino también y como esta misma resolución lo dice, "En adición al argumento anterior, este Tribunal considera, que la solicitud también puede ser contraria a un interés esencial del Estado de El Salvador, en razón a que durante la década de los años ochenta, se suscitó un conflicto armado en El Salvador, en el cual se produjeron muchos actos de violencia en la sociedad salvadoreña, como el hecho que motiva la petición de asistencia mutua incoada por la autoridad judicial española. Dicho conflicto, llegó a su fin mediante un proceso de diálogo que culminó con la firma de los denominados Acuerdos de Paz, a partir de los cuales se puso en marcha el proceso de pacificación, basado en cuatro pilares esenciales a saber: poner fin a la guerra, el pleno respeto a los derechos humanos, la democratización y la reconciliación. Para consolidar este esfuerzo pacificador, fueron aprobadas las Leyes de Reconciliación Nacional y de Amnistía General para la Consolidación de la Paz, concedida esta última, de manera amplia, absoluta e incondicional a favor de todas las personas que participaron en hechos de violencia cometidos con motivo o como consecuencia del conflicto armado, sin que para ello se considerara su condición, militancia, filiación o ideología política. Ambos instrumentos jurídicos han permitido a la sociedad salvadoreña reconciliarse, y llevar hoy en día una vida pacífica, mediante "el perdón y el olvido". Este espíritu se desprende

de uno de los considerandos de la Ley de Amnistía que reza de la manera siguiente: "...1.- *Que el proceso de consolidación de la paz que se impulsa en nuestro país, demanda crear confianza en toda la sociedad, con el fin de alcanzar la reconciliación y reunificación de la familia salvadoreña, mediante la adopción de disposiciones legales de ejecución inmediata, que garanticen a todos los habitantes de la República el desarrollo pleno de sus actividades en un ambiente de armonía, respeto y confianza para todos los sectores sociales;...*" (sic).

Todo lo anterior, forma parte en la actualidad de la consolidación del proceso de paz y consecuentemente de la reconciliación nacional, los cuales se construyen de manera permanente y continua en la sociedad salvadoreña, constituyendo esto, un interés esencial que el Estado salvadoreño está obligado a preservar.

Esta sentencia de La Corte Suprema de Justicia, mediante la cual la misma se negó a dar información a la justicia española sobre 14 militares salvadoreños implicados en el asesinato de seis jesuitas, en medio de la ofensiva guerrillera. Constituyo en mi opinión una burla al Derecho Internacional Humanitario, pues toda muerte de civiles durante un conflicto armado, sea o no de carácter internacional, constituye una violación al Derecho Internacional Humanitario, eso constituye uno de los aportes más importantes del derecho internacional humanitario al pensamiento y a la práctica universal, pero que, lastimosamente, únicamente tiene vigencia en los países firmantes del Estatuto de Roma, pero en nuestro caso, el conflicto armado fue previo a la creación de dichos estatutos, y yendo más allá de las excusas dadas por las autoridades de nuestro país para no ratificarlo como lo es la amnistía o los asuntos relativos a la extradición, ciertamente crímenes como la muerte de los jesuitas, la masacre del mozote o la desaparición

forzada de las hermanitas Serrano con imposibles de conocerse por ese máximo tribunal penal internacional, pero podemos enmarcar esta sentencia como un aporte del derecho internacional humanitario a nuestro país, no en el ámbito legal, pero si en el ámbito de la evolución de pensamiento que nuestra sociedad actualmente está viviendo, esta sentencia declara la negativa a colaborar con las autoridades españolas en el caso de los jesuitas, pero dentro de los votos que tuvieron lugar por parte de los magistrados intervinientes, sobre sale un voto disidente por parte del licenciado *Florentín Meléndez*, el cual considera en lo sustancial que debido al acuerdo de cooperación internacional suscrito entre España y el Salvador, nuestro gobierno está en la obligación de colaborar con dicho país en lo que este requiriera con independencia de la excusa de una posible doble persecución o la existencia de una ley de amnistía, debido a que “*existen normas del "ius cogens", de las que se derivan obligaciones erga omnes para todos los Estados y para la comunidad internacional en su conjunto, ante las cuales los Estados democráticos no pueden sustraerse de cumplir. Entre tales derechos y garantías fundamentales se pueden mencionar: el derecho a la vida, el derecho de acceso a una justicia efectiva, independiente e imparcial, y el derecho a la verdad de lo sucedido en crímenes considerados como de "lesa humanidad."*”. debido a esta máxima, él considera que:

a) La Resolución de Corte Plena ha violado y desconocido el espíritu y el texto del "Convenio de Cooperación Judicial en materia Penal entre la República de El Salvador y el Reino de España", lo cual pone de manifiesto la falta de voluntad política de cumplir con los compromisos jurídicos internacionales contraídos por el Estado salvadoreño; y además, deja en una situación de riesgo el cumplimiento futuro de dicho Convenio por parte de España en perjuicio de El Salvador,

por motivos de reciprocidad.

b) El objeto y fin del Convenio de Cooperación Judicial han sido desconocidos y sus disposiciones violadas al denegar, sin fundamento jurídico válido, la asistencia legítimamente requerida por la Audiencia Nacional de Madrid, España.

c) El Salvador está obligado a cumplir de buena fe los convenios y tratados que suscriba con otras naciones, particularmente si se trata de proteger los derechos fundamentales de sus habitantes, mediante la lucha y combate contra el crimen, la delincuencia, las violaciones de derechos humanos y los crímenes de lesa humanidad.

d) El Estado de El Salvador debió actuar en este caso no solo conforme a las obligaciones contraídas en el Convenio suscrito con España, sino además, conforme a las obligaciones que emanan del derecho internacional, de la misma Constitución de la República, y de otras fuentes, como la jurisprudencia del sistema interamericano, relacionadas con los derechos fundamentales y su respeto universal.

Resolución de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con referencia 674-2001, de las nueve horas y once minutos del día veintitrés de diciembre de dos mil tres, en proceso de Amparo iniciado mediante demanda presentada el día veintiuno de noviembre de dos mil uno por el abogado Pedro José Cruz Rodríguez, actuando como apoderado judicial especial de los señores Juan Antonio Ellacuría Beascochea, María Pilar Montes Mozo, Alberto Martín Baró, María del Pilar López Quintana y Lucía Pardo Pardo; contra actuaciones del Presidente de la República de El Salvador, del Fiscal General de la República, de la Jueza Tercero de Paz de

San Salvador, de la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro y de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia; por presuntas vulneraciones a las categorías jurídicas constitucionales siguientes: al "derecho a la justicia", al "derecho a conocer la verdad de quiénes ordenaron la muerte de los familiares de sus mandantes y las razones que los motivaron", al "derecho a que las autoridades investiguen los hechos e inicien el respectivo proceso penal", al "derecho a que se determine judicialmente quiénes son los culpables o inocentes de los asesinatos de los familiares de sus poderdantes", al "derecho de acceso a la justicia", al "derecho de acceso a la jurisdicción", al "derecho a una adecuada investigación", al "derecho de ejercicio de la correcta acción penal", al "derecho de petición y pronta resolución", al principio de congruencia, al derecho a la seguridad jurídica, al deber de motivación de las resoluciones judiciales, así como al derecho de audiencia de sus poderdantes.

(1) La primera de las autoridades ubicadas en situación pasiva de legitimidad es el Fiscal General de la República, y al mismo son atribuidos los siguientes actos y omisiones:

(a) La abstención de investigar de oficio la autoría intelectual del asesinato de los padres jesuitas, a partir del momento en que fueron conocidos los nombres de los principales sospechosos por medio del informe de la Comisión de la Verdad, con lo que se habría violado el derecho a la protección no jurisdiccional establecido en el artículo 2 de la Constitución de la República, al respecto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió declarar no ha lugar dicha pretensión, por no haberse establecido la supuesta violación al derecho a la protección no jurisdiccional alegada.

(b) La actuación del Fiscal General de la República consistente en haber proferido negativa expresa en cuanto a acatar las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos relacionadas con el asesinato de los padres jesuitas, con lo cual se habría vulnerado el derecho a la protección no jurisdiccional establecido en el artículo 2 de la Constitución de la República, en referencia a esto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de amparo respecto esta causal debido a que no se aportó la prueba conducente a establecer la existencia dicho acto reclamado.

(c) La abstención del Fiscal General de la República relativa a investigar el asesinato de los padres jesuitas pese a la denuncia interpuesta por el señor José María Tojeira Pelayo, así como la reiteración de dicha abstención, con lo que se habría vulnerado el derecho a la protección no jurisdiccional establecido en el artículo 2 de la Constitución. En cuanto a este punto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de amparo en lo que respecta a esta pretensión por tratarse de un asunto de mera legalidad;

(d) La petición de sobreseimiento definitivo presentada por la representación fiscal respecto de las personas señaladas como presuntos responsables de la autoría intelectual del asesinato de los padres jesuitas, lo que vulneraría el derecho a la protección no jurisdiccional establecido en el artículo 2 de la Constitución. Aquí, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de amparo por tratarse de un asunto de mera legalidad;

(2) La segunda de las autoridades demandadas es la Jueza Tercero de Paz de San Salvador, a quien son atribuidos los siguientes actos y

omisiones:

(a) La falta de respuesta expresa a la petición formulada por la parte actora en la audiencia inicial celebrada a raíz del requerimiento presentado por la representación fiscal, en que se solicitó la interrupción de la prescripción de la acción penal –figura en virtud de la cual fueron sobreseídas las personas denunciadas–, omisión que a juicio de los impetrantes conculca su derecho de petición y el principio de congruencia, derivados del artículo 18 de la Constitución, en este aspecto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia concluyó sobreseer el proceso de amparo por haberse admitido la demanda de que se trata en contravención a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales;

(b) El pronunciamiento emitido por la Jueza indicada, mediante el cual decretó sobreseimiento definitivo a favor de los presuntos involucrados, sin expresar los motivos por los cuales no tuvo por interrumpida la prescripción de la acción penal, con lo que se estaría vulnerando el derecho de petición manifestado a través del principio de congruencia, derivados del artículo 18 de la Constitución. Aquí la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer igualmente por haberse admitido la demanda en contravención a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales;

(3) La tercera de las autoridades demandadas es la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, tribunal al que son atribuidos los actos y omisiones siguientes:

(a) La falta de resolución respecto de la petición de revocatoria que

formuló la parte actora con relación al sobreseimiento definitivo pronunciado por la Jueza Tercero de Paz de esta ciudad; específicamente, en cuanto a la omisión de contra argumentar el alegato fundado en la "interrupción" de la prescripción de la acción penal que supuestamente habría operado en ese caso, lo que vulneraría el derecho de petición y el principio de congruencia derivados del artículo 18 de la Constitución. En cuanto a este punto la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer el proceso de amparo por haberse admitido la demanda en contravención a lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley de Procedimientos Constitucionales;

(b) La supuesta falta de fundamento de la decisión pronunciada por la Cámara Tercera de lo Penal de la Primera Sección del Centro, que confirmó el sobreseimiento decretado por la Jueza Tercero de Paz de San Salvador, por no haberse razonado los motivos por los cuales dicha funcionaria podía abstenerse de aplicar el número 1) del artículo 37 del Código Procesal Penal, lo cual vulnera el derecho de petición y el principio de congruencia, derivados del artículo 18 de la Constitución, así como el deber de motivación de las resoluciones judiciales. Al respecto la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia resolvió sobreseer por tratarse de un asunto de mera legalidad;

(c) La supuesta falta de fundamento de la resolución mediante la cual, la Cámara en comento, desestimó la solicitud de revocatoria formulada por la parte actora respecto de la decisión indicada, lo cual a juicio de aquella vulnera el derecho de petición y el principio de congruencia derivados del artículo 18 de la Constitución, así como el deber de motivación de las decisiones judiciales, en este punto, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró no ha lugar al amparo solicitado por no haberse comprobado la existencia de la supuesta violación al derecho de petición, al

principio de congruencia y al deber de motivación de las decisiones judiciales;

(4) La última de las autoridades demandadas es la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, autoridad a la que es atribuida la omisión de la audiencia que señala el artículo 79 del Código Procesal Penal para el trámite de recusación, lo que habría derivado en la declaratoria de inadmisibilidad del incidente promovido sin haber sido escuchados en forma previa, vulnerando así el derecho de audiencia de los peticionarios consagrado en el artículo 11 de la Constitución., en cuanto a este apartado de la demanda, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia decreto sobreseer el proceso por tratarse de un asunto de mera legalidad;

Con respecto a esta resolución de la sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de justicia, cabe advertir la ausencia total de referencias al Derecho internacional humanitario, no obstante a que la misma no ve en el fondo la muerte de los jesuitas sino más bien la falta de colaboración, omisión y fundamentación de las autoridades para obtener justicia respecto a este caso, el mismo se trata de uno de los puntos más oscuros de la guerra en el ámbito internacional por haber estado inmiscuidos altos militares y políticos de la época, esta resolución más que hacernos pensar en aportes jurídicos del Derecho Internacional Humanitario, nos recuerda la necesidad que tenemos de pensar seriamente en formar parte de los Estatutos de Roma, pues en un futuro, nada exime que se realizarán nuevamente actos como este y que igualmente las autoridades de nuestro país hagan caso omiso o no colaboren en la obtención de justicia de los mismos como sucedió aquí, el aporte principal del Derecho Internacional Humanitario como se puede ver en esta resolución, es de reflexión, en ese momento las autoridades no brindaron acceso a la justicia en este caso, el día de mañana

nosotros mismos podemos vernos involucrados en un nuevo caso como ese y no obtener tampoco justicia, por ello necesitamos contar con un marco supra nacional que nos garantice la no impunidad de los crímenes de guerra.

Para la Corte Suprema de Justicia, pareciera que los tratados y convenios internacionales son solo referencias técnicas, hablar de protocolos o convenios en materia de Derecho Internacional humanitario es solo hacer referencia un mundo diferente o ideal dentro de nuestra sociedad, sin embargo, si estos convenios en esta materia tuvieran respaldo de un organismo como la Corte Penal Internacional dejarían de ser referencias y se convertirían en verdaderas normas que beneficiarían la obtención de justicia en crímenes de carácter internacional como este, ahora, estamos en tiempo de paz, esta demanda de la que se trata fue interpuesta en tiempo de paz y se basó en hechos posteriores a la guerra en el que autoridades negaron el acceso a la justicia, con un respaldo de una Institución internacional como la Corte Penal Internacional, no importaría el momento, si se es en guerra o en paz, por crímenes internacionales tendríamos garantizada la justicia, lo cual en teoría, es uno de los fines del Estado salvadoreño.

Aportes de las sentencias por tribunales Salvadoreños al Derecho Internacional Humanitario.

A diferencia de lo que son los juicios de Núremberg, el juicio de Tokio, y los tribunales Ad hoc, que aportaron al Derecho Internacional Humanitario, las bases legales y el reconocimiento de derechos que antes no se contemplaban en ningún cuerpo legal; muchos años después de aquellos juicios ya se encuentran completamente reconocidas las leyes y regulados los derechos que en aquél entonces no se reconocían, y es como aquí se utilizan y se implementan para la protección de los derechos y en ese sentido

el aporte que generan estas sentencias al Derecho Internacional Humanitario es de carácter práctico y legal ya que juzgan problemas ocasionados en el país y se basan en el Derecho Internacional Humanitario para de ese modo poder darle una solución al conflicto que se suscita.

En ese sentido el aporte que las sentencias emitidas por tribunales Salvadoreños para con el Derecho Internacional Humanitario, es el de generar jurisprudencia para lo cual otros países que tengan conflictos parecidos se puedan amparar en las resoluciones emitidas y de ese modo se va generando una mayor utilización de las leyes sobre el Derecho Internacional Humanitario, ya que a veces las personas creen que lo que ellos realizan no tendrán ninguna relevancia o consecuencia a nivel internacional, pero en casos así al utilizarse el Derecho Internacional Humanitario, claro que queda registrado a lo largo de la historia porque de pura jurisprudencia internacional sobre Derecho Internacional Humanitario, existen compilaciones personas de distintas organizaciones que se encargan de reunir las sentencias de los diferentes países y tenerlas como referente de como el Derecho Internacional Humanitario, ha venido adquiriendo cada vez más un rol protagónico en los diferentes países y El Salvador no es la excepción ya que en estas dos sentencias podemos observar como utiliza de forma complementaria el Derecho Internacional mencionándolo y basándose en sus leyes para la concretización del Derecho.

CONCLUSIONES

1. El Derecho Internacional Humanitario, es muy importante para la humanidad, y es una herramienta primordial para los conflictos armados, ya que éste da protección a personas que intervienen en el conflicto armado como a las personas que no intervienen de manera directa, también es un Derecho sumamente primordial ya que por medio de este Derecho han surgido instituciones muy importantes para la vida jurídica como lo son el Comité Internacional de la Cruz Roja, la Corte Penal Internacional, los Comité de Derecho Internacional Humanitario, así como el Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador, y las diferentes Cruz Roja Internacionales que existe en cada país.
2. La Corte Penal Internacional, es muy importante para la protección de las personas que han sido víctimas de delitos contra la humanidad, de lesa humanidad y crímenes contra la paz, dando de esa manera un castigo a las personas que han infringido tales atrocidades contra la humanidad y de esa manera hacer valer los mecanismos de protección de Derecho Internacional Humanitario.
3. En el pasado, debido a la definición clásica que se tenía del Derecho Internacional Humanitario, se consideraba que el mismo era aplicable sólo en situaciones de conflicto armado, es decir, conflictos en que se enfrentan dos Estados –conflictos internacionales- o conflictos en los que se enfrentan, en el territorio de un Estado, las fuerzas gubernamentales y de la oposición –conflicto armado no internacional, pero, modernamente, si bien es cierto que los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales no se aplican directamente a las situaciones que no sean de

conflicto armado, ya que el desarrollo del Derecho Humanitario siempre se ha caracterizado por su adaptación, en la medida de las necesidades, a las situaciones en las que se debe proteger a las víctimas, por lo cual, las necesidades de la protección de las víctimas amplían el ámbito real de aplicación, si no de las reglas, al menos de los principios de Derecho Internacional Humanitario, hacia situaciones que todavía no figuran formalmente en éste, tal cual sucede con las situaciones de disturbios interiores y las tensiones internas, las cuales se diferencian cuantitativamente, pero se caracterizan ambas porque originan gran número de víctimas, puesto que ambos son enfrentamientos que presentan cierta gravedad o duración e implican actos de violencia que pueden variar desde actos espontáneos de rebelión, hasta la lucha entre sí de grupos más o menos organizados, o contra las autoridades que están en el poder, que en todo caso, recurren a cuantiosas fuerzas policiales, e incluso a las fuerzas armadas, para restablecer el orden, ocasionando con ello muchas víctimas y de tal forma haciendo necesaria la aplicación de un mínimo de reglas humanitarias para todos estos otros conflictos.-

4. Es importante hacer la distinción entre Derecho Internacional Humanitario y el Derecho de los Derechos Humanos. Aunque algunas de sus normas son similares, estas dos ramas del Derecho Internacional Público, se han desarrollado por separado y figuran en tratados diferentes. En particular, si bien tanto el Derecho Humanitario como los Derechos Humanos pretenden restringir el poder de las autoridades del Estado con objeto de salvaguardar los derechos fundamentales del individuo, el Derecho Internacional 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; sin

embargo, el Derecho Humanitario tan sólo se aplica en tiempo de conflicto armado. Sus disposiciones se formulan atendiendo a las circunstancias especiales de la guerra. Sus normas no pueden ser derogadas en circunstancia alguna, y en general, se aplican "a través de la línea del frente", es decir, las fuerzas armadas han de respetar el Derecho Internacional Humanitario en sus relaciones con el enemigo (y no en sus relaciones con los nacionales de su propio país). No obstante, en caso de conflicto armado interno, la legislación sobre Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario se aplican simultáneamente. En este orden de ideas, el Derecho Humanitario constituye un conjunto "especializado" de normas que depende del Derecho de los Derechos Humanos, adaptadas precisamente a los casos de conflicto armado. Algunas de estas disposiciones no tienen equivalencia en la legislación de los Derechos Humanos; tal es el caso, particularmente, de las normas que rigen la conducción de las hostilidades y el uso de las armas. Inversamente, el Derecho de los Derechos Humanos cubre algunos ámbitos ajenos al Derecho Humanitario: los derechos políticos del individuo, por ejemplo. En cualquier caso el Derecho de los Derechos Humanos y el Derecho Humanitario siempre constituyen dos ramas distintas del Derecho Internacional Público.

5. Durante el Conflicto Armado Salvadoreño, en el cual se enfrentaron fuerzas gubernamentales y del Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN), ambos cometieron actos violatorios contra los Derechos Humanos; pero es más evidente, por los casos registrados, tales como la masacre del Mozote, que la Fuerza Armada en el afán de aislar al Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional aplicó estrategias militares de contrainsurgencia tales como bombardear o dirigir intencionalmente ataques contra la población civil que no participaba en las hostilidades,

privaciones de libertad, torturas, violaciones, ejecuciones sumarias en contra de la población civil. El temor a que los afectados puedan en determinado momento pedir justicia y que la misma les sea dada, enjuiciando y condenando estos crímenes de Genocidio y Lesa Humanidad, son el motivo verdadero por el cual existe falta de voluntad por parte de los Gobernantes y los principales sectores políticos para no formar parte del Estatuto de Roma, más allá del argumento ya superado de la no distinción entre la extradición y la entrega, o la prohibición de la cadena perpetua, o por cuestiones de cosa juzgada.

6. En cuanto a la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en El Salvador, el mismo si es aplicable en nuestro país, no solo porque nuestro país ya ha suscrito los convenios y protocolos más importantes en la materia, sino también por los esfuerzos de las principales instituciones gubernamentales y civiles, agrupadas bajo la figura del Comité Interinstitucional de Derecho Internacional Humanitario de El Salvador, por medio del cual se ha asesorado en esta materia al gobierno central, y que ha logrado no solo la incorporación del Derecho Internacional humanitario a los planes de estudio Universitario, y la capacitación en esta materia de los Cuerpos de Seguridad como la Policía nacional Civil o el Ejército, logrando así mismo que se aseguren por parte del Estado los Bienes Culturales más Importantes y que no cede en sus esfuerzos por lograr una consolidación del Derecho Internacional Humanitario a la legislación interna, de lo cual cabe mencionar que, si bien en nuestro país existe un hermetismo al hablar del Derecho Internacional Humanitario debido al temor de actos acaecidos en la pasada guerra civil salvadoreña, el mismo va adaptándose cada vez de manera más efectiva a nuestro sistema jurídico, dentro del cual, si bien no existe aún, un cuerpo normativo que lo regule expresamente, ya existen disposiciones tanto constitucionales

como las referentes a la tortura o los tratados internacionales, así como también existen disposiciones en el plano de la legislación secundaria como los artículos de nuestro Código Penal Salvadoreño que penan y tratan los delitos de Genocidio o crímenes de Lesa Humanidad, viendo con todo esto que en nuestro país si podemos encontrar pruebas y logros de la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en nuestro plano nacional interno, en el cual se usan sus convenios y protocolos incluso, hasta para fundamentar sentencias tanto por tribunales inferiores como la misma Corte Suprema de Justicia.

RECOMENDACIONES

1. Es Imprescindible que la Asamblea Legislativa eleve a la categoría de precepto constitucional, la regulación de aquellos hechos que lesionan la conciencia social de la humanidad tales como los delitos de Genocidio y Lesa Humanidad, tomando como referencia las descripciones doctrinarias de los mismos, contenidas en los Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario. Así mismo, El Gobierno de El Salvador debe anteponer los intereses sociales a los particulares, ratificando el Convenio Internacional sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad y el Tratado de Roma para la creación de la Corte Penal Internacional de Justicia, institución necesaria para la consecución de la Justicia ante violaciones graves a las normas del Derecho Internacional Humanitario.
2. A la Asamblea Legislativa, debe ratificar el Estatuto de Roma, ya que lejos de afectar nuestro ordenamiento jurídico, va a beneficiar en gran parte a nuestro país, ya que desde el momento en que éste lo adopte, a partir de ahí es que se comienza a valorar lo establecido por el Estatuto de Roma, y por ende la persona que cometa delitos contra la humanidad, si es que resultará el caso de no ser juzgado por el órgano jurisdiccional nacional competente, será castigada por la Corte Penal Internacional, ya que es el mecanismo judicial encargado de hacer velar la coercibilidad de las leyes de Derecho Internacional Humanitario y permitirá sancionar a las personas responsables de quebrantar dicha normativa no dando cabida a la impunidad bajo ninguna circunstancia.

3. A las instituciones de Gobierno y entidades no gubernamentales que poseen bibliografía sobre El Derecho Internacional Humanitario, creen una red de Bibliotecas Especializadas en este tema, que permita el acceso rápido al contenido relacionado a esta rama del derecho, y a la vez, permita más flexibilidad para préstamos de material a los interesados en el estudio de este tema tan importantísimo, que se extiende no solo a profesionales sino también a alumnos, que acuden a estas instituciones para encontrar ayuda para tesis, monografías, artículos o tareas, ya que existe poca información sobre el Derecho Internacional Humanitario, en el ámbito de material didáctico disponible en las instituciones educativas, y si bien es cierto existen muchos libros sobre esta área del Derecho Internacional Público, mas sin embargo, no en toda biblioteca se posee dicho material, por lo cual deberían consolidarse y actualizarse para poder de esa forma dar un mejor servicio y a la vez enriquecerse didácticamente ellos también.

4. A las diferentes universidades de El Salvador, dar más énfasis sobre la materia de Derecho Internacional Humanitario, en sus pensum de estudio, incorporándolo de manera obligatoria en las carreras que tienen que velar por la protección y formación de profesionales para que estos se encuentren más capacitados y calificados a la hora que salgan a la vida productiva, y de esa manera sepan de la importancia que este Derecho, conlleva para la utilidad de la vida Internacional y de la nacional cuando sea necesaria y de tal forma no desconozcan la calidad que posee este derecho.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

BERTRAND HERZOG, Jacques. Recuerdos del Proceso de Núremberg, Primera Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile 1949.

BUSTILLO MARTÍNEZ Gaudy Alejandra Y OTROS. Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Grupo Editorial Acento S.A., Managua, Nicaragua, Primera Edición, junio de 2011.

CARRILLO SALCEDO. Juan Antonio, Curso de Derecho Internacional Público: Introducción a su Estructura, Dinámica y Funciones, Editorial Tecnos, Madrid, España.

CARRILLO SALCEDO. Juan Antonio, El Derecho internacional en un mundo en cambio. Editorial Tecnos, Madrid, España.

CASADO RAIGÓN. Rafael, Las obligaciones erga omnes en el Derecho Internacional contemporáneo, Departamento de Derecho Internacional Universidad de Córdoba. Córdoba, España.

CUELLO CALÓN, Eugenio. "Derecho Penal", Tomo I editorial Bosch, 1964, edición número 16. Madrid España.

DUNANT, Henry, Recuerdo de Solferino, Comité Internacional de la Cruz Roja.

GAETE GONZÁLEZ, Eugenio. La Extradición ante la Doctrina y la Jurisprudencia (1935-1965), Edit. Andrés Bello, Santiago de Chile 1972.

GÓMEZ ERAZO Ana Elizabeth Y ZEPEDA RAMÍREZ Eva Marta, corte penal internacional: el estatuto de Roma y la incidencia del concejo de seguridad de Naciones Unidas tesis (13,16): S.S. diciembre de 2000.

KALSHOVEN Frist Y ZEGVELD, Liesbeth. Restricciones en la Conducción de la Guerra. Introducción al Derecho Internacional Humanitario. Comité Internacional de la Cruz Roja. Tercera Edición, Marzo de 2011.

MEYER Mariana. Mecanismos de Justicia Penal Internacional Ad-hoc, la realidad y la posibilidad de un Idealismo Pragmático. Centro Argentino de Estudios Internacionales.

RODRIGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, José Luis. Derecho Internacional Humanitario. Cruz Roja Española. Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario. TIRANT monografías 225; Valencia, España, año 2002. Acápite 'principios generales que rigen el establecimiento de la Corte'.

SWINARKI Chistophe, Introducción al Derecho Internacional Humanitario, Primera Edición CICR-IIDH, Ginebra 1984.

SWINARSKI Cristophe, Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema de Protección de la Persona Humana, Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

SWINARSKI Christophe, Introducción al Derecho Internacional Humanitario. Comité Internacional de la Cruz Roja. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. CICR-IIDH, Ginebra (Suiza).

VILLÁN DURAN Carlos, El sistema de Naciones Unidas de Protección de

los Derechos humanos y de las Instituciones Especializadas, Estrasburgo.

TESIS

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y la Problemática Legal del Estado de El Salvador para su Adhesión. Trabajo de Graduación para Optar al Título de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Aguilar Tejada, Xiomara Jacqueline y otros. Universidad de EL Salvador. Octubre del 2004.

Influencia estadounidense en la no Adhesión al Estatuto de la Corte Penal Internacional por parte de El Salvador. Trabajo de Graduación para obtener el Título de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Juan Carlos Beltrán Arévalo y otros. Universidad de EL Salvador, Diciembre de 2005.

Los obstáculos jurídicos, políticos y económicos por los que el salvador no ha ratificado el estatuto de roma que da creación a la corte penal internacional Nelly Ivonne Valencia Motto y otros, Tesis de la Universidad de El Salvador para optar a la Licenciatura de Ciencias Jurídicas año 2004.

LEGISLACION

NACIONAL

Constitución de la Republica de El Salvador vigente desde el día 20 de Diciembre de 1983

INTERNACIONAL

**Acuerdo para el Establecimiento de un Tribunal Militar Internacional –
Carta de Londres.**

Carta de la Organización de las Naciones Unidas (1945).

Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

**Convención de la Haya para la Protección de los Bienes Culturales en
Caso de Conflicto Armado (1954).**

Convención de Viena sobre el derecho de los tratados 1969.

**Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio
(1951).**

**Convención sobre Deberes y Derechos de los Estados en caso de
Luchas Civiles (1928).**

**Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de
los crímenes de lesa humanidad.**

**Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación
ambiental con fines militares u otros fines hostiles (ENMOD).**

**Convención sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el
Almacenamiento y el Empleo de Armas Bacteriológicas (biológicas) y
Toxicas y su destrucción (1972).**

Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento,

Producción y Transferencia de Minas Antipersonales y Sobre su Destrucción (1997).

Convención sobre los Derechos del Niño adoptada el 20 de noviembre de 1989.

Convención sobre Municiones en Racimo (2008).

Convenio de Ginebra para Aliviar la Suerte de los Heridos y Enfermos en las Fuerzas Armadas en Campaña.

Convenio de Ginebra Relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.

Convenio de Ginebra Relativo al Tratamiento de los Prisioneros de Guerra.

Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 .

Convenio sobre la Prohibición del Desarrollo, la Producción, el Almacenamiento y el Empleo de Armas Químicas y su Destrucción (1993).

Convenios I, II, III, y Artículo 8º del Convenio IV de Ginebra de 1949
El protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, Relativo a la Protección de las víctimas de los conflictos Armados sin carácter internacional (protocolo II) (1977).

Estatuto de Roma, de la Corte Penal Internacional (1998).

Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg (1945).

Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente (1946).

Modificación al Tratado para la Proscripción de Armas Nucleares en América Latina (1991).

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .

Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, Relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (protocolo I) (1977).

Protocolo Concerniente a la prohibición del uso en la Guerra de Gases Asfixiantes, Tóxicos o Similares y de Métodos Bacteriológicos (1925).

Protocolo Facultativo a la Convención sobre los Derechos del Niño Relativo a la Participación del Niño en los Conflictos Armados.

Protocolos adicionales del Tratado para la Proscripción de armas nucleares en América Latina (Tratado de Tlatelolco) (1967).

Resolución AG 2675 (XXV). Asamblea General de las Naciones Unidas.

Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco).

Tratado por el que se prohíben los Ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y debajo del agua (1963)

JURISPRUDENCIA

Nacional

Resolución de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con referencia 24-97/21-98, de las once horas del día veintiséis de septiembre de dos mil.

Resolución de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con referencia 68-S-2009, de las quince horas y cincuenta y seis minutos del día diecisiete de junio de dos mil diez.

Resolución de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia con referencia 674-2001, de las nueve horas y once minutos del día veintitrés de diciembre de dos mil tres

INTERNACIONAL.

Caso Nicaragua contra Estados Unidos. Corte Internacional de Justicia. Sentencia del 27 de junio de 1986

Digesto de Jurisprudencia latinoamericana sobre crímenes de Derecho Internacional. 2009. Publicado por la Fundación para el Debido Proceso Legal, Washington, DC 20036.

REVISTAS, ARTICULOS Y DOCUMENTOS.

Comité Internacional de la Cruz Roja. “Derecho Internacional Humanitario respuestas a sus Preguntas”, publicada el 7 de marzo de 2003.

Comité Internacional de la Cruz y la Media Luna Roja, 27 de octubre de 2010. Contexto de la Tercera Reunión Universal de Comisiones Nacionales de Derecho Internacional Humanitario.

Concultura, Folleto sobre el DIH, Convención de la Haya de 1954 para la Protección de Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, Ratificado por El Salvador en marzo de 2001.

Criterios de resolución de conflictos entre la corte penal internacional y tribunales ad hoc y la jurisdicción española: a vueltas con la justicia universal por Cristina Rodríguez Yagüe.

De Núremberg a La Haya: Los crímenes de derechos humanos ante la justicia. Problemas, avances y perspectivas a los 60 años del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, Rainer Huhle análisis político n° 55, Bogotá, septiembre-diciembre, 2005.

Derecho Internacional Humanitario, Cruz Roja Española, Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario, tirant monografías.

Desarrollo y Principios de Derecho Internacional Humanitario. Pictet. Jean. Curso dado en la Universidad de Estrasburgo, en el marco de la Reunión de Enseñanza, organizada por el Instituto Internacional de Derechos Humanos.

El Tribunal Internacional Penal para La Ex Yugoslavia: Balance y Perspectivas. Pedro R. David Congreso Internacional de Derecho Penal y VII jornada sobre Justicia Penal, 19 al 23 de junio de 2006 Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados.

Estatuto de Roma para la Creación de la Corte Penal internacional. adoptado en la ciudad de Roma, Italia, el 17 de julio de 1998, durante la "Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional.

Estudio del artículo tercero del convenio de ginebra de 1949, relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra, y del protocolo adicional II de 1977. VALDERRAMA, CRISÓLOGO BUSTOS. Doctor en Derecho, Profesor de Derecho Internacional Público, Universidad Católica de Chile, Revista de Derecho, N° 12.

Introducción al Derecho Internacional Humanitario. Elizabeth Salmon, CICR.

Ministerio de Relaciones Exteriores, material sobre Convenios Suscritos por El Salvador en materia de Derecho Internacional Humanitario.

Revista de la Cruz Roja Internacional, No 139, enero - febrero de 1997, págs. 39 y 40. Corte Internacional de Justicia. Opinión consultiva con respecto a la licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares del 8 de junio de 1996.

PAGINAS DE INTERNET

LIBRO

GÉRARD PEYTRIGNET, Derecho Internacional Humanitario: Evolucion Historica, Principios Esenciales y Mecanismos de Aplicación, Serie: Estudios de Derechos Humanos Tomo II, disponible en:

<http://www.bibliojuridica.org/libros/4/1836/11.pdf> p. 145, sitio consultado el día 3 de mayo de 2011.

JAIME MARTÍNEZ VENTURA, Dificultades Jurídicas y políticas para la Ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional., El Salvador, p. 299, disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2227/12.pdf>, sitio consultado el día 15 de febrero de 2012.

REVISTA ELECTRÓNICA

AVRIL MCDONALD, “El Tribunal especial para Sierra Leona: una instancia con recursos limitados”, en revista Internacional de la Cruz Roja, disponible en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/article/review/5thkrf.htm>, sitio consultado el día 3 de junio de 2011.

ORTIZ, LORETTA. Integración De Las Normas Internacionales De Derechos Humanos En Los Ordenamientos Estatales De Los Países De Iberoamérica, Disponible en: http://enj.org/portal/biblioteca/principios_fundamentales/convenios_internacionales/14.pdf, sitio consultado el día 19 de agosto de 2011.

OSCAR SOLERA. Suplemento no 22 (A/50/22), párr. 39. Jurisdicción complementaria y justicia penal internacional 31-03-2002 Artículo, Revista Internacional de la Cruz Roja, disponible en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdqk7.htm>, sitio consultado el día 20 de enero de 2012.

PAGINA WEB INSTITUCIONAL

ALTO COMISIONADO DE NACIONES UNIDAS PARA REFUGIADOS

Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y Protocolos adicionales del 8 de junio de 1977: ratificaciones, adhesiones y sucesiones en: <http://www.acnur.org/secciones/index.php?viewCat=272>, sitio visitado el 12 de agosto de 2011.

COALICION POR LA CORTE PENAL INTERNACIONAL, historia de la CPI

en: <http://www.iccnw.org/?mod=icchistory&lang=es>, sitio visitado el día 3 de septiembre de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Cometido y Misión, El

cometido y la misión del cicr en: <http://www.icrc.org/spa/who-we-are/mandate/overview-icrc-mandate-mission.htm>, sitio visitado el día 23 de junio de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Logo de protección de

bienes en: <http://www.icrc.org/spa/war-and-law/conduct-hostilities/cultural-property/logo-protection-cultural-property.gif>, sitio visitado el 18 de junio de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, “Artículo 3

común a los cuatro Convenios de Ginebra” en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-gc-0-art3-5tdlrm.htm>. sitio visitado el 20 de agosto de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, Convencion

sobre la Prohibicion de Utilizar técnicas de Modificacion ambiental con fines militares u otros fines hostiles (ENMOD) en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1976-enmod->

convention-5tdm2l.htm sitio visitado el 22 de agosto de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción, en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdldv.htm>, sitio visitado el 14 de junio de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, Istmo centroamericano: Hacia la nacionalización del derecho internacional humanitario en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdp92.htm#header>, visitado el 19 de junio de 2011.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, Jurisdicción Complementaria y Justicia Penal Internacional en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdqk7.htm>. sitio visitado el 20 de enero de 2012.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, La evolución de la responsabilidad penal individual bajo el derecho internacional en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/5tdnnf.htm>, sitio visitado el 27 de mayo de 2012.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Recursos, Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg en: <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1950-ihl-nuremberg-5tdmhe.htm>, sitio visitado el 23 de mayo de 2012.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, Tribunales ad hoc, Guerra y derecho en: <http://www.icrc.org/spa/war-and-law/international-criminal-jurisdiction/ad-hoc-tribunals/overview-ad-hoc-tribunals.htm>, sitio visitado el 17 de abril de 2012.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA, XXXI Conferencia Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja en: <http://www.icrc.org/spa/assets/files/red-cross-crescent-movement/31st-international-conference/31-int-conference-implementation-report-ihl-11-7-4-es.pdf>, sitio visitado el 22 de agosto de 2011.

LA AGENCIA DE LA ONU PARA LOS REFUGIADOS, en: <http://www.acnur.org/t3/>, sitio visitado el 23 de junio de 2011.

NACIONES UNIDAS, 60 Contribuciones de las Naciones Unidas para un Mundo Mejor, Derecho Internacional 39 Enjuiciamiento de los criminales de Guerra en: http://www.un.org/spanish/un60/60ways/international_law.shtml visitado el 23 de mayo de 2012.

NACIONES UNIDAS, Derecho Humanitario en: <http://www.un.org/es/>, sitio visitado el 24 de junio de 2011.

NACIONES UNIDAS, Situación al 18-02-2013 04:04:26 EDT capítulo XXVI DESARME en: http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=XXVI-1&chapter=26&lang=en, sitio visitado el 15 de agosto de 2011.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Defendiendo los Derechos Humanos en: <http://www.oas.org/es/default.asp>, sitio visitado el 28

de junio de 2011.

UNICEF, Objetivos de Desarrollo del Milenio en: http://www.unicef.org/spanish/mdg/28184_28230.htm, sitio visitado el 25 de junio de 2011.

BÚSQUEDA LIBRE

AAARGH, SOLAVAYA, La noche de los cristales rotos, el episodio que desencadenó el holocausto, revisado en su 60 aniversario en: <http://www.vho.org/aaargh/esp/noche.html>, visitado el 19 de mayo de 2011.

Conferencia Diplomática para la Adopción de una Convención sobre Municiones en Racimo, Dublin, 19-30 de mayo de 2008, Convención sobre Municiones en Racimo, disponible en: <http://www.clustermunitionsdublin.ie/pdf/SPANISHfinaltext.pdf>, visitado el 16 de agosto de 2011.

Corte Penal Internacional: La Situación de El Salvador, disponible en: <http://deiticos.blogspot.com/2009/02/corte-penal-internacional-la-situacion.html>, visitado el 14 de agosto de 2012.

Derecho Internacional Humanitario, blog disponible en: <http://dihunefa.blogspot.com/2009/11/unidad.html>, visitado el 20 de junio de 2012.

Diario digital contra punto, El Salvador, Centro America, por José Enrique Argumedo, Necesidad de contar con el Estatuto de Roma disponible en: <http://www.contrapunto.com.sv/columnistas/corte-penal-internacional->

ahora-si. Visitado el 12 de mayo de 2012.

El Derecho Internacional Público, la corte penal internacional y sus alcances, Capitulo 3: la corte penal internacional, antecedentes de la misma en: <http://www.mailxmail.com/curso-derecho-internacional-publico-corte-penal-internacional-sus-alcances/corte-penal-internacional-antecedentes-misma>, visitado el 25 de marzo de 2012.

El Juicio de Núremberg, <http://sgm.casposidad.com/nuremberg/nuremberg.htm>, visitado el 01 de mayo de 2012.

El Tribunal (Penal) Internacional para la Ex-Yugoslavia, Jorge Rhenán Segura <http://www.cienciaspenales.org/REVISTA%2012/rhenan12.htm>, visitado 14 de mayo de 2012.

La Remilitarización de Renania. Disponible en: http://www.fuerzas-armadas.es/portal/blog/post.php?ldPage_blog=2801 visitado el 19 de mayo de 2012.

Las legiones de Julio Cesar, Un millón de enemigos muertos, disponible en: http://www.historialago.com/leg_01300_unmillondemuertos_01.htm, visitado el 5 de mayo de 2011.

News Millenium, la nueva era de la información, artículo de fecha jueves 18 de septiembre del año 2011. <http://www.newsmillenium.com/elsalvador/politica/2011/09/08/cip-exige-la-ratificacion-de-el-salvador-al-estatuto-de-roma/>, visitado el 10 de febrero de 2012.

Pacto de Munich disponible en: <http://sgm.casposidad.com/conflicto/pactodemunich.htm>, visitado el 19 de mayo de 2011.

PICTET. Jean, Desarrollo y Principios del Derecho Internacional Humanitario. Tercer Mundo Editores, Bogotá, Colombia, 1997, citado por reflexiones en torno al derecho internacional humanitario y el nuevo código penal colombiano (ley 599/200), tesis de grado para optar el título de Doctor en ciencias jurídicas, pontificia universidad javeriana Facultad de ciencias jurídicas Departamento de derecho penal Bogotá, d.c <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-32.pdf>, visitado el 20 de noviembre de 2011.

Procesos Constitucionales para la Ratificación del Estatuto de Roma en los países latinoamericanos. Luis Felipe Polo Gálvez. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2002/pr/pr26.pdf>, visitado el 10 de febrero de 2010.

Reflexiones en torno al derecho internacional humanitario Y el nuevo código penal colombiano (ley quinientos noventa y nueve/doscientos), tesis de grado para optar el título de Doctor en ciencias jurídicas, pontificia universidad javeriana Facultad de ciencias jurídicas Departamento de derecho penal Bogotá, d.c. 2002. <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere4/Tesis-32.pdf>, visitado el 20 de noviembre de 2011.

Refugiados.<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=biblioteca/pdf/4668>, visitado el 23 de junio de 2012.

Técnicas de Modificación Ambiental, concepto disponible en: http://es.wikipedia.org/wiki/T%C3%A9cnicas_de_modificaci%C3%B3n_ambiental, visitado el 12 de agosto de 2011.

Trabajo sobre Derecho Internacional Humanitario, en: <http://www.monografias.com/trabajos36/derecho-humanitario/derecho-humanitario.shtml>, visitado el 3 de mayo de 2011.

Trabajo sobre Derecho Internacional Humanitario, en: <http://www.monografias.com/trabajos36/derecho-humanitario/derecho-humanitario2.shtml>, sitio visitado el 11 de abril de 2011.

Trabajo sobre Derecho Internacional Humanitario, en: <http://www.monografias.com/trabajos43/derecho-internacional-humanitario/derecho-internacional-humanitario.shtml>, sitio visitado el 12 de mayo de 2011.

Trabajos el Rincon del Vago, disponible en: http://html.rincondelvago.com/tratados-internacionales_7.html, sitio visitado el 17 de agosto de 2011.

Wikipedia la Enciclopedia libre en: Categoría: Derecho internacional humanitario http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_internacional_humanitario", sitio visitado el 24 de junio de 2011.