

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE RELACIONES INTERNACIONALES**



**LOS TRIBUNALES ESPECIALES PARA LA EX-YUGOSLAVIA,
RUANDA Y SIERRA LEONA COMO UN ESFUERZO AL
COMBATE DE LA IMPUNIDAD DE 1993 AL 2005**

TRABAJO DE GRADUACIÓN

PRESENTADO POR:

**GLORIA ALICIA MELGAR RODRÍGUEZ
BLANCA MARGARITA RIVAS CUÉLLAR
EVAMARIA RODRÍGUEZ MINERO**

PARA OPTAR AL GRADO:

LICENCIATURA EN RELACIONES INTERNACIONALES

SAN SALVADOR, EL SALVADOR, 14 DE OCTUBRE DE 2005

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA:

Doctora María Isabel Rodríguez

VICE RECTOR ACADÉMICO:

Ingeniero Joaquín Orlando Machuca

VICE RECTORA ADMINISTRATIVA:

Doctora. Carmen Elizabeth de Rivas

SECRETARIA GENERAL:

Licenciada Margarita Rivas Recinos

FISCAL GENERAL:

Licenciado Pedro Rosalío Escobar Castaneda

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANA:

Licenciada Morena Elizabeth Nochez de Aldana

VICE DECANO:

Licenciado Oscar Mauricio Duarte Granados

SECRETARIO:

Licenciado Francisco Alberto Granados

ESCUELA DE RELACIONES INTERNACIONALES

DIRECTORA DE LA ESCUELA:

Licenciada Cecilia Elizabeth Segura de Dueñas

COORDINADORA DEL PROCESO DE GRADUACIÓN:

MCP Claudia María Samayoa

DIRECTOR(A) DEL PROCESO DE GRADUACIÓN:

Licenciada Cecilia Elizabeth Segura de Dueñas

ÍNDICE

	PÁGINA
INTRODUCCIÓN	i-x
I. Nociones Generales del Derecho Internacional Humanitario y su Relación con los Tribunales Especiales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona	11-12
1.1 Sistema de Normas del Derecho Internacional Humanitario	12-15
1.1.1 Convenios de Ginebra	15-20
1.1.2 Graves Violaciones al Derecho Internacional Humanitario.....	21-29
1.2 Antecedentes y Funcionamiento de los Tribunales Especiales	29-32
1.2.1 Tribunal Especial para la ex Yugoslavia.....	32-38
1.2.2 Tribunal para Ruanda	39-42
1.2.3 Tribunal para Sierra Leona	42-45
1.2.4 El Fortalecimiento de las Normas del Derecho Internacional Humanitario como una de las contribuciones de los Tribunales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona	45-51
1.3 Principales casos procesados en los Tribunales Especiales	51-72

	PÁGINA.
II. Los Tribunales Penales Internacionales como un esfuerzo al Cumplimiento de las Normas de Derecho Internacional Humanitario	73-74
2.1 Dificultades y Limitaciones presentadas por los Tribunales	75-85
2.1.1 Papel de los Gobiernos para Cooperar con los Tribunales Penales Internacionales	86-96
2.1.2 El Papel de los Gobiernos de ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona	96-104
2.2 Procedimientos Jurídicos Nacionales	104-116
III. Legado de Los Tribunales Especiales al Combate de la Impunidad	117-120
3.1 Principales Perspectivas de la Comunidad Internacional en relación al aporte de los tribunales en cuanto a juzgar a personas vinculadas en crímenes de genocidio y lesa humanidad	120-127
3.2 Visión de los Organismos Internacionales en cuanto a la contribución de los tribunales	128-131
3.2.1 Amnistía Internacional	131-143
3.2.2 Comité de la Cruz Roja Internacional (CICR)	143-164

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

INTRODUCCIÓN

La decisión del Consejo de Seguridad de establecer tribunales Internacionales obedece sin duda a una serie de cambios que el mundo ha experimentado a raíz del fin de la guerra fría. Los clásicos conceptos internacionales de soberanía, no intervención y libre determinación de los pueblos se encuentran actualmente desfasados. La sociedad internacional vive hoy un nuevo paradigma, el de la sociedad global, transnacional e interdependiente y el Estado quiérase o no ha ido perdiendo el poder y la autonomía que tenía en el pasado, debido entre otras razones al protagonismo de los actores no estatales y también a los procesos de cooperación e integración cada vez mas consolidados en la sociedad internacional.

La idea de crear tribunales penales internacionales surge después de la Segunda Guerra Mundial cuando los países aliados Francia, Estados Unidos, Gran Bretaña y la ex Unión Soviética, se comprometieron a castigar a los culpables de las atrocidades cometidas durante el conflicto por medio de la Declaración de Moscú y el Acuerdo de Londres de 1945.¹

La instalación de los tribunales de Nuremberg y Tokio para juzgar a los responsables de los crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial constituyen un antecedente significativo para la creación de un contexto normativo internacional cada vez mas desarrollado en materia de Derecho Humanitario

Mas actualmente, debido a las graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario perpetradas en los territorios de los países de la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona respectivamente como lo fueron la desaparición de personas, la tortura, violaciones sexuales, prostitución forzada, concentración de personas civiles en ghettos, fusilamientos, mutilaciones y otros actos de Genocidio, crímenes de guerra y lesa humanidad cometidos contra los grupos étnicos establecidos en estos países. La

¹ RHENAN SEGURA, Jorge, El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, # 12, diciembre de 1996.

Comunidad Internacional se interesó en la creación de los Tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona con la finalidad de juzgar a aquellas personas que cometieron graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario en los territorios donde fueron instalados. Dichos conflictos presentan características similares debido a que se originaron por conflictos internos entre etnias y en los tres han existido graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

Los conflictos en la ex Yugoslavia tienen sus orígenes desde la formación del Estado. Conocida oficialmente como Republica Socialista de Yugoslavia, comprendía seis Republicas, Bosnia-Herzegovina, Croacia, Macedonia, Eslovenia, Serbia y Montenegro; la antigua Yugoslavia se gobernaba bajo la constitución de 1974, modificada sustancialmente tras la muerte del mariscal Tito que dirigió el país desde que obtuvo el poder en 1945. Entre 1945 y 1990 el Partido Comunista (conocido formalmente desde 1952 como la Liga de los Comunistas de Yugoslavia) fue el único partido legal del Estado. Con la llegada de Josip Bros Tito se realizaron ajustes políticos en el gobierno, nacionalizó varios sectores de la economía, impuso restricciones a la iglesia católica y disolvió los grupos de oposición ² .

Con la muerte de Tito en 1980 la debilidad de la economía y la jefatura del gobierno, estimuló el desarrollo del enfrentamiento étnico, mientras que los movimientos separatistas en las distintas Repúblicas y Provincias amenazaban la existencia de la federación, por ejemplo en la Provincia de Kosovo durante la década de 1980 aumentaron las tensiones tras los disturbios en protestas por el control serbio, protagonizados por la mayoría albanesa que demandaban una mayor independencia, en 1989 se produce una reforma de la Constitución de la Republica de Serbia que recorta las competencias autonómicas que tenían concedidas las regiones de Vojvodina y Kosovo. Esta reforma fue recibida por los K- albaneses (albaneses residentes en Kosovo) con una intensa actividad opositora. En julio de 1990 la Asamblea de Kosovo proclama la independencia , la respuesta de Belgrado fue la disolución de dicha Asamblea y la adopción de medidas de excepción que eliminaba por completo cualquier vestigio de régimen autonómico. Los serbios, con el propósito de expandir el territorio atacaron a las demás etnias siguiendo

² Yugoslavia, www.lafacu.com/apuntes/politica7prob_contem_cosovo/default.html, 03/03/04.

una política conocida como “limpieza étnica”³ de este modo se mantuvieron serios enfrentamientos entre los serbios y los montenegrinos durante toda la década. Hacia finales de 1980 Serbia reafirmó su control sobre Kosovo y la provincia autónoma de Voivodina cuya autonomía fue suprimida.

En mayo de 1989 se convirtió en presidente de Serbia Slobodan Milošević (impulsor de las ambiciones nacionalistas en la antigua Yugoslavia). En las primeras elecciones presidenciales multipartidistas y directas en Serbia, celebradas en diciembre de 1990, Milošević fue reelegido presidente de la República de Serbia por abrumadora mayoría. Las declaraciones de independencia proclamadas por todas las Repúblicas de Yugoslavia, excepto Serbia y Montenegro, originaron la guerra civil en Croacia (1991) y Bosnia-Herzegovina.

Durante 1991, las tensiones étnicas por toda Yugoslavia contribuyeron a debilitar la precaria presidencia bosnia. Cuando Croacia y Eslovenia declararon su independencia de Yugoslavia en julio de 1991 muchos serbios del resto de las repúblicas empezaron a proclamar su lealtad a la Yugoslavia bajo dominio serbio; en Bosnia-Herzegovina, como en Croacia formaron las regiones autónomas serbias (RAS). El rechazo de la RAS por el gobierno bosnio llevó a serbios y no serbios a conflictos armados. Estos conflictos armados se agravaron después de que Macedonia declara su independencia de Yugoslavia en Septiembre de 1991. el ejército popular yugoslavo demostró su oposición a la secesión de las tres repúblicas cuando tomó el poder en Mostar, al noroeste de Bosnia-Herzegovina⁴.

A finales de 1992 como resultado de estos conflictos habían alrededor 50, 000 muertos y 2 millones más entre desplazados y refugiados, además Serbia ocupaba más del 70% del territorio yugoslavo y no estaba dispuesto a perder lo ya conquistado (citado por Hernández Campos, Augusto “La solución negociada de conflictos: el caso de la guerra de la antigua Yugoslavia).

³ Guía del Mundo, de una Cultura de Impunidad a una de responsabilidad, www.guiadelmundo.org.uy/cd/themes/de-una-cultura-de-impunidad.html, 26/02/04, pag. 2-3.

⁴ Yugoslavia, www.lafacu.com/apuntes/política/prob_contem_Kosovo/default.html, 03/03/04.

Debido a las graves violaciones al DIH perpetradas en su mayoría por los serbios contra los grupos étnicos musulmanes, croatas, bosnios, kosovares y montenegrinos concentrados principalmente en las ciudades de Kosovo y Bosnia- Herzegovina⁵, la Comunidad Internacional, ve la necesidad de solucionar los problemas de ese país y a través del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas busca crear una institución que permita juzgar a los responsables de los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia; es así como mediante la resolución 827 del 25 de mayo de 1993 llega al acuerdo de crear un tribunal especial para juzgar crímenes internacionales cometidos en la ex Republica Federativa de Yugoslavia.

Caso similar es lo ocurrido en Ruanda que en 1973, mediante un golpe de Estado sin víctimas el general Juvenal Habyarimana toma el control del gobierno dos años mas tarde Habyarimana promueve la creación del movimiento revolucionario para el desarrollo, el cual se convirtió en el único partido legal manteniéndose en el gobierno hasta 1994.

Aunque sus relaciones con los países vecinos fueron deteriorándose hasta el punto de romperse las relaciones diplomáticas con ellos y cerrarse las fronteras la situación interna se recupero bastante hasta 1990.

En 1990 el Frente Patriótico Rwandés, compuesto por una mayoría Tutsi⁶, lanzo una invasión desde Uganda. Después de algunos éxitos iniciales en el noroeste del país, las tropas rebeldes intentaron tomar la capital, pero el gobierno apoyado por tropas del Congo, consiguió controlar el ataque y un mes mas tarde firmo un acuerdo para el alto al fuego y el inicio de conversaciones de paz ⁷.

Pero a mediados de julio de 1994 se perpetro una matanza en la que se cometieron violaciones masivas a los Derechos Humanos en todo el país de manera calificada, organizada y sistemática, dicho conflicto se agudizo luego que el 6 de abril de 1994 el avión donde viajaba el entonces presidente Juvenal Habyarimana y el

⁵ *Op.Cit.* RHENAN SEGURA.

⁶ Grupo étnico Rwandés que mantuvo el dominio del país hasta 1962.

⁷ Ruanda: mapas, datos del país, historia..., www.icusca.com/África/paises/ruanda.htm, # etnología, 04/03/ 04.

presidente de la República de Burundi Cyprien Ntjamira fue derribado en un atentado causando la muerte de ambos presidentes⁸.

En un esfuerzo por detener el genocidio y derrocar al gobierno provisional, el frente patriótico rwandés, movimiento insurgente dirigido principalmente por tutsis, combatió contra las fuerzas ruandesas y la milicia conocida como “ Interahanwe “ e “Impusamuganbi. El frente patriótico logro controlar la capital, detuvo el genocidio e instauró un nuevo gobierno⁹.

El gobierno comenzó a detener y a encarcelar a presuntos responsables de genocidio u otras graves violaciones del DIH, sin embargo, el sistema de justicia rwandés se había vuelto ineficaz y el 80% de su personal incluidos los jueces y los magistrados habían sido asesinados¹⁰.

Como respuesta a dichos sucesos y ante una solicitud expresada por Ruanda, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas adoptó la resolución numero 955 del 8 de noviembre de 1994 en la que se creó el Tribunal Especial para Ruanda. En dicha resolución el Consejo decidió establecer un tribunal especial con el propósito exclusivo de enjuiciar a los presuntos responsables de genocidio y otras graves violaciones al DIH, cometidas en el territorio de Ruanda y a los ciudadanos de Ruanda presuntamente responsables de genocidio y otras violaciones de esta naturaleza cometidas en territorios de estados vecinos¹¹.

En el caso de Sierra Leona se calcula que en los diez años de conflicto aproximadamente unas 75,000 personas han perdido la vida y miles mas han sido deliberadamente mutiladas, la mayoría de ellas por los rebeldes del Frente Unido Revolucionario (RUF)¹².

⁸ Derecho Penal Internacional, Los Tribunales Penales Internacionales Ad-hoc, www.guiadelmundo.org.uy/cd/themes.html, pag. 1

⁹ *Op. Cit.* Guía del Mundo

¹⁰ *Ibíd.*

¹¹ *Ibíd.*

¹² Ali Plana, Miguel, El Tribunal Especial para Sierra Leona, enero de 2004.

Las consecuencias de esta interminable guerra civil son que entre 10 y 15 mil civiles del noreste y sudeste han perdido la vida desde 1991, asesinados por ambos ejércitos o por inanición y la mitad de la población del país (2 millones de personas) se han visto obligadas a abandonar de sus hogares y desplazarse a zonas mas seguras alguna vez durante el conflicto. Los distritos mas afectados han sido: Moyamba, Bo, Kenema, Kailahun, Tonkolili, Kono y Pujehun.

La esperanza de estabilización durante el verano de 1998, a partir de la intervención de las tropas de la ONU, compuestas por tropas nigerianas del ECOMOG pronto fue rota tras las atrocidades contra los civiles en los meses siguientes. Los llamamientos de Foday Sankoh¹³ a sus propias tropas a deponer las armas no ha servido de nada, en parte por que ambas partes temían que tras la paz vendrían los juicios por traición y crímenes contra la humanidad que podrían involucrar al propio Sankoh¹⁴.

En 1999 mediante un informe entregado por el Secretario de las Naciones Unidas al Consejo de Seguridad acusaba a las tropas de ECOMOG de cometer en contra de la población civil los mismos actos de barbarie cometidos por el RUF. En respuesta a ello se suscribió el acuerdo de paz de Lomé, el 17 de junio de 1999, por el que cesaron los combates bajo el control de la misión de las Naciones Unidas en Sierra Leona (UNAMSIL). Finalmente la UNAMSIL anuncio el 13 de enero de 2002 que la guerra civil había terminado ¹⁵.

En este contexto el 16 de enero de 2002 se firmo en Freetown el acuerdo internacional entre Naciones Unidas y el gobierno sierraleonés para la creación del Tribunal, “convencidos de que la reconstrucción moral del país pasaba por evitar la impunidad de los principales genocidas sierraleoneses y lógicamente por el

¹³ Foday Sankoh Antigua Sargento sierraleonés líder del grupo rebelde Frente Unido Revolucionario (RUF), dirigió las luchas del RUF en Sierra Leona entre 1991 y 2000 era internacionalmente conocido por su crueldad contra la población civil, siendo responsable de algunos de los crímenes de guerra mas terribles en la historia de África.

¹⁴ Sierra Leona, www.ikuska.com/africa/istofran.htm, 04/03/04

¹⁵ *Ibid.*

establecimiento de un tribunal que les enjuiciara por las violaciones masivas cometidas contra el Derecho de la Guerra, el Derecho Humanitario y el Sierraleonés”¹⁶.

La creación de estos tribunales, ha tenido gran importancia para el desarrollo del Derecho Penal Internacional y la aplicación de las leyes de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario a través de los sistemas de justicia penal.

La aceptación y funcionamiento de estos tribunales representa un compromiso por combatir y garantizar de esta forma el respeto y fortalecimiento del Derecho Internacional Humanitario, por ello la realización de una investigación sobre los tribunales ad hoc para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona es de gran importancia por que permitirá conocer algunos aspectos relacionados con los mismos como lo son : el respaldo jurídico con el que cuentan, su jurisdicción, los procedimientos jurídicos, cumplimiento de penas, casos procesados, entre otros. Lo cual permitirá realizar un análisis en lo que respecta a los principales avances y limitaciones presentados por los tribunales en cuanto a sancionar a personas responsables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH).

En el análisis de los aspectos anteriormente mencionados radica la relevancia de la investigación ya que como se sabe el individuo es el eje central del Derecho internacional Humanitario, por lo tanto la Comunidad Internacional tiene la obligación de trabajar por combatir la impunidad de personas responsables de cometer graves violaciones al DIH.

Además, se estudian la creación, funcionamiento, límites y contribuciones de los tribunales a la aplicación y respeto de las normas del Derecho Internacional Humanitario así también la aceptación que estos han tenido en los países donde fueron instalados y las reacciones presentadas por la Comunidad Internacional en relación a los mismos así como sus principales perspectivas. Además se mencionan las causas que conllevaron a la creación de los tribunales y la situación en la que se encontraban los países cuando fueron creados; sin embargo no se profundiza en las causas que dieron origen a los conflictos entre las poblaciones de los países involucrados.

¹⁶ *Ibíd.*

La investigación partirá de aspectos generales para desglosarlos en aspectos y relaciones particulares de los Tribunales Internacionales para la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona en relación a sancionar a los responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

Por ello el trabajo inicia refiriéndose a las normas básicas del Derecho Internacional Humanitario, a la creación de los tribunales y la importancia que estos han tenido en cuanto a la aplicación y fortalecimiento de las Normas del Derecho Internacional Humanitario a través de sistemas de justicia penal internacional, así como también los principales casos procesados por los mismos. Ya que es esencial castigar a los responsables para hacer justicia a las víctimas. Un juicio en lo penal es lo mas adecuado para establecer la verdad, al menos en los que respecta a la culpabilidad o inocencia del presunto responsable. Igualmente el procesamiento de los responsables no solo ofrece justicia a las victimas; también satisface el derecho legitimo de la sociedad en general a conocer la verdad sobre ciertos delitos graves y a que sus gobernantes asuman su responsabilidad. Desde un punto de vista jurídico el procesamiento de los autores de actos crueles e inhumanos es sumamente importante para mantener el estado de derecho.

Además se destacan las principales dificultades y limitaciones de los tribunales internacionales, en relación a su funcionamiento, el papel de los gobiernos de la Ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona, la necesidad de cooperación para una labor eficiente de los tribunales, destacando el deber de los Estados a cooperar respecto a la obtención de pruebas, traslado de personas acusadas, facilitación de instalaciones para el cumplimiento de sentencias, entre otros, a si mismo se resalta la necesidad de que los Estados adapten su legislación nacional para una mejor cooperación con los tribunales.

De igual forma se destacan las principales perspectivas de la Comunidad Internacional y de los Organismos Internacionales como Amnistía Internacional y especialmente del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) referente al trabajo que los tribunales han desempeñado hasta el momento, también se mencionan las principales recomendaciones que dichos organismos realizan para el mejor funcionamiento de los

mismos. Se destaca la necesidad de que la comunidad internacional en general y los Estados en particular se comprometan y más aun trabajen en la tarea de combatir los actos calificados como crímenes contra el Derecho Internacional, por lo que es posible exigirles la debida diligencia en la investigación de los mismos, el agotamiento de los medios necesarios para la captura de los autores y su juzgamiento.

Por otro lado un estudio relacionado con el Derecho Internacional Humanitario es importante por que permite identificar debilidades frente a las cuales la Comunidad Internacional debe enfocar su trabajo para superar las deficiencias presentadas en cuanto a enjuiciar a personas responsables de graves violaciones al DIH; tomando en cuenta que este representa la parte mas vulnerable del Derecho Internacional y por tal razón se le debe dar la importancia requerida.

Así mismo considerando que la cooperación es una practica de las Relaciones Internacionales que se establece en cuestiones políticas, económicas, sociales, humanitarias, culturales, ecológicas e incluso en medio de una guerra; siendo así, la cooperación puede llevar a los Estados a una meta común: el respeto al Derecho Internacional Humanitario. Es por ello que en la presente investigación se hace énfasis sobre la importancia de la cooperación para el funcionamiento efectivo de los tribunales.

La investigación permite conocer cuales han sido los principales avances y limitaciones de los tribunales especiales en relación a sancionar a personas responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario. Es por ello, que se considera que la creación de los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona representan un importante esfuerzo por reducir la impunidad al enjuiciar a los responsables de cometer crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad, además se menciona que la falta de cooperación de algunos Estados en cuanto a la recolección de evidencias, detención y transferencia de personas acusadas y cumplimiento de sentencias, restringe este proceso. Así también se analizan los avances y limitaciones presentadas por los tribunales especiales en relación a sancionar a las personas responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

La comunidad Internacional espera que por medio el buen funcionamiento de los tribunales y de las sanciones emitidas por estos, los Estados se concienticen y cooperen para evitar que hechos como los ocurridos en la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona se repitan, también se espera que por medio de la aplicación efectiva de la legislación de los tribunales se reduzca la impunidad y se castigue a los responsables de haber cometido graves violaciones a las normas del DIH.

La actuación de los tribunales es una respuesta a las víctimas, pues tienen derecho a que se les haga justicia, el procesamiento de presuntos responsables de crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad debe ser una práctica habitual en todos los países, como ocurre en los casos de delincuentes comunes, ya que todos los Estados deben ser responsables de sus acciones y omisiones. Deben ser responsables ante sus propios ciudadanos y ante la Comunidad Internacional. Pero la realidad es que muchos criminales no pagan por sus delitos, y algunos persisten en ellos. El coste de la impunidad es el sufrimiento ininterrumpido de las víctimas, el uso constante de violencia ilegítima y el debilitamiento del estado de derecho tanto en cuestiones nacionales como internacionales. La lucha contra la impunidad, en el propio país y fuera de él, se libra en interés de todas las naciones que defienden el estado de derecho. La impunidad supone la negación de justicia para las víctimas y crea un clima en el que los individuos pueden seguir cometiendo violaciones sin temor a ser detenidos, procesados o castigados.

Al vivir en un mundo interdependiente la cooperación se vuelve una herramienta indispensable para el buen funcionamiento de las instituciones, por ello, es necesario que los Estados colaboren con los tribunales para cumplir con el objetivo por el cual fueron creados que es el de castigar a personas responsables de cometer crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad y de esta forma reducir la impunidad.

CAPITULO I

NOCIONES GENERALES DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y SU RELACION CON LOS TRIBUNALES ESPECIALES PARA EX YUGOSLAVIA, RUANDA Y SIERRA LEONA.

El Derecho Internacional Humanitario constituye una parte esencial del Derecho Internacional, hace referencia a contextos de conflictos armados y contiene disposiciones para la protección de personas que no participan o dejaron de participar en las hostilidades, así como las restricciones de los métodos y medios de hacer la guerra. El objetivo del Derecho Internacional Humanitario es reducir los sufrimientos causados por la guerra, tratando de proteger a las víctimas y de ayudarles en la medida de las posibilidades, se basa en la realidad internacional de los conflictos armados, sin cuestionar las razones o la eventual justificación desde el punto de vista del Derecho Internacional para desatar una guerra o un conflicto armado.¹

El Derecho Internacional Humanitario tiene como objetivo limitar los sufrimientos engendrados por la guerra y mitigar sus efectos. Las normas que dicta son el resultado de un delicado equilibrio entre, las exigencias del desarrollo de la guerra la "necesidad militar" y las leyes de la humanidad. El derecho humanitario es una cuestión delicada, pero no admite concesiones. Este derecho ha de ser respetado en todas las circunstancias para garantizar la supervivencia de los valores de la humanidad y a menudo, simplemente, para proteger vidas humanas. Cada uno de nosotros puede contribuir a que se comprendan mejor los objetivos primordiales y los principios fundamentales del Derecho Internacional Humanitario y a facilitar con ello un mayor respeto.²

¹ Derecho Internacional Humanitario, www.amswaertiges-amt.d/www/es/amssenpolitik/vn/voelkerrecht.html, 02/12/04, Pág. 1.

² GASSER, Hans P., El derecho Internacional Humanitario y la protección de las víctimas de la guerra, <http://www.icrc.org/Web/spa/sitespa0.nsf/iwpList104/A8F207775B70C6EBC1256DE10055CB23#1>, 04/09/04 Pág. 2.

Por ello es necesario ejercer acciones penales contra aquellas personas que pueden haber cometido una violación grave al Derecho Internacional Humanitario: el Estado dentro del cual se encuentra tal persona tiene la obligación de hacerla comparecer ante sus propios tribunales o de entregarla a otro Estado interesado en su enjuiciamiento.

Algunas violaciones del Derecho Humanitario pueden igualmente ser juzgadas por un tribunal penal internacional. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas ya ha creado instancias internacionales como los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona.³ Los cuales se respaldan jurídicamente por el sistema de normas del Derecho Internacional Humanitario: Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales, Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Lesa Humanidad, Convención para la Prevención y la Sanción del delito de Genocidio, entre otros.

1.1 SISTEMA DE NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Las normas jurídicas para moderar la conducción de la guerra y aliviar los sufrimientos son tan antiguos como la misma guerra. Impulsados sobre todo por la fundación de la Cruz Roja en el año 1863 y por la aprobación en 1864 de la primera Convención de Ginebra (Convenio para aliviar la suerte de los heridos en el campo de batalla), desde mediados del siglo IX se produjo un movimiento de codificación que ha seguido avanzando hasta hoy en día y cuyos pilares mas importantes los constituyen las Convenciones de la Haya de 1899 y 1907; los cuatro convenios aprobados en Ginebra en 1949 y los dos protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra aprobados 1977; mientras las Convenciones de la Haya sobre todo fijan reglas sobre los medios y métodos lícitos e ilícitos de hacer la guerra, los Convenios de Ginebra, contienen sobre todo normativas destinadas a proteger a los heridos, los prisioneros de Guerra y los civiles involucrados en conflictos armados. Muchas disposiciones de los mencionados convenios sobre todo las reglas para la protección de la población civil de los efectos de la guerra

³ *Ibíd.*

constituyen actualmente un Derecho Internacional consuetudinario vigente para todos los Estados independientemente de que formen o no parte de los instrumentos en cuestión.⁴

Las Normas del Derecho Internacional 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".⁵

Las normas del Derecho de la Guerra que permanecen aun en vigor son las que forman actualmente el Derecho Internacional Humanitario(DIH). Si nos preguntamos en que consiste actualmente el DIH, podemos responder que continúa presentando casi las mismas características que el derecho clásico de la Guerra. Así, hay normas consuetudinarias confirmadas por tratados multilaterales y normas que eran parte de un tratado y que mediante su aceptación general por la Comunidad Internacional han logrado tener valor de Normas Consuetudinarias. Es principalmente el caso de muchas de las normas del Derecho de la Haya para las cuales sería superfluo tratar de saber si están aun en vigor total o parcial, como Derecho Convencional, pues desde que se aprobaron los convenios de la Haya la estructura de la Comunidad Internacional que los elaboró se ha modificado considerablemente. En cambio desde 1864 y por lo que atañe al Derecho de Ginebra el Derecho Consuetudinario ha sufrido a este respecto modificaciones y desarrollos importantes a los que se les han ido añadiendo reglas de origen meramente convencional. El proceso de elaboración del DIH en ese aspecto se ha ido realizando mediante una serie de tratados multilaterales comúnmente conocidos con el nombre genérico de Convenios de Ginebra. En tal sentido, el CICR custodia los principios de esos convenios y puede considerarse, en gran medida, que vela por que la Comunidad Internacional los observe.⁶

⁴*Op Cit.* Derecho Internacional Humanitario, Pág. 1

⁵*Op Cit.* GASSER, Hans P., Pág. 6

⁶ SWINARSKI, Christofer, Principales Nociones e Institutos del Derecho Internacional Humanitario como Sistema Internacional de Protección de la Persona Humana, Instituto Interamericano de Derecho Humanos, San José, Costa Rica, 1990, Pág. 16-17.

Las normas esenciales del Derecho Humanitario aplicable a los conflictos armados no internacionales son mucho más sencillas que las que rigen los conflictos internacionales. Tienen como fuente principal el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949. En el mencionado artículo se insta a las partes implicadas en un conflicto interno a respetar algunos principios fundamentales del comportamiento humanitario antes comentado. Es interesante destacar en este punto que el artículo 3 común a los Convenios es de obligado cumplimiento tanto para los Gobiernos como para los insurgentes, mas sin conferir a estos últimos un estatuto especial.⁷

El Protocolo adicional II de 1977 completa el artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra por cuanto contiene algunas disposiciones más específicas. Contribuye, por tanto, a reforzar la protección humanitaria en situaciones de conflicto armado interno. El Protocolo II tiene, no obstante, un ámbito de aplicación más restringido que el artículo 3 común, ya que es aplicable tan sólo si los insurgentes controlan una parte del territorio nacional.⁸

Así mismo, entre las fuentes subsidiarias del derecho la jurisprudencia internacional representa una importante posibilidad para su interpretación y progresivo desarrollo se trata ante todo de la jurisprudencia de los tribunales internacionales, pero también de la de los tribunales nacionales acerca de las violaciones de reglas acogidas de la normativa internacional en los respectivos derechos internos de los Estados que las aplican.

Al respecto de los tribunales internacionales, se puede distinguir entre los que aplican el Derecho Internacional de la Guerra como parte del Derecho Internacional general, tal es el caso de la Corte Internacional de Justicia y los que, de manera no permanente (Ad Hoc), son constituidos para conocer las inobservancias y violaciones del Derecho de la Guerra en situaciones específicas.

Hay que tener presente que el DIH a diferencia de las demás ramas del Derecho Internacional Público tiene como propósito someter al dominio de las leyes una situación

⁷ *Op Cit.* GASSER, Hans P., Pág. 7

⁸ *Ibid.*

de violencia actual. Cabe así mismo destacar que se caracteriza por servir de complemento internacional a las insuficiencias, las carencias y las debilidades del Derecho interno del propio Estado, que aparezcan a raíz de la existencia de un conflicto bélico en su territorio. Este derecho se fundamenta en los intereses que los Estados están dispuestos a concertar a nivel internacional, para mejorar la protección ante una situación, en que ya no confían en la eficacia de sus propios sistemas jurídicos internos, tiene el DIH la función de organizar las relaciones entre los Estados (o dentro de un Estado entre las partes en conflicto) en la situación de conflicto armado.

Desde luego los límites que se imponen a la actuación de los órganos del Estado en esta situación corresponden a la función preventiva del DIH, así también tiene la función protectora que consiste en brindar amparo a las personas y en cierta medida a los bienes. Es esencialmente esta última, la que permite al DIH ser el primer cuerpo de normas internacionales específicamente destinado a proteger a la persona humana en la cronología del desarrollo del Derecho Internacional Público.⁹

1.1.1. CONVENIOS DE GINEBRA

Aunque se suele considerar el año 1864 como la fecha de nacimiento del Derecho Internacional Humanitario, año en el que fue concertado el primer Convenio de Ginebra es evidente que las disposiciones de ese derecho ya existían, a nivel consuetudinario mucho antes.¹⁰

El Derecho Humanitario como parte del Derecho Internacional de la Guerra adquirió características más específicas, cuando comenzó a contener normas que se refieren más detalladamente al régimen de la protección internacional de las víctimas de conflictos armados. La relativa facilidad con que los Estados miembros de la Comunidad Internacional de aquel entonces procedieron en el año 1864 en Ginebra a la codificación y a la especificación de las primeras normas que protegían a los heridos y a los enfermos

⁹ *Op Cit.* SWINARSKI, Christopher, Pág. 17,21,22.

¹⁰ SWINARSKI, Christopher, Nociones Generales de Derecho Internacional Humanitario y sus relaciones con el Comité Internacional de Cruz Roja y con los Derechos Humanos, Curso de Derecho Internacional, 12/08/1949, Pág. 4-5.

en el campo de batalla, es una prueba de que tanto desde el punto de vista de la “opinio Juris” y de la “opinio necessitatis”, los dos elementos que constituyen un norma consuetudinaria desde el punto de vista del convencimiento de aprobar dichas normas, la comunidad internacional se sentía preparada para establecer aunque muy embrionario aun un régimen general de protección de las víctimas de guerra.¹¹

Paralelamente al desarrollo de la protección de las víctimas de conflictos armados, los Estados consideraron necesario poner límites de Derecho a los métodos y a los medios de combate. La guerra considerada aun como una necesidad, no debió ocasionar mas sufrimientos ni mas destrucciones que los imprescindibles para el desempeño de su cometido. En otras palabras cualquier método y cualquier medio tendiente a extenderla mas allá de sus objetivos causando sufrimientos inútiles, fueron excluidos por la comunidad internacional es decir declarados ilícitos desde el punto de vista del Derecho Internacional Publico. El principio de la guerra lícita, que utilizaría solo métodos y medios admitidos por el derecho, se ha fortalecido en el ámbito de las codificaciones que tuvieron lugar en los años de 1899 y 1907 en la Haya con el titulo de Convenios de la Haya.¹²

A pesar de la existencia del Convenio de Ginebra, de la declaración de San Petersburgo de 1868 y de los Convenios de la Haya, el Derecho de la Guerra se orienta, en el campo del derecho internacional convencional, hacia perspectivas bien articuladas: la protección internacional de las víctimas de conflictos armados, por una parte y por otra parte la limitación de los medios y de los métodos de combate. Estos dos cuerpos de normas son conocidos como derecho de Ginebra y derecho de la Haya respectivamente. El conjunto de ambos cuerpos de normas forma lo que se conoce como Jus in Bello, es decir la parte del derecho de la guerra por la que se rige el comportamiento del Estado en caso de conflicto armado.¹³

Con respecto al Derecho de Ginebra el primer convenio multilateral de 1864 se amplio en 1906, con el propósito de proteger a los heridos militares en el campo de

¹¹ *Ibíd.*

¹² *Op Cit*, SWINARSKI Christopher , Nociones Generales de Derecho... , Pág. 6-7.

¹³ *Op Cit*, SWINARSKI Christopher, Pág. 7.

batalla, adaptando las reglas precedentes a ciertas disposiciones de la codificación de la Haya de 1899.

Una nueva ampliación tubo lugar con la aprobación en 1929 a favor de la protección de los heridos y enfermos militares. Por la misma conferencia diplomática, se aprobaron también por primera vez las reglas de protección a una nueva categoría de víctimas de los conflictos armados que son los prisioneros de Guerra, bajo la forma de un convenio separado sobre el trato de estos últimos. La ultima codificación completa del derecho humanitario en su rama llamada “de Ginebra” que contiene el conjunto de normas de la protección de las víctimas de los conflictos bélicos, consta actualmente de cuatro convenios.¹⁴

El primero de los Convenios encierra el régimen de la protección de los enfermos y de los heridos en situación de Guerra terrestre, el segundo, la normativa de la protección de los heridos, enfermos y náufragos en situación de guerra naval, el tercer convenio reglamenta el trato debido a los prisioneros de Guerra y el cuarto, contiene el régimen de protección de la población civil en poder del enemigo. Todos estos regimenes regulan el comportamiento en situación de Guerra Internacional.

Tomando en cuenta, el considerable aumento de conflictos bélicos no internacionales, así como el desarrollo de nuevos medios de Guerra, junto a la profunda transformación de la estructura de la comunidad internacional, hicieron indispensable la adaptación del DIH para que pueda seguir cumpliendo adecuadamente con sus finalidades de protección a los individuos en tiempos de conflicto armado.

Ahora bien, considerando que los conflictos armados que han transformado el mundo desde 1945 tenían menos el carácter de una guerra interestatal y mas a menudo el de un conflicto en el cual, dentro del territorio de un Estado, las fuerzas armadas del mismo se enfrentan a las fuerzas opositoras, se incorpora a las normas de la ley humanitaria internacional contemporánea que condenan como crímenes de guerra, las

¹⁴ *Op. Cit.* SWINARSKI, Christopher, Principales Nociones e Institutos, 1990, Pág. 31,32,33.

violaciones graves que se cometen ya no solo en los conflictos armados de carácter internacional, si no también a los conflictos armados internos.

Y es así como la categoría de conflicto armado no internacional fue ya contemplada por los Estados en los convenios de 1949 y prevista en las disposiciones del artículo 3 común de estos convenios cuyas reglas mínimas constituyen su primer régimen internacional.

El artículo 3 común en los convenios de Ginebra se refiere a un conflicto armado de carácter no internacional, es aplicable a las confrontaciones armadas abiertas, de mas intensidad entre fuerzas armadas relativamente organizadas o grupos armados, que ocurren exclusivamente dentro del territorio de un Estado en particular. Por lo tanto, el artículo 3 no se aplica a los simples actos de delincuencia o de rebeliones cortas y desorganizadas. El artículo 3 se aplica típicamente a la contienda armada entre las fuerzas armadas del gobierno y los insurgentes armados organizados. También se aplica a los casos en los cuales se confrontan dos o mas fracciones armadas dentro de un Estado sin la intervención de las fuerzas gubernamentales, cuando, por ejemplo, el gobierno existente sea disuelto o es demasiado débil para intervenir¹⁵.

La aplicación del artículo 3 es automática tan pronto exista una situación de conflicto armado; impone obligaciones legales permanentes para las partes de un conflicto interno para la protección de personas que no toman o que no toman mas parte activa en las hostilidades.¹⁶

El artículo tres, especifica que “En caso de conflicto armado no internacional y que surja en el territorio de una de las altas partes contratantes..., 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 toda circunstancia tratadas con humanidad, sin distinción alguna de índole desfavorable basada en la raza,

¹⁵ GOLDMAN, Robert K., Caracterización y Aplicación del Derecho Humanitario Internacional en Conflictos Armados Internacionales y de otra índole , American University, Washington, D. C., Pág. 2.

¹⁶ *Ibid.*

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..., 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 humana, especialmente los tratos humillantes y degradantes; d) las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales... ". Se prevé en el mismo la posibilidad de ampliar la aplicación de los convenios más allá de la situación de conflicto armado internacional interestatal, a fin de que los principios fundamentales de este derecho se aplique también en caso de conflicto no internacional.

Es significativo que el artículo 3 es la única provisión de los convenios de Ginebra que se aplicaban directamente a los conflictos armados internos. Las partes de tal conflicto no tienen la obligación legal de aplicar, obligar o ajustarse a las protecciones altamente desarrolladas de los otros artículos de las convenciones que se aplican únicamente al conflicto armado internacional.

Por esta razón se convocó en 1974 a una conferencia diplomática que durante 4 años elaboraba los dos tratados complementarios a los convenios de Ginebra que tomaron la forma definitiva de protocolos adicionales I y II del 8 de Julio de 1977. El Protocolo Adicional I completa y desarrolla las disposiciones de los convenios de Ginebra aplicables en situaciones de conflicto armado internacional; el Protocolo Adicional II desarrolla y completa a su vez, la normativa del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra aplicable en situación de conflicto armado no internacional, extendiendo sus efectos, pero salvaguardando expresamente el derecho de los gobiernos de mantener o de reestablecer el orden público con todos los medios de derecho.

En la aplicabilidad directa o indirecta de los principios y de las reglas del Derecho Internacional Humanitario (DIH) se distinguen estas 4 situaciones: en las 2 primeras (conflicto armado internacional y no internacional), las reglas de DIH son directamente

aplicables e invocables, mientras que en las dos últimas (disturbios interiores y tensiones internas) se las invoca o aplica de manera indirecta y por analogía.¹⁷

La aplicabilidad directa de DIH en cuanto al conflicto armado no internacional se encuentra definida en el Protocolo II de 1977 como la de un conflicto "... que tiene lugar en el territorio de una alta parte contratante, entre sus fuerzas armadas disidentes o grupo armados organizados que bajo la dirección de un mando responsable, ejercen sobre una parte de dicho territorio, un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente protocolo".

Esta definición del Protocolo II realza el nivel que le atribuye a la misma el artículo 3 común a los convenios de Ginebra, reafirmando y desarrollando sus disposiciones. En los términos del artículo es suficiente que un conflicto no internacional ocurra dentro del territorio de un Estado entre 2 grupos identificados, sin la exigencia que el bando opositor ejerza un dominio sobre una parte de territorio estatal y tenga capacidad de realizar operaciones militares sostenidas y concertadas¹⁸.

En cuanto a la aplicación del Derecho Humanitario por las partes implicadas en un conflicto armado, es importante destacar que los Estados no están aislados, ya que pertenecen a la comunidad formada por el conjunto de Estados que se han adherido a los tratados humanitarios. Los Estados que no están implicados en un conflicto armado dado están en su derecho de querer asegurarse de que las partes en conflicto respetan los Convenios de Ginebra o los Protocolos a los que se han adherido. Es posible, incluso, ir más lejos y afirmar que los Estados tienen la obligación de velar por que las partes en conflicto respeten estos tratados. En el artículo primero de los cuatro Convenios de Ginebra y del Protocolo I se respalda tal interpretación: "Las Altas Partes Contratantes se comprometen a respetar y a hacer respetar el presente Convenio en todas las circunstancias". El mensaje parece claro, mas diríase que sus implicaciones políticas aun no han sido del todo comprendidas.¹⁹

¹⁷ *Op. Cit.* SWINARSKI, Christopher, Principales Nociones e Institutos..., Pág. 35

¹⁸ *Op. Cit.* SWINARSKI, Christopher , Principales Nociones e Institutos..., Pág. 37

¹⁹ *Op Cit.* GASSER, Hans P., Pág. 10

1.1.2. GRAVES VIOLACIONES AL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

El Derecho Internacional Humanitario (DIH) contiene normas detalladas para proteger a las víctimas de los conflictos armados y poner límite a los métodos y medios de guerra, así como mecanismos para garantizar el cumplimiento de esas normas. De conformidad con el DIH establece, en particular la responsabilidad personal de quienes cometen u ordenan cometer violaciones contra el Derecho Humanitario y exige que los responsables sean enjuiciados y castigados como criminales. Las violaciones mas graves contra el DIH reciben el nombre de Crímenes de guerra; así también constituyen graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario el genocidio y los crímenes de lesa humanidad.

A. Crímenes de Guerra

Se considera infracciones graves algunas de las violaciones más graves del DIH. Son actos concretos enumerados en los Convenios de Ginebra y el protocolo I y que incluyen el homicidio intencional, la tortura o el trato inhumano, así como causar deliberadamente grandes sufrimientos. Los convenios y el protocolo I disponen claramente que las infracciones deben ser castigadas pero no establecen penas específicas ni un tribunal para juzgar a los infractores. En cambio, exigen expresamente que los Estados tomen medidas legislativas para castigar a los responsables de infracciones graves. Así mismo insta a los Estados a que busquen a los responsables de infracciones graves y las hagan comparecer ante los propios tribunales o las entreguen a otro Estado para que sean juzgados²⁰.

Las infracciones graves especificadas en los Convenios de Ginebra de 1949 Artículo 50, 51, 130, 147 respectivamente son: homicidio intencional, tortura o tratos inhumanos, experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos, atentados graves contra la integridad física o la salud, destrucción y apropiación de bienes no justificados por necesidades militares y efectuadas a gran

²⁰ CICR, Servicio de Asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario, Represión Penal “El Castigo de los Crímenes de Guerra”, [www.icrc.org/wed/spa/sitesspa0.nsf.all/5V5MAW/\\$FILE/Represion-penal.pdf](http://www.icrc.org/wed/spa/sitesspa0.nsf.all/5V5MAW/$FILE/Represion-penal.pdf), 04/12/04, Pág. 1

escala ilícita y arbitrariamente (esta disposición no está incluida en el artículo 130 del III convenio).

Las infracciones graves especificadas en el III y IV Convenio de Ginebra en sus artículos 130 y 147 respectivamente son: el hecho de forzar a un prisionero de guerra a servir en las fuerzas armadas de la potencia enemiga; el hecho de privar intencionalmente a un prisionero de guerra o a una persona protegida a ser juzgada legítima e imparcialmente según las prescripciones de los convenios. Infracciones graves especificadas en el IV convenio artículo 147 : la deportación o traslado de ilegales, la detención ilegal de una persona protegida, la toma ilegal de rehenes.

Los siguientes actos cuando se cometan intencionalmente y si causan la muerte o atentan gravemente a la integridad física o a la salud: hacer objeto de ataque a la población civil o a personas civiles lanzar un ataque indiscriminado; que afecte a la población civil o daños a bienes de carácter civil que sean excesivos lanzar un ataque contra obras o instalaciones que contengan fuerzas peligrosas a sabiendas de que ese ataque causara muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil que sean excesivos, hacer objeto de ataque a localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas, hacer objeto de ataque a una persona a sabiendas de que esta fuera de combate, hacer uso inadecuado del signo distintivo de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o de otros signos protectores. Las prácticas de apartheid y demás prácticas inhumanas y degradantes, basadas en la discriminación racial, que entrañan un ultraje contra la dignidad personal;

El hecho de dirigir un ataque a monumentos históricos obras de arte o lugares de culto claramente reconocidos que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y a los que se le haya conferido protección especial, causando como consecuencia extensas destrucciones de los mismos, cuando tales bienes no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares o utilizando por la parte adversa en apoyo a su esfuerzo militar. El hecho de privar a una persona protegida por

los convenios y el protocolo I de su derecho a ser juzgada regular e imparcialmente, entre otros²¹ .

Los crímenes contra la humanidad al constituir una de las violaciones mas graves al Derecho Internacional Humanitario representa un compromiso por parte de los Estados a castigar a los responsables de estos crímenes.

B. Genocidio

El genocidio, al igual que los crímenes contra la humanidad, presenta características singulares que hacen de este comportamiento, una acción que debe ser combatida y castigada no por los Estados en forma individual sino por la comunidad internacional como unidad, que ve amenazada a través de la comisión de estos crímenes bienes jurídicos internacionales; conductas que, violando una norma internacional, ponen en peligro o lesionan bienes jurídicos que pertenecen al orden jurídico internacional. Según la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio²², este se define como “Cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

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

Serán castigados los actos siguientes:

²¹ *Ibíd.*

²² ASAMBLEA GENERAL, Resolución 260 A (III), 09 de diciembre de 1948, entrada en vigor 12 de enero de 1951.

- 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 genocidio²³.

La Convención sobre el genocidio fue uno de los primeros instrumentos jurídicos de las Naciones Unidas en que se abordaron cuestiones de índole humanitaria. Fue aprobada en 1948, tras las atrocidades cometidas por los nazis durante la Segunda Guerra Mundial y de conformidad con la resolución 180 (II) de la Asamblea General, del 21 de noviembre de 1947, en la que las Naciones Unidas declaran que el delito de genocidio es un delito internacional que entraña responsabilidades de orden nacional e internacional para los individuos y para los Estados. En virtud de lo dispuesto en el artículo 1 de la Convención, “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 sancionar”.

La Corte Internacional de Justicia (CIJ) puntualizó en las Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio:” Los orígenes de la Convención evidencian la intención de las Naciones Unidas de condenar y reprimir el genocidio como crimen de Derecho Internacional, que implica una negación del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, negación que conmociona la conciencia de la humanidad, conlleva grandes pérdidas para la humanidad y es contraria a la ley moral y al espíritu y a los objetivos de las Naciones Unidas” (Resolución 96 (I) de la Asamblea General, 11 de diciembre de 1946). La primera consecuencia de esta concepción es que los principios en que se funda la Convención han sido reconocidos por las naciones civilizadas como vinculantes para los Estados, incluso sin necesidad de una obligación convencional. La segunda consecuencia concierne a la índole universal tanto de la condena del genocidio como de la

²³ *Ibíd.*

cooperación internacional necesaria “para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso” (Preámbulo de la Convención).

La definición de genocidio consta de tres elementos esenciales: (1) la identificación de un grupo nacional, étnico, racial o religioso; (2) la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo (*mens rea*) y (3) la comisión de cualquiera de los actos mencionados contra un grupo susceptible de ser identificado (el acto prohibido, *actus reus*).

El primer requisito implica que los actos de genocidio pueden cometerse solamente contra los grupos mencionados, es decir, grupos que puedan identificarse, sean nacionales, étnicos, raciales o religiosos. La intención de destruir, por ejemplo, a un grupo social o político no entraría en el ámbito de la definición de genocidio. Los grupos políticos y culturales fueron suprimidos en el proyecto original de la Convención presentado a la Asamblea General de las Naciones Unidas, debido a la fuerte oposición a su inclusión.

El segundo elemento de la definición de este crimen es, a todas luces, un reto para el fiscal, que estará obligado a establecer el requisito del estado mental (*mens rea*) del acusado, es decir, la intención delictiva específica de destruir a uno de los grupos mencionados²⁴.

El tercer elemento de la definición de genocidio requiere que el crimen figure en la lista de actos prohibidos. No obstante, el alcance exacto de algunos actos es vago, es decir, que causen una lesión grave de la integridad corporal o la salud física o mental de los miembros del grupo o den lugar al sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial. Con respecto al primer acto, no queda claro lo que se entiende por lesión de la salud mental. Algunos expertos han aducido que podría tratarse de algún daño psicológico

²⁴ ROBERGE, Marie C., “Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex Yugoslavia y Ruanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y de Genocidio”, Revista Internacional de la Cruz Roja N°144, 30/11/1997, Informe de la Comisión de Derecho Internacional, UN doc. A/51/10, Pág. 706

que pudiera causar la destrucción del grupo o la lesión corporal «que entraña alguna forma de menoscabo de las facultades mentales»²⁵.

El nuevo orden internacional presupone un sistema en el cual, ya no son los Estados los que deciden, invocando una soberanía absoluta, las condiciones básicas de vida de sus nacionales como cuestiones domésticas. El respeto a los Derechos Humanos, su protección efectiva pasa a ser un objetivo de la “comunidad internacional institucionalizada” que, a través de una vinculación normativa entre los Estados, permite un reproche estatal sobre el Estado o una persecución penal universal al individuo que ha violado la norma internacional. El genocidio, una grave y generalizada ruptura de una obligación internacional de vital importancia para la salvaguardia del ser humano, presupondrá por consiguiente una ruptura a tal orden internacional y, por lo tanto, será interés de la comunidad todo el castigo correspondiente.²⁶

El genocidio, como crimen internacional, al buscar proteger un tipo de bien jurídico específico se caracteriza por el hecho de que este tipo de violaciones al derecho internacional no genera únicamente responsabilidad internacional de un Estado sino que también genera la responsabilidad penal individual de quien o quienes realizan este tipo de acciones. De esta manera el concepto de crímenes internacionales se refiere fundamentalmente a “crímenes cometidos no por los Estados como tales sino por individuos que cargan una responsabilidad penal individual”. El deber de penalizar las violaciones a los derechos humanos es posible derivarlo de diversas fuentes, así pues el Derecho Penal Internacional ha reconocido desde Nuremberg que es posible establecer la responsabilidad individual por graves violaciones como derecho consuetudinario, la Comisión de Derecho Internacional estableció en el “Draft code” de lege ferenda la responsabilidad penal internacional de los individuos así como el deber de perseguirlos.²⁷

²⁵ *Op. Cit.* ROBERGE, Marie C., Pág. 102

²⁶ OTERO, Juan M., El Tratamiento del Crimen del Genocidio en el Derecho Penal Internacional. En ámbito Jurídico, www.ambito-juridico.com.br/aj/di002.html, 05/06/04, Pág. 1

²⁷ *Op. Cit.* OTERO, Pág. 3.

C. Crímenes de Lesa Humanidad

Los progresos más importantes en cuanto al concepto de crímenes de lesa humanidad han tenido lugar a partir de la Segunda Guerra Mundial. Varios Gobiernos aliados formularon numerosas declaraciones durante la guerra, expresando el deseo de investigar, procesar y castigar no sólo a los criminales de guerra, en sentido estricto, es decir, a los autores de violaciones de las leyes y costumbres de la guerra en territorio aliado o contra los ciudadanos aliados, sino también a los responsables de las atrocidades cometidas en el territorio de los países del Eje contra súbditos de países no aliados.

La definición de los crímenes de lesa humanidad fue establecida por primera vez en el estatuto del tribunal militar de Nuremberg y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) del 13 de febrero de 1946 y 95 (I) del once de diciembre de 1946²⁸; el cual define como *crímenes de lesa humanidad*: El asesinato, la exterminación, la esclavitud, la deportación u otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos para cometer cualquier crimen que sea de la competencia del tribunal o en relación con ese crimen, implique o no el acto una violación del derecho interno del país donde se haya cometido.

Como resultado, el Tribunal de Nuremberg dictó diversas condenas sobre la base de acusaciones de crímenes contra la humanidad. Con todo, el concepto de crimen de lesa humanidad siguió siendo vago, confundiéndose a menudo con el de crimen de guerra. Se consideraba que el primero era delito accesorio y era mencionado casi exclusivamente para proteger a los habitantes de un país extranjero contra las autoridades de la Potencia ocupante. El Tribunal interpretó de tal manera el artículo 6 c) que este crimen formaba parte de la definición de crimen de lesa humanidad solamente cuando se cometía en el marco de un crimen contra la paz o de un crimen de guerra o en relación con el uno o con el otro. Eso no significa que el crimen cometido antes de 1939 no formase parte de la categoría de crímenes contra la humanidad, sino más bien

²⁸ ASAMBLEA GENERAL, Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad, Resolución 2391 (XXIII), 26 de noviembre de 1968, en vigor 11 de noviembre de 1970.

que era necesario establecer un nexo (*nexus causae*) entre los actos previstos en el artículo 6 (c) y la guerra. El Tribunal consideraba, pues, que son elementos esenciales no sólo la nacionalidad de las víctimas y el país donde se han cometido los crímenes, sino también la relación que pueden tener con los crímenes contra la paz o los tradicionales crímenes de guerra.

En 1947, la Asamblea General de las Naciones Unidas encomendó a la Comisión de Derecho Internacional (CDI) la doble tarea de: (a) formular los principios de derecho internacional reconocidos en los Estatutos del Tribunal de Nuremberg y en las sentencias del Tribunal y (b) redactar un proyecto de código relativo a los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. De conformidad con el proyecto, se entiende por crimen contra la humanidad: La comisión sistemática o en gran escala e instigada o dirigida por un gobierno o por una organización política o grupo de cualquiera de los actos siguientes: a) asesinato; b) exterminio; c) tortura; d) sujeción a esclavitud; e) persecución por motivos políticos, raciales, religiosos o étnicos; f) discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos o religiosos que suponga la violación de los derechos y libertades fundamentales y entrañe graves desventajas para una parte de la población; g) deportación o traslado forzoso de poblaciones, con carácter arbitrario; h) encarcelamiento arbitrario; i) desaparición forzada de personas; j) violación, prostitución forzosa y otras formas de abuso sexual; k) otros actos inhumanos que menoscaben gravemente la integridad física o mental, la salud o la dignidad humana, como la mutilación y las lesiones graves.

La lista de actos prohibidos es más completa que en las otras definiciones examinadas hasta aquí. Por otra parte, se ha introducido el requisito de una actuación instigada o dirigida por un Gobierno, por una organización o por un grupo.

En los Estatutos de los Tribunales para ex Yugoslavia (TPIY) y para Ruanda (TPIR), se observan también ciertas diferencias por lo que atañe a la definición de crimen de lesa humanidad. En el artículo 5 de los Estatutos del TPIY, se dispone que: El Tribunal tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional: a) asesinato; b)

exterminio; c) esclavitud; d) deportación; e) encarcelamiento; f) tortura; g) violación; h) persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) otros actos inhumanos.

Por otra parte, en los Estatutos del TPIR se incluye la misma lista de crímenes, pero su preámbulo es diferente. A diferencia de los Estatutos del TPIY, en el texto del Tribunal para Ruanda no se exige que los crímenes sean cometidos en un conflicto armado; cada uno de los actos enumerados en los Estatutos del TPIR debe perpetrarse como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas.

No obstante, es reveladora la interpretación que hace de los Estatutos del TPIY la sala de apelaciones de este Tribunal. En la decisión relativa a la moción de la defensa por lo que respecta a una apelación interlocutoria acerca de jurisdicción (asunto Tadic), la sala de apelaciones corroboró las conclusiones de la sala de primera instancia por considerar que, al exigirse la prueba de la existencia de un conflicto armado, en los Estatutos se restringe el alcance del concepto consuetudinario de crimen de lesa humanidad. La sala de apelaciones estatuye, pues, que, desde la sentencia en Nuremberg, ya no es necesario establecer un nexo entre los crímenes de lesa humanidad y los crímenes contra la paz o los crímenes de guerra²⁹.

A la luz de las definiciones de crímenes contra la humanidad arriba analizadas es evidente que aún no se ha encontrado una definición exacta, uniforme y cabal de esos crímenes; indudablemente hay un consenso según el cual los crímenes contra la humanidad son delitos de derecho internacional, reconocidos en virtud de los principios generales del derecho, que dan lugar a una jurisdicción universal. Sin embargo, los parámetros exactos de estos crímenes siguen siendo vagos.

1.2 ANTECEDENTES Y FUNCIONAMIENTO DE LOS TRIBUNALES ESPECIALES

Con la creación del tratado de Versalles se adopta el principio de responsabilidad penal, el cual disponía que era necesario perseguir a los criminales de guerra, pero no es

²⁹ *Op Cit.* ROBERGE, Marie C., Pág. 703

sino hasta después de la Segunda Guerra Mundial y tras las verificaciones de las prácticas genocidas realizadas por los nazis (con el descubrimiento de cámaras y crematorios para exterminar al pueblo judío y otros grupos minoritarios) que la Comunidad Internacional demuestra mayor interés por crear instrumentos políticos y jurídicos para evitar crímenes de gran magnitud contra la humanidad, iniciando así la creación de las Naciones Unidas por medio de la cual se han creado diversos Convenios, Tratados , etc. Entre los cuales se puede mencionar la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, así también la Convención de Ginebra de 1949 y sus protocolos adicionales donde se contempla los delitos contra la persona y la propiedad, incluyen los asesinatos masivos, la tortura y trato inhumano, incluyendo experimentos biológicos, destrucción extensiva y apropiación de la propiedad no justificada por necesidades militares llevadas a cabo ilegalmente y en forma desenfrenada, negar a un prisionero de guerra un juzgamiento justo y regular, etc.³⁰

Dentro de este mismo contexto se crea el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y el Tribunal Militar Internacional para Tokio instituidos en 1945 a fin de procesar y sancionar a los principales criminales de guerra del eje en Europa y Japón³¹, al mismo tiempo se creó una nueva categoría: los “ crímenes de lesa humanidad “ o “crímenes contra la humanidad”. Dichas categorías fueron codificadas por primera vez en 1945 en el tratado de Londres, firmado por Francia, Estados Unidos, Gran Bretaña y la ex Unión Soviética.

El primero de estos tribunales se estableció mediante una carta especial denominada "Carta del Tribunal Militar Internacional" (Nüremberg) que fue la base jurídica que estableció las categorías para juzgar por crímenes contra la paz (jus ad Bellum) (la dirección, la preparación, dar inicio y continuar la guerra de agresión en violación a los tratados internacionales) y crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad (jus in Bello) (violaciones a las costumbres y leyes de la guerra, comprendiendo por esto, los asesinatos, la deportación, los trabajos forzados, el maltrato y la exterminación de civiles y

³⁰ Defensoría del pueblo y Equipo Peruano de Antropología Forense- Epaf, www.derechos.org/nizcor/peru/libros/fosas/cap22.html, mayo 2002, Pág. 1.

³¹ PETER, Chris M., “El Tribunal Internacional para Ruanda sancionar a los asesinos” , Revista Internacional de la Cruz Roja , # 144, 01/11/1997, Pág. 742.

militares, la ejecución de prisioneros, la destrucción y devastación de ciudades, entre otros; por crímenes contra la humanidad, el asesinato, la exterminación, la reducción a la esclavitud, la deportación y la persecución de la población por motivos políticos, religiosos o raciales y todo otro acto inhumano o degradante contra la población civil) y conspiración y complot (que comprendía a los dirigentes, provocadores, organizadores y cómplices que habían participado en un plan concreto para cometer cualquiera de los crímenes definidos). Al crear una nueva categoría: los “crímenes de lesa humanidad” o “crímenes contra la humanidad” lo que constituye el aspecto mas innovador y revolucionario al no existir una tipificación prevista³².

La instalación de los tribunales de Nuremberg y Tokio para juzgar a los responsables de los crímenes cometidos durante la Segunda Guerra Mundial constituyen un antecedente significativo para la creación de un contexto normativo internacional cada vez mas desarrollado en materia de Derecho Humanitario, tal como la Convención de Ginebra de 1949 y sus Protocolos adicionales los cuales incluyen delitos como el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, el hecho de causar graves sufrimientos o de atentar contra la integridad física o la salud, la destrucción a gran escala o expropiación de bienes, el hecho de obligar a un prisionero de guerra a servir en las fuerzas armadas de la potencia enemiga o el hecho de privarlo deliberadamente del derecho a ser juzgado legitima e imparcialmente, la deportación ilegal, la transferencia o confinamiento de una persona protegida y la toma de rehenes “no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala ilícita y arbitrariamente”.

En lo que respecta al ámbito de aplicación en razón de la persona (*ratione personae*), los Convenios establecen la responsabilidad de los autores directos de estas infracciones graves y la de sus superiores. El alcance de las normas es muy amplio ya que la palabra “persona” comprende tanto a los civiles como a los combatientes, independientemente de que estos sean miembros de fuerzas oficiales o no oficiales³³. El sistema de los Convenios de Ginebra también obliga a que los gobiernos suscriptores

³² SEGURA, Jorge R., “El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia”, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, #12, diciembre 1996, www.poderjudicial.go.cr/salatercera/revista/REVISTA%2012/rhenan12.htm, Pág. 2.

³³ GREPI, Edoardo, “La Evolución de la Responsabilidad Penal Individual bajo el Derecho Internacional”, Revista Internacional de la Cruz Roja, # 835, , 30/09/99, Pág. .542.

tomen todas las medidas necesarias para determinar las sanciones penales adecuadas que han de aplicarse a las personas que impartieron las ordenes de cometer cualquiera de los delitos anteriormente mencionados³⁴. La aplicación de las normas presentadas en la Convención de Ginebra queda limitada a la buena voluntad de los Estados para hacerlas cumplir.

Con la existencia de instrumentos jurídicos en materia de Derecho Internacional Humanitario, la Comunidad Internacional buscó fortalecer las formas de sancionar los delitos que lesionen los derechos humanos a nivel mundial, tales como los ocurridos en la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona por medio de la creación de tribunales ad hoc representando así el interés por juzgar a aquellas personas que cometieron graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario como el genocidio, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra, etc. ; en los territorios donde fueron instalados.

1.2.1 TRIBUNAL ESPECIAL PARA LA EX YUGOSLAVIA

Debido a las graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario perpetradas en el territorio de la Ex Yugoslavia como lo fueron la desaparición de personas, la tortura, violaciones sexuales, prostitución forzadas, concentración de personas civiles en ghettos, fusilamientos y otros actos de Genocidio, cometidos contra los grupos étnicos musulmanes, croatas, bosnios, kosovares y montenegrinos concentrados principalmente en las ciudades de Kosovo y Bosnia-Herzegovina³⁵ la Comunidad Internacional ve la necesidad de solucionar los problemas de ese país y a través del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas busca crear una institución que permita juzgar a los responsables de los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia.

La resolución 808 forma parte de una serie de resoluciones que desde inicios de 1991 ha venido tomando el Consejo de Seguridad ante las graves violaciones de derechos humanos y de derecho internacional humanitario cometidas por las diferentes

³⁴ Artículos 29, 49 y 50 del primer Convenio de Ginebra, 50 y 51 del Segundo. 129 y 130 del tercero, 146 y 147 del cuarto convenio y artículos 11 y 85 del protocolo I.

³⁵ *Op. Cit.* SEGURA , Jorge R., Pág. 2

partes en conflicto en los territorios de la ex-Yugoslavia. Dicha resolución es muy importante porque es la primera vez en toda la historia de Naciones Unidas, que el Consejo de Seguridad establece un órgano semejante en virtud de los poderes que le confiere el Capítulo VII de la Carta: "Acción en caso de amenazas a la Paz, quebrantamientos de la Paz o Actos de Agresión". El establecimiento del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia es una creación sui géneris, sin precedentes en las Naciones Unidas y constituye toda una novedad en el ámbito del derecho internacional de los últimos años.

Y es así como mediante la resolución 827 del 25 de mayo de 1993 se llega al acuerdo de crear un tribunal especial para juzgar crímenes internacionales cometidos a partir de 1991 en la ex Republica Federativa de Yugoslavia en relación a graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario.³⁶

Los crímenes están contemplados en el estatuto del tribunal (en los artículos del 1 al 9) (ver anexo 1) referente a la competencia del tribunal y además se encuentran tipificados en la Convención de Ginebra de 1949 y sus protocolos adicionales, en la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad así como en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

El tribunal penal internacional para la ex Yugoslavia inicio su funcionamiento el 17 de noviembre de 1993, cuando por decreto de sus estatutos once jueces presentaron juramento para procesar a los responsables de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario (DIH) perpetradas en el territorio de las ex Yugoslavia desde 1991.

El Tribunal tiene su sede central en La Haya, Holanda. En armonía con el propósito de su resolución de creación, la misión del tribunal se propone los siguientes objetivos³⁷:

³⁶ Antecedentes a la creación del tribunal penal internacional, www.geocities.com/manesvil/corte.html , 27/02/04. Pág. 1

³⁷ *Op. Cit.* Defensoría del pueblo y Equipo Peruano de Antropología Forense- Epaf, Pág. 1

- Traer a la justicia a las personas responsables de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario ,
- Dar justicia a las víctimas ,
- Impedir la realización de más crímenes, y
- Contribuir a la restauración de la paz promocionando la reconciliación en la ex Yugoslavia.

La jurisdicción del tribunal comprende el juzgamiento de los siguientes cuatro tipos de faltas cometidas en los territorios de la ex Yugoslavia desde 1991 por parte de personas naturales y no sobre organizaciones, partidos políticos entidades administrativas u otros sujetos legales:

- Traslaciones graves a la Convención de Ginebra de 1949
- Violaciones a las leyes y usos de la guerra
- Genocidio
- Crímenes contra la humanidad

Según anexo a la resolución 808 aprobada por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas los crímenes mencionados se definen de la siguiente manera:

Los incluidos por la Convención de Ginebra del 12 de agosto de 1949 que prevé los delitos contra la persona y la propiedad, los asesinatos masivos: tortura y trato inhumano, incluyendo experimentos biológicos, causando serios sufrimientos y heridas al cuerpo y la salud; destrucción extensiva y apropiación de la propiedad no justificada por necesidades militares. Llevada a cabo ilegalmente y en forma desenfrenada; obligar a un prisionero de guerra o a un civil a servir a las fuerzas de un poder hostil; privando a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a un juzgamiento justo y regular; deportación ilegal o expulsión y confinamiento ilegal de un civil; tomando civiles como rehenes (artículo 2 del Estatuto del Tribunal).

Tanto en los contemplados en el artículo 3 del Estatuto del tribunal donde se prevé como delitos a juzgar las violaciones de las leyes o prácticas de guerra, pero no se

limitan, a: el empleo de armas venenosas u otras armas destinadas a causar sufrimientos innecesarios; destrucción descontrolada de ciudades, pueblos o aldeas no justificada por fines militares; ataques o bombardeos, en cualquier sentido, de pueblos, aldeas, residencias o edificios; el embargo, destrucción o daños completos, hechos a instituciones dedicadas a la religión, caridad y educación, las artes o las ciencias, monumentos históricos y obras de arte o ciencia; el pillaje de la propiedad pública o privada.

El Tribunal en el artículo 4 párrafo 2 de su estatuto define el genocidio como aquellos actos con la intención de destruir, total o parcialmente, un grupo nacional, étnico, racial o religioso como: asesinato de miembros del grupo; graves atentados contra la integridad física o psíquica de los miembros del grupo; sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven su destrucción física total o parcial; medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo; traslados forzosos de niños del grupo a otro grupo. Los actos penados son los siguientes: genocidio, colaboración para la comisión de genocidio, incitación pública y directa para cometer genocidio; tentativa de genocidio y complicidad en genocidio.

Los crímenes contra la humanidad son definidos por el tribunal en el artículo 5 como todos aquellos cometidos en conflictos armados sean estos internos o internacionales y dirigidos contra poblaciones civiles. Se incluyen: asesinato, exterminación, reducción a la servidumbre, expulsión, encarcelamiento, tortura, violación, persecución por razones políticas, raciales y religiosas, otros actos inhumanos.

El Tribunal y las cortes nacionales tienen jurisdicción concurrente (artículo 9 del Estatuto del Tribunal) para casos de serias violaciones a las leyes humanitarias internacionales cometidos en los territorios de la ex Yugoslavia. Sin embargo, el Tribunal puede reclamar primacía sobre las cortes nacionales y podrá llevar adelante investigaciones y procedimientos en cualquier nivel si se prueba que están en el interés de la justicia internacional.

Los jueces representan el sistema legal más importante en el mundo y llevan al Tribunal una variedad de expertos legales. Los jueces escuchan testimonios y argumentos legales y deciden sobre la inocencia o culpabilidad del acusado y dictan

sentencia. Los jueces permanentes tienen también importantes funciones de regulación. Ellos diseñan y adoptan los instrumentos legales que regulan el funcionamiento del Tribunal, así como las reglas de procedimientos y evidencia.

La oficina del fiscal opera independientemente del Consejo de Seguridad y de cualquier otra organización estatal o internacional así como de otros órganos del Tribunal. Sus miembros son experimentados oficiales de policía, expertos en criminalística, analistas, abogados y representantes de los juzgados. El fiscal es el encargado de la acusación y llevar el proceso y es señalado por el Consejo de Seguridad a proposición del Secretario General. Debe poseer una alta calidad moral y altos niveles de competencia y experiencia profesional en casos de investigación criminal. Su período es por 4 años y puede ser reelegido. La oficina del fiscal conduce investigaciones (recolectando evidencia, identificando testigos, exhumando fosas comunes) prepara las acusaciones y abre los procesos antes que los jueces del Tribunal.³⁸

El Fiscal puede iniciar investigaciones ex officio o sobre la base de informaciones obtenidas por cualquier medio, particularmente gobiernos, organismos de Naciones Unidas, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. Tiene la potestad de interrogar a sospechosos, víctimas y testigos, para coleccionar evidencias, así como solicitar apoyo a las autoridades nacionales concernientes. Con estas evidencias el Fiscal prepara la acusación para ser presentada al juzgado quien puede admitirla o no. En caso se admita y a pedido del Fiscal, se procede a la búsqueda y detención del procesado

La Escribanía es responsable por la administración y soporte judicial del Tribunal, incluyendo la traducción de documentos y la interpretación de los procedimientos de la Corte. Las responsabilidades de la Escribanía cubren la organización de las audiencias, las transcripciones y los archivos, el manejo de la ayuda legal para la defensa de

³⁸ *Op. Cit.* Defensoría del pueblo y Equipo Peruano de Antropología Forense- Epaf, Pág. 3-4

imposibilitados de mantener una por su cuenta, la previsión de la asistencia y provisión a testigos y el manejo de la unidad de detenciones.³⁹

- Las investigaciones son iniciadas por el Fiscal a su discreción o en base de informaciones recibidas de individuos, gobernantes, organizaciones internacionales u organizaciones no gubernamentales.
- Las acusaciones deben ser confirmadas por un juez antes de convertirse en efectivas.
- Los juicios comienzan sólo una vez que el acusado está físicamente presente ante el tribunal. A la aparición inicial del acusado la cámara pregunta al acusado si desea declararse inocente o culpable.
- La conducción de los juicios se basa tanto en el derecho civil como los sistemas comunes de leyes: elementos de los procedimientos adversariales y exigentes se combinan.
- Las Reglas de Procedimientos y Evidencia garantizan que los procedimientos del Tribunal se adhieran a los principios internacionales reconocidos en el debido proceso. Como una importante garantía del debido proceso, el programa de ayuda legal provee asesoramiento para sus defendidos a expensas del tribunal. Otros importantes elementos incluyen la presunción de la inocencia, el derecho de no ser tratado con excesivo retraso, el derecho de examinar testimonios contrarios y el derecho a las apelaciones.
- Previsiones procesales para la protección de la identidad de testigos y la asistencia provista antes, durante y después de los procesos por la Sección de Víctimas y Testigos de la Escribanía asegurando que los testigos puedan testificar libres y seguros.

Luego del arresto y hasta la terminación de los procedimientos, el acusado es retenido en la unidad de detención del Tribunal la cual esta localizada en La Haya y es manejada por la Escribanía. La sentencia máxima que puede ser impuesta por el Tribunal

³⁹ *Ibid.*

es la Cadena Perpetua. Los sentenciados son depositados en alguno de los Estados que han firmado acuerdos con las Naciones Unidas para aceptar personas convictas por el Tribunal.

A pesar de la independencia judicial, el Tribunal se apoya en la cooperación internacional en razón de llevar adelante su mandato exitosamente. La cooperación de los Estados o las organizaciones internacionales es vital para la recolección de evidencias, así como para la detención y transferencia de las personas acusadas. Los Estados también brindan cooperación indispensable en la recolocación de testigos sensibles o para el cumplimiento de las sentencias pronunciadas por el Tribunal tal como esta especificado en el artículo 29 de su Estatuto.

Las penas se pueden cumplir, si no hay otro sitio, en principio en el país anfitrión, Holanda, y después hay otros siete países, España, Francia, Austria, Italia, Noruega, Finlandia y Suecia, que se han ofrecido. El régimen de cumplimiento de la pena es el del país donde se cumpla la condena, pero si en estos países hay algún tipo de condena condicional o perdón, es necesario pedir una autorización al presidente del Tribunal para la antigua Yugoslavia, quien puede convocar al tribunal para ver la medida a adoptar, que puede ser incluso el traslado del preso a otro país donde no exista ese sistema. El régimen penitenciario es el propio del país que acoge al prisionero. Las penas que el Tribunal puede imponer son las mismas que estaban establecidas en los países de la antigua Yugoslavia. Los casos de menos importancia se juzgan en los tribunales de los países de la antigua Yugoslavia y ahí sí que hay peligro de favoritismo o ánimo de venganza.

Desde su creación el Tribunal ha pasado a ser una institución legal completa dando juzgamientos y marcando importantes procedimientos de las leyes internacionales para crímenes y leyes humanitarias. Muchos usos legales, ahora adjudicados al Tribunal, no habían sido nunca aplicados desde los tribunales de Nuremberg y Tokio.

1.2.2 TRIBUNAL PARA RUANDA

A mediados de julio de 1994 se perpetró una matanza entre 500 mil y 1,000,000 de personas en el territorio de Ruanda,⁴⁰ la cual se caracterizó por graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometiendo crímenes como genocidio, guerra y lesa humanidad.

La magnitud del genocidio, su crueldad y brutalidad, pero también la falta de respuesta, cuando no la complicidad, de la llamada comunidad internacional hicieron que Ruanda se convirtiera en un símbolo de algo que no puede repetirse, de una vergüenza que afecta a toda la humanidad y de la que hay que sacar las enseñanzas adecuadas para prevenir situaciones similares.

Por ello se reconocen las serias violaciones a las leyes humanitarias en Ruanda, y actuando bajo el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad, creó el Tribunal Criminal para Ruanda (ICTR) por Resolución 955 del 8 de noviembre de 1994. El propósito de la medida fue el de contribuir al proceso de reconciliación nacional en Ruanda y al mantenimiento de la paz en la región. Por la Resolución 977 del 22 de febrero 1995, el Consejo de Seguridad decidió que la sede de dicho tribunal estará asentada en Arusha, Tanzania. El Tribunal para Ruanda se estableció para juzgar a las personas responsables de genocidio y otras serias violaciones a las leyes humanitarias internacionales, cometidos en ese territorio o en los Estados vecinos durante el mismo período.⁴¹

El Tribunal Criminal para Ruanda se rige bajo su estatuto (Ver anexo 2), el cual se anexa a la Resolución 955 del Consejo de Seguridad. El Reglamento de Procedimientos y Evidencias adoptado por los jueces en concordancia con el artículo 14 del estatuto, establece el marco necesario para el funcionamiento del sistema judicial. El Tribunal está compuesto por tres órganos: las cámaras(dos cámaras de primera instancia y una cámara de apelaciones, el procurador y un secretario), según el art.10 de su estatuto, la oficina del Fiscal y la escribanía cumpliendo las mismas funciones que en el Tribunal para

⁴⁰ Los tribunales penales internacionales ad hoc, www.ictj.org, Pág. 2

⁴¹ *Op. Cit.* Defensoría del pueblo y Equipo Peruano de Antropología Forense- Epaf, Pág. 5

la ex Yugoslavia. el tribunal de primera instancia adscrito al tribunal esta situado en Arusha (Tanzania), el de apelación esta en la Haya y el fiscal adjunto se encuentra en Kigali (Ruanda).

La jurisdicción del Tribunal corresponde a los crímenes de genocidio (artículo 2), crímenes en contra de la humanidad (artículo 3), según el cual lo define como un ataque generalizado y sistemático y dirigidos contra cualquier población civil en razón de su nacionalidad o pertenencia a un grupo político, étnico, racial o religioso, violaciones al artículo 3 de los Convenios de Ginebra y del Protocolo adicional II (artículo 4), La competencia del tribunal concierne al Genocidio, Crímenes de Lesa Humanidad y a las Violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 1949 y el del protocolo adicional II; tales violaciones comprenden los atentados contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, en particular el asesinato, así como los tratos crueles, la tortura, las mutilaciones o toda forma de castigos corporales; los castigos colectivos, la toma de rehenes, actos de terrorismo, atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes, las violaciones, el forzar a la prostitución y todo atentado contra el pudor, el pillaje, condenas excesivas, entre otros.⁴²

El marco temporal abarca del 1 de enero al 31 de diciembre de 1994. Comprende los crímenes cometidos por ruandeses en Ruanda y en los países vecinos, así como también ciudadanos no ruandeses por crímenes cometidos en el mismo país según el artículo 1 de su estatuto.⁴³

El tribunal para Ruanda y las jurisdicciones nacionales tiene competencias concurrentes según el artículo 8 de su estatuto para juzgar a los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda. Sin embargo el tribunal tiene prioridad sobre las jurisdicciones nacionales y podrá en cualquier momento solicitar oficialmente a las jurisdicciones nacionales que se desprendan de un procedimiento en su favor de acuerdo con el estatuto.

⁴² Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, Resolución 955, Art. 4, 8 de noviembre de 1994.

⁴³ *Op Cit.* Defensoría del pueblo y Equipo Peruano de Antropología Forense- Epaf, Pág. 6

A pesar de la independencia judicial el tribunal se apoya en la cooperación internacional, según lo estipula su artículo 28 en razón de llevar en adelante su mandato exitosamente. La cooperación de los Estados u Organizaciones Internacionales es vital para la identificación y búsqueda de personas, recolección de testigos, obtención de pruebas expedición de documentos, arresto o detención de personas, traslado de los acusados o para el cumplimiento de las sentencias pronunciadas para el tribunal.

Según el Manual sobre Cooperación de los Gobiernos elaborado por Amnistía Internacional todos los Estados deben ayudar en las investigaciones de los tribunales de forma que los investigadores puedan entrevistar a testigos y obtener pruebas documentales y de otro tipo con eficacia. Así mismo deben ayudar deteniendo provisionalmente a sospechosos o arresando a las personas procesadas por los tribunales a instancia de estos. También deben trasladar testigos sospechosos y acusados a los tribunales cuando así se le solicite y acceder a otras ordenes de los tribunales.⁴⁴ También se establecen las obligaciones jurídicas de los Estados en materia de cooperación con los tribunales y se explica brevemente la colaboración practica que los Estados deben prestar a los tribunales para que la labor de estos sea eficaz. Además se exponen las necesidades materiales de los tribunales(personal cualificado, equipos adecuados, asistencia letrada e instalaciones para el desempeño de sus funciones, instalaciones penitenciarias, detención preventiva).

Durante la cuarta sesión celebrada en Arusha del 2 al 6 de junio de 1997, se adoptaron algunas modificaciones de las reglas: Se aprobó un nuevo artículo 7 bis destinado a autorizar al presidente a informar al Consejo de Seguridad de que un Estado no ha prestado asistencia al tribunal de Ruanda a raíz de una demanda formulada por una sala de primera instancia, un magistrado o un Fiscal actuando en virtud del artículo 28 del Estatuto.⁴⁵

⁴⁴ Amnistía Internacional, Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, www.amnesty.org/library/index/esllOR400071996?, 19/09/04. Pág. 2

⁴⁵ Informe del Tribunal Penal Internacional, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Génova, Suiza, www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/, 1998, párrafo. 13

La cooperación en materia de desplazamiento y seguridad de los testigos, la sección de apoyo a los testigos y a las víctimas se benefició enormemente de la valiosa asistencia de los gobiernos de Ruanda Tanzania, Kenya, Senegal, la República Centroafricana, Bélgica, Camerún y Los Países Bajos. El gobierno de Ruanda cooperó plenamente con el tribunal en el traslado de testigos detenidos a Arusha, donde prestaron testimonio y especialmente en la reubicación interna de ciertos testigos que temían por su seguridad. Los miembros de las Naciones Unidas como por ejemplo Senegal y La República Centroafricana concedieron a petición del tribunal documentos de viaje especiales a los testigos que los necesitaban.⁴⁶

1.2.3 TRIBUNAL ESPECIAL PARA SIERRA LEONA

Con el fin de procesar a los máximos responsables de crímenes como violaciones sexuales, prostitución forzada, asesinatos masivos, torturas, mutilaciones, incluyendo ciertos delitos tipificados en la legislación sierraleonés pertinente, se crea por medio de la resolución 1315 emitida por el Consejo de Seguridad el Tribunal Internacional para Sierra Leona.⁴⁷ La creación de este tribunal responde a una petición dirigida por el presidente de Sierra Leona al secretario general de la ONU el 12 de junio del 2000 y de esta forma frenar las matanzas perpetradas en ese territorio.

El Tribunal Especial para Sierra Leona no posee la misma naturaleza jurídica que el Tribunal Internacional para ex Yugoslavia o el Tribunal Internacional para Ruanda, establecidos ambos por Resoluciones de Naciones Unidas que hace de estos dos órganos subsidiarios de la Organización. En este caso, nos encontramos ante un acuerdo suscrito entre Naciones Unidas 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.

El 16 de enero de 2002 se firmó, en Freetown, el acuerdo internacional entre Naciones Unidas y el gobierno sierraleonés, para la creación de este Tribunal, en el

⁴⁶ *Ibíd.*

⁴⁷ Amnistía Internacional, Tribunal Especial para Sierra Leona, www.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510062004. 18/03/04, Pág. 3

convencimiento que la reconstrucción moral del país pasaba por evitar la impunidad de los principales genocidas sierraleoneses responsables de los crímenes perpetrados durante su última guerra civil (1991-2002) y, lógicamente, por el establecimiento de un Tribunal que les enjuiciara por las violaciones masivas cometidas contra el Derecho de la Guerra, el Humanitario y el sierraleonés. Se denomina “ Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the establishment of a Special Court for Sierra Leone”⁴⁸.

Las competencias del tribunal se refieren a los autores de crímenes especialmente relevantes. Estos crímenes son los siguientes:

Crímenes contra la Humanidad (art. 2 del Estatuto): asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, prisión, tortura, violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado y cualquier otra forma de violencia sexual, persecución en los campos políticos, raciales, étnicos, religiosos y otros actos inhumanos.

También a las violaciones al artículo 3, común a los Convenios de Ginebra y al Protocolo Adicional II (art. 3), en especial: 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, castigos colectivos, La toma de rehenes, atentados contra la dignidad personal, en particular tratos inhumanos y degradantes, violación, prostitución forzada y cualquier otra forma de asalto indecente, pillaje, 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 y amenazas de cometer cualquiera de los actos anteriores.

Otras violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario (art. 4), como son: ataques directos e intencionales contra la población civil o contra personas civiles que no tomen parte directa en las hostilidades, 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,

⁴⁸ PLANA, Miguel A., Derecho Militar: El Tribunal Especial para Sierra Leona, <http://www.derechomilitar.info/artidoc/tribsieleo.htm>, 20/09/04, Pág. 1

reclutamiento o alistamiento de niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o grupos, que los involucren en la participación activa de las hostilidades.

Crímenes cometidos según la legislación sierraleonés: abuso de niñas, de acuerdo con el Acta para la prevención de la crueldad a niños, de 1926 (los abusos se tipifican en tres categorías: menores de 13 años, entre 13 y 14) y el secuestro de una niña con propósitos inmorales, destrucción dolosa de la propiedad, de acuerdo con el Acta de Daños Maliciosos, de 1861, en especial, el incendio de inmuebles con personas dentro, y de edificios oficiales.

Como se puede ver, el espectro de crímenes difiere de los recogidos para los Tribunales de la ex Yugoslavia y Ruanda, en la medida en que se mezcla el Derecho Internacional con el sierraleonés. La incriminación del reclutamiento forzoso de niños se ha criticado, por lo arbitrario de la edad señalada.

El Estatuto recoge expresamente (artículo 6) el principio de responsabilidad penal personal, en concepto de autor material, inductor, encubridor, cooperador necesario y cómplice de los crímenes señalados. 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).

En cuanto a su estructura (artículo 12 del Estatuto), tiene una Sala de Primera Instancia y otra de Apelaciones. La primera está formada por tres magistrados, que ejercen sus funciones por un plazo de tres años, uno nombrado por Sierra Leona y dos por Naciones Unidas. La de Apelaciones, por cinco, nombrados dos a tres, por las mismas autoridades. El presidente de la Sala de Apelaciones lo es también del Tribunal. La investigación de los crímenes e instrucción de las causas, de acuerdo con un modelo anglosajón, es competencia del Fiscal, nombrado por el Secretario General de Naciones Unidas. El Tribunal posee, además, personal de administración y servicios. Tanto sus magistrados como el fiscal y sus auxiliares, gozan de inmunidad judicial. El

funcionamiento procesal queda regulado en sus Reglas de Procedimiento y Prueba. A finales de 2003, se han abierto actuaciones contra trece personas.⁴⁹

Por último, es esencial comprender que la existencia de un tribunal mixto internacional y nacional reunido en Freetown ofrece una oportunidad única de reforzar el sistema nacional de justicia para que pueda asumir la responsabilidad de enjuiciar a quienes han cometido crímenes horribles pero no figuran entre el pequeño número de personas contra las que el Tribunal Especial ha dictado acta de acusación.

1.2.4 EL FORTALECIMIENTO DE LAS NORMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO COMO UNA DE LAS CONTRIBUCIONES DE LOS TRIBUNALES INTERNACIONALES PARA EX YUGOSLAVIA, RUANDA Y SIERRA LEONA

La jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales se basa en gran medida en el Derecho Internacional consuetudinario y en la evolución del Derecho Internacional Humanitario, sea a través de la verificación de prácticas cumplidas con conciencia de obligatoriedad por los Estados, ó mediante un cuidadoso análisis de derecho comparado a fin de determinar los principios de derecho que emergen de los grandes sistemas jurídicos. Si bien el precedente no es vinculante, en razón de no existir en el ámbito internacional un sistema judicial jerarquizado, las decisiones de estos tribunales internacionales son particularmente relevantes en el conocimiento del derecho vigente, contribuyendo por esta misma vía a su evolución. Por otra parte, comportan un valioso aporte para la codificación de las reglas de derecho que integran este ordenamiento.

Así, cabe señalar en primer lugar la importante acción del Consejo de Seguridad, para establecer tribunales internacionales a fin de conocer en la violación de normas de *ius cogens* cuando el Estado que tiene la capacidad en derecho de incriminar a los presuntos responsables no actúa, poniendo de tal modo en peligro la paz y la seguridad

⁴⁹ *Ibíd.*

internacionales ya que se trata de normas jurídicas trascendentes para la comunidad internacional en su conjunto.⁵⁰

En segundo lugar, las decisiones de los tribunales internacionales permiten verificar no sólo la evolución del derecho internacional humanitario sino también la del derecho internacional de los derechos humanos en lo que se refiere a bienes fundamentales tutelados por ambos ordenamientos; en particular, en cuanto a la comisión de crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio.

Así mismo han contribuido a crear una sólida base jurisprudencial para la futura jurisdicción internacional, se han logrado clarificaciones sobre la aplicación de las Convenciones de Ginebra y el desarrollo de la doctrina de responsabilidad del superior jerárquico.

El tribunal para ex Yugoslavia se pronunció sobre la moción de la responsabilidad del mando, siendo esta la primera decisión de un órgano judicial internacional relativa a dicha doctrina desde los procesos de la segunda guerra mundial. Llegó a la conclusión de que la doctrina de la responsabilidad del mando concierne tanto a los superiores militares como a los civiles que ocupen posiciones de autoridad de jure o de facto. Además, llegó a la importante conclusión la primera en su género de que en determinadas circunstancias las violaciones podían constituir torturas con arreglo al derecho humanitario internacional.⁵¹

También el Tribunal reconoció la aplicación consuetudinaria del DIH a los conflictos sin carácter internacional. El Tribunal aclaró que no todo el DIH aplicable a los conflictos internacionales se aplicaba a los conflictos sin carácter internacional, dejando sobre entendido que los principios básicos de ese derecho estaban asegurados ante cualquier situación de conflicto armado y estableció que un conflicto armado existe cada

⁵⁰ GUTIÉRREZ POSSE, Hortensia, DT, “La contribución de la jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales a la evolución del ámbito material del Derecho Internacional Humanitario los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y el genocidio la responsabilidad penal individual”, www.icrc.org/Web/spa/sitespa0.nsf/iwpList106/4E133B11C35B67C7C1256DE100641758-101k., Pág. 16 04/10/04.

⁵¹ Decisión tomada sobre el caso “CELIBICI CAMP” IT-96-21

vez que se recurra a la fuerza armada entre Estados o a la violencia armada prolongada entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos en el territorio de un Estado. Esta última alternativa, por cierto, no está contemplada en el ámbito material de aplicación del Protocolo II, al no participar en los enfrentamientos fuerzas armadas gubernamentales, no obstante lo cual resulta obligatorio el respeto de lo dispuesto en el artículo 3 común a los cuatro Convenios.⁵²

En relación al Tribunal Penal Internacional para Ruanda se le otorgó competencia (art. 4 del Estatuto), específicamente, para conocer no sólo en las violaciones al artículo 3 común a los Convenios, sino también las que corresponden al Protocolo II Adicional a ellos. Este Tribunal, estableció que la intensidad de un conflicto no internacional no depende de la opinión subjetiva de las partes involucradas y agregó que el artículo 3 común es de naturaleza consuetudinaria e impone responsabilidad penal individual por las graves violaciones. Esto es, violaciones a una norma que protege valores importantes y que acarrearán para la víctima graves consecuencias⁵³.

Por otro lado es importante destacar que el derecho internacional ha prohibido la violación y otras formas de agresión sexual desde hace mucho tiempo, pero hasta hace poco no ha ofrecido una definición de estos delitos. Los tribunales penales especiales para la ex Yugoslavia y Rwanda han empezado a cubrir este hueco. El Tribunal de Rwanda, afirmó que al igual que la tortura, la violación se utiliza con el propósito de intimidar, degradar, humillar, discriminar, castigar, controlar o destruir a una persona. Al igual que la tortura, la violación es una profanación de la dignidad personal, y de hecho constituye tortura cuando es infligida por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento. Esta sala define la violación como una invasión física de naturaleza sexual cometida contra una persona en circunstancias coactivas⁵⁴.

⁵² TAVERNIER, Jean P. , “La experiencia de los Tribunales Penales Internacionales para ex-Yugoslavia y para Ruanda”, Revista Internacional de la Cruz Roja, nov.-dic. 1997, Pág.. 645.

⁵³ *Op. Cit.* GUTIERREZ POSSE, Hortensia, Pág. 17

⁵⁴ Decisión Tomada en el Caso Akayesu, ICTR-96-4-I

El Tribunal para la ex Yugoslavia afirmó que los elementos centrales del delito de violación no pueden englobarse en una descripción mecánica de objetos o partes del cuerpo. El Tribunal consideró que podían admitirse como elementos objetivos del delito de violación los siguientes: la penetración sexual, aunque sea mínima: de la vagina o el ano de la víctima por el pene del perpetrador o por cualquier otro objeto usado por el perpetrador; o de la boca de la víctima por el pene del perpetrador, mediante coacción o por la fuerza o con amenazas de uso de la fuerza contra la víctima o contra una tercera persona ⁵⁵.

El Tribunal de Yugoslavia añadió que: las leyes penales internacionales no sólo castigan la violación, sino cualquier agresión sexual de carácter grave, aunque no exista penetración real. La prohibición abarcaría, pues, todos los abusos graves de carácter sexual infligidos contra la integridad física y moral de una persona mediante coacción, amenazas de uso de la fuerza o intimidación que resultan degradantes y humillantes para la dignidad de la víctima. Como ambas categorías de actos son consideradas delitos por el derecho internacional, la distinción entre ellos es principalmente material a efectos de dictar sentencia.

Además ambos tribunales confirmaron que la violación sexual, además de constituir en sí misma un crimen de lesa humanidad, puede llegar a ser un crimen de lesa humanidad de tortura si se comete a gran escala o de modo sistemático. En 1998, una sala del Tribunal de Yugoslavia concluyó que parece que una de las consecuencias del carácter de norma de *jus cogens* conferido por la comunidad internacional a la prohibición de torturar es que todos los Estados tienen el derecho de investigar, procesar y castigar o extraditar a los individuos acusados de actos de tortura que se encuentran en un territorio bajo su jurisdicción. Esta opinión confirma que el acto específico de tortura constituye un delito, no sólo según el derecho de los tratados, sino también en virtud del derecho internacional consuetudinario, y que, además, se trata de un delito sujeto a jurisdicción universal.⁵⁶

⁵⁵ Decisión sobre el Caso Furundzija IT-95-17/1-T y basado Fundamentalmente en la Resolución del Caso Akayesu ICTR-96-4-I

⁵⁶ Amnistía Internacional, Acabar con la impunidad. Justicia para las víctimas de tortura <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLACT400242001?open&of=ESL-2EU>, 04/10/04, Pág. 1

El Tribunal de Yugoslavia examinó la cuestión de cómo distinguir la comisión de un acto de tortura de la complicidad en él o el encubrimiento de sus autores. El Tribunal resumió su opinión del siguiente modo: para ser culpable de un acto de tortura como autor o coautor de dicho acto, el acusado debe: participar en una parte esencial del acto de tortura, y compartir el propósito subyacente al acto de tortura, es decir, el de obtener información o una confesión, castigar o intimidar, humillar, coaccionar o discriminar a la víctima o a una tercera persona; para ser culpable de un acto de tortura como cómplice o encubridor, el acusado debe: prestar algún tipo de ayuda que tenga un efecto decisivo en la comisión del delito, y tener conocimiento de que se está produciendo el acto de tortura.

Esta distinción entre autoría, por una parte, y complicidad o encubrimiento, por otra, se basa en lo que es la estructura general de un delito: un acto malo cometido con una mente culpable. La distinción formulada por el Tribunal ofrece dos aspectos. En primer lugar, el acto del autor difiere del acto del cómplice o el encubridor. El autor participa en una parte sustancial del acto de tortura. Esto quiere decir que puede haber dos o más autores (coautores), si todos actúan de tal modo que contribuyen de manera sustancial al acto de tortura. Generalmente, dependiendo de las circunstancias, el hacer guardia fuera de la habitación en la que se comete el acto de tortura no es una contribución *sustancial*; pero sí lo es manejar el material de tortura mientras se utiliza para torturar a alguien. En segundo lugar, el Tribunal deja claro que, en lo que respecta a la responsabilidad penal, el cómplice o encubridor *no* tiene por qué tener el mismo propósito que el torturador (obtener información o una confesión, castigar o intimidar, humillar, coaccionar o discriminar a la víctima o a una tercera persona). Lo necesario para determinar la existencia de responsabilidad penal es que el cómplice o encubridor *supiera* que otra persona estaba cometiendo un acto de tortura y que la ayuda prestada tuviera un efecto sustancial en la comisión del delito.

Ejemplos de importantes decisiones legales hechas por el Tribunal para ex Yugoslavia incluyen aclaraciones a la aplicación de los convenios de Ginebra, el desarrollo más allá de la Doctrina de la Responsabilidad por Cadena de Mando

(COMMAND RESPONSIBILITY DOCTRINE) y la interpretación de la violación como una forma de tortura y crimen contra la humanidad.⁵⁷

El Tribunal para la ex Yugoslavia, se refirió a la responsabilidad del comandante en razón de la competencia que en materia de responsabilidad penal individual le atribuye el art. 7 del Estatuto. En efecto, el inc. 3) de esta norma establece que el hecho de que cualquiera de los actos mencionados en los art. 2 a 5 haya sido cometido por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal a su superior si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron⁵⁸. En primer lugar en la sentencia se distingue entre dos situaciones distintas. Esto es, la responsabilidad del comandante por un acto positivo, tal como ordenar la comisión de violaciones, y la responsabilidad del comandante por omisión culpable, en razón de su deber de controlar, prevenir o castigar violaciones a los Convenios de Ginebra o al Protocolo Adicional I a los Convenios cometidas por sus subordinados y no haber actuado de acuerdo a tal deber. Ahora bien, a juicio del Tribunal para que la responsabilidad por omisión se configure es necesario que se verifiquen los siguientes elementos: a) la existencia de una relación superior-subordinado; b) que el superior sepa o que haya tenido razón de saber que el acto criminal se había cometido o que se iba a cometer; y c) que el superior no haya tomado las medidas necesarias y razonables para prevenir el acto criminal o castigar a quien lo había perpetrado.

Así también el Tribunal Especial para Sierra Leona, apoyado por Naciones Unidas, dictaminó que los matrimonios forzados constituyen un crimen contra la humanidad. Seis de los acusados ante esta instancia presuntos miembros de los grupos militantes rebeldes que iniciaron los ataques en el país en 1991, además de los cargos de violación, esclavitud sexual y otras formas de violencia ahora también enfrentan cargos por forzar centenares o miles de matrimonios entre prisioneras y guerrilleros.

⁵⁷ *Op Cit.* Defensoría del pueblo y Equipo Peruano de Antropología Forense- Epaf, Pág. 4

⁵⁸ Caso MUCIC *et al.* "CELEBICI CAMP" (IT-96-21)

El portavoz del Tribunal patrocinado por la ONU, Peter Andersen, asegura que el delito del matrimonio forzado es el mejor para describir la situación que vivieron, y todavía sufren hoy, tantas mujeres de Sierra Leona. “Muchas de ellas fueron secuestradas y alejadas de sus ciudades, de sus pueblos, y forzadas a convertirse en esposas de los militantes rebeldes. Las consecuencias para ellas continúan todavía hoy”, explicó Andersen. Muchas de esas mujeres tienen hijos de los hombres con los que estuvieron forzadas a casarse. Algunas no han podido regresar con sus familias ni a sus pueblos por el estigma asociado a esos grupos rebeldes.⁵⁹

Los tribunales para la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona han permitido incluir ampliamente la violación y la violencia por cuestión de género con armas para crear terror y degradar a las mujeres de un grupo étnico particular al mismo tiempo que a la totalidad de la comunidad a la que pertenecían permitiendo incluirlos como crímenes de guerra cuando se cometen en conflictos armados internos o internacionales.⁶⁰

Finalmente cabe destacar que la contribución hecha por los tribunales hasta este momento, es de mucha importancia para el desarrollo, enriquecimiento y aplicación de las normas de Derecho Internacional Humanitario. Además gracias al reconocimiento internacional del cual gozan estas instituciones hace que sus contribuciones tengan aun mucha más relevancia.

1.3 PRINCIPALES CASOS PROCESADOS EN LOS TRIBUNALES ESPECIALES

Los delitos de genocidio, crímenes contra la humanidad, crímenes de guerra, tortura, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones son los peores crímenes que padece la humanidad. Demuestran una espeluznante falta de respeto por la integridad de las víctimas y sus familiares, que han de soportar un sufrimiento mucho mayor que el que les produjo la propia comisión del delito. El hecho de que el sospechoso sea realmente

⁵⁹ Afrol News, Tribunal para Sierra Leona dictamina matrimonios forzados como crimen contra la humanidad, <http://www.afrol.com/es/articles/12190>, Pág. 1 10/05/04

⁶⁰ Instituto Superior de Relaciones Internacionales de Cuba , Investigaciones, www.isri.cu/paginas/investigaciones/, Págs.1-7 14/12/04.

juzgado es una medida importante de reparación. Para las víctimas es de vital importancia que se obligue a los responsables de los delitos a rendir cuentas.

La creación de instancias internacionales como lo son los tribunales penales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona constituyen un esfuerzo por castigar a los responsables de cometer este tipo de delitos y de esta forma garantizar una reparación a las víctimas. Así por ejemplo el Tribunal para ex Yugoslavia ha procesado a 53 de persona responsables de delitos como son: crímenes de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra entre otros. Entre los principales casos procesados hasta este momento se encuentran:

A) Principales casos procesados por el Tribunal para ex Yugoslavia

➤ Dusko Tadic

Miembro del Partido Serbio Democrático de Prijedor, fue el primer sospechoso en ser trasladado al Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia.

Dusko Tadic fue detenido el 12 de febrero de 1994 en Alemania, sospechoso de haber cometido crímenes como tortura y la complicidad de genocidio en el campamento de Omarska en ex-Yugoslavia, en junio 1992 . El procedimiento del TPIY relativo a Dusko Tadic inició el 12 de octubre de 1994, fecha en que el abogado puso una demanda en Alemania una demanda oficial de levantamiento a favor del TPIY. Dusko Tadic fue transferido al TPIY el 24 de abril de 1995. El primer acto de imputación, inició en febrero de 1995 , con el nombre de Goran Borovnica. Se le imputaron 34 crímenes que son de competencia del TPIY, el 26 de abril de 1995, Dusko Tadic se declaró inocente de todos los cargos imputados. La cámara de apelación rechazó la apelación el 2 de octubre de 1995. Esta decisión permitió resolver puntos importantes del derecho penal internacional.

Dusko Tadic fue acusado de haber participado en agresiones, arrestos, asesinatos y malos tratos a musulmanes y croatas bosnios en el municipio de Prijedor, estas ofensivas fueron perpetradas a partir de finales de mayo de 1992 contra los centros de la

población musulmana y croata en Bosnia-Herzegovina. También se le acusó de haber sometido a los musulmanes y croatas, a un campo de terror y notablemente a los asesinatos, violaciones, crueldades y otras agresiones a la integridad física y psicológica entre el 23 de mayo de 1992 y el 31 de diciembre de 1992 .⁶¹

Por consiguiente, se le acuso en base a su responsabilidad penal individual (artículo 7 (1) del Estatuto) de doce cargos de crímenes contra la humanidad (persecuciones por razones políticas, raciales y religiosas, violaciones asesinato y actos inhumanos); diez cargos de violaciones a las leyes y costumbres de guerra (tratos crueles y asesinato); doce cargos de infracciones graves a las convenciones de Ginebra de 1949 (tratos inhumanos, homicidio intencional, tortura y causar grandes sufrimientos y daños a la integridad física y mental).

El 7 de mayo de 1997, la cámara de primera instancia declaró a Dusko Tadic culpable de nueve cargos imputados (violaciones de leyes y costumbres de la guerra y crímenes contra la humanidad, bajo la forma de persecuciones y actos inhumanos), parcialmente culpable de dos e inocente de veinte (los cargos imputados relativos a las infracciones graves a las convenciones de Ginebra eran inaplicables y las pruebas eran insuficientes, con respecto a los cargos imputados relativos a asesinatos cometidos en la población de Jaskici). En este veredicto se condena y utiliza por primera vez el termino de “limpieza étnica”.

También en el documento inculpatario se le acuso de haber violado a una mujer detenida, la testigo F.. Cuando el juicio se hallaba próximo, la testigo F. se retiro. La negativa de la testigo F a participar obligo al fiscal a enmendar el acta de acusación y a retirar los cargos de violación contra Tadic., así pues el tribunal paso a considerar el marco mas amplio en el que operaba Tadic, un entorno caracterizado en parte por una violencia sexual brutal. Es particularmente importante el hecho de que en este caso el

⁶¹ El tribunal penal internacional para ex-Yugoslavia: Acusado, Dusko Tadic, http://www.justicetribune.com/article_fr.php?id=1591&sort=score%20desc&search=&jid=&langue= , Pág. 2

tribunal resolvió que el acusado era culpable de crímenes de lesa humanidad por actos criminales de persecución, entre los que figuraban crímenes de abuso sexual.

No fue condenado por cometer directamente un acto de agresión sexual sino por su participación en una amplia campaña de terror, generalizada y sistemática, que consistió en golpizas, torturas, agresiones sexuales y otros abusos físicos y psicológicos contra la población no serbia de la región de Prijedor. Dusko Tadic fue condenado a 20 años de prisión el 14 de julio de 1997.

La relevancia de este caso radica en que se afirma categóricamente que la violación y el abuso sexual pueden considerarse como parte de una campaña generalizada o sistemática de terror contra la población civil. No es necesario probar que la violación misma fuera generalizada o sistemática si no que constituía una o tal vez muchos tipos de crímenes, cuyo espectro se cometía de forma generalizada o sistemática e incluía una campaña de terror por parte del agresor.⁶²

Por otro lado el abogado defensor presento apelación del juicio el 7 de mayo de 1997, el 23 de mayo de 1997 y el 6 de junio de 1997, respectivamente. El 15 de julio de 1999, la cámara de apelación rechazó la solicitud de apelación de Dusko Tadic. Por otro lado, se le imputó y declaro culpable, en base la responsabilidad penal individual, de nueve cargos suplementarios (siete infracciones graves a las convenciones de Ginebra, una violación de leyes o costumbres de la guerra y un crimen contra la humanidad). Se respondió al cumplimiento de las tres principales excepciones jurídicas elaboradas por los jueces de primera instancia.

Con respecto a las infracciones graves a las Convenciones de Ginebra, la cámara de apelaciones, de hecho, contradice a la cámara de primera instancia y consideró que las víctimas eran algunas " personas protegidas" en el sentido de las disposiciones de las convenciones de Ginebra puesto que el conflicto era un conflicto armado internacional (después del 19 de mayo de 1992, los servicios armados del Republika Srpska podrían

⁶² CASE (IT-94-1) TADIC "PRIJEDOR"

ser considerados a partir de órganos o agentes de facto del gobierno de la República Federal de Yugoslavia. De este hecho, ellos no tenían la misma nacionalidad que sus víctimas).

La audiencia relativa a la pena tuvo lugar el 15 de octubre de 1999. El 11 de noviembre de 1999, la cámara de primera instancia pronunció la sentencia para los actos suplementarios imputados. Dusko Tadic fue condenado a 25 años de prisión. El 26 de enero de 2000, la cámara de apelaciones redujo la pena a un máximo de 20 años de prisión. Los jueces redujeron la sentencia del acusado estimando que este último no tenía una posición como líder y promotor. Además, la cámara estimó que el periodo que pasó detenido en Alemania tuvo que ser tomado en cuenta en la asignación de la pena, el acusado había sido detenido en Munich por "los crímenes de guerra." Dusko Tadic fue transferido a Alemania el 21 de octubre de 2000 para cumplir su pena.

➤ **Slobodan Milosevic**

Slobodan Milosevic fue detenido el 1o. de abril de 2001 y encarcelado en la prisión central de Belgrado. A partir del momento de su detención, y aun tiempo atrás, el gobierno serbio fue presionado intensamente por las naciones occidentales, con el objetivo de realizar arreglos y reformas pertinentes para que Milosevic fuera trasladado al TPIY, y enfrentara cargos por crímenes contra la humanidad. La presión Internacional, principalmente de parte de occidente, fue tan efectiva que desde antes de la detención de Milosevic, se comenzó una acelerada adhesión del país a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, a la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, todo ello para que el inculcado pudiera ser entregado para ser procesado por el TPIY. Así, el 29 de junio de 2001, Milosevic fue trasladado a La Haya para ser juzgado por crímenes contra la humanidad.⁶³

Slobodan Milosevic fue acusado por la Fiscalía del TPIY, pues fungía como presidente de la República Federal de Yugoslavia, comandante supremo del Ejército

⁶³ CASE No. IT-99-37

Popular de Yugoslavia y presidente del Supremo Consejo de Defensa, así como detentador de los poderes obtenidos *de facto*, enfrenta tres acusaciones:

1. Acusación Kosovo ⁶⁴ en esta acusación fue inculpado como individualmente responsable de insultos raciales, calumnias, actos degradantes y otras formas de maltrato físico y psicológico, que tuvieron su base en motivos raciales y religiosos, así como preferencias políticas; en los sectores de la sociedad albano-kosovar en la provincia fueron desplazados: mujeres, niños, adultos mayores y enfermos. Enormes grupos fueron desplazados a la frontera con la República de Albania y la República de Macedonia. Por el terror que se causó a la población, muchos de estos se vieron obligados a huir a zonas montañosas, muchos fallecieron a causa de las severas condiciones climáticas, falta de alimento, inadecuada atención médica o por agotamiento. Conforme a todos estos antecedentes, la Fiscalía del TPIY, pretende que Milosevic sea juzgado, por los siguientes cinco cargos:

- Un cargo de violación a las leyes y costumbres de guerra conforme al artículo 3o. del estatuto: matar intencionalmente (*murder*)
- Cuatro cargos de crímenes contra la humanidad conforme al artículo 5o. del estatuto: deportación o traslado forzoso de población, asesinato, y persecución fundada en motivos raciales, políticos y religiosos.

Para concluir esta acusación, además de plantear el contexto personal de los acusados al momento de cometer los crímenes, la Fiscalía incluyó una serie de listas que materializan las imputaciones. (Ver anexo 3)

2. Acusación Croacia ⁶⁵ la Acusación Croacia pretende se impongan 32 cargos a Milosevic sobre la base de su responsabilidad penal individual, artículo 7(1) del estatuto, así como por su responsabilidad penal como jefe superior, artículo 7(3), con:

⁶⁴ Acusación originalmente confirmada el 24 de mayo de 1999, reformada por primera vez el 29 de junio de 2001, y tras una segunda reforma hecha el 16 de octubre, fue confirmada el 29 de octubre de 2001.

⁶⁵ Remitida por la Fiscalía el 27 de septiembre y confirmada el 8 de octubre de 2001

- Nueve cargos de graves violaciones a las Convenciones de Ginebra de 1949 contemplada en el artículo 2o. del estatuto: matar intencionalmente, arresto ilícito, tortura, infligir deliberadamente grandes sufrimientos, deportación y traslados ilegales, destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidad militar ilícita y arbitrariamente.
- Trece cargos de violaciones a las leyes y costumbres de guerra en virtud del artículo 3o. del estatuto: asesinato, tortura, tratos crueles, destrucción y devastación deliberada de aldeas no justificada por necesidad militar (no sean objetivos militares), destrucción y daño deliberado hecho a instituciones dedicadas a la educación o al culto, saqueo de propiedad pública y privada, ataques a civiles, destrucción deliberada hecha a monumentos históricos y edificios dedicados a la educación o al culto, ataques deliberados a objetos civiles.
- Diez cargos de crímenes contra la humanidad en virtud del artículo 5o. del estatuto: persecución basada en motivos políticos, raciales o religiosos, exterminio, asesinato, encarcelación ilícita, tortura, actos inhumanos, deportación y actos inhumanos como el traslado forzoso de la población.

Al igual que se hace en la Acusación Kosovo, en la de Croacia se anexa una serie de listas con fecha, localidad, el nombre de las víctimas, e incluso el año de nacimiento y el sexo, de víctimas en las ciudades de Vocin, Bacin, Lipovanic, Vukovic, Saborsko, Skabrnja, Nadin, Bruska, Ovcar, Baranja, Campo de Minas Lova, Erdut, Vukovar, así como en los alrededores de Dubrovnik, que complementan, personifican o materializan las imputaciones hechas, que dado el alcance de la masacre, corresponden al cargo de matar intencionalmente o asesinato.⁶⁶

3. Acusación Bosnia y Herzegovina ⁶⁷ con fundamento en el artículo 7(3) del Estatuto del TPIY, Milosevic es penalmente responsable en calidad de jefe o autoridad superior y en función de los actos u omisiones de sus subordinados. La acusación ahonda que al menos entre marzo de 1991 hasta el 15 de junio de 1992, el inculpado ejerció el mando eficaz sobre cuatro miembros del bloque serbio en el seno de la Presidencia de la

⁶⁶ VELÁZQUEZ ELIZARRARÁS, Juan C., El Derecho Internacional Penal y la Jurisdicción Universal en el caso Slobodan Milosevic, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, www.Juridicas.Unam.Mx/Publica/Rev/Derint/Cont/3/Cmt/Cmt15.Htm - 95k

⁶⁷ confirmada el 22 de noviembre de 2001

República Federal Socialista de Yugoslavia. Tales individuos eran Borisav Jovic (representante de la República de Serbia), Branko Kostic (representante de la República de Montenegro), Jugoslav Kostic (representante de la Provincia Autónoma de Vojvodina) y Sejdo Bajramovic (representante de la Provincia Autónoma de Kosovo y Metohija). Asimismo, a partir de octubre de 1991, sirviéndose de la ausencia de los representantes de Croacia, Eslovenia, Macedonia y Bosnia Herzegovina de la Presidencia federal, los cuatro miembros del bloque serbio ejercieron de facto los poderes de la Presidencia, incluyendo la Comandancia Colectiva del Ejército Popular de Yugoslavia. Ante tal situación, esta presidencia títere actuó sin disensión alguna para ejecutar las políticas de Milosevic.

Así, la Acusación Bosnia Herzegovina imputa a Milosevic de responsabilidad individual criminal (artículo 7(1) del estatuto, y responsabilidad penal como jefe o autoridad superior (artículo 7(3)) con los siguientes veintinueve cargos:

- Dos cargos por el crimen de genocidio y complicidad en este crimen en virtud del artículo 4o. del Estatuto.
- Diez cargos por crímenes contra la humanidad, incluyendo persecución, exterminio, asesinato, prisión ilegal, tortura, deportación y actos inhumanos como desplazamiento o traslado por la fuerza, bajo lo dispuesto en el artículo 5o. del Estatuto del TPIY.
- Ocho cargos por graves violaciones a las Convenciones de Ginebra de 1949, tales como matar intencionalmente, confinamiento ilegal, tortura, infligir deliberadamente graves sufrimientos, deportación ilegal o traslado por la fuerza, destrucción masiva y apropiación de propiedades conforme al artículo 2o. del estatuto.
- Nueve cargos por violaciones a las leyes y costumbres de guerra incluyendo ataques *inter alia* sobre población civil, destrucción ilícita, saqueo y tratos crueles conforme al artículo 3o. del Estatuto.

Para concluir, en la parte final de la acusación se presentan seis listas con nombres de personas ejecutadas; detenidos que posteriormente fueron asesinados; personas confinadas, desplazados, incidentes de mutilaciones, y nombres de personas localizadas en zonas donde se dirigieron bombardeos contra la población civil.

Por lo que respecta a la comparecencia del sujeto inculcado ante el TPIY, una vez que éste fue detenido en Serbia por fuerzas locales el 1 de abril del 2001 -acusado por los tribunales de su país de malversación de fondos públicos y abuso de poder, y no precisamente para su entrega a La Haya-, quedó en situación de prisión preventiva, para finalmente, tras la presión de la comunidad internacional, ser entregado al tribunal el 29 de junio de ese mismo año.

Una vez en el tribunal, las primeras comparecencias de Milosevic fueron el 3 de julio del 2001 por la Acusación Kosovo, el 29 de octubre de 2001 por la Acusación Croacia, y el 11 de diciembre de 2001 por la Acusación Bosnia Herzegovina, en tres de las cuales se limitó a señalar que no reconocía la autoridad del TPIY y que se reservaba su derecho a callar, situación por la que fue considerada tal decisión como una declaración de "no culpable". El juicio continúa siendo llevado por la Sala III de Primera Instancia del tribunal.

Las tres acusaciones, que en un inicio serían llevadas en juicios por separado, a petición de la Fiscalía que interpuso a la Sala de Apelaciones con el fin de que fuera escuchada para solicitar se reunieran los casos Kosovo, Croacia y Bosnia en uno sólo, ésta accedió en tal sentido, pero no obstante, se decidió que la Acusación Kosovo se llevara a cabo en un juicio por separado y se resolvió que el juicio para tal caso comenzaría el 12 de febrero del 2002. Posteriormente, el 30 de enero del 2002, la Sala de Apelaciones aceptó escuchar a las partes respecto de una petición que la Fiscalía presentó sobre la decisión que no permitía unificar en un solo juicio las tres acusaciones. En esta ocasión, la Fiscalía, el acusado (Milosevic) y los amigos de la corte presentaron sus posiciones a la sala. Conforme a esto, la Sala de Apelaciones el 1o. de febrero del 2002, determinó que las tres acusaciones se desahogaran en un solo juicio, por lo que para este fin, los tres casos se unificaron en uno solo y ya se están juzgando como una acusación única que inició el 12 de febrero de 2002 con la presentación de evidencia relevante únicamente para el caso Kosovo, en el entendido de que esto fuera en tal forma hasta que se considerara apropiado, y entonces se introdujera evidencia también relevante para los otros casos.

Así, el 12 de febrero de 2002, el juicio del TPIY inició sus vistas con una declaración inicial de la Fiscalía seguida de una hecha por el magistrado presidente de la sala: juez Richard May. Los subsiguientes dos días, los magistrados de la sala hicieron sus primeras observaciones al caso Kosovo, y el día 14 de febrero el acusado Slobodan Milosevic obró su primer declaración, que continuó el día siguiente, de acuerdo con las Reglas de Procedimiento y Prueba (regla 84 bis). Seguidamente, entre el 18 y el 21 de febrero, sucedieron los primeros llamamientos a declarar con testigos considerados relevantes por la Fiscalía para el Caso Kosovo: señor Mahmut Bakalli, Stephen Spargo (analista de inteligencia de la Oficina de la Fiscalía), quien detalló una serie de mapas computarizados que fueron aducidos como evidencia para el caso, pero que el acusado consideró poco relevantes pues no comprobaban las acusaciones. También fue llamado Agim Zeqiri, de la aldea de Celinë, en Kosovo, quien fue interrogado por el acusado y posteriormente por los magistrados tras permitirle que pudiera retirarse. Finalmente el 21 de febrero de 2002, la Fiscalía llamó a Fehim Elshani, un granjero de la Villa Nagafc en Kosovo, quien también fue interpelado por el acusado y brevemente por un amigo de la corte.

Continuando el juicio, siguieron siendo presentados los testigos por la Fiscalía entre el 25 y el 28 de febrero, vistas que se reanudaron el 4, 6, 7 y 8 de marzo. Así, el 11 de marzo, una vez iniciada la cuarta semana del juicio (11 al 15 de marzo), la sala dio a conocer una decisión con respecto a la admisibilidad de evidencia en virtud de la regla 92 de las Reglas de Procedimiento y Prueba del tribunal, donde se estableció en principio, que la sala admitiría solamente 23 declaraciones señaladas en una moción de la Fiscalía, limitándose a que sería un máximo de cuatro testigos por cada municipalidad en Kosovo, incluyendo las vistas que ya se habían hecho, y que todos los testigos cuyas declaraciones fueran admitidas, serían sujetos de interrogación, por lo que se autorizaba a la Fiscalía a sólo hacer a los testigos algunos cuestionamientos con carácter introductorio.

En el *inter*, sobre una petición presentada en forma oral por el acusado, en las audiencias del 26 y 27 de febrero del 2002, en donde Milosevic solicitaba la libertad provisional con el fin de preparar su defensa apropiadamente, ya que lo está haciendo en su propia persona, la Sala de Primera Instancia del caso (Sala III), resolvió el 6 de marzo,

teniendo en cuenta que dicha petición se había hecho con anterioridad a la Sala de Apelaciones el día 30 de enero de 2002, así como los comentarios de los amigos de la corte de apoyar la petición en la posibilidad de que fuera necesario para asegurar una adecuada preparación de la defensa, notando que la Fiscalía no hizo llegar algún comentario formal al respecto, apreciando que el acusado está conduciendo su defensa en persona y que el argumento dado en la petición de libertad provisional señalaba que esto le daría la oportunidad de prepararse para poder conducir adecuadamente su defensa. Asimismo, considerando la obligación del tribunal de asegurar que el acusado reciba un juicio justo, incluyendo el derecho al tiempo y las facilidades adecuadas en la preparación de su defensa, a la vez que se reconocen las dificultades prácticas, pero juzgando que su derecho a tiempo y facilidades adecuadas en la preparación de su defensa podían ser aseguradas por otros medios distintos a la libertad provisional, además de otras consideraciones (como la regla 65 de las Reglas de Procedimiento y Prueba), se negó la petición a Milosevic. Hasta el día este caso sigue en proceso y aun no se ha dictado ninguna sentencia

B) Principales casos procesados por el Tribunal de Ruanda

El tribunal ha procesado hasta este momento 23 casos completados entre los cuales los que han tenido mayor importancia son los siguientes:

➤ **Jean Paul Akayesu**

Jean Paul Akayesu, ciudadano rwandés que era bourgmestre⁶⁸ de la comuna de Taba, prefectura de Gitarama, en Rwanda, cuando los crímenes alegados en la acusación fueron perpetrados. Por lo menos mataron a 2000 tutsis en Taba entre el 7 de abril y finales de junio de 1994, mientras que él todavía estaba en el poder. Las matanzas en Taba fueron abiertamente perpetradas y tan extensas que, como bourgmestre, Jean Paul Akayesu debió haber sabido sobre ellas. Aunque él tenía la autoridad y la

⁶⁸ El bourgmestre era el representante del gobierno central en la comuna; es la figura de más gran alcance su autoridad de hecho en el área es perceptiblemente mayor que la que se confiera sobre él de jure.

responsabilidad, nunca procuro prevenir la matanza en la comuna de cualquier manera o haber llamado por ayuda de autoridades regionales o nacionales a fin de calmar la violencia.

Entre el 7 abril y finales de junio de 1994, centenares de civiles buscaron refugio en la oficina comunal. La mayoría de estos civiles desplazados eran tutsis. Mientras que buscaban el refugio en la oficina comunal, las mujeres desplazadas civiles fueron regularmente tomadas por la milicia local armada y/o la policía comunal y fueron sujetados a la violencia sexual, y/o golpeadas sobre o cerca de las oficinas comunales. Los civiles desplazados fueron con frecuencia asesinados en o cerca de las oficinas comunales. Forzaron a muchas mujeres aguantar los actos múltiples de la violencia sexual que fueron cometidos ocasionalmente por más de un asaltador; estos actos de violencia sexual fueron acompañados generalmente por amenazas explícitas de la muerte o del daño corporal. Los civiles desplazados femeninos vivieron en miedo constante y su salud física y psicológica fueron deteriorados como resultado de la violencia y los golpes y las matanzas sexuales.

Jean Paul Akayesu sabía que los actos de violencia, de golpes y de asesinatos sexuales eran cometidos y estaba ocasionalmente presente durante su comisión; facilitó la comisión de la violencia, los golpes y los asesinatos sexuales permitiendo que la violencia, los golpes y los asesinatos sexuales ocurrieran en o cerca de las oficinas comunales.

Jean Paul Akayesu fue arrestado en Zambia el 10 de octubre de 1995. El 22 de noviembre de 1995 el Fiscal del tribunal, conforme a la regla 40 de las reglas de solicitud y entrega del tribunal, solicitó a las autoridades zambianas mantener a Paul Akayesu bajo detención por un período de 90 días, mientras que aguardaba la terminación de la investigación.

El 13 de febrero 1996 el entonces Fiscal, Richard de Goldstone, sometió una acusación contra Akayesu, que fue enmendada posteriormente el 17 de junio de 1997. Conteniendo un total de 15 acusaciones que cubrían genocidio, crímenes contra humanidad y violaciones del artículo 3 común a las convenciones de Ginebra de 1949 y al

protocolo adicional II de 1977 además, más específicamente, Akayesu fue acusado individualmente de cometer genocidio, complicidad en genocidio, ordenar e incitar públicamente para cometer genocidio, la exterminación, el asesinato, la tortura, el tratamiento cruel, la violación, otros actos inhumanos y ultrajes sobre la dignidad personal, que él acusado cometió en la comuna de Taba de la cual él era el bourgmestre a la hora de los actos alegados.

Además y/o en el alternativa a su responsabilidad individual bajo artículo 6(1) del estatuto del tribunal, el acusado, es individualmente responsable bajo el artículo 6(3) del estatuto del tribunal por los crímenes citados en las acusaciones 13 a 15⁶⁹. Bajo artículo 6(3), un individuo es criminalmente responsable como superior de actos de un subordinado si él o ella sabía o tenía razón de saber que el subordinado estaba a punto de cometer tales actos o había hecho tales actos y el superior no pudo tomar las medidas necesarias y razonables de prevenir tales actos o de castigar los autores de eso.

Bajo el artículo 6(1) del estatuto del tribunal, la responsabilidad criminal individual es atribuible a quién planea, instiga, ordena, confía o de otra manera ayuda e incita en el planeamiento, la preparación o la ejecución de cualesquiera de los crímenes mencionados en los artículos 2 a 4 del estatuto del tribunal.

En la acusación, los actos de la violencia sexual incluyen la penetración sexual fuerte de la vagina, el ano o la cavidad bucal por un pene y/o de la vagina o el ano por un cierto otro objeto, y el abuso sexual, tal como desnudez forzada.

La acusación fue confirmada y una autorización de la detención, acompañada por una orden para la detención continuada, fue publicada por el juez Guillermo H. Sekule el 16 de febrero de 1996. La semana siguiente, la acusación fue sometida por el secretario a las autoridades zambianas, para ser usada sobre el acusado. Akayesu fue transferido a las instalaciones del tribunal en Arusha el 26 de mayo de 1996.

⁶⁹ Jean Paul Akayesu conspiró y ordeno el asesinato de Sylvere Karera, Ephrem Karangwa, Juvénal Rukundakuvuga y Emmanuel Sempabwa que tuvieron que ser matados debido a sus relaciones alegadas con el RPF. Más adelante ese día, Juvénal Rukundakuvuga fue matado en Kanyinya. Dentro de los días próximos, Emmanuel Sempabwa murio apaleado delante de la oficina comunal de Taba.

La comparecencia inicial del acusado, conforme a la regla 62 de las reglas, ocurrió el 30 de mayo de 1996 en la presencia de sus abogados en la Cámara de Juicios I, el fin de la primera parte del juicio del acusado se marcó el 24 de mayo 1997 con el testimonio del ultimo testigo del procesamiento. Sin embargo, el 16 de junio de 1997, el fiscal sometió una petición que buscaba una enmienda de la acusación. Durante la audiencia llevada a cabo a tal efecto el 17 de de junio de 1997, el fiscal solicitó licencia para agregar tres acusaciones más, a saber, violación, un crimen contra la humanidad, artículo inferior castigable 3 (g) del estatuto, actos inhumanos, un crimen contra humanidad, artículo inferior castigable 3 (i) del estatuto, y ultrajes contra la dignidad personal, notablemente violación, tratamiento que degrada y de humillación y asalto indecente, una violación del artículo 3 común a las convenciones de Ginebra y del artículo 4(2)(e) del protocolo adicional II, según lo incorporado en el artículo 4(e) del estatuto. El juez concedió licencia al fiscal para enmendar la acusación y pospuso la fecha para la reanudación del juicio al 23 de octubre 1997.

La segunda fase del juicio comenzó el 23 de octubre de 1997 con la vista inicial de Akayesu para las nuevas acusaciones en una sesión pública antes del compartimiento. El acusado se declaró inocente por cada una de las nuevas acusaciones. El fiscal entonces procedió a presentar a seis nuevos testigos, incluyendo un investigador de la oficina del fiscal. En total, el fiscal puso 28 testigos sobre 31 días de juicio. La defensa, por su parte, presentó su evidencia sobre el curso de 12 días de juicio entre el 4 de noviembre de 1997 y el 13 de marzo de 1998. Llamó 13 testigos, incluyendo el acusado. Un total de 155 objetos expuestos fueron sometidos durante el juicio.

La Sala de primera instancia declaró a Akayesu culpable del delito de genocidio y resolvió que “mas allá de toda duda razonable, el acusado tenia motivos para saber y de hecho sabia, de la comisión de actos de violencia sexual en los locales de la comuna o en sus inmediaciones y que de dichas dependencias se trasladaba a las mujeres para violarlas. No hay prueba ninguna de que el acusado aportara medidas para evitar los actos de violencia sexual, pero si la hay de que el acusado ordenó, indujo, ayudó de otras maneras y aprobó la comisión de actos de violencia sexual”. El tribunal contribuyó de manera significativa a la actual evolución de la jurisprudencia sobre la violación como crimen de lesa humanidad al hacer una definición expresa y amplia por la que se

equiparaba claramente la violación a otros crímenes de lesa humanidad. También es significativo que al definir la violencia sexual el tribunal incluyera en ese concepto el desnudo forzado sentando así firmemente que los actos de agresión sexual no se circunscriben a aquellos que entrañan la penetración y ni siquiera al contacto sexual .

La definición de violación y de los actos de agresión sexual asumidas en la causa es también la que han adoptado el tribunal internacional para la ex Yugoslavia y ha servido para fijar la definición aceptada internacionalmente de los delitos de violencia sexual en todos los casos interpuestos hasta la fecha ante el tribunal internacional de ex Yugoslavia.

Fue sentenciado a cadena perpetua por crimen de genocidio, por crímenes contra la humanidad, exterminación, incitación directa e indirecta a cometer genocidio, asesinato, tortura, secuestro, violación y otros actos inhumanos.⁷⁰

➤ **Jean Kambanda**

Antiguo primer ministro del gobierno provisional de la Republica de Ruanda, fue detenido en julio de 1997; fue arrestado por las autoridades de Kenya, en base a una petición formal sometida por el fiscal el 9 de julio de 1997, de acuerdo con las provisiones de la regla 40 de las reglas del procedimiento y de la evidencia. El 16 de julio 1997 el juez Laïty de Kama, dirigió la investigación del 9 de julio de 1997, pidió la transferencia y la detención provisional del sospechoso Jean Kambanda para facilitar la detención al tribunal, conforme al bis de la regla 40. La detención provisional de Jean Kambanda fue ampliada dos veces por treinta días, la primera vez bajo provisiones de bis de la regla 40 (f) y la segunda vez bajo provisiones de bis de la regla 40 (g).⁷¹

El 16 de octubre 1997 la acusación contra el sospechoso Jean Kambanda, preparada por la oficina del fiscal, fue sometida al juez Yakov Ostrovsky, que la confirmó, publicó una autorización de la detención contra el acusado y ordeno su detención. El 1 de mayo de 1998, el culpable era acusado por seis cargos contenidos en la acusación, a

⁷⁰ Caso, El Fiscal c. Akayesu, ICTR-96-4-I

⁷¹ Afrolnews, Jean Kambanda: Judgement and Sentence, Caso No.: ICTR 97-23-S, Arusha, 4 de Septiembre de 1998, www.afrol.com/Countries/Rwanda/documents/kambanda_verdict_98.htm - 57k, Pág. 1, 16/07/05.

saber genocidio, conspiración para cometer genocidio, incitación directa y pública para cometer genocidio, complicidad en genocidio, crímenes contra la humanidad (asesinato), artículo 3 (a) del estatuto y crímenes contra la humanidad (exterminación), artículo 3 (b) del estatuto.⁷²

Durante su comparecencia inicial ante la Sala de Primera Instancia, el 1º de mayo de 1998, se declaró culpable de los seis cargos que se le imputaban en el auto de procesamiento: genocidio, acuerdo para cometer genocidio, incitación directa y pública para cometer genocidio, complicidad en el genocidio y crímenes de lesa humanidad (dos cargos). Así pues, Jean Kambanda ha sido la primera persona que haya admitido alguna vez su culpabilidad por el crimen de genocidio ante un tribunal internacional. En su fallo la sala de primera instancia estimó que “ las circunstancias agravantes que rodean los crímenes de Jean Kambanda prevalecen sobre las circunstancias atenuantes en su favor y que, sobre todo, el hecho de que Kambanda hubiese ocupado en la época en que se cometieron esos crímenes las más altas funciones ministeriales excluye definitivamente toda posibilidad de atenuación de la pena”.⁷³

Admitió que en 1994 había en Rwanda un ataque extenso y sistemático contra la población civil, el propósito era exterminarla. Las matanzas totales de centenares de millares de tutsi ocurrieron en Rwanda, incluyendo las mujeres y los niños, viejos y los jóvenes que fueron perseguidos y muertos en lugares donde habían buscado refugio es decir, las oficinas de la comuna, las escuelas, las iglesias y los estadios. También reconoció que como primer ministro del gobierno interino en Rwanda del 8 de abril de 1994 al 17 de julio de 1994, él era cabeza del consejo de 20 miembros de ministros y autoridades y que ejercía control de jure sobre los miembros de su gobierno. Determinaba y controlaba la política nacional del gobierno, tenía la administración y las fuerzas armadas en su disposición.

Asimismo reconoció su participación en las reuniones del consejo de ministros, las reuniones del gabinete y las reuniones de los prefectos donde el curso de masacres fue

⁷² Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Judgement and Sentence, The Prosecutor Versus Jean Kambanda, Case no.: ICTR 97-23-S, Arusha, 4 de Septiembre de 1998 <http://www.ictor.org/default.htm>, pág. 1,2.

⁷³ El fiscal c. Jean Kambanda, ICTR-97-23-T

seguido activamente, pero no se tomó ninguna acción para pararlas. Él fue implicado en la decisión del gobierno para las visitas por los ministros señalados a las prefecturas como parte de los esfuerzos de la seguridad de los gobiernos y para invitar a la población civil a ser vigilante en la detección del enemigo y de sus cómplices. Jean Kambanda también reconoce la participación en el despido del prefecto de Butaré porque el último se había opuesto a las masacres y a citar a un nuevo prefecto para asegurar la extensión de la masacre de tutsis en Butaré. Reconoció su participación en una reunión de seguridad de alto nivel en Gitarama en abril de 1994 entre el presidente, T. Sindikubwabo, y el jefe de personal de las Fuerzas Armadas Rwanda (LEJOS) y otros, que discutieron la ayuda de las Fuerzas Armadas de Ruanda (FAR) en la lucha contra el Frente Patriótico Rwandés (RPF) y sus "cómplices", entendido como el tutsi y el hutu moderado.

De igual forma reconoció que él publicó el directorio sobre la defensa civil enviada a los prefectos el 25 de mayo 1994 (No. directivo de 024-0273, diseminado el 8 de junio de de 1994). Admitió haber animado directamente y haber reforzado el Interahamwe para que cometiera las matanzas totales de la población civil. Jean Kambanda reconoció que por este directorio el gobierno asumió la responsabilidad de las acciones del Interahamwe.

Así también, reconoció que antes del 6 de abril de 1994, los partidos políticos en Rwanda comenzaron el entrenamiento militar de la juventud de los partidos políticos de MRND y de los CDR (Interahamwe e Impuzamugambi respectivamente) armando fuerzas y organizándolas con la intención de utilizarlos en las masacres. Además, Jean Kambanda reconoció que el gobierno dirigió la distribución de munición a estos grupos y confirmó que las barricadas servidas por las patrullas de las fuerzas armadas rwandeses y del Interahamwe fueron instaladas en Kigali, tan pronto como la muerte de presidente Juvenal Habyarimana fuera anunciada en la radio. Además Jean Kambanda admitió el uso de los medios como parte del plan de movilizar y de incitar a la población para continuar masacres en la población civil. Aparte, Jean Kambanda reconoció la existencia de grupos militares dentro de la milicia, y de las estructuras políticas y que habían planeado la eliminación de los opositores políticos tutsis y hutus.

Jean Kambanda aceptó que, el 21 de junio de 1994, con su capacidad como primer ministro, él dio claramente la ayuda económica a la radio Mille Collines (RTL), con el conocimiento que era una estación de radio en la cual las difusiones incitaron la matanza, la comisión del daño corporal o mental serio, y persecución de tutsis y hutus moderados. En una ocasión, hablando en esta estación de radio, Jean Kambanda, como primer ministro, animó al RTL que continuara incitando las masacres de la población civil tutsi, indicando específicamente que esta estación de radio era "una arma imprescindible en la lucha contra el enemigo" y reconoció las reuniones numerosas realizadas por el consejo de ministros entre el 8 de abril de 1994 y el 17 de julio de 1994, él como primer ministro, instigando, ayudando e incitado por el Prefecto, Bourgmestres, y los miembros de la población para continuar con las masacres y matanzas de civiles, particularmente tutsis y hutus moderados. Además, entre el 24 de abril de 1994 y el 17 de julio de 1994, Jean Kambanda y los ministros de su gobierno visitaron varias prefecturas, tales como Butare, Gitarama (Nyabikenke), Gikongoro, Gisenyi y Kibuye para incitar y para animar a la población para que continuaran estas masacres e incluía una felicitación a la gente que había continuado estas matanzas.

También admitió el 3 de mayo de 1994, que él personalmente no respondió para proteger a los niños que habían sobrevivido la masacre en un hospital. El mismo día, después de la reunión, mataron a los niños. Él reconoce que él no pudo en su deber asegurar la seguridad de los niños y de la población en Rwanda y aceptó que en su papel particular de hacer contratos públicos en el nombre del gobierno, él participó en reuniones públicas, y con los medios, en varios lugares de Rwanda e incitó directamente a la población a cometer actos de violencia contra tutsis y hutus moderados. Además pidió la creación de barricadas con el conocimiento que estas barricadas fueron utilizadas para identificar a tutsis para la eliminación, y que mientras él fue primer ministro participó en la distribución de armas, de la munición a los miembros de partidos políticos, milicias y a la población. Y que sabía que estas armas serían utilizadas para llevar a cabo masacres de civiles tutsis.

Así mismo aceptó que él sabía que las personas de quienes él era responsable cometían crímenes de masacre sobre tutsi y que él no pudo prevenirlos o castigar a los autores. Jean Kambanda admitió que él era un testigo de las masacres de tutsis y que

también tenía conocimiento de ellas por informes regulares de prefectos, y por las discusiones del gabinete.⁷⁴

La corte, el 1 de mayo de 1998, aceptó su declaración y lo encontró culpable en las cargos siguientes: Genocidio (estipulado en el artículo 2(3)(a) del estatuto como crimen, y atribuido a él en virtud del artículo 6(1) y 6(3), y castigable en referencia a los artículos 22 y 23 del estatuto del el Tribunal); conspiración para cometer genocidio (estipulado en artículos 2(3)(b) del estatuto como crimen, y atribuido a él en virtud del artículo 6(1) y castigable en referencia a los artículos 22 y 23 del estatuto del tribunal); orden e incitación pública para cometer genocidio (estipulado en el artículo 2(3)(c) del estatuto como crimen, y atribuido a él en virtud del artículo 6(1) y 6(3), que es castigable en referencia a los artículos 22 y 23 del estatuto del tribunal); complicidad en el genocidio (estipulado en el artículo 2(3)(e) del estatuto como crimen, y atribuido a él en virtud del artículo 6(1) y 6(3), que es castigable en referencia a los artículos 22 y 23 del estatuto del tribunal); crimen contra la humanidad (asesinato) (estipulado en el artículo 3(a) del estatuto como crimen, y atribuido a él en virtud del artículo 6(1) y 6(3), que es castigable en referencia a los artículos 22 y 23 del estatuto del tribunal); crimen contra la humanidad (exterminación) (estipulada en el artículo 3(b) del estatuto como crimen, y atribuido a él en virtud del artículo 6(1) y 6(3), que es castigable en referencia a los artículos 22 y 23 del estatuto del tribunal);⁷⁵

El 1 de mayo de 1998; fue encontrando culpable de los seis cargos imputados y fue sentenciado a cadena perpetua.⁷⁶

C) Casos procesados por el Tribunal de Sierra Leona

En sus primeros autos de procesamiento, doce personas fueron inculpadas por crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y otras violaciones graves al derecho Internacional Humanitario. El Tribunal Especial dio inicio a los juicios de los nueve acusados bajo su custodia. Para acelerar el proceso, el Tribunal decidió celebrar al principio tres juicios conjuntos, agrupando a los acusados según sus lealtades en tiempo

⁷⁴ *Op. Cit.* Afrolnews, pág 12.

⁷⁵ *Op. Cit.* Afrolnews, pág 13.

⁷⁶ El fiscal c. Jean Kambamda, N° ICR97-23-S

de guerra. Posteriormente, el 3 de junio de 2004, la primera sala de juicios inició la vista del caso del grupo de las Fuerzas de Defensa Civil (Samuel Hinga Norman, Moinina Fafonah y Allieu Kondewa), seguido en julio por el de los antiguos dirigentes del Frente Revolucionario Unido (FRU) (Issah Sessay, Morris Kallon y Augustine Gbao). En un primer fallo, el Tribunal desestimó la demanda de impugnación de su competencia presentada por Hinga Norman y Augustine Gbao.⁷⁷

Los cargos iniciales incluían, entre otros, asesinato, violación, exterminio, actos de terror, esclavización, saqueo e incendio provocado, esclavitud sexual, reclutamiento de niños para una fuerza armada, secuestro, y ataques a los trabajadores de mantenimiento de la paz y humanitarios de las Naciones Unidas. En mayo, antes de la vista, se incluyó un cargo adicional de "matrimonio forzado" en las actas de acusación de algunos de los acusados. Ello constituye el primer enjuiciamiento en el que dicho acto se considera delito de lesa humanidad.

Antes de su receso de diciembre de 2004, el Tribunal escuchó los testimonios de 18 testigos contra el FRU y de 31 testigos contra las Fuerzas de Defensa Civil. Estaba previsto que en marzo de 2005 se constituyera una segunda sala para juzgar a los 3 miembros del Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas. Para proteger a los testigos, el tribunal les permite testificar a puerta cerrada, o utilizar seudónimos. Como norma, los testigos protegidos declaran a puerta cerrada.

De conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba del Tribunal Especial aplicables, todas las personas acusadas tienen derecho a asistencia jurídica, inclusive derecho a elegir abogado. El principal acusado en el caso de las Fuerzas de Defensa Civil, Sam Hinga Norman, rechazó, al inicio del juicio, hacer uso de su derecho a contar con asistencia letrada. El Sr. Norman, durante los juicios, aceptó que el Tribunal nombrase abogados de oficio para asistirle.

⁷⁷ Consejo Económico y Social, Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Situación de los derechos humanos en Sierra Leona, Distr. GENERAL E/CN.4/2005/113, 2 de febrero de 2005 Págs. 19-20.

El Tribunal, hasta la fecha, ha presentado cargos contra 13 personas, 9 de las cuales se encuentran ya detenidas. Las acusaciones contra los 2 otros sospechosos, a saber, Foday Sankoh y Sam Bockarie, se retiraron en diciembre de 2003 debido a su fallecimiento, en tanto que el paradero de Johny Paul Koromah sigue desconocido y Charles Taylor, ex-Presidente de Liberia, se encuentra asilado en Nigeria desde agosto de 2004 y no ha sido todavía trasladado a Sierra Leona para ser sometido a juicio.⁷⁸ Hasta el momento el tribunal no ha hecho publica ninguna sentencia.

Así se concluye que el Derecho Internacional ha dado pasos importantes no solo en el desarrollo normativo de la tipificación internacional de ciertas conductas en cuanto a la implementación normativa y juzgamiento de los presuntos culpables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, si no también en el desarrollo institucional de la responsabilidad penal internacional del individuo acusado de haber incurrido en conductas contrarias a normas fundamentales del derecho internacional.

El avance del Derecho Internacional radica en el compromiso asumido en cuanto al juzgamiento de las personas responsables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario por medio de instancias internacionales como lo son los tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona, los Tribunales Internacionales son los precursores de sancionar las infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario, organizadas a nivel internacional.

Por otro lado, la experiencia de los Tribunales Penales Internacionales ha resultado ser positiva en mucho aspectos, como en el desarrollo del Derecho Penal Internacional y la aplicación de las leyes de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario. Han confirmado que la violación sexual constituye un crimen de Lesa Humanidad y sobre la exigencia del Derecho Internacional consuetudinario en cuanto a la responsabilidad penal por las violaciones graves del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949.

⁷⁸ *Ibíd.*

Además, han permitido clarificaciones en cuanto a la responsabilidad penal individual y mas aun sobre la responsabilidad por orden de cadena de mando, en cuanto a dar ordenes o ser cómplice, autor o coautor de las atrocidades cometidas durante un conflicto armado interno.

Esto se ha logrado con el funcionamiento de los Tribunales los cuales, a través de las resoluciones emitidas en los diferentes casos juzgados han ayudado a esclarecer de mejor forma, la aplicación del Derecho Internacional, así también han contribuido en gran medida al enriquecimiento de los conceptos de crímenes de guerra, lesa humanidad y de genocidio lo que permite una mejor visión del tipo de delitos por los que se esta juzgando. Lo que constituye un esfuerzo por combatir la impunidad de los responsables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario.

CAPÍTULO II

LOS TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES COMO UN ESFUERZO AL CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Los procesos válidos de creación del Derecho Internacional son los tratados, la costumbre y los principios generales de derecho. Estas tres fuentes formales, al ser las fuentes del Derecho Internacional, son por ende las fuentes de una de sus ramas; esto es, el Derecho Internacional Humanitario. La jurisprudencia, lo mismo que la doctrina, sólo constituye en este ordenamiento un medio auxiliar para determinar las reglas de derecho. Sin embargo, esta vía de verificación cobra particular relevancia cuando frente a un caso de especie corresponde establecer el sentido y alcance de una particular norma jurídica; y aún, su existencia misma. En efecto, en la determinación de la conciencia de obligatoriedad con la que se acepta una práctica o en la verificación del reconocimiento de un principio por los distintos sistemas jurídicos internos, las decisiones judiciales merecen ser consideradas con especial atención en razón de la reconocida competencia en materia de derecho de los magistrados que integran los Tribunales internacionales.⁷⁷

Las normas internacionales permiten y exigen a los Estados ejercer su jurisdicción sobre las personas sospechosas de ciertos delitos graves comprendidos en el Derecho Internacional, independientemente del lugar donde se hayan cometido esos delitos, de que los sospechosos o las víctimas no sean nacionales suyos o de que los delitos no hayan representado una amenaza directa a los intereses concretos del Estado en materia de seguridad. En este sentido los crímenes de lesa humanidad tienen la misma naturaleza que ciertos crímenes como la piratería y cualquier Estado puede perseguirlos debido a que "*el derecho o el deber de velar por el orden público no pertenece a ningún país en especial [...] cualquier país, en el interés de todos, puede ejercer jurisdicción y castigar*".⁷⁸

⁷⁷ *Op. Cit.* GUTIÉRREZ POSSE, Hortensia, Pág. 1

⁷⁸ OTERO, Juan Manuel, El Tratamiento del Crimen de Genocidio en el Derecho Penal Internacional. En ámbito Jurídico, www.ambito-juridico.com.br/aj/di, 05/06/04, Pág. 3

Por ello los gobiernos alrededor del mundo se ven confrontados con exigencias para que actúen ante situaciones de horror extremo, las gestiones humanitarias son a menudo una salida fácil. Por ejemplo, ante la perspectiva de flujos masivos de refugiados, emprender alguna acción humanitaria en el país de origen de éstos o cerca de él (por ejemplo, prestando asistencia en el mantenimiento de campamentos de refugiados) puede ser políticamente preferible a permitir que en el propio país se establezcan refugiados de manera permanente. Apoyar la acción de alguna Organización no Gubernamental o de una Organización Internacional puede ayudar a que esta acción de un gobierno donante se asocie con buenas obras, a la vez que reduce el riesgo para sí mismo si las cosas salen mal. Instaurar un procedimiento penal internacional puede ser menos costoso que enviar tropas a detener las atrocidades.⁷⁹

Así en la mayoría de los países en los que los crímenes como la tortura, el genocidio y otros tratos inhumanos y degradantes se cometen con impunidad, el problema no es la carencia de leyes adecuadas, sino la falta de voluntad política para afrontar los delitos cometidos por funcionarios del Estado u otras personas en el poder. Siempre que exista voluntad política para encausar a los responsables de actos de tortura y otras violaciones, y que se disponga de las herramientas legales, otros obstáculos pueden salvarse.⁸⁰

Los tribunales internacionales son un esfuerzo por combatir la impunidad de los responsables de las atrocidades cometidas en la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona, pero a pesar de la existencia de instrumentos jurídicos y la institución en sí de estos tribunales no basta para desarrollar la labor de enjuiciar y castigar a los presuntos responsables, hace falta la cooperación activa de la comunidad internacional en lo referente al traslado y protección de testigos, recopilación de pruebas, persecución, captura y cumplimiento de sentencia para los acusados.

⁷⁹ ROBERTS, Adam, El papel de las cuestiones humanitarias en la política internacional del decenio de 1990 Revista Internacional de la Cruz Roja, No 833, 31-03-1999, Pág. 21

⁸⁰ Amnistía Internacional, Documentación, acabar con la impunidad, www.amnesty.org/library/Index/ESLACT400242001?open&of=ESL-2EU, 13/04/05, Pág. 1

2.1 DIFICULTADES Y LIMITACIONES PRESENTADAS POR LOS TRIBUNALES

Desde que comenzaron su trabajo, los Tribunales Especiales han encontrado serios obstáculos debido a la falta de cooperación y apoyo tanto de Estados particulares como de la comunidad internacional en general. Se han visto coartados por la negativa de algunos Estados a cumplir con los compromisos contraídos en virtud del Derecho Internacional y han tenido que hacer frente también a un grave déficit en su financiación.

La creación de los tribunales de ex Yugoslavia y de Ruanda fue aclamada amplia y justamente como un hito en la historia del derecho del conflicto armado. No obstante, en estos casos, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas alcanzó sus decisiones en parte sobre la base del mínimo común denominador. Ambos tribunales se crearon en momentos en que la violencia y las atrocidades existentes, de las que los medios de comunicación habían informado ampliamente, habían suscitado en la opinión pública preocupación y exigencias para que se actuara; cuando la comunidad internacional no había logrado llegar a un acuerdo sobre medidas enérgicas ni sobre ninguna política definida con respecto a la crisis; y cuando en muchos países había resistencias notables para arriesgar la vida de sus soldados en una causa en la que no participaban directamente. En parte, estos tribunales fueron un sustituto para la acción.⁸¹ Aunque estos tribunales han tropezado con muchas dificultades, especialmente para detener a los sospechosos y lograr que declaren los testigos, constituyen una prueba de la creciente seriedad con que la comunidad internacional está asumiendo la implementación del derecho de la guerra.⁸²

A pesar de que la creación de estos tribunales constituyen un aporte significativo para el juzgamiento de personas responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, la actuación del Consejo de Seguridad ha recibido muchas críticas. Las críticas que se hacen a la creación de los Tribunales para ex Yugoslavia y Ruanda se deben a que se trata de una resolución del Consejo de Seguridad (tomando en cuenta que este es un órgano de carácter esencialmente político) y no de la Asamblea

⁸¹ *Op. Cit.*. ROBERTS, Adam Pág. 21.

⁸² *Op. Cit.* ROBERTS, Adam, Pág. 19.

General, además por que, se adopta el procedimiento de resolución y no el de tratado, pero parece evidente que si se hubiese sometido los estatutos a la aprobación y posterior ratificación de los Estados miembros, esto hubiera demorado demasiado tiempo tal y como ha sucedido con el Estatuto de Roma (para la creación de la Corte Penal Internacional) y por razones de eficacia, necesidad y urgencia se optó por el procedimiento que se adoptó. Por otra parte se ha señalado que a pesar que no muchos están de acuerdo con el procedimiento adoptado no ha habido ningún país de la Comunidad Internacional que haya objetado ilegitimidad de los tribunales, el único que ha hecho salvedad, ha sido China y Brasil, ningún país se ha negado abiertamente y expresamente a colaborar con el tribunal, aunque, al menos la colaboración efectiva ha sido escasa.⁸³

El establecimiento de los tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia y Ruanda fue muy improvisado debido a la gravedad de la situación. De ahí las muchas ambigüedades que caracterizaron el procedimiento de establecimiento de estas dos jurisdicciones y que se reflejan en el estatuto jurídico que se les asignó. Frente a las dos situaciones excepcionales y en gran medida imprevistas aun cuando amenazaban con estallar desde hace muchos años, la Comunidad Internacional tuvo que reaccionar en situación de urgencia ante el horror de los acontecimientos. A pesar de que los hechos que acompañaron la desintegración de la ex Yugoslavia no tiene comparación con el genocidio ruandés, en los dos casos surgió muy rápidamente la necesidad de iniciar procesos contra los responsables de las gravísimas violaciones al Derecho Internacional Humanitario, y de instaurar una jurisdicción internacional con tal finalidad; cabe añadir que el ejemplo del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia es un precedente útil y fácilmente transferible para Ruanda.

En cuanto al procedimiento de los dos tribunales había dos posibilidades. Si se optaba por la vía convencional, es decir, la elaboración y la concertación de un tratado o

⁸³ CASTRESANA, Carlos, Los Tribunales Penales ad hoc y la Aplicación Efectiva de la Justicia Universal en Relación a los Crímenes de Lesa Humanidad. Cuestiones y Dificultades de la Aplicación del principio de Justicia Universal en los diferentes estados, www.abogarte.com.ar/tribunalespenalesadhoc.htm, 20/09/04, Pág. 4.

de un acuerdo, ello habría requerido mucho tiempo y el tribunal solo habría podido funcionar después de largos plazos, es decir, demasiado tarde, ya que los procedimientos habrían sido, en gran medida ineficaces. La urgencia exigía, pues descartar esta alternativa y optar por la vía de decisiones unilaterales que dado el estado de la sociedad internacional actual, pueden surgir únicamente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas . Esta fue , por lo tanto, la solución que se eligió.⁸⁴

Esta opción, ampliamente impuesta por las circunstancias presentaban las desventajas e inconvenientes, acarrea no pocas consecuencias y planteaba diversas interrogantes. Sin embargo su eficacia quedo demostrada, puesto que posibilito la rápida constitución de los dos tribunales. Pero el funcionamiento de las dos jurisdicciones depende de las decisiones del restringido órgano de las Naciones Unidas, esto es, del Consejo de Seguridad, en el que las cinco grandes potencias tienen derecho a veto. También dependen en lo financiero de las decisiones del órgano plenario de las Naciones Unidas, la Asamblea General. En reiteradas ocasiones, se han denunciado la insuficiencia de los recursos puestos a su disposición. Ineludiblemente surge la cuestión de la competencia del Consejo de Seguridad para establecer por si mismo tales jurisdicciones, puesto que en ninguna parte de la Carta se le consigna tal competencia.

La alternativa del Consejo de Seguridad para instalar los tribunales tubo otras consecuencias. El imperativo de la rapidez impidió el real debate en el marco de este órgano. Habría sido posible suprimir algunas imperfecciones técnicas de los textos aprobados si hubiera habido debates mas a fondo, por cierto, se habían trazado algunos proyectos nacionales y la Secretaria de las Naciones Unidas los tubo en cuenta. Pero lo que llama la atención es el papel preponderante, y talvez excesivo que desempeño el servicio jurídico de las Naciones Unidas que preparo solo los estatutos de los dos tribunales los cuales no fueron objeto de modificación alguna por parte del Consejo de Seguridad (exceptuando uno que otro cambio concerniente al Tribunal para Ruanda).

⁸⁴ TAVERNIER, Paul, "La experiencia de los Tribunales Internacionales para la ex Yugoslavia y para Ruanda " Revista Internacional de la Cruz Roja, N° 144, 30/11/1997, Pág. 2.

Como resultado se redactó un texto un tanto incompleto, pero sobre todo no se suplió la ausencia de trabajos preparatorios por el informe que presentó el Secretario General, dificultando el papel del interprete y en particular el de los propios magistrados. Sin embargo, en sentido inverso y paradójicamente, estos tienen a menudo total libertad para adoptar la interpretación que les parezca mas adaptada mas eficaz y mas útil. Independientemente de esto, se reconoce a los magistrados de los dos tribunales un lugar preponderante en la elaboración de las normas por las que se rige su actividad. Están encargados de aprobar “ Normas sobre Procedimiento y sobre Pruebas. Que regulen la etapa de las actuaciones anteriores al juicio, la celebración del juicio y la apelación, la admisión de la prueba, la protección de las victimas y de los testigos y otras cuestiones apropiadas” (artículo 15 del estatuto del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia). Aprobaron detalladas normas de procedimiento y de pruebas, que han sido acogidas como un verdadero código de procedimiento penal internacional, en la que se zanján cuestiones internacionales; este no está sometido a control alguno por parte del Consejo de Seguridad y ha sido modificado en varias ocasiones lo que puede dar la impresión de cierta improvisación.⁸⁵

En el decenio de 1990, los enfoques humanitarios a los conflictos han sido excepcionales por su importancia y por la multiplicidad e ingeniosidad de las formas que han adoptado. Sin embargo, la experiencia de estos años indica que tales enfoques tienen estrictas limitaciones. Muchas de las instituciones participantes reconocen este hecho. El CICR, cuya naturaleza es en realidad más fuerte de lo que podría dar a entender su imagen pública, es un interesante ejemplo de ello. La verdad es que, en ciertas circunstancias, la acción humanitaria puede incluso prolongar las guerras y puede fracasar en suministrar la protección urgentemente necesitada, notablemente en casos de genocidio. Incluso en conflictos en que las organizaciones humanitarias pueden actuar de manera útil, no deben dejar que sus actividades se conviertan en una excusa para que los gobiernos eludan tomar decisiones políticas severas. Por otra parte, estas organizaciones saben que, aun cuando efectivamente actúan, sus acciones tienen limitaciones

⁸⁵ *Ibíd.*

inherentes. Un buen ejemplo es el paradójico hecho de que los delegados del CICR el organismo al que más concierne la difusión del derecho de los conflictos armados no pueden presentar pruebas en los tribunales acerca de las atrocidades de que son testigos, ya que ello pondría en peligro la reputación de confidencialidad y neutralidad de la que depende vitalmente su derecho de acceso.⁸⁶

La participación de los trabajadores humanitarios en guerras civiles en el decenio de 1990 ha planteado reiteradamente la espinosa cuestión de la protección material de esos trabajadores, de sus actividades y de aquéllos a quienes asisten. La falta de protección material, especialmente de los asistidos, fue una cuestión de importancia capital en Ruanda en 1994, en los campamentos de la región de los Grandes Lagos y, desde entonces, en Srebrenica en 1995, así como en otros varios conflictos, especialmente en Liberia y en Sierra Leona. El asesinato de trabajadores de la Cruz Roja en Chechenia el 17 de diciembre de 1996 fue un episodio particularmente traumático que ilustra tanto la urgencia como la dificultad de la cuestión global de la protección.

Por razones comprensibles, los individuos y organizaciones que participan en el trabajo humanitario se han mostrado reacios a debatir sobre el problema de la protección. Al participar en la protección material se corre el riesgo de ir en contra de los tres principios más fundamentales de la acción humanitaria en el conflicto armado: neutralidad, imparcialidad y humanidad. Sin embargo, el problema no desaparecerá. No ayuda al debate el hecho de que en el mundo de las organizaciones humanitarias, el término "protección" se refiere a dos cosas muy diferentes: (1) protección jurídica en el sentido de un estatuto especial y de ciertos derechos estipulados en los Convenios de Ginebra de 1949 y en sus Protocolos adicionales (de ahí el término clave "personas protegidas"); y (2) la protección material de los ataques.⁸⁷

Por otro lado el tribunal para Ruanda debe enfrentarse a muchísimos problemas prácticos, algunos se relacionan con la cooperación que actualmente prestan las autoridades ruandeses y otras se deben a la falta de efectividad de las investigaciones en Ruanda. Algunos crímenes han sido cometidos por las personas actualmente en el poder

⁸⁶ *Op. Cit.* ROBERTS, Adam Pág.22.

⁸⁷ *Op. Cit.* ROBERTS, Adam Pág.24.

en Ruanda y si el tribunal no puede realizar investigaciones acerca de ellas, se corre el peligro de caer en la "justicia selectiva". La labor del tribunal resulta también afectada por la ineficaz protección de los testigos. Otro de los problemas es que los tribunales ruandeses inician acciones simultáneas para la detención y la condena de los sospechosos. Una de las discrepancias de este doble sistema de enjuiciamiento es que, a pesar de que el tribunal internacional se ocupa de los casos más graves, los tribunales nacionales dictan sentencias más severas. Los dos primeros condenados de genocidio y violación fueron sentenciados a muerte por un tribunal ruandés, aunque al parecer, eran actores secundarios de genocidio.⁸⁸

Así mismo el tribunal tropieza con dificultades en sus relaciones con interlocutores externos, aun no se ha logrado obtener locales suplementarios para su sede en el complejo del Centro Internacional de Conferencias de Arusha. Apenas en el primer semestre de 1998 el propietario pudo por fin suministrar los locales adicionales necesarios para dar cabida a la tercera sala de audiencias, a pesar de ello los locales destinados a las celdas para la detención provisional de acusados en el centro de conferencias aun no han sido facilitados.⁸⁹

En relación al cumplimiento de sentencias países como Bélgica, Suiza, Dinamarca, Noruega y Suecia han adaptado sus legislaciones nacionales en función de las necesidades de cooperación con el tribunal, pero Bélgica es el único país que ha aceptado sin reservas encarcelar a personas condenadas por el tribunal; Noruega y en cierta medida Dinamarca subordinan las decisiones a un examen caso por caso de las solicitudes individuales presentadas por el tribunal, Suiza y Suecia están dispuestos a aceptar presos siempre que se trate de sus propios nacionales, residentes o en el caso de Suecia únicamente de personas que tengan algún otro vínculo importante con el país.⁹⁰

⁸⁸ ERASMUS, Gerhard, FOURIE Nadine, "El tribunal penal internacional para Ruanda: ¿se han examinado todas las cuestiones? ¿puede compararse con la comisión de la verdad y la reconciliación de Sudáfrica?", Revista Internacional de la Cruz Roja, #144, 1 de noviembre de 1997, Pág. 752.

⁸⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, informe del tribunal penal internacional, Génova Suiza, 23 de septiembre de 1998, A/53/429,S/1998/857, Párrafo 127-128, www.unhchr.ch/Huridocda.nsf/0/.

⁹⁰ *Op. Cit.* Asamblea General de las Naciones Unidas, párrafo 153-158,

Referente al tribunal para la ex Yugoslavia 35 personas nombradas en actas de acusación públicas siguen en libertad, muchas de ellas en el territorio de la ex Yugoslavia. Algunos Estados y entidades de la región, como la República Federativa de Yugoslavia, la República de Croacia y la República Srpska, continúan obstaculizando el desempeño del mandato del Tribunal. Además, como el Tribunal carece de las facultades ejecutivas que le permitirían combatir este obstruccionismo, sigue confiando en que la comunidad internacional obligue a estos Estados a cumplir los deberes que le impone claramente el derecho internacional. El Tribunal depende por completo de la comunidad internacional para imponer a los Estados el cumplimiento de sus obligaciones jurídicas.⁹¹

El Tribunal es considerado negativamente por grandes sectores de la población de la ex Yugoslavia. Con frecuencia se da a su labor un enfoque político, que es utilizado con fines propagandísticos por sus oponentes, que pretenden que el Tribunal persigue a uno u otro grupo étnico y maltrata a las personas detenidas bajo su autoridad. En toda la región es frecuente que el Tribunal se vea como un órgano remoto y desconectado de la población, y la información disponible sobre él es escasa. Esas opiniones son explotadas por las autoridades que no reconocen al Tribunal ni cooperan con él, lo que va en menoscabo de los esfuerzos por promover la reconciliación y dificulta la labor de la Oficina del Fiscal. Esto es particularmente negativo para el éxito de la labor del Tribunal. El Tribunal es hoy un tribunal penal internacional plenamente operacional, que mantiene audiencias periódicas, con un marco normativo completo y en funcionamiento y que mantiene relaciones estrechas y productivas con las organizaciones internacionales presentes en la ex Yugoslavia. Muchas de las organizaciones ven directamente la visión negativa que se tiene del Tribunal y con sus propios medios tratan de corregir esa visión.⁹²

Los tribunales internacionales marcan un progreso importante en la implementación de las normas humanitarias pero enfrentan serios problemas: en particular, sigue habiendo un elemento inevitable de azar en cuanto a quién es llevado a

⁹¹ KIRK MCDONALD, Gabrielle, Sexto Informe anual del Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991, Nueva York, 31 de julio de 1999, Pág. 3 y 7.

⁹² *Ibíd.*

juicio y quién no; y el tribunal de Ruanda en especial se ha visto afectado por interferencias a los testigos y por una administración ineficaz. Hasta ahora, los únicos tribunales internacionales operativos han sido creados en relación con países sobre cuyas posibilidades de garantizar un juicio justo subsistían serias dudas. Aún es demasiado pronto para afirmar si las viejas e inadecuadas formas de implementar el derecho de la guerra han sido definitivamente complementadas con otras nuevas y más eficaces.⁹³

Como un problema de particular significación en la lucha contra este tipo de delitos, se plantea el tema de la protección de las víctimas, testigos, servidores públicos e intervinientes procesales, que son objeto de amenazas y atentados contra su integridad personal, su vida y las de sus familias. Por ello, es urgente evaluar a fondo los sistemas de protección para una mejor proyección de los mecanismos de administración de justicia.

A veces se intimida a las víctimas para que guarden silencio sobre lo ocurrido. Las personas que se atreven a presentar una denuncia pueden ser objeto de amenazas, agresiones o procesamientos penales por cargos como la difamación. Las víctimas procedentes de sectores desfavorecidos y marginados de la comunidad a menudo son incapaces de solicitar la ayuda de abogados o de organizaciones no gubernamentales, y pueden desconocer los recursos jurídicos a su alcance. Algunas mujeres que han sido víctimas de actos de violencia, como violaciones y otras formas de abuso sexual grave, se enfrentan a un estigma social de tal calibre que el miedo y la vergüenza las hacen reacias a testificar.⁹⁴

El Tribunal para Sierra Leona tiene la limitante de no poder conceder reparaciones a las víctimas ni a sus familias y sufre una crisis económica permanente debido a la falta de contribuciones voluntarias por parte de los Estados, lo cual podría causar serias dificultades al trabajo del tribunal.⁹⁵

⁹³ *Op. Cit.* ROBERTS, Adam Pág.21

⁹⁴ *Op. Cit.* Amnistía Internacional, documentación, acabar con la impunidad, Pág. 3.

⁹⁵ Amnistía internacional, documentación ONU, artículo, índice AI:IOR 40/011/2004, 16 de julio del 2004, Pág. 2.

A Amnistía Internacional le defraudó también el hecho de que el Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona no siguiera el ejemplo del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional autorizándole a conceder reparaciones a las víctimas de delitos de su competencia. "Las reparaciones son esenciales para ayudar a las víctimas a rehacer su vida ha señalado la organización. El Tribunal Especial debe trabajar con el gobierno, la sociedad civil y la comunidad internacional para adoptar con carácter prioritario medidas para garantizar el derecho de las víctimas a obtener una reparación en forma de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición."⁹⁶

Otro aspecto que también debe tenerse en cuenta es la inaplicabilidad de ordenes de captura contra los presuntos autores de violaciones a los derechos humanos o al DIH, aún en procesos importantes, por la dificultad de encontrar a estas personas, máxime si se tiene en cuenta que en la mayoría de tales casos se ocultan al amparo de los grupos al margen de la ley.⁹⁷

La tortura normalmente se lleva a cabo en secreto, y a menudo se realizan considerables esfuerzos para ocultar o destruir pruebas vitales que ayudarían a procesar y condenar a los responsables. Las investigaciones cuando tienen lugar suelen estancarse debido a la inacción, la ineficacia o la complicidad del organismo encargado de llevarlas a cabo. Incluso en los casos en que las denuncias de tortura llegan hasta los tribunales, tan sólo una minúscula proporción de agentes resultan condenados. El «código de silencio» que impera en muchos cuerpos de policía y fuerzas de seguridad puede disuadir a los agentes de aportar pruebas vitales contra compañeros acusados de tortura.

Por otro lado los estatutos de prescripción (también llamados periodos de limitación o leyes de prescripción) establecen un límite de tiempo para procesar a los presuntos culpables de un delito o para que las víctimas, las personas a su cargo u otras personas emprendan acciones legales. En la mayoría de las jurisdicciones nacionales se

⁹⁶ Sierra Leona: inauguración agridulce, http://www.lainsignia.org/2004/marzo/der_020.htm, 25/04/04.

⁹⁷ CASTILLO Fabiola, justicia, derechos humanos y corrupción: reflexiones para una..., Derechos humanos, corrupción y justicia , <http://www.cej.org.co/cej/web/investypub/libros/todos/justicia%20derechos%20humanos%20y%20corrupcion.pdf>, 13/04/05, Pág. 2

fijan diferentes periodos para los distintos delitos o categorías de delitos. Generalmente, estos periodos son mucho más largos para los delitos graves que para los leves, pero varían mucho de unas jurisdicciones a otras. En algunos países, los periodos de limitación no se aplican a delitos graves como los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad, el genocidio y el asesinato. La Convención contra la Tortura no dice nada sobre los estatutos de prescripción, pero los prohíbe de manera implícita. El artículo I de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad establecen claramente que no se aplicarán estatutos de prescripción a los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.⁹⁸ El artículo 12 de la Convención contra la Tortura obliga a los Estados a garantizar que se emprenden investigaciones prontas e imparciales siempre que existan motivos razonables para creer que se ha cometido un acto de tortura. El artículo 13 obliga a los Estados a investigar las denuncias presentadas por presuntas víctimas de tortura con prontitud e imparcialidad, y el artículo 16 los obliga a investigar las denuncias relativas a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Pero muchos Estados Partes en la Convención no respetan estas obligaciones internacionales.⁹⁹

Es preocupante que la tasa de impunidad en los delitos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, es mayor que la tasa general de impunidad en toda clase de delitos penales. La ausencia de sanciones ejemplarizantes a los sujetos activos en casos de flagrantes violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, desprestigian las instituciones y minimizan ante la comunidad nacional e internacional los enormes esfuerzos realizados por éstas, las cuales se han planteado como un propósito la reducción de la magnitud de este fenómeno.¹⁰⁰

La frecuencia y el dramatismo de los informes sobre abominables crímenes de guerra. ¿De qué sirve tener reglas de restricción si pueden ser ignoradas con aparente

⁹⁸ *Op. Cit.* Amnistía Internacional, documentación, acabar con la impunidad, Pág. 6-7.

⁹⁹ *Op. Cit.* Amnistía Internacional, documentación, acabar con la impunidad, Pág. 15.

¹⁰⁰ *Ibíd.* CASTILLO, Fabiola.

impunidad? En efecto, de qué sirve llamarnos civilizados si no hacemos nada en contra de la crueldad y la barbarie incluso cuando están en el umbral de nuestra puerta?.¹⁰¹

Dadas las repetidas violaciones de las normas más fundamentales del derecho de los conflictos armados hay que tomar con circunspección la amplitud de cualquier logro; una dificultad de obtener el respeto por el derecho puede derivarse de la misma manera cómo se defiende. Presentar una visión del derecho como simplemente una creación de Ginebra, impuesto a un mundo de alguna manera reacio y malvado, no hace justicia a sus antiguos y diversos orígenes, ni al hecho de que gran parte de ese derecho refleja los intereses y ética de los Estados y de sus fuerzas armadas. Asimismo, presentar la implementación del derecho como algo que depende por completo de los tribunales penales de las Naciones Unidas no hace justicia a la variedad de los modos de implementación. La desafortunada manera cómo se ha defendido el derecho humanitario y la ocasional falta de comprensión de las posiciones y políticas de los Estados pueden haber contribuido al desencanto mostrado por Estados Unidos ante progresos contemporáneos fundamentales de este derecho. Los sucesos del decenio de 1990 han puesto en duda la simple suposición de que el mundo está en proceso de crear un orden internacional más avanzado. Si, como algunos afirman, existe un "orden internacional humanitario", se trata de un orden en que los Estados e instituciones han adoptado reiteradamente el lenguaje del humanitarismo pero sólo para abandonar a las víctimas del conflicto armado, como en Bosnia, Ruanda y Sierra Leona a una espantosa suerte.¹⁰²

La falta de voluntad política por parte de los Estados para cooperar con los tribunales es el principal obstáculo con que se enfrentan para poder desarrollar su labor de forma efectiva en cuanto a la persecución, procesamiento y castigo de los acusados de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, sin la cooperación activa de los Estados es difícil que los tribunales puedan cumplir con su principal objetivo, castigar a los responsables de graves violaciones al DIH y de esta forma reducir los índices de impunidad.

¹⁰¹ *Op. Cit.* ROBERTS, Adam, Pág. 20.

¹⁰² *Op. Cit.* ROBERTS, Adam, Pág. 25-26

2.1.1 PAPEL DE LOS GOBIERNOS PARA COOPERAR CON LOS TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES

A pesar de la independencia judicial de la cual gozan los Tribunales Penales Internacionales, es muy importante destacar que estos se apoyan en la cooperación internacional en razón de llevar adelante su mandato exitosamente; la cooperación de los Estados o las organizaciones internacionales es vital para la recolección de evidencias, así como para la detención y transferencia de las personas acusadas.

Sin el apoyo activo y la cooperación de toda la comunidad internacional, los Tribunales no pueden funcionar de una manera efectiva. Aunque como ya se mencionó son instituciones judiciales plenamente operativas, estos no poseen las facultades necesarias para hacer cumplir los autos, las órdenes de detención y las sentencias que dicten, ya que los tribunales no cuentan con una policía propia para detener a los acusados, ni poseen centros para encarcelar a los condenados.

Es por eso que los Tribunales deben basarse en las personas internacionales que poseen los medios jurídicos y logísticos para hacer cumplir dichos autos, las órdenes de detención y decisiones, a saber, los Estados y las organizaciones internacionales. Por lo tanto, se esfuerzan en establecer y fomentar alianzas con los Estados y las organizaciones internacionales a fin de que los Tribunales puedan desempeñar efectivamente su labor¹⁰³

Además es necesario que todos los Estados se comprometan a cooperar plenamente con los tribunales a fin de garantizar el buen funcionamiento de los mismos ya sea acondicionando su legislación interna con la legislación que rigen los estatutos de los tribunales, también pueden cooperar en la recolección de testigos o para el cumplimiento de las sentencias pronunciadas por los tribunales. Adicionalmente también pueden contribuir con personal o financiando recursos a través del fondo de los tribunales.

¹⁰³ *Op. Cit.* KIRK MCDONALD Gabrielle, Pág.178.

Por otro lado es necesario recordar que la Comunidad Internacional en general y los Estados en particular, se ven comprometidos en la tarea de combatir los actos calificados como crímenes contra la humanidad, por lo que es posible exigirles la debida diligencia en la investigación de los mismos, el agotamiento de los medios necesarios para la captura de los autores y su juzgamiento. Dentro de este apartado los Estados tienen dos obligaciones adicionales¹⁰⁴:

a) Incorporar a su legislación doméstica las figuras represivas de las conductas presumidas como crímenes internacionales si no lo hubieran hecho, lo que muchas veces aparece recogido por las propias convenciones internacionales que tipifican estas conductas;

b) Juzgar a los imputados de dichos crímenes o extraditarlos si no pudieran ser juzgados, lo que se traduce en la máxima *aut dedere, aut iudicare* (o entregar o juzgar).

Según el Manual sobre Cooperación de los Gobiernos elaborado por Amnistía Internacional todos los Estados deben ayudar en las investigaciones de los tribunales de forma que los investigadores puedan entrevistar a testigos y obtener pruebas documentales y de otro tipo con eficacia. Así mismo deben ayudar deteniendo provisionalmente a sospechosos o arrestando a las personas acusadas por los tribunales a instancia de estos. También deben trasladar testigos sospechosos y acusados a los tribunales cuando así se le solicite y acceder a otras ordenes de los tribunales.¹⁰⁵ También se establecen las obligaciones jurídicas de los Estados en materia de cooperación con los tribunales y se explica brevemente la colaboración practica que los Estados deben prestar a los tribunales para que la labor de estos sea eficaz. Además se exponen las necesidades materiales de los tribunales (personal cualificado, equipos adecuados, asistencia letrada e instalaciones para el desempeño de sus funciones, instalaciones penitenciarias, detención preventiva financiación).

¹⁰⁴ Revista Abogarte, En busca de la memoria perdida, La Amnistía y el Derecho Internacional, www.abogarte.com.art/memoriaperdida.html, 20/04/04. Pág.6

¹⁰⁵ Ver Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, www.amnesty.org/library/index/esllOR400071996?, 19/09/04. Págs.1-27

Así mismo los Estados tienen la obligación con arreglo a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 a buscar, detener y poner a disposición judicial a los responsables de quebrantamientos graves a estos convenios de igual forma tiene la obligación de “ buscar a las personas acusadas de haber cometido u ordenado cometer cualquiera de las infracciones graves y deberá hacerla comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad”, ante los tribunales de otros Estados o ante un Tribunal Penal Internacional. Esta obligación existe en todo momento no solo cuando un tribunal ha procesado a un acusado o han pedido que se detenga provisionalmente a un sospechoso.¹⁰⁶

Por otro lado, basándose en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas exige a los 185 Estados miembros que cooperen con los tribunales en la obtención de pruebas, detención y entrega o traslado de personas a los tribunales y en caso de ser necesario, la promulgación de normas que permitan a sus autoridades prestar la colaboración debida .

En el caso de la Ex Yugoslavia de conformidad con la resolución 827 (1993) del Consejo de Seguridad, de 25 de mayo de 1993, todos los Estados han de cooperar con el Tribunal. En el artículo 29 del Estatuto del Tribunal se establecen los dos aspectos a que se refiere esa obligación: cooperar en general en la ejecución del mandato del Tribunal y dar cumplimiento a las peticiones concretas de asistencia o a las órdenes dictadas por alguna Sala de Primera Instancia. En la práctica, es sumamente importante que los Estados y las entidades de la ex Yugoslavia cumplan con esas obligaciones. Hasta el momento, la cooperación y el cumplimiento han sido relativos.¹⁰⁷

Como se ha mencionado el Tribunal no sólo depende en gran medida de la cooperación de los Estados de la ex Yugoslavia, sino también de la asistencia de todos los Estados. En realidad, el Tribunal funciona en el entendimiento de que éstos cooperarán plenamente con él. En este contexto, es de crucial importancia que los

¹⁰⁶ *Ibíd.*,

¹⁰⁷ *Op. Cit.*, KIRK MCDONALD Gabrielle, Pág.25 .

Estados adopten las medidas legislativas, administrativas y judiciales necesarias para la rápida ejecución de las órdenes del Tribunal, que, de hecho, son obligatorias en virtud de la resolución 827 (1993) del Consejo de Seguridad. Las disposiciones legales para dar aplicación a las decisiones del Tribunal comprenden la obtención de pruebas, la detención, la prisión y el traslado de las personas enjuiciadas por el Tribunal y la ejecución de las sentencias.¹⁰⁸

Además todos los países tienen un deber positivo de colaboración con los tribunales, dicho deber tiene dos facetas:

Primero: la obligación general que se desprende de la Carta de las Naciones Unidas, en los artículos 48 y 49, todos los Estados miembros tienen la obligación de colaborar con el cumplimiento de las resoluciones de los órganos de las instituciones, por lo tanto, deben de cooperar para tal fin conscientes de que los tribunales están constituidos por una resolución del Consejo de Seguridad, pero además se introduce en los Estatutos de los tribunales una obligación específica para todos los Estados del mundo¹⁰⁹.

En segundo lugar, respecto de los imputados a la detención, entrega y traslado, lo cual es fundamental por que naturalmente no se contempla la extradición ya que los tribunales internacionales no son un Estado, pero si tienen primacía sobre los tribunales nacionales de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas.¹¹⁰

Hasta el 15 de agosto de 1996 solo se tiene constancia de que 20 Estados han promulgado normas que hacen posible la cooperación con el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia.¹¹¹ Si bien es verdad que no muchos Estados han modificado después su derecho interno, España es uno de los que lo ha hecho al adoptar su normativa y hacer posible el cumplimiento de las obligaciones derivadas en este caso del estatuto para la ex Yugoslavia, en la obtención y preservación de pruebas para los

¹⁰⁸ *Op. Cit.*, KIRK MCDONALD Gabrielle, Pág. 186-187

¹⁰⁹ *Op. Cit.* CASTRESANA Carlos, Pág. 3.

¹¹⁰ *Ibíd.*

¹¹¹ *Ibíd.*

procesos, facilitación de documentos practica de pruebas testificales, tramitación de todas las comisiones rotatorias, traslado conducción, protección y preservación de testigos, etc.

Así por ejemplo el 27 de junio del 2001, el ex presidente Slobodan Milosević fue transferido a la custodia del Tribunal de Yugoslavia en La Haya. Había permanecido recluido en Serbia mientras lo investigaban por diversos delitos, como corrupción y abuso de poder, desde que fue detenido el 1 de abril del 2001. El 24 de mayo de 1999 se dictó acta de acusación formal contra el ex presidente Milosević y otros cuatro ex altos cargos del gobierno por crímenes de lesa humanidad y violaciones de las leyes y costumbres de guerra cometidos en Kosovo por fuerzas que actuaban bajo sus órdenes, y con su apoyo y aliento¹¹².

Grecia, Irlanda y Rumania informaron al Tribunal de que habían adoptado disposiciones legales que hacían posible su cooperación, con lo que el número de Estados que han promulgado leyes para dar aplicación a las decisiones del Tribunal asciende. Varios Estados han indicado que no necesitan promulgar legislación complementaria para cumplir sus obligaciones, a saber, la Federación de Rusia, la República de Corea, Singapur y Venezuela. Otros Estados han manifestado su intención de adoptar legislación complementaria.¹¹³

Por otro lado, en el caso del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, por medio de la resolución 955, el Consejo de Seguridad decidió que todos los Estados deberán cooperar plenamente con el tribunal de Ruanda, y con sus órganos y que para eso deberán tomar medidas necesarias para que se de cumplimiento a la resolución y el estatuto, incluida la obligación de los Estados de acceder a las solicitudes de asistencia de las salas de primera instancia y de cumplir las ordenes dictadas por estas con arreglo al artículo 28 del Estatuto en el que se enumeran las ordenes que pueden dictar las salas de primera instancia¹¹⁴.

¹¹²Amnistía Internacional, Justicia en el Extranjero, Publicaciones, Capitulo 5, http://www.amnistiainternacional.org/publica/ct_impunidad/cap5.pdf 20/04/04

¹¹³ *Ibíd.*

¹¹⁴ *Op. Cit.*, Manual de Cooperación de los Gobiernos, Pág. 3-4

Además según la resolución 978 emitida por el Consejo de Seguridad insta a todos los Estados a que arresten y detengan , de conformidad con su derecho interno y las normas pertinentes del derecho internacional , a las personas que se encuentren en sus territorios y contra las cuales haya prueba suficientes de que han cometido actos comprendidos en la jurisdicción del tribunal¹¹⁵.

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda es un órgano que tiene primacía con respecto a las jurisdicciones nacionales. Como tal puede exigir a los Estados que cooperen plenamente con su acción mediante la identificación y la localización de sospechosos , presentación de pruebas, tramitación de documento, la detención de personas contra las cuales el tribunal haya iniciado un procedimiento. Puede solicitar la inhibición a un tribunal nacional a cualquier parte del procedimiento. Non Bis in idem (nadie puede ser juzgado dos veces por un mismo hecho) no se impone plenamente al tribunal que en ciertas condiciones pueda juzgar a una persona ya juzgada por una jurisdicción nacional¹¹⁶.

La obligatoriedad y la primacía del tribunal son atributos esenciales de una jurisdicción internacional sin embargo cabe lamentar que la cooperación tenga lugar en un solo sentido, así en ninguna disposición de los estatutos ni de las normas se prevé la respuesta que debe de dar el tribunal si hay una petición de ayuda judicial presentada por el fiscal o por los tribunales ruandeses. Ahora bien, la índole misma de los crímenes cometidos hace que algunos asuntos juzgados por ambas partes presenten ciertos nexos.

No es seguro que la estructura del tribunal hubiera cambiado fundamentalmente de haberse dado esta posibilidad de cooperación.¹¹⁷ Desde 1994 solo se han dado dos juicios por parte de tribunales nacionales distintos al de Ruanda, uno en Bélgica y otro en

¹¹⁵ *Ibíd.*

¹¹⁶ *Op. Cit.* CASTRESANA Carlos, Pág. 6.

¹¹⁷ Derecho Militar: El Tribunal Especial para Sierra Leona,
<http://www.derechomilitar.info/artidoc/tribsieleo.htm> , 04/06/04.

Suiza, donde fue condenado uno de los responsables a 14 años. En cuanto a las entregas solo el Reino Unido, Francia, Bélgica y Dinamarca han entregado individuos reclamados por los tribunales internacionales. De todos esos detenidos hasta la fecha 125 mil personas permanecen privadas de libertad en cárceles ruandeses de esas 125 mil personas han sido juzgadas 4,875, es decir mas de 120 mil están privadas de libertad como supuestos responsables de genocidio de 5 a 7 años sin juicio.

Respecto a la cooperación que Estados como los Países Bajos, Croacia, Alemania, Francia. Dinamarca, Noruega, Suecia, Austria Zambia, Bélgica, Suiza y Camerún, entre otros han facilitado a los tribunales la obtención de pruebas , la detención y traslado de personas, obtención de pruebas documentales y otras pruebas físicas como documentos de sus servicios de información, fotografías aéreas de presuntas fosas comunes. También han aportado peritos técnicos o han ayudado a organizaciones no gubernamentales en las exhumaciones incluida la exhumación de fosas comunes en Bosnia y Herzegovina así mismo han ayudado a las personas llamadas a prestar testimonio ante el tribunal, han previsto el pago de los gastos derivados de ello, han actuado con rapidez a instancia del tribunal para ayudar o proteger a testigos.¹¹⁸

En abril de 1999, un tribunal militar suizo declaró a Fulgence Niyonteze, ciudadano ruandés, culpable de asesinato, intento de asesinato e incitación al asesinato, así como de crímenes de guerra cometidos en Ruanda en 1994. «El tribunal se negó a considerar los cargos de genocidio y de crímenes de lesa humanidad alegando que estos delitos no están sujetos a jurisdicción universal según la legislación Suiza.» En mayo del 2000, un tribunal de apelación militar desestimó los cargos de asesinato e incitación al asesinato y declaró que el sistema penal militar carecía de competencia para juzgar dichos delitos cuando habían sido cometidos en el extranjero por un civil, a pesar de ello, condenó a Fulgence Niyonteze a 14 años de prisión por crímenes de guerra.¹¹⁹

¹¹⁸ *Op. Cit.*, Manual sobre Cooperación de los Gobiernos. Pág. 17-20

¹¹⁹ Amnistía Internacional, Justicia en el Extranjero, Publicaciones, Capitulo 5 , http://www.amnistiainternacional.org/publica/ct_impunidad/cap5.pdf 20/04/04

Por otro lado en lo que se refiere al Tribunal Especial para Sierra Leona, al representar un nuevo tipo de tribunal establecido conjuntamente por las Naciones Unidas y el gobierno de Sierra Leona, es un tribunal internacional y nacional, con jueces internacionales y sierraleoneses, y basado en el país donde se cometieron los crímenes. "Es un tribunal africano, establecido para juzgar a personas acusadas de crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra cometidos contra africanos"¹²⁰.

Y por consiguiente al tratarse de un tribunal mixto que combina la legislación internacional con la legislación sierraleonesa sería de esperar que este se base en la cooperación de los Estados que mantienen acuerdos suscritos con el gobierno de Sierra Leona con anterioridad a la creación del tribunal.

Desde que comenzó su trabajo, el Tribunal Especial ha encontrado serios obstáculos debido a la falta de cooperación y apoyo tanto de Estados particulares como de la comunidad internacional en general. Se ha visto coartado por la negativa de algunos Estados a cumplir los compromisos que han contraído en virtud del derecho internacional y ha tenido que hacer frente también a un grave déficit en su financiación¹²¹.

De allí es de vital importancia el papel que desempeñe La Unión Africana en cuanto a cooperar con el tribunal especial; Amnistía Internacional ha instado a todos los gobiernos africanos a cumplir con todas las obligaciones que han contraído en virtud del derecho internacional y que por medio de esto se comprometan a cooperar plenamente con el Tribunal Especial para Sierra Leona.

"Todos los Estados, tanto de África Occidental como más en general, deben responder afirmativamente a la petición de firmar acuerdos jurídicos vinculantes con el Tribunal Especial para, entre otras cosas, entregar a las personas contra las que se dicten actas de acusación."¹²²

¹²⁰ Amnistía Internacional, Tribunal Especial para Sierra Leona: Continúan los retos cuando se inaugura oficialmente la nueva sede, Índice AI: AFR 51/005/2004 (Público), Servicio de Noticias 052/2004, <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510052004>, Págs. 1-2,

¹²¹ *Ibíd.*

¹²² *Ibíd.*

"En particular, se debe ejercer presión internacional sobre el gobierno de Nigeria que, en flagrante incumplimiento de las obligaciones que le impone el derecho internacional, está traicionando a todas las víctimas africanas al proteger abiertamente de la acción de la justicia al ex presidente liberiano Charles Taylor", ha explicado Amnistía Internacional.

El gobierno nigeriano lleva desde agosto de 2003 acogiendo a Charles Taylor, pese a incumplir con ello las obligaciones jurídicamente vinculantes que ha contraído en virtud del derecho internacional. Su decisión de concederle la condición de refugiado supone un incumplimiento de la obligación que tiene Nigeria de entregar a las personas contra las que se haya dictado acta de acusación formal por delitos comprendidos en el derecho internacional o de dejarlas en manos de su Fiscalía. El gobierno nigeriano debe detener a Charles Taylor y entregarlo al Tribunal Especial¹²³.

El Tribunal Especial para Sierra Leona dictó auto de procesamiento contra Charles Taylor por crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. Estos crímenes fueron perpetrados por las fuerzas de oposición armada de Sierra Leona, que Charles Taylor apoyó activamente, incluyen homicidios, mutilaciones, violación y otras formas de violencia sexual, esclavitud sexual, reclutamiento de niños, secuestro y trabajo forzado; así, Amnistía Internacional argumenta que Nigeria debe entregar a Charles Taylor al Tribunal Especial para que se determine en un juicio su culpabilidad o su inocencia o abrir una investigación nacional con vistas a determinar si se emprenden contra él actuaciones penales o de extradición en los tribunales nigerianos. Taylor debería quedar excluido de la protección como refugiado.¹²⁴

¹²³ Amnistía Internacional, Sierra Leona: Poner fin a la impunidad y hacer justicia, mensaje de Amnistía Internacional a la conferencia nacional de conmemoración de las víctimas, Índice AI: AFR 51/004/2005, Servicio de Noticias 45/05, <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510042005> 24 de febrero de 2005, Pág. 1

¹²⁴ Afrol News, AI denuncia que Nigeria "viola el derecho internacional" protegiendo a Charles Taylor, <http://www.afrol.com/es/articles/14264>, Pág. 1

"El hecho de que el gobierno nigeriano haya dado refugio a una persona contra la que se ha dictado auto de procesamiento por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra viola el derecho internacional ha manifestado Amnistía Internacional. "Ninguna persona, cualquiera que sea su condición, ni siquiera un jefe de Estado, tiene inmunidad en el caso de los delitos más graves comprendidos en el derecho internacional", ha añadido Amnistía Internacional.¹²⁵

Según los pactos internacionales y africanos sobre refugiados que ha ratificado Nigeria, Taylor debería quedar excluido de la protección como refugiado.¹²⁶ "El objetivo de esta norma de derecho internacional es la de garantizar que los Estados se abstengan de ofrecer protección internacional a personas acusadas de crímenes atroces y que intentan evadir la justicia".

Amnistía Internacional ha pedido a todos los Estados, incluido Nigeria, que cooperen plenamente con el Tribunal Especial firmando acuerdos jurídicos vinculantes con él para prestarle ayuda plena en toda investigación y entregarle a los individuos contra los que dicte auto de procesamiento¹²⁷.

Por otro lado tanto el secretario general como el Consejo de Seguridad de la ONU han expresado reiteradamente su apoyo al Tribunal Especial y pedido a todos los Estados que cooperen plenamente con él y le proporcionen fondos suficientes.

La Comunidad Internacional debe mantenerse firme y no flaquear en el compromiso que contrajo al crearse los tribunales: abordar la impunidad, fomentar la reconciliación tras más de una década de brutal conflicto y consolidar los fundamentos de una paz duradera en estos países.

¹²⁵ Amnistía Internacional, Sierra Leona: Es preciso mantenerse firme y no flaquear en el compromiso con el Tribunal Especial, Índice AI:: AFR 51/002/2004 (Público), Servicio de Noticias 012/04, , <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510022004> ,Pág. 2

¹²⁶ Afrol News, AI denuncia que Nigeria "viola el derecho internacional" protegiendo a Charles Taylor, <http://www.afrol.com/es/articles/14264>, Pág. 1

¹²⁷ *Ibíd.*

Se hace vital reiterar que para que los tribunales tengan la capacidad de actuar de acuerdo a todas las competencias con las que fueron creados y para que pongan al máximo todo su funcionamiento, es vital que todos los Estados tomen conciencia de la importancia del respeto del derecho internacional humanitario y de la necesidad de combatir la impunidad a fin de constituir una forma de reparación de las víctimas, es por ello necesario que toda la Comunidad Internacional en conjunto se comprometa a cooperar en todos los aspectos posibles con los tribunales.

2.1.2 EL PAPEL DE LOS GOBIERNOS DE EX YUGOSLAVIA RUANDA Y SIERRA LEONA

La creación de los tribunales penales internacionales ha significado un importante avance para castigar a los responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, constituyéndose así en un ejemplo en la lucha por combatir la impunidad.

Pero como se ha venido mencionando una de las principales limitaciones que presentan los tribunales es la falta de compromiso de los Estados para cooperar plenamente con ellos. Los Estados tienen el compromiso de cooperar con los tribunales, pero aun es mas vital la cooperación de los propios países para los cuales han sido creados los tribunales.

En muchas ocasiones el buen funcionamiento de los tribunales se ha visto entorpecido por la falta de cooperación de los gobiernos y de las instituciones competentes en cada uno de los países para los cuales han sido instalados, en lo que se refiere a la detención, búsqueda y entrega de los acusados que se encuentran sin ningún temor de rendir cuentas al interior de estos países.

En el caso de la ex Yugoslavia cabe mencionar que según el "Sexto informe anual del Tribunal Internacional de fecha 31 de julio de 1999", la presidenta del tribunal Gabrielle Kirk McDONALD, informa sobre la negativa de la República Federativa de Yugoslavia de permitir el acceso de los investigadores del Tribunal a los lugares donde se

habían cometido los crímenes, lo que ha contribuido al empeoramiento de la situación en esta región.¹²⁸

El incumplimiento por parte de la República Federativa de Yugoslavia de su obligación de prestar asistencia al Tribunal en el desempeño de su mandato ha impedido que la Fiscal cumpliera diversas resoluciones del Consejo de Seguridad, como la Presidenta McDonald comunicó en varias ocasiones al Consejo. A pesar de la negativa de la República Federativa de Yugoslavia a cooperar en la investigación sobre los acontecimientos de Kosovo, y del comienzo de los bombardeos de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) contra la República Federativa de Yugoslavia el 24 de marzo de 1999, la Fiscal pudo llevar adelante la encuesta y el 22 de mayo de 1999 se dictó un acta de acusación contra Slobodan Milošević y otras cuatro personas por crímenes contra la humanidad¹²⁹.

Independientemente de estas realizaciones, 35 personas nombradas en actas de acusación públicas siguen en libertad, la mayor parte de ellas en el territorio de la ex Yugoslavia. A pesar de los esfuerzos del Tribunal, algunos Estados y entidades, principalmente la República Federativa de Yugoslavia, la República de Croacia y la República Srpska, continúan obstaculizando el desempeño de su mandato. Sin embargo, como ha señalado repetidamente la Presidenta McDonald al Consejo de Seguridad al comunicar los casos de incumplimiento de los Estados, el Tribunal carece de las facultades ejecutivas que le permitirían contrarrestar esta actitud intransigente. El Tribunal depende por completo de la comunidad internacional para exigir a los Estados el cumplimiento de sus obligaciones jurídicas.¹³⁰

En enero de 1999, el Presidente del Consejo de Seguridad emitió una declaración en nombre del Consejo, en la que "deplora la decisión de la República Federativa de Yugoslavia de no permitir el acceso de los miembros de la Fiscalía del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia y hace un llamamiento a la República Federativa de Yugoslavia para que coopere plenamente con el Tribunal Internacional en la investigación

¹²⁸ *Op. Cit.* KIRK MCDONALD, Gabrielle, Pág.2.

¹²⁹ *Ibíd.*

¹³⁰ *Op Cit*, KIRK MCDONALD, Gabrielle, Pag.25

que se realice en Kosovo".¹³¹ Pero aun estas medidas no sirvieron para poner fin a las actividades ilícitas de la República Federativa de Yugoslavia. De hecho, la Presidenta y la Fiscal del tribunal intentaron, en varias ocasiones, señalar a la atención de la comunidad internacional la negativa persistente de la República Federativa de Yugoslavia de acatar la voluntad del Consejo de Seguridad expresada en cuatro resoluciones, (1160 (1998), 1199 (1998) y 1203 (1998)), en las que se reiteraba la necesidad de que se investigara los acontecimientos ocurridos en Kosovo. Posteriormente, la resolución 1207 (1998) que se refiere exclusivamente al hecho de que la República Federativa de Yugoslavia no ha cooperado con el Tribunal.

En la reunión plenaria anual que el Consejo para la Aplicación de los Acuerdos de Paz en Yugoslavia, celebró en diciembre de 1998 para revisar la aplicación del Acuerdo de Dayton, los Estados que lo integraban aprobaron un "Programa de establecimiento de la paz" en el que se exhortaban a todos los Estados implicados a atenerse a las condiciones establecidas en la resolución 1207 (1998) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y cooperar con el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en la forma expresada en aquél", al tiempo que condenaban a "los gobiernos que no han ejecutado las órdenes de detención expedidas por el Tribunal y a las personas que ayuden a los acusados" ¹³²

Caso similar lo constituye la República de Croacia que aunque ha cooperado con el Tribunal y cumplido con sus correspondientes obligaciones en mayor grado que la República Federativa de Yugoslavia. No obstante, la Fiscal del tribunal sigue estando profundamente preocupada por la negativa del Gobierno a atender las solicitudes de asistencia de su Oficina, algunas de las cuales datan de 1996. Además, la República de Croacia no ha procedido, en concreto, a entregar a Mladen Naletili y a Vinko Martinovi , contra los que se presentó un acta de acusación el 21 de diciembre de 1998. El 19 de julio de 1999, el Ministro de Justicia, Šeparovi , comunicó a la Fiscal que su Gobierno no consideraría la entrega de esas personas al Tribunal hasta que hubiesen cumplido las sentencias que les habían sido impuestas en Croacia en relación con cargos anteriores. Esa posición es manifiestamente contraria a la idea de que el Tribunal tiene primacía

¹³¹ Consejo de Seguridad, Resolución, S/PRST/1999/2.

¹³² Consejo de Seguridad, Resolución, A/54/88-S/1999/492.

respecto de los tribunales nacionales. Posteriormente, Croacia indicó que estaba dispuesta a entregar a esas personas una vez que hubiesen concluido las actuaciones judiciales que se estaban llevando a cabo en el país. Al concluir el período sobre el que se informa, habían transcurrido más de siete meses desde la confirmación del acta de acusación.¹³³

Por otra lado, la intensificación de la propaganda contra el Tribunal en Croacia ha limitado que el tribunal tenga una buena aceptación y reconocimiento. En febrero de 1999, el Parlamento de Croacia celebró un debate sobre la labor realizada por el Tribunal. Se aprobó una resolución, en la que la Asamblea señalaba el peligro de las medidas adoptadas por el Tribunal, el cual se consideraba que había pasado a ser el centro encargado de poner en práctica objetivos políticos concretos, al tiempo que se indicaba que los excesos del Tribunal Penal Internacional entrañaban un desequilibrio grave y la inestabilidad del proceso de paz (Declaración de la Cámara de Representantes del Parlamento Nacional de Croacia en relación con las prioridades de la política exterior de la República de Croacia, 5 de marzo de 1999, consignada como "Class 004-01/99-01/03"). Aunque esas declaraciones son una muestra del ejercicio del derecho a la libertad de expresión por parte del Parlamento de Croacia, es lamentable que en el debate previo a la aprobación de la resolución no se realizara un análisis más razonado y ponderado de la actuación del Tribunal¹³⁴.

Asimismo son de destacar las declaraciones de varios funcionarios públicos croatas, incluidos el Primer Ministro y el Ministro de Relaciones Exteriores, que parecen perseguir deliberadamente el objetivo de difundir información falsa sobre la labor y los objetivos del Tribunal. Tras haberse divulgado en marzo de 1999 de que la Oficina de la Fiscal estaba investigando actos que entraban dentro de la competencia del Tribunal y que, según se afirmaba, habían sido cometidos por las fuerzas croatas, el Primer Ministro, Zlatko Mateša, respondió a una pregunta formulada en el Parlamento diciendo que "ni un solo general croata será extraditado a La Haya" "El Primer Ministro de Croacia dice que ningún general será enviado a La Haya", información de la agencia Reuters, 23 de marzo de 1999; "Los generales croatas no comparecerán ante el Tribunal", informe de la agencia

¹³³ *Op. Cit.*, KIRK MCDONALD, Gabrielle, Pág.28

¹³⁴ *Ibíd.*

Associated Press, de 23 de marzo de 1999. No cabe duda de que corresponde a las Salas del Tribunal y no a las autoridades nacionales decidir sobre las cuestiones de competencia respecto de posibles crímenes, de conformidad con el derecho internacional.¹³⁵

Además en un informe presentado por el Ministro de Relaciones Exteriores de Croacia, Mate Grani , a la cámara alta del Parlamento de Croacia en relación con la cooperación con el Tribunal indicaba de que el Tribunal estaba investigando denuncias de crímenes cometidos durante el conflicto entre Croacia y la República Federativa de Yugoslavia, lo que estaba según él contribuyendo a establecer un "clima de inseguridad" en Croacia. Es lamentable que las altas autoridades de Croacia opten por valerse de su posición y de su influencia para menoscabar la autoridad del Tribunal en lugar de instruir a la opinión pública croata acerca de la labor fundamental que el Tribunal está realizando en nombre de todos los pueblos de la ex Yugoslavia o de hacer presión en los foros adecuados para que se detenga y procese a las personas a las que se refiere.

En Bosnia y Herzegovina, la República Srpska ha proseguido la política de negarse a ejecutar las órdenes de detención contra los acusados que, según parecía, vivían en su territorio. De las 36 personas públicamente acusadas que se encontraban en libertad en 1999, la Oficina de la Fiscal considera que hay aproximadamente unas 25 que viven en la República Srpska. La crisis presidencial y de gobierno por la que atraviesa la República Srpska ha dado lugar a que se redujeran considerablemente las posibilidades de resolver la situación en un futuro próximo. Por consiguiente, el Tribunal agradece a la Fuerza de Estabilización (SFOR) dirigida por la OTAN las detenciones constantes que ha realizado, que han servido para llenar el vacío creado por las autoridades de la entidad al no respetar sus obligaciones jurídicas.

En cuanto al incumplimiento por parte de la República Federativa de Yugoslavia, Croacia y la República de Srpska, la Presidenta y la Fiscal del tribunal han advertido repetidamente a la comunidad internacional de los peligros que entraña tolerar esta actitud obstruccionista. Sin embargo, aunque en la segunda mitad de 1999 se adoptó una

¹³⁵ *Op. Cit.*, KIRK MCDONALD, Gabrielle, Pág. 29

actitud más dinámica, y el Tribunal ha empezado a recibir asistencia activa y muy importante de algunos Estados, el hecho de que la comunidad internacional no se haya ocupado de este incumplimiento ha contribuido a la desestabilización de la región. Así pues, si se quiere garantizar el éxito de los esfuerzos de reconstrucción a largo plazo, es necesario que la comunidad internacional adopte una actitud decidida, constante y vigorosa, y que actúe con prontitud y de manera global. El Tribunal representa quizás el más importante de esos esfuerzos: la paz auténtica no se alcanza sin la justicia.¹³⁶

En el caso del tribunal penal internacional para Ruanda, cabe destacar que ha corrido una mejor suerte ya que la Oficina del Fiscal ha mantenido buenas relaciones con las autoridades gubernamentales ruandeses, lo que se ha reflejado en una mejor coordinación de sus investigaciones a nivel de las instituciones estatales y en la posibilidad de acceso a ciertos procedimientos ante los tribunales ruandeses. La cooperación del Estado rwandés ha facilitado también el desplazamiento a Arusha de testigos de cargo y de descargo recientes en Ruanda. El tribunal ha podido trasladar con éxito a más de un centenar de testigos y en particular a algunas víctimas de violaciones sexuales y de peritos procedentes de diversos países.¹³⁷

Además ha contribuido a facilitar el establecimiento de oficinas locales del tribunal en Ruanda por ejemplo, la secretaria dispone ahora además de una oficina principal en Arusha, de una subestación en Kigali que aparte de encargarse de la protección de testigos se encarga también del enlace con las autoridades locales ruandeses en relación del programa de apoyo y protección.¹³⁸

Por otro lado, en el caso del Tribunal Especial para Sierra Leona es importante destacar que debido a su naturaleza (tribunal mixto) es imprescindible la cooperación del gobierno y de las instituciones competentes de Sierra Leona para el funcionamiento del mismo.

¹³⁶ *Op. Cit.*, KIRK MCDONALD, Gabrielle, Pág. 26.

¹³⁷ *Op. Cit.* Asamblea General, Consejo de Seguridad, "Tercer informe Anual del Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento...", Pág. 50

¹³⁸ *Ibid.*

Es esencial comprender que la existencia de un tribunal mixto internacional y nacional ofrece una oportunidad única de reforzar el sistema nacional de justicia para que pueda asumir la responsabilidad de enjuiciar a quienes han cometido crímenes horribles pero no figuran entre el pequeño número de personas contra las que el Tribunal Especial ha dictado acta de acusación.

El conflicto entre las fuerzas gubernamentales y el grupo armado de oposición Frente Revolucionario Unido se declaró oficialmente concluido en enero del 2002 y desde entonces se ha avanzado significativamente en la labor de acabar con los abusos contra los derechos humanos y de facilitar protección y ayuda a la población civil.

A causa del conflicto prolongado, el sistema judicial quedó desmembrado y las instituciones encargadas de administrar justicia, tanto civiles como penales, apenas prestan servicios. En todo el país, el sistema carece del respaldo económico necesario, de material y de personal con formación adecuada en derecho penal internacional, e incluso de jueces, fiscales y abogados.

Un importante obstáculo es la amnistía general prevista en el acuerdo de paz de Lomé de 1999 e incorporada posteriormente a la legislación nacional. Esta amnistía no puede aplicarse, sin embargo, en el caso de los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y otras violaciones graves del derecho internacional. En marzo de 2004, el Tribunal Especial tomó la decisión histórica de negarse a reconocer la aplicabilidad de la amnistía y determinó que ésta no impedía a tribunales internacionales, como el propio Tribunal Especial, o extranjeros iniciar enjuiciamientos por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra.¹³⁹ Esta ley por lo tanto constituía una notable amenaza para el buen funcionamiento del tribunal; pero para luchar realmente contra la impunidad en Sierra Leona, es preciso eliminar de la legislación nacional la disposición sobre la amnistía.

Por otro lado la creación de La Comisión de la Verdad y Reconciliación de Sierra Leona, creada después del conflicto ha desempeñado una importante función al

¹³⁹ Amnistía Internacional Tribunal Especial para Sierra Leona, una decisión histórica: rechazo a la amnistía para autores de delitos tipificados en el Derecho Internacional, índice AI:51/006/2004, http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510062004_18 de marzo de 2004, Pág. 1

proporcionar un foro a las víctimas y a los autores de los delitos para que cuenten sus experiencias, crear un registro histórico imparcial de los abusos contra los derechos humanos cometidos durante el conflicto, determinar las causas de esos abusos y facilitar la reconciliación, pero no puede utilizarse en lugar de un tribunal de justicia para juzgar a los presuntos autores de las graves violaciones del derecho internacional cometidas¹⁴⁰.

La ley obliga a la Comisión a: a) crear un registro histórico imparcial de las violaciones y los abusos de los derechos humanos y el derecho humanitario en relación con el conflicto en Sierra Leona entre 1991 y la firma del Acuerdo de Paz de Lomé, el 7 de julio de 1999; b) combatir la impunidad, atender a las necesidades de las víctimas, promover la unión y la reconciliación e impedir la repetición de las violaciones y los abusos; c) investigar e informar sobre las causas, la naturaleza y la magnitud de los abusos y las violaciones, incluidos sus antecedentes, su contexto y el papel desempeñado por agentes internos y externos; y d) recomendar las medidas que se han de tomar para la rehabilitación de las víctimas.¹⁴¹

La existencia simultánea de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación y del Tribunal Especial para Sierra Leona, ambos apoyados por las Naciones Unidas, ofrece una oportunidad única para crear niveles múltiples y complementarios de rendición de cuentas. La Comisión y el Tribunal tienen funciones distintas pero complementarias para asegurar que se rindan cuentas en relación con cuestiones de justicia penal, la verdad respecto de los culpables, la verdad en bien de las víctimas, el restablecimiento del imperio de la ley, las reparaciones y la justicia restitutiva. Todo ello promoverá el proceso de reconciliación e impedirá actos de violencia en el futuro. El Tribunal Especial impondrá penas a los culpables de algunos de los delitos más graves, mientras que la Comisión de la Verdad y la Reconciliación ha sido creada para asegurar justicia restitutiva a las numerosas víctimas de actos de violencia que viven en zonas remotas, acerca de las cuales poco se sabe, e incorporar elementos de la cultura local a la promoción de la

¹⁴⁰ *Op. Cit.* Amnistía Internacional, Sierra Leona: Poner fin a la impunidad y hacer justicia..., Págs. 1-2.

¹⁴¹ Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Asamblea General, Documentos Oficiales, Quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 36 (A/57/36), Pág.8

reconciliación y la reintegración. Las dos instituciones se complementan entre sí; se prevé que cuando una no pueda hacer lo que se espera de ella, la otra llenará esa laguna. Esta cooperación constituye un enfoque conjunto y coherente para asegurar un régimen jurídico de transición en Sierra Leona.¹⁴²

Es preciso destacar que todas las víctimas de los crímenes que entran dentro de la competencia de los Tribunales tienen el merecido derecho a que se haga justicia. Por consiguiente, no resulta aceptable ni de buena fe que un gobierno pida que se investiguen y persigan crímenes presuntamente cometidos contra sus ciudadanos, al tiempo que se niega a prestar asistencia para iniciar causas que tengan como víctimas a otras personas.

2.2 PROCEDIMIENTOS JURÍDICOS NACIONALES

La cooperación de las autoridades nacionales, es muy importante en el trabajo que realizan los Tribunales Internacionales, y la necesidad de avanzar cada vez mas en la facilitación de ayuda e información, para que los tribunales puedan realizar eficazmente su trabajo contra la impunidad en violaciones al Derecho Internacional Humanitario, a pesar de que algunos países se vean renuentes a modificar su legislación nacional o a concretar acuerdos que faciliten el juzgamiento y traslado de criminales a través de sus fronteras o en sus territorios. Por otro lado, existe un esfuerzo importante por parte de los Tribunales Internacionales y países, que ya han dado pasos para cooperar con el trabajo de contrarrestar la impunidad en crímenes de lesa humanidad y genocidio en países como Ex – Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona.

Por tal razón, al instituirse los Tribunales Penales Internacionales para Ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona, el Consejo de Seguridad dio un importante paso y dejó claramente establecido que, con respecto al Derecho Internacional Humanitario, la persona está vinculada por ciertas obligaciones jurídicas del Derecho Internacional y es directa e individualmente responsable ante una instancia internacional en caso de

¹⁴² *Ibíd.*

incumplimiento de dichas obligaciones. Se trata de un extraordinario avance del Derecho Internacional que tendrá implicaciones de gran alcance.¹⁴³

Cabe, sin embargo, recordar, que el fiscal común en los Tribunales de ex – Yugoslavia y Ruanda carece de poderes de investigación ejecutorios, normalmente asignados a las autoridades nacionales en las investigaciones penales bajo jurisdicción nacional, esto es, reunir e incautar pruebas, detener a los sospechosos, tener acceso a archivos públicos, interceptar teléfonos, etc. Cada vez que los Tribunales proceden a una investigación, el fiscal debe contar con la asistencia, la cooperación y la buena voluntad de las autoridades nacionales, que actuarán en nombre de los Tribunales.¹⁴⁴ Por todo esto, es necesario que las legislaciones nacionales sean adaptadas, para facilitar la cooperación con los fiscales de la mejor manera.

El 15 de agosto de 1996, mas de tres años después de la creación del Tribunal de Ex Yugoslavia solo se tenía constancia de 20 Estados que habían promulgado normas por las cuales se permitía la cooperación con este tribunal. Casi dos años después de su creación, solo 11 Estados han promulgado normas que autorizan la cooperación con el Tribunal de Ruanda. Cuatro Estados han informado a los tribunales que no era necesario promulgar nuevas normas para cooperar con ellos. Varios Estados han informado a los tribunales de que están elaborando normas que permitan la cooperación con los tribunales, o se cree que lo están haciendo. Esta información puede ser incompleta, ya que es posible que no todos los Estados hayan informado a los secretarios de los tribunales de la promulgación de las normas correspondientes. El acto de informar a los secretarios no solo aumenta la eficacia de los tribunales, sino que también sirve para dejar claro a los sospechosos y acusados que no podrán encontrar refugio en el Estado en cuestión y para hacer patente ante la comunidad internacional el compromiso de dicho Estado en la labor de poner fin a la impunidad para los peores crímenes que conoce la humanidad.¹⁴⁵

¹⁴³ Tribunal para Ruanda: algunos aspectos jurídicos,
<http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/iwpList197/82B740D3758F34ACC1256DE10054C905>, 10/04/05
Pág. 2,.

¹⁴⁴ *Ibíd.*

¹⁴⁵ *Op. Cit.* Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, Pág. 17.

Para garantizar la eficacia de la cooperación, los Estados deben asegurarse de que estas normas satisfacen plenamente los requisitos que imponen las resoluciones del Consejo del Seguridad, los estatutos y los reglamentos de los tribunales. El Ex-Secretario del Tribunal de ex-Yugoslavia Antonio Cassese redactó una propuesta de Directrices para las normas nacionales de aplicación de la resolución 827 del Consejo de Seguridad del 25 de mayo de 1993 basándose en los tres primeros años de experiencia del Tribunal de ex-Yugoslavia en lo que se refiere a la cooperación a los Estados, Cassese adjuntó estas Directrices anexas a tres cartas explicando que constituyen una propuesta que tiene el propósito de guiar a los Estados que todavía necesitan promulgar normas indicando las áreas de la legislación que han de ser revisadas. Serán los Estados, quienes al promulgar sus normas nacionales tomen en consideración los requisitos especiales de su ordenamiento jurídico nacional.¹⁴⁶

Los requisitos básicos para que las normas garanticen una cooperación eficaz con los tribunales internacionales por parte de las autoridades nacionales son relativamente simples:

1- Respeto de las Normas Internacionales

Las normas nacionales deben ajustarse a las normas internacionales relativas a los derechos de los detenidos y al derecho a un juicio justo.

2- Deber de Cooperación

Las normas deberán establecer el deber de las autoridades pertinentes de cooperar plenamente con los tribunales de conformidad con lo dispuesto en las resoluciones del Consejo de Seguridad, los estatutos y reglamentos de los tribunales, se designará un ministerio preferiblemente el Ministerio de Justicia, como autoridad central responsable de recibir las comunicaciones y solicitudes de los tribunales. Esta autoridad verificará que las comunicaciones y solicitudes se ajustan a los requisitos formales y las transmitirá a las autoridades competentes para que las ejecuten

3- Primacía de los Tribunales Internacionales

¹⁴⁶ *Op. Cit.* , Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, Pág.18

Las normas estipulan que cuando se haya iniciado ante una autoridad nacional judicial o investigadora actuaciones penales que estén comprendidas en la jurisdicción de los Tribunales Internacionales, la autoridad nacional se inhibirá a favor de la competencia del Tribunal Internacional si así lo solicita este último (Estatuto del Tribunal de ex Yugoslavia Art. 9.2, Normas sobre procedimiento y pruebas, Doc. ONU IT/32/REV.9(1996), normas 9 a 11; Estatuto de Ruanda, Art.8.2; Directrices Art. 4; Normas sobre Procedimiento y Pruebas, Doc. ONU ICTR/TCIR/2/L.”(1996), normas 9 a 11).

4- Detención y Reclusión de Sospechosos y Acusados

Las normas estipularan que la autoridad estatal apropiada a quien se dirija una orden de detención dictada por un juez de un Tribunal Internacional verificará que los documentos originales cumplen los requisitos formales y transmitirán una copia de la orden a las autoridades fiscales del Estado para su ejecución (Directrices, Art.5.1).

La Autoridad Fiscal pertinente “hará lo posible para conseguir la pronta detención de cualquier persona que se encuentre en el territorio del Estado y contra la que se halla dictado una orden de detención, e informará a la persona acusada en el momento de la detención de sus derechos y de los cargos presentados contra ella en un idioma que entienda” (Directrices Art. 5.2) antes de ejecutar la orden de detención, la Autoridad Fiscal pertinente “en los lugares en que esto sea posible informará al Fiscal del Tribunal Internacional para que pueda estar presente desde el momento de la detención” (Directrices Art. 5.3). Cuando se haya efectuado la detención del acusado, la Autoridad Fiscal pertinente del Estado lo “notificará sin demora al Secretario del Tribunal Internacional” (Directrices Art. 5.4). Si la autoridad pertinente del Estado “no puede ejecutar la orden de detención, informará de este extremo al Secretario del Tribunal Internacional” (Directrices Art.5.5) .¹⁴⁷

5- Entrega de Sospechosos y Acusados

Las normas establecerán que el tribunal estatal pertinente “tras verificar que se cumplen los requisitos formales, aprobará el traspaso del acusado que ha sido detenido a

¹⁴⁷ *Ibíd.*

la custodia del Tribunal Internacional sin recurrir a los procedimientos de extradición. El acusado será entregado al Tribunal Internacional inmediatamente después” (Directrices Art.6). Durante su décima reunión plenaria, celebrada el 22 y el 23 de abril de 1996, los jueces del Tribunal de ex - Yugoslavia aprobaron una nueva norma 40 bis y T/32/REV.9 que prevé la detención provisional y traspaso de sospechosos cuya detención provisional haya solicitado previamente el Fiscal con arreglo a la norma 40 por motivos de urgencia. Las normas nacionales deberán cubrir la detención provisional y la entrega o traslado de sospechosos, se espera que el Tribunal de Ruanda adopte una norma similar. Por lo tanto, los Estados promulgarán disposiciones que cubran la transferencia de sospechosos detenidos provisionalmente según la norma 40 bis de las normas sobre procedimiento y pruebas del Tribunal de ex Yugoslavia y una posible modificación de la norma 40 de las normas sobre procedimiento y pruebas del Tribunal de Ruanda.¹⁴⁸

6- Detención Provisional de Sospechosos

Las normas establecerán la detención provisional de sospechosos que se encuentren en territorio del Estado si así lo solicita el Fiscal de uno de los Tribunales Internacionales, y exigirán a la Autoridad Fiscal pertinente que dicte las ordenes correspondientes a estas detenciones provisionales (Directrices Art. 7).

7- Otras Formas de Asistencia

Las normas establecerán el cumplimiento de las solicitudes de asistencia dirigidas a la policía o a cualquiera de los órganos judiciales. Esta asistencia comprende: a) la identificación y localización de personas, b) la recogida de testimonios y la obtención de pruebas y c) la entrega de documento (Directrices Art.8).

8- Testigos y Expertos

Las normas estipularán que los Tribunales Nacionales y otras autoridades competentes prestarán toda la ayuda precisa cuando los Tribunales Internacionales requieran la identificación, localización e interrogatorio de testigos que se encuentren en el Estado en cuestión (Directrices Art.9.1). También estipularán que el Fiscal y los

¹⁴⁸ *Op. Cit.* , Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, Pág. 19-20.

abogados defensores podrán interrogar a los testigos y expertos que se encuentren en su territorio tras notificarlo a las autoridades estatales pertinentes (Directrices, Art. 9.2). deberá presentarse ante un juez o sala de primera instancia de los Tribunales Internacionales toda persona citada por ellos como testigo o experto (Directrices Art. 9.3). los testigos y expertos que acudan a un juicio de los Tribunales Internacionales no se verán perjudicados en su situación laboral por este motivo (Directrices Art.9.4).

9- Información de los Archivos Policiales

Las normas estipularán que la información contenida en los archivos policiales sobre delitos comprendidos en la jurisdicción de los Tribunales Internacionales se aportará a estos de conformidad con las instrucciones de la autoridad estatal pertinente (Directrices Art.10).

10- Inmunidad y Libertad de Tránsito

Las normas garantizarán la inmunidad de las personas que estén en tránsito en su territorio en el fin de comparecer ante los Tribunales Internacionales (Directrices Art.11).

11- Obtención de Pruebas

Las normas estipularán que, a instancia de un Tribunal Internacional, la Autoridad Judicial competente ordenará la obtención de pruebas, incluido todos los objetos que sean necesarios para la investigación de un delito y los entregará al tribunal (Directrices Art.12).

12- Devolución de Bienes y Ganancias derivadas de un Delito

Las normas establecerán el cumplimiento de las ordenes de los Tribunales Internacionales que exija la confiscación y devolución de cualquier tipo de bienes o ganancias derivados de un delito (Directrices Art.13)

13- Ejecución de Condenas

Si un Estado ha manifestado su disposición ha ejecutar las condenas de un tribunal, las normas establecerán que estas condenas se ejecutarán en el Estado e instancias del Tribunal Internacional (Directrices Art. 14.1). También estipularán que si un condenado que cumple una condena del Tribunal Internacional en el Estado puede beneficiarse de un indulto o una conmutación de la pena según la legislación estatal, la

autoridad competente notificará este extremo al tribunal pero se abstendrá de adoptar una decisión sobre el asunto hasta que el presidente del Tribunal Internacional haya resuelto al respecto (Directrices Art.14).¹⁴⁹

Partiendo de esto, las diversas formas en que Estados con ordenamientos jurídicos diferentes han puesto en practica las obligaciones jurídicas con los Tribunales Internacionales contienen aspectos innovadores y útiles que facilitan la cooperación y que otros Estados podrían incluir en sus normas o en su practica. En otros casos, las normas nacionales no parecen cumplir en su totalidad las exigencias de las resoluciones del Consejo de Seguridad, los estatutos y reglamentos de los Tribunales Internacionales y las Directrices.

Varias de las normas nacionales promulgadas contienen aspectos innovadores y útiles que van mas allá de lo requerido por las Directrices, pero que podrían incorporarse a la legislación o la practica de otros Estados. Por ejemplo la legislación española reconoce el carácter auto ejecutable de gran parte del estatuto de ex Yugoslavia y por ello la ley aporta solo algunas previsiones que permitan instrumentarlo en aquellas materias reservadas a la ley orgánica en su constitución. Así, las autoridades y los tribunales españoles tienen la obligación de acceder a la solicitudes del tribunal de ex - Yugoslavia incluso cuando la ley de cooperación no dice nada al respecto. Los Estados que estipulen que la resolución del Consejo de Seguridad los tratados y otros instrumentos internacionales son de aplicación directa en los Tribunales Nacionales pueden adoptar un planteamiento similar; de esta forma hace que el estatuto sea de aplicación directa en los Tribunales Nacionales. También establece la sanción de perjurio ante el Tribunal de ex - Yugoslavia (el art.7.3 de la legislación española). De igual forma Finlandia establece en la sección 8.3 de su legislación la sanción de este delito el cual se lee, “sancionara por perjurio a todo testigo o experto que al testificar ante el Tribunal de ex Yugoslavia, intencionadamente y en contradicción de su propio saber, preste falso testimonio u omita ilegalmente información que según su conocimiento es de importancia en el asunto.”¹⁵⁰

¹⁴⁹ *Ibíd.*

¹⁵⁰ *Ibíd.*

Italia, Francia y Suiza, han colaborado con el tribunal al contemplar en el art. 6 del decreto de ley italiano y el artículo 8 del decreto federal suizo en los que exigen a los Tribunales Nacionales que aporten a los Tribunales Internacionales información sobre todo delito comprendido en la jurisdicción de estos últimos del que tengan actuaciones. El artículo 2 de la ley francesa sobre cooperación con el Tribunal de ex - Yugoslavia estipula que este debe ser informado de todos los procedimientos pendientes relativos a actos que puedan estar comprendidos en su jurisdicción estas disposiciones garantizan que las autoridades nacionales tomen la iniciativa de informar a los tribunales internacionales sobre asuntos que de otra forma podrían escaparse a su conocimiento, poniendo así en practica el deber de informar a los Tribunales Internacionales de posibles delitos y actuaciones judiciales pendientes ante los Tribunales Nacionales.

Por otro lado varios Estados, como Dinamarca, Nueva Zelanda y Suiza, han estipulado que sus normas pueden aplicarse a otros Tribunales Internacionales mediante una decisión del Ejecutivo. Según el art.5 de la legislación danesa sobre cooperación con el Tribunal de ex - Yugoslavia, el Ministro de Justicia puede decidir que la ley por analogía se aplicara al enjuiciamiento internacional de otros Crímenes de Guerra. El ámbito de aplicación de la legislación danesa se ha ampliado al Tribunal de Ruanda. El artículo 61 de la ley neozelandesa establece que el gobernador general puede declarar la aplicabilidad de la ley a otros tribunales creados por el Consejo de Seguridad ¹⁵¹

Pero a pesar de ello existen aspectos negativos en las normas nacionales vigentes, ya que es posible que no se hayan detectado algunos vacíos legales. Como ya se ha indicado anteriormente, los vacíos respecto de los requisitos de las directrices, que parecen existir en las normas nacionales podrían ser objeto de un tratamiento adecuado si se hiciera una redacción general de las obligaciones de cooperación, la aplicación de otras normas o la practica de las autoridades nacionales. Los Estados deben considerar la derogación de sus normas y la corrección de estas deficiencias mediante la modificación o mediante acuerdos especiales con los tribunales internacionales. En algunos casos, los problemas detectados pueden haber sido solucionados mediante los actos concretos de cooperación con los Tribunales Internacionales.

¹⁵¹ *Op. Cit.* , Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, Pág. 20-21.

Según el art. 1 de la ley francesa relativa al tribunal de Yugoslavia del 2 de enero de 1995 establecía que se aplicaría a toda persona acusada de delitos o infracciones definidas como tales por la legislación francesa y que estén recogidos en los Art. 2 al 5 del Estatuto del Tribunal Internacional para ex Yugoslavia. los art. 212-1 y 212-2 del Código Penal francés de 1994 definen los Crímenes de Lesa Humanidad de forma mas restrictiva que el art. 3 del estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda o el art. 5 del Estatuto de ex Yugoslavia.

Por ejemplo, la definición de Crímenes de Lesa Humanidad en estas disposiciones excluyen los crímenes cometidos antes del 1 de marzo de 1994. como resultado de las criticas a esta definición restrictiva, cuando la ley francesa fue modificada el 15 de mayo de 1996 para que incluyeran la cooperación en el Tribunal de Ruanda, las definiciones de delitos se limitaron a las definiciones recogidas en los estatutos de ambos tribunales de esta forma no se incluyo totalmente a todos los delitos comprendidos en la jurisdicción de los Tribunales Internacionales.¹⁵²

Así se puede observar en los art. 7 y 8 de la legislación francesa sobre cooperación con el Tribunal de Yugoslavia las disposiciones sobre Asistencia Internacional redactadas en términos muy generales, que en la practica se pueden extender a todas las formas de asistencia que requieren las Directrices, pero aun así no exige una plena Asistencia Judicial Internacional. De igual forma no se ha establecido expresamente la transferencia de información contenida en archivos policiales a los tribunales tras la solicitud de estos al Ministro de Justicia u otra autoridad pertinente sin necesidad de una audiencia ante un tribunal y tampoco han promulgado disposiciones lo bastante amplias para autorizar estas transferencias en un procedimiento simple que no incluya actuaciones judiciales. también se observa que no se han establecido expresamente la inmunidad para las personas en transito hacia los tribunales, como se requiere en el art. 11 de las Directrices, no se ha establecido expresamente en sus normas de cooperación que se debe notificar por adelantado a los fiscales de los tribunales internacionales para que puedan estar presentes en el momento de la detención del sospechoso o acusado, como requiere el art. 5.3 de las Directrices, por

¹⁵² *Ibíd.*

tanto no establece expresamente el deber de notificar al Secretario sobre la incapacidad de ejecutar una orden de arresto, como requiere el art. 5.5 de las directrices. esta notificación es vital para garantizar la eficacia de la labor de los Tribunales Internacionales.¹⁵³

Tampoco se ha previsto expresamente la detención provisional de sospechosos a instancia de los Tribunales Internacionales. No esta claro si las disposiciones que regulan la detención de acusados y que notifica otros tipos de cooperación judicial en la legislación de estos Estados se interpretaran de forma que se incluya la detención provisional de sospechosos que todavía no han sido procesados. Todas las normas nacionales de cooperación deben incluir este tipo de disposiciones con salvaguardias apropiados de los derechos de los detenidos. Al contrario, el Estado deberá publicar un memorando en el que se explique de que forma se satisfacen los requisitos recogidos en las Directrices. Además, todas las normas nacionales deben ajustarse a la norma 40 bis de las Normas sobre Procedimiento y Pruebas, Doc. ONU IT/32/Rev.9 (1996), para permitir el traslado o la entrega de sospechosos al Tribunal de ex Yugoslavia. se espera que el Tribunal de Ruanda modifique sus normas para incluir una disposición similar.

En el caso de Australia las normas promulgadas para que todas las autoridades cooperen plenamente con los tribunales internacionales se limitan a autorizar su cooperación a las autoridades, pero no les exige que cooperen. Los tribunales nacionales y las autoridades gozan de una amplia discrecionalidad para declinar las solicitudes de cooperación de los tribunales internacionales sin necesidad de aducir motivo alguno.¹⁵⁴

El tribunal de Ruanda y Sierra Leona, todavía no ha emitido directrices de este tipo, pero los requisitos para que la cooperación de los Estados sea eficaz son básicamente los mismos para estos tribunales. Pero aun así cabe mencionar que el secretario del tribunal de Ruanda se encuentra preparando directrices similares.

Los Estados, deben tratar de redactar normas que sean coherentes con su propio ordenamiento jurídico, pero en algunos casos será necesario modificar la constitución u

¹⁵³ *Ibíd.*

¹⁵⁴ *Op. cit.* , Manual sobre Cooperación de los Gobiernos, Pág. 21,22.

otras normas nacionales para que se ajusten al Derecho Internacional. Las soluciones concretas pueden variar de un Estado a otro, según tengan un ordenamiento jurídico de tipo continental o de tipo anglosajón, o según estén organizados de forma federal o centralista. La mayoría de estas normas apenas ocupan unas cuantas páginas aunque en algunos casos las leyes y los reglamentos de aplicación son relativamente extensos sin embargo, los problemas que pueden presentar no son mayores que los que se presentan al elaborar otras normas penales. Los requisitos de las Directrices para la entrega o traspaso de sospechosos y acusados a los Tribunales Especiales son mucho más sencillas que las complicadas exigencias para la extradición de un Estado a otro.

Además de la acción necesaria de modificación de las normas nacionales o establecer acuerdos de cooperación con los Tribunales Penales Internacionales (Ver anexo 4), en este esfuerzo también sobresale la intención de la Jurisdicción Universal por contrarrestar la impunidad de crímenes contra la humanidad.

Asimismo se espera que los países utilicen la jurisdicción universal, como otra opción para cooperar con el trabajo de evitar la impunidad. Para poder aplicar la jurisdicción universal también es importante que la legislación nacional esté acorde con las obligaciones nacionales para evitar así un conflicto entre las disposiciones de la competencia nacional y las obligaciones internacionales. La posición y la aplicación de cada país en lo que concierne a la jurisdicción universal todavía tienen diferencias muy grandes. En algunos países, de tradición monista, los tratados internacionales son incorporados automáticamente en la ley nacional al momento de ratificar el tratado sin necesidad de una legislación específica. En Egipto y ciertos países Africanos francófonos, por ejemplo, la legislación admite el ejercicio de la jurisdicción universal sin necesidad de incorporar una disposición específica. Otros países, de tradición dualista, han incorporado disposiciones en su ley nacional referidos a los tratados que otorga la competencia a los tribunales nacionales de sancionar a personas que violan los derechos humanos. En muchos casos los Estados eligen incorporar los tratados en sus leyes nacionales por vía de un acto especial antes que estos pueden ser implementados. Dicha incorporación puede hacerse de diferentes maneras. El Reino Unido, por ejemplo, añadió una sección al Código Penal cuando firmó la Convención contra la Tortura que permite al Poder Judicial sancionar un crimen de tortura aun cuando haya sido cometido en el extranjero. Es

importante que los Estados que incorporan los tratados internacionales directamente en su legislación nacional también adecuen su legislación en temas penales y procesales definiendo los crímenes y castigos, y estableciendo las instancias competentes en el tema, para poder aplicar el principio de jurisdicción universal sin complicaciones.¹⁵⁵

Los Estados tienen, asimismo, diferentes maneras de implementar sus obligaciones internacionales. Otros ejemplos son Alemania y España, donde disposiciones generales han sido adoptadas por las cuales la ley penal nacional puede ser aplicada también a actos cometidos en el extranjero cuando existe una obligación internacional de sancionarlo. Otros Estados, de tradición monista, como ha sido mencionado anteriormente, afirman que sus leyes domésticas les permiten ejercer jurisdicción universal sin la necesidad de una legislación específica, por ejemplo Francia. Desafortunadamente existe una gran diferencia entre las obligaciones internacionales de los Estados partes y su implementación en la realidad. La falta de precisión y claridad en la definición de los delitos internacionales constituye una gran limitación en la implementación de la jurisdicción universal. Como resultado es un concepto de reciente desarrollo y poco conocido, los Estados carecen de la experiencia y en muchos casos de la voluntad política de ejercerla. Especialmente cuando esto podría causar tensiones en las relaciones exteriores con otros Estados.¹⁵⁶

Como se ha señalado, existen grandes problemas y limitaciones en lo que concierne a la aplicación de este nuevo concepto pero el hecho de que finalmente se ha transformado en un fenómeno internacional de gran utilización es un logro grande, especialmente para la protección de los derechos humanos. Desde esta perspectiva se ve claramente que la jurisdicción universal no es una meta en si sino una herramienta en la lucha donde el objetivo final es la justicia, nacional o internacional, y el fin de la impunidad.¹⁵⁷

¹⁵⁵ *Op. cit.*, RIEDMATTEN, Mathilde, Pág. 2

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ *Op. Cit.*, RIEDMATTEN, Mathilde de, Pág. , 5.

Así se concluye, que para que los Tribunales Penales Internacionales trabajen de una forma mas efectiva es necesario establecer un proceso complejo que requiere tanto de la cooperación de los estados para los cuales han sido creados los tribunales como de la comunidad internacional en general, no sólo porque es preciso dar soluciones nuevas y originales para los muchos problemas jurídicos y prácticos que se plantean a los tribunales, sino también porque de estas soluciones tomadas en su conjunto debe dimanar un cuerpo de jurisprudencia sensato y universalmente aplicable en el futuro permitiendo, al mismo tiempo, a los Tribunales captar los antecedentes sociales, culturales e históricos del conflicto particular y reflejarlos en cierta medida, en sus decisiones y prácticas.

Si bien es cierto que hasta la fecha los tribunales penales internacionales han podido funcionar a pesar de la falta de cooperación de muchos Estados en cuanto a la recolección de evidencias, detención y transferencias de personas acusadas así como para el cumplimiento de sentencias es necesario que exista un mayor compromiso por parte de los Estados en cuanto a colaborar con los procedimientos necesarios.

Pues si se compara la cantidad de Estados que tienen convenios especiales con los tribunales o los que han modificado su legislación nacional para cooperar con los mismos, con los Estados que no lo han hecho se puede observar una diferencia notoria y es posible aseverar que la cooperación recibida hasta el momento por los tribunales es mínima de acuerdo a la que se requiere. Las organizaciones internacionales mencionan que los escasos juicios que se han celebrado no llegan al 3% y no ofrecen las mínimas garantías con arreglo al Derecho Internacional.

Las escasa cooperación por parte de los Estados ha permitido que hasta el momento muchos de los acusados de cometer graves violaciones al derecho internacional humanitario se encuentren todavía sin rendir cuentas por las atrocidades cometidas siendo este uno de los principales obstáculos presentados por los tribunales para cumplir con su principal objetivo: castigar a los principales responsables de cometer graves violaciones al derecho internacional humanitario y de esta forma reducir la impunidad.

CAPITULO III

LEGADO DE LOS TRIBUNALES ESPECIALES AL COMBATE DE LA IMPUNIDAD

La jurisprudencia establecida desde la creación de los tribunales ad hoc para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona ha constituido un importante aporte para el fortalecimiento de las normas del Derecho Internacional Humanitario, además se ha demostrado la importante labor desempeñada a través del enjuiciamiento de los responsables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, lo que ha permitido que diferentes Organismos Internacionales se interesen por emitir críticas y opiniones, de esta forma dan a conocer sus principales perspectivas respecto a la labor de los tribunales, contribuyendo así a que estos continúen funcionando y al mismo tiempo incentivan la cooperación con los mismos.

Con el establecimiento de los Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia y Ruanda en 1993 y 1994 respectivamente, algunos Estados comenzaron a cumplir las obligaciones contraídas en virtud del Derecho Internacional, que consiste en promulgar leyes que permitan a los tribunales actuar y ejercer jurisdicción sobre delitos graves. En Alemania, Austria, Dinamarca, los Países Bajos, Suecia y Suiza, los tribunales la han ejercido sobre delitos cometidos en la antigua Yugoslavia. En Bélgica, Francia y Suiza, se han investigado e iniciado procesos por genocidio, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra cometidos en 1994 en Ruanda, en respuesta a la Resolución 978 del Consejo de Seguridad de la ONU, que insta a los Estados a detener y recluir, de acuerdo con su derecho interno y las normas pertinentes del derecho internacional, en espera de su procesamiento por el Tribunal de Ruanda o por las autoridades nacionales, a las personas que se encuentren en su territorio contra las que haya pruebas suficientes de responsabilidad en actos de competencia del "Tribunal de Ruanda".¹⁵⁷

¹⁵⁷ ARAVENA ARREDONDO, Leonardo. Coordinador Grupo Corte Penal Internacional, Sección Chilena de Amnistía Internacional, <http://www.uasb.edu.ec/padh/revista12/actualidad/leonardo%20aravena.htm>, 09/06/05, Pág.4.

Los tribunales especiales han abordado la impunidad de miembros de las fuerzas armadas y también de civiles. Los tribunales han confirmado que las infracciones del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra constituyen crímenes de guerra, esto significa que los miembros de los grupos armados, así como los miembros de los ejércitos no oficiales pueden ser considerados responsables penalmente de sus actos.

Las reglas de procedimiento y prueba de los tribunales en particular para el tribunal penal para ex Yugoslavia también supusieron un avance en tratamiento de la violencia contra las mujeres. Aun siendo concientes de la necesidad de proteger los derechos de los encausados, la sensibilidad de las víctimas y de los testigos fue una preocupación importante, para proteger a las personas dispuestas a prestar declaración. Los tribunales fueron innovadores y sensibles a las necesidades al recomendar medidas de protección para víctimas y testigos, han tratado de proporcionar asesoramiento y apoyo en casos de violación y agresión sexual.¹⁵⁸

Así también en 2004, el Tribunal Especial para Sierra Leona comenzó a enjuiciar crímenes de guerra, la Comisión de la Verdad y la Reconciliación dieron a conocer sus informes finales. En un país que se vio sacudido por una guerra civil violenta, la misión de las Naciones Unidas para Sierra Leona (UNAMSIL) en conjunto con el Tribunal Especial para Sierra Leona y los Tribunales Nacionales, han logrado en lo fundamental cumplir el mandato de supervisar el proceso de paz.

Sus tareas comprenden la vigilancia de la cesación del fuego; la supervisión de las elecciones nacionales; el desarme de los ex combatientes; el entrenamiento de la policía y de observadores de los derechos humanos; la facilitación del regreso voluntario y el reasentamiento de miles de refugiados y desplazados internos; y la prestación de asistencia a la recuperación después del conflicto, captura y juzgamiento de los responsables de crímenes contra el DIH durante la guerra. Pero, la estabilidad de Sierra Leona sigue siendo precaria y aun falta mucho por hacer para lograr la seguridad necesaria. Para consolidar los logros alcanzados hasta el presente, las

¹⁵⁸ Amnistía Internacional, “Poner fin a la Impunidad”, www.amnistiainternacional.org/publica/vidasrotas/capitulo5.pdf, 23/04/05, Pág. 1

Naciones Unidas y la comunidad internacional se han comprometido a permanecer en Sierra Leona.¹⁵⁹

Por otro lado, a fin de solucionar el problema de la relación entre las jurisdicciones nacionales y la jurisdicción internacional, el Consejo de Seguridad, 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” acompañada de una “cláusula de primacía”.

La primacía que se concedió a estos tribunales, causó controversias, pues los Estados opinaban que perderían soberanía. Por ello, fue necesario establecer un nuevo tipo de relación, para preservar la soberanía de los Estados sin alterar el objetivo de reducir la impunidad. Así, esta experiencia en los tribunales internacionales ad hoc ha contribuido a que se profundice en la noción de una jurisdicción complementaria, partiendo de esto, se consideró que en el caso de la Corte Penal 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.¹⁶⁰

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.¹⁶¹

Por tanto, 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

¹⁵⁹ Misión de las Naciones Unidas en Sierra Leona, UNAMSIL: Un logro ejemplar en la actividad de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas, <http://www.un.org/spanish/Depts/dpko/yir04/ch3.htm>, Pág. 1

¹⁶⁰ SOLERA, Oscar, Revista Internacional de la Cruz Roja N° 845, Jurisdicción complementaria y justicia penal internacional, 31-03-2002, <http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/iwpList106/3C73D7B43A84CE8AC1256DE100694C58>, Pág. 2

¹⁶¹ *Op. Cit.* SOLERA, Oscar, Pág.9

contra la impunidad, tratando siempre de preservar el ideal de justicia. 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 ciertas circunstancias, sus aparatos nacionales o su legislación interna son insuficientes para juzgar crímenes que socavan los principios más elementales de la humanidad.¹⁶²

3.1 PRINCIPALES PERSPECTIVAS DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL EN RELACION AL APORTE DE LOS TRIBUNALES EN CUANTO A JUZGAR A PERSONAS VINCULADAS EN CRÍMENES DE GENOCIDIO Y LESA HUMANIDAD

En el plano internacional tanto los Estados como las organizaciones internacionales pueden incurrir en responsabilidad por la violación de su obligación de cumplir y hacer cumplir el Derecho Internacional Humanitario, es decir, por ser responsables de un hecho internacionalmente ilícito. Por ello, el Derecho Internacional y el Derecho Internacional Humanitario han dispuesto mecanismos para hacer efectivas las consecuencias que se derivan de tal incumplimiento;¹⁶³ un claro ejemplo de ello es, la creación de los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona.

Con la experiencia de estos tribunales se ha comprobado que es posible llevar a juicio a los responsables de cometer graves violaciones al DIH, por lo que esto constituye un esfuerzo significativo para reducir la impunidad. Además el funcionamiento de estos tribunales ha permitido un desarrollo notable al enriquecimiento de las normas del DIH.

Una perspectiva importante que persigue la comunidad internacional es que el enriquecimiento del Derecho Internacional prosiga mediante las experiencias en los juicios entablados por los tribunales especiales para observar la evolución que se ha obtenido con el tiempo, entre algunos casos se pueden mencionar, por ejemplo.

¹⁶²*Op. Cit.* SOLERA, Oscar, Pág. 2

¹⁶³CÁCERES BRUNS, Joaquín, "Derecho internacional humanitario y temas de áreas vinculadas", Lecciones y Ensayos No. 78, Gabriel Pablo Valladares (compilador), Lexis Nexis Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2003, CICR ref. T2003.49/0003, Pág. 57-68.

En lo que se refiere al Tribunal Internacional para Ex Yugoslavia, en su decisión sobre el caso Erdemovic, da una clara indicación de lo que constituye un crimen de lesa humanidad: “los crímenes son actos graves de violencia que perjudican al ser humano , atacando lo que le es mas esencial: su vida, su libertad, su bienestar físico, su salud o su dignidad. Son actos inhumanos que , por su generalización y su gravedad exceden los límites tolerables de la comunidad internacional que debe necesariamente exigir su castigo. Pero los crímenes de lesa humanidad trascienden igualmente al individuo pues cuando se ataca a éste, se ataca y se niega a la humanidad. Así pues, lo que caracteriza a los crímenes de lesa humanidad es un concepto mucho mas amplio de humanidad como víctima”. Obviamente, no se hace ninguna distinción entre guerra y paz, ni entre conflictos armados internacionales o internos. Lo que se identifica como principio esencial es el concepto de humanidad en si. El individuo, la víctima, pasa a ser parte de un concepto mucho mas amplio, el de Humanidad.¹⁶⁴

La noción de crímenes de lesa humanidad parece haber sufrido el desarrollo mas notable. Ya que según el Estatuto de Nuremberg, los crímenes contra la humanidad estaban ligados a los crímenes de guerra (los cuales a su vez estaban vinculados a los crímenes contra la paz). El Punto de referencia era la Segunda Guerra Mundial, y se consideraban únicamente los crímenes antes de la guerra o durante ella. Después de 1946, quedo claro, mas allá de cualquier duda, que esta categoría de crímenes había pasado a ser parte del derecho internacional consuetudinario. La sentencia del Tribunal Penal para ex Yugoslavia en el caso Tadic lo confirmo abiertamente. En el Estatuto de Ruanda se considera que los crímenes de lesa humanidad constituye una categoría autónoma. Ha desaparecido su conexión con los crímenes de guerra: el articulo 1 de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad, al referirse a crímenes de lesa humanidad mencionados en el Estatuto de Nuremberg, complementa el enunciado añadiendo la frase . “cometido tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz”.

¹⁶⁴ *Op. Cit.* GREPPI, Edoardo, Pág. 7.

Aunque los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad constituyen ahora dos categorías autónomas y validas por si mismas, no puede negarse que a menudo están estrechamente ligadas en los conflictos modernos, especialmente por lo que atañe a los crímenes contra la población civil. La inclusión del asesinato, la deportación y otros actos que conforman las largas listas de los instrumentos recientes son ejemplos claros de conexión y superposición. La amplitud de la gama de situaciones codificadas por los cuatro convenios de Ginebra y el Protocolo I demuestra que las violaciones pueden clasificarse como crímenes de guerra y como crímenes contra la humanidad.¹⁶⁵

Entre la jurisprudencia destacable del tribunal penal para la ex Yugoslavia en cuestiones de género merece citarse el caso Celibici donde se enjuicio la violación de las mujeres como acto de tortura y otros actos inhumanos. En el cual se declaró que las conductas sexuales violentas eran evidencia de violaciones muy serias del derecho internacional consuetudinario.¹⁶⁶ El 22 de febrero de 2001, el tribunal para la ex Yugoslavia en la sentencia del llamado caso Foca condenó a tres serbios por su participación en el rapto, tráfico y violación sexual de mujeres y niñas desde los 12 años. La importancia de esta sentencia a nivel del Derecho Internacional, radica en el hecho que finalmente los crímenes sexuales dejan de ser un daño colateral y que las modalidades de violación masiva y esclavitud sexual pasan a ser considerados como un crimen contra la humanidad.¹⁶⁷ Además se pronuncio sobre la moción de la responsabilidad de mando, siendo esta la primera decisión de un órgano judicial internacional relativa a dicha doctrina. Llegó a la conclusión de que la doctrina de la responsabilidad de mando concierne tanto a los superiores militares como a los civiles que ocupen posiciones de autoridad de jure o de facto.¹⁶⁸

También, en el Tribunal Penal Internacional para Ruanda se abordaron otras dificultades habituales en los casos de agresión sexual, que de igual forma son comunes

¹⁶⁵ *Op. Cit.* GREPPI, Edoardo, Pág. 9.

¹⁶⁶ Ver capítulo 1, acápite 1.3 principales casos juzgados por los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona.

¹⁶⁷ III Congreso Internacional de Derechos y Garantías, Argentina 2004,06/03/05, <http://www.aaba.org.ar/bi210p64.htm>, Pág. 1.

¹⁶⁸ Decisión tomada desde el caso “Celibici Camp” IT-96-21.

a tales casos en épocas de paz. Las agresiones sexuales y la violación se definen a menudo en términos de partes físicas específicas. Por ejemplo, la violación se define en muchas jurisdicciones como penetración de una vagina por un pene. Los muchos tipos distintos de agresión sexual, como el sexo oral forzado y la inserción de objetos en el cuerpo de la mujer, no pueden estar cubiertos por una definición tan restrictiva.

En el caso de Akayesu (fecha 02 de septiembre de 1998), se desarrolló el concepto de “invasión” y se definió la violación como “una invasión física de naturaleza sexual”. Esta línea se desarrolló de tal manera que tiene su reflejo en la definición de la violación como crimen de lesa humanidad en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. El artículo 7.1.g.1 de los elementos de los crímenes define así uno de los elementos del crimen de violación: “que el autor haya invadido el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto u otra parte del cuerpo”.

En este mismo caso se definió que la violación tiene lugar en “circunstancias coactivas”, y esta línea de razonamiento se ha utilizado en muchos casos posteriores. Esto es importante ya que el Derecho Internacional reconoce que, en situaciones de conflicto armado, no pueden considerarse aplicables las ideas normales para el consentimiento a las relaciones sexuales, dadas las circunstancias de coacción y miedo a la violencia.¹⁶⁹

El tribunal Especial para crímenes de guerra en Sierra Leona ya ha dictaminado que los matrimonios forzados constituyen un crimen contra la humanidad. La sentencia se dictamina durante el proceso judicial que se lleva a cabo contra seis presuntos rebeldes que iniciaron el ataque en el país en 1991, además de los cargos de violación, esclavitud sexual y otras formas de violencia ahora también se enfrentan a cargos por forzar a centenares o miles de matrimonios entre prisioneras y guerrilleros.¹⁷⁰

¹⁶⁹ *Op. Cit.* “Poner fin a la Impunidad, Pág. 1

¹⁷⁰ *Op. Cit.* III Congreso Internacional de Derechos y Garantías, Pág. 1

De aquí radica el importante legado de los tribunales al combate de la impunidad ya que al desarrollar algunos de los procesos llevados a cabo por los tribunales se ha ampliado el sistema de normas de Derecho Internacional Humanitario lo que ha permitido que muchas de las personas culpables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario estén ahora siendo juzgados por nuevas categorías de delitos que no habían sido definidos; lo que al mismo tiempo ha de permitir una forma de reparación para las víctimas al garantizarles de que actos como los ocurridos no volverán a repetirse; y también recuerda a todos los culpables que no quedarán sin castigo.

Por otro lado es necesario reiterar que la cooperación es un elemento fundamental para el funcionamiento eficaz de los tribunales, incide en la detención de los acusados, tema clave para garantizar el buen resultado de la justicia internacional.

Así, los Estados deben emprender las acciones específicas que exige el Derecho Internacional Humanitario para cooperar con los Tribunales Internacionales en las cuales, los Estados han de tomar medidas legislativas a nivel nacional para prohibir y castigar las infracciones graves, ya sea promulgando leyes especiales o enumerando leyes existentes. Esta legislación debe cubrir a todas las personas, sea cual fuere su nacionalidad, que cometan u ordenen cometer infracciones graves, incluidas las violaciones que resulten del incumplimiento de un deber de actuar.

También, deben buscar y encausar a las personas responsables de infracciones graves. Debe juzgarlas o entregarlas a otro Estado para que sean juzgadas; igualmente, deben de exigir que los jefes militares impidan, hagan cesar y tomen las medidas necesarias contra las personas bajo su autoridad que cometan infracciones graves; así, los Estados han de prestarse asistencia en todo lo relacionado con los procedimientos penales relativos a infracciones graves. Los Estados han de cumplir estas obligaciones tanto en tiempo de paz como de conflicto armado. Para que sean efectivas, esas medidas deben tomarse antes de que puedan cometerse infracciones graves.¹⁷¹

¹⁷¹ Comité Internacional de la Cruz Roja, Represión Penal: El Castigo de los Crímenes de Guerra, [www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/htmlall/5v5MAW\\$FILE/represion_penal.pdf](http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/htmlall/5v5MAW$FILE/represion_penal.pdf) , 04/11/04

La falta de medios propios de los tribunales para lograr la detención de los acusados sigue siendo uno de los obstáculos más importantes a su labor y ello debería ser compensado con una mayor obligatoriedad de las órdenes de arresto internacionales y con unas consecuencias más severas de su incumplimiento (sanciones). En el caso de la entrega de Milosevic a La Haya ha sido la presión internacional que ha provocado que el gobierno serbio se saltara de su propia legalidad para cumplir con su obligación internacional.¹⁷²

La aportación de estos cuerpos de justicia internacional es de un valor incalculable para la evolución del derecho internacional. Cabe esperar que las responsabilidades de las atrocidades cometidas en la antigua Yugoslavia y en Ruanda acaben siendo del todo depuradas (detención de Karadzic y Mladic, juicio conjunto por los cargos contra Milosevic por Croacia, Bosnia y Kosovo, esclarecimiento de las atrocidades en Kosovo y una eventual investigación de los sucesos cometidos en Macedonia) y que esta experiencia sirva de modelo. La finalidad de estas jurisdicciones debe ser la represiva- retribucionista (en el sentido de descubrimiento de una verdad desconocida por los propios pueblos, castigo a los culpables, y resarcimiento a las víctimas) y la preventiva (para que no se vuelvan a repetir este tipo de violaciones de Derecho Internacional Humanitario y cada vez sean menos impunes); en definitiva, el restablecimiento de la paz a través de la justicia.¹⁷³

Los nuevos tiempos exigen a la comunidad internacional garantizar que se supriman las diferencias existentes en la protección del hombre y sus derechos. Al potenciar un sistema integral de investigación y procesamiento por hechos tan graves, contribuirán a reducir y, finalmente, a eliminar los paraísos de protección que encuentran todavía los responsables de los peores crímenes que se han cometido y se cometen en el mundo.¹⁷⁴

¹⁷² CANO PALOMARES, Guillem, Repertorio Bibliografico sobre Tribunales Penales Internacionales, Revista Electrónica de Estudios Internacionales, www.reei.org/reei4/Palomares.PDF, Pág. 64.

¹⁷³ *Ibíd.*

¹⁷⁴ *Op. Cit.*, ARAVENA ARREDONDO, Leonardo, Pág.5-6.

Los progresos realizados en la justicia internacional marcan el comienzo de una nueva era en que los tribunales nacionales y los Tribunales Especiales Internacionales pueden hacer justicia a las víctimas de genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra. Transmiten un mensaje enérgico a quienes se propongan cometer tales delitos para que sepan que tendrá que rendir cuentas por sus actos.

Todos los Estados deben aprovechar esta oportunidad para consolidar su compromiso con la justicia internacional reformando la legislación nacional existente o promulgando leyes nuevas para abarcar con el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

La comunidad internacional debe, asimismo, garantizar que todo el sistema de justicia internacional es efectivo. Además otros tribunales internacionales (por ejemplo el de Camboya, Irak entre otros) creados para conflictos específicos y los tribunales nacionales deben hacer justicia a todas las víctimas, cumplir las más estrictas normas de justicia internacional y recibir el apoyo económico y político necesario para funcionar con eficacia.¹⁷⁵

Aunque los avances presentados por los Tribunales Penales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona en el ámbito internacional han establecido principios y precedentes importantes, es lamentable que han sido sumamente lentos y costosos y que han conseguido un número relativamente bajo de sentencias condenatorias. Los procesamientos con éxito en el ámbito internacional continúan limitados en gran medida a casos en los que es posible demostrar que la violación y los abusos sexuales forman parte de una constante o una estrategia. Además, en el caso de las mujeres las sobrevivientes de violación aun continúan corriendo un alto riesgo de ser objeto de burlas, estigma y relegación cuando comparecen ante tribunales internacionales cuyas actuaciones tienen gran repercusión. Las mujeres que prestan declaración en tales tribunales también pueden estar en peligro; por ejemplo una testigo en el juicio del caso

¹⁷⁵ Comisión de Derechos Humanos, Cuestión de la Realización del Derecho al Desarrollo, Nota Verbal de Fecha 10 de febrero de 1994, Dirigida al Presidente de la Comisión de Derechos Humanos por el Representante Permanente de la República Federativa de Yugoslavia ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/42e2cefb0e0e3d37802567740037a06e?Opendocument>, Pág.2.

Akayesu, fue asesinada junto con su esposo y sus siete hijos al regresar de prestar declaración. Una testigo de otro caso también fue asesinada, sin embargo, el tribunal para Ruanda niega cualquier conexión entre los asesinatos y sus procedimientos.¹⁷⁶

Por otro lado, el trabajo de los tribunales continua siendo frustrado en ocasiones porque la persona acusada elude la justicia. Por ejemplo, Charles Taylor, ex presidente de Liberia quien apoyó y alentó al Frente Revolucionario Unido, grupo armado de oposición responsable de abusos graves contra los derechos humanos de la población civil de Sierra Leona, ha evitado el procesamiento al trasladarse de Liberia a Nigeria tras recibir garantías implícitas del gobierno nigeriano de que ni será procesado en Nigeria ni será entregado al tribunal especial.¹⁷⁷

Pero a pesar de estas limitantes, se puede decir que los tribunales ad hoc para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona han sido el precedente mas significativo para institucionalizar la creación de la Corte Penal Internacional, ya que por el esfuerzo que estos han realizado los Estados se han comprometido jurídicamente al iniciar modificaciones en sus legislaciones nacionales, y de esta forma prepararon el camino para facilitar la institución de la Corte Penal Internacional.

Una de las principales perspectivas es que los tribunales internacionales sigan funcionando luego del establecimiento de la Corte Penal Internacional y que la comunidad Internacional continúe presionando a los Estados para que refuercen la cooperación con los tribunales y así estos desarrollen eficientemente su trabajo contra la impunidad. De esta forma impulsar el mejor funcionamiento en cuanto a enjuiciar a los responsables de crímenes de DIH, en una proporción justa ya que hasta el momento los casos juzgados y los detenidos no corresponden ni a una cuarta parte de los que deberían ser, pues en esto influye mucho la falta de cooperación de los Estados.

¹⁷⁶ *Op. Cit.* Poner Fin a la Impunidad, Pág. 3.

¹⁷⁷ *Ibíd.*

3.2 VISION DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN CUANTO A LA CONTRIBUCIÓN DE LOS TRIBUNALES

Después de un poco más de cincuenta años, el DIH se ha consolidado en un conjunto complejo y firme de normas cuya pertinencia no puede negarse. 190 Estados son partes en los Convenios de Ginebra, 161 Estados participan en el primer Protocolo adicional de 1977 y 156 en el segundo del mismo año. Si bien son menos las partes en los demás tratados de derecho humanitario, ellos gozan, generalmente, también de una gran aceptación por parte de los Estados, la cual va en constante aumento. A pesar de ello, constatamos también que las promesas de hace medio siglo no se cumplieron.¹⁷⁸

Los conflictos armados continúan desplazando a millones de personas, principalmente como consecuencia directa de las violaciones del DIH. Con frecuencia, decenios después del término de un conflicto, se sigue sin tener noticias sobre el paradero de miles de personas. Innumerables niños y jóvenes sufren, con regularidad, la brutalidad de la violencia armada; muchos de ellos son obligados a servir en las filas de alguna de las partes en conflicto. Países quedan infestados con minas antipersonal y otras municiones de guerra sin estallar, que frustran, muchos años después del conflicto, los esfuerzos de reconstrucción y rehabilitación. A causa de la gran disponibilidad de las armas portátiles, grupos indisciplinados hacen cundir el miedo.

No obstante debe registrarse la ausencia de un Derecho Internacional que en las confrontaciones con las relaciones económicas desarrolle una función imperativa y regulativa análoga a aquella que ha sido llevada a cabo, al interior de los Estados nacionales, por el derecho constitucional y, más en general, por el derecho público.¹⁷⁹

¹⁷⁸ ANTÓN, Camen, El Derecho Internacional Humanitario: logros, estado actual y perspectivas de nuevos desarrollos, Servicio de Asesoramiento en Derecho Internacional Humanitario del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), sesión especial para la promoción y el respeto del....., Washington, D.C., 20 de marzo de 2003 http://www.oas.org/juridico/spanish/dih_inf_pres.doc, Pág. 3

¹⁷⁹ ZOLO, Daniel, “El Espacio Jurídico Global”, revista de política y cultura, México, No 185, julio 2004, www.globalizacion.org/globalizacion/ZoloEspacioJuridicoGlobal.htm, 09/06/2005, Pág.4

Paralelamente a estos fenómenos, se asiste a un proceso evolutivo igualmente relevante: la función judicial tienden a expandirse tanto a nivel nacional como a escala internacional. Ante estos desarrollos, existen autores que hablan de una “judicialización del derecho” a nivel global usando expresiones como judicial globalization y global expansion of judicial power , como de un “internacionalismo judicial”, referente a la expansión de la justicia penal internacional. No hay duda de que la justicia penal está hoy obligada a desarrollar funciones y a garantizar valores e intereses cuya promoción un tiempo fue confiada a otros sujetos sociales o, bien, a otras instituciones.¹⁸⁰

Antonio Cassese, ex presidente del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, sostiene que las cortes penales internacionales pueden garantizar, en modo más eficaz respecto a las cortes nacionales, la tutela de los derechos del hombre y la represión de los crímenes de guerra, en virtud de que los tribunales estatales son bastante poco proclives para perseguir crímenes que no presenten relevantes conexiones territoriales o nacionales con el Estado al cual los tribunales pertenecen. Además, las cortes internacionales son técnicamente más competentes que aquéllas internas en el acertar e interpretar el derecho internacional, en el juzgar los crímenes desde un punto de vista imparcial y no prejuzgar políticamente, al cumplir las complejas indagaciones necesarias a nivel internacional y en el garantizar estándares judiciales uniformes. Además, los procesos internacionales, gozan de una visibilidad mediática muy superior a los procesos internos, expresan con mayor eficacia la voluntad de la comunidad internacional de castigar a los sujetos culpables de graves crímenes internacionales y atribuyen más claramente a las penas infringidas una función de estigmatización de los condenados y no de simple “retribución” .¹⁸¹

A pesar de sus fallos y de sus problemas de procedimiento, no deben subestimarse las contribuciones fundamentales de los Tribunales para la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona a la justicia internacional y al desarrollo del derecho penal internacional. Pero la comunidad internacional no ha mostrado la misma determinación cuando se han cometido delitos semejantes en otros países. En Camboya, por ejemplo, más de un millón de personas murieron a manos de los jemeres rojos en la década de

¹⁸⁰ *Op. Cit.* ZOLO, Daniel, Pág. 5-6

¹⁸¹ *Op. Cit.* Zolo, Daniel, Pág.6-7

1970. Sólo ahora existe alguna posibilidad de emprender acciones legales contra los responsables. Para combatir la impunidad sin recurrir a la justicia penal, algunos Estados han tomado otras medidas como la constitución de comisiones de «la verdad y la reconciliación». En muchos otros países que han sufrido enormes pérdidas civiles en conflictos brutales y de larga duración, no se han registrado enjuiciamientos penales ni se han tomado otras medidas alternativas.¹⁸²

La comunidad internacional debe hacer más para asegurar la reconstrucción y reconciliación una vez finalizadas las guerras. Muy a menudo, los Estados han carecido de dicho compromiso y los conflictos se han reanudado. Se necesitan esfuerzos más sistemáticos para fortalecer las instituciones democráticas y el buen funcionamiento de los gobiernos de países que estén en una transición hacia la paz. "El desplazamiento no resuelto puede complicar fatalmente la resolución de guerras y la estabilidad de la paz".¹⁸³

Las iniciativas innovadoras, como el hecho de que el Secretario General nombre públicamente a los grupos armados y los gobiernos que reclutan y usan niños, no lograrán cambiar las prácticas de los responsables nombrados sin un seguimiento más sistemático. Es necesario una aplicación estricta de las resoluciones del Consejo de Seguridad y medidas concretas contra sus violadores para garantizar que los compromisos adoptados por el Consejo son más que promesas vacías para las personas atrapadas en medio de conflictos brutales y crónicos.

Human Rigths Watch menciona en su informe del 2004 que en ciertas partes de la antigua Yugoslavia notablemente en Croacia, Bosnia y Herzegovina y Kosovo el fracaso de las iniciativas internacionales y nacionales para promover el retorno de los refugiados y las personas desplazadas ha prolongado considerablemente el desplazamiento de las minorías étnicas durante la guerra. La experiencia de Los Balcanes ofrece una lección importante para otras situaciones de posguerra: a menos que el desplazamiento y la "limpieza étnica" se acepten como una consecuencia permanente y aceptable de la

¹⁸² ACNUR, La Situación de los Refugiados en el Mundo 2000, Guerra y Acción Humanitaria: Iraq y los Balcanes, www.acnur.org/publicaciones/SRM/tabla93.htm, 06/05/05, Acápite 9.3.

¹⁸³ ACNUR, Informe especial: La Situación de los Refugiados en el Mundo Cincuenta años de Acción Humanitaria de ACNUR, <http://www.uruguay.com/LaOnda/LaOnda/Documentos/ACNUR.htm>

guerra, una de las primeras prioridades de las iniciativas de establecimiento de la paz deben ser las estrategias de retorno integrales y multifacéticas con mecanismos firmes de implementación y cumplimiento. Cuando dichos elementos están presentes, avanza el retorno de los grupos minoritarios; cuando están ausentes, el retorno se paraliza.¹⁸⁴

También es de destacar un aspecto importante: las violaciones de los derechos humanos que se presencian en situaciones de conflicto suelen derivarse de ciertas formas de prejuicio, discriminación, marginalización e impunidad que ya estaban presentes mucho antes del comienzo del conflicto. Las mujeres y las niñas están constantemente expuestas al peligro de la violencia sexual en tiempos de guerra por su situación subordinada y los abusos existentes en tiempo de paz, y pone como ejemplo la brutal e insidiosa violencia sexual que ha caracterizado los conflictos en Sierra Leona y Liberia en los últimos años, y en Bosnia y Ruanda en los noventa. Las supervivientes de la violencia sexual suelen enfrentarse a enormes obstáculos en los períodos de posguerra. Las organizaciones de la sociedad civil han intentado llenar el vacío, pero los gobiernos no prestan con frecuencia los servicios necesarios y las voces de las mujeres brillan con demasiada frecuencia por su ausencia en los planes de reconstrucción y desarrollo.¹⁸⁵

La comunidad internacional debe actuar y contribuir activamente con los tribunales internacionales para enjuiciar a los responsables de las graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, además deben procurar el respeto de sus normas y evitar que atrocidades como las cometidas en la Ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona vuelvan a repetirse.

3.2.1 AMNISTIA INTERNACIONAL

Es lógico suponer que la labor desempeñada hasta el momento por los tribunales sea en parte eficaz gracias a la cooperación prestada por diversas organizaciones encargadas de velar por el respeto de los derechos humanos, como lo es el caso de

¹⁸⁴ Human Rights Watch, Informe Anual 2004, Prefacio http://hrw.org/spanish/inf_anual/2004/prefacio.html, 04/06/2005

¹⁸⁵ *Ibid.*

Amnistía Internacional, que al formar una comunidad global de defensores de derechos humanos que actúan a través de los principios de solidaridad universal, acción efectiva por las víctimas de violaciones a los derechos humanos, cobertura universal, universalidad e indivisibilidad de los derechos humanos, imparcialidad e independencia, democracia y respeto mutuo, promueve la concientización y la sensibilización sobre los derechos humanos a todos los sectores.

Es por ello, que Amnistía Internacional como una organización garante del respeto de los derechos humanos, adopto con satisfacción la creación y funcionamiento de los tribunales creados por el Consejo de Seguridad para juzgar a los responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, y ha instado en reiteradas ocasiones a los Estados a que colaboren con el trabajo desempeñado por los tribunales.

Los Tribunales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona han desempeñado una importante función en los esfuerzos por abordar la impunidad de los delitos mas graves cometidos contra la humanidad y, con sus sentencias y decisiones, han contribuido significativamente al desarrollo del Derecho Internacional, Humanitario y Penal, han definido por ejemplo las nociones de conflicto armado interno y conflicto armado internacional, han identificado los principios generales en cuanto a la prohibición de tortura, han ampliado las normas del derecho humanitario al incluir los crímenes de violencia contra las mujeres; y han especificado los elementos constitutivos de crímenes contra la humanidad, el crimen de genocidio y crímenes de guerra. En adicción el tribunal para ex Yugoslavia ha establecido esencialmente procedimientos innovadores, particularmente en términos de la protección de testigos y la responsabilidad de mando¹⁸⁶.

A la fecha 37 personas han recibido sentencia final por crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad y genocidio después de los procedimientos conducidos por el tribunal de ex Yugoslavia.

¹⁸⁶ Ver Capitulo I, acápite 1.2.4 “El Fortalecimiento de las Normas del Derecho Internacional Humanitario como una de las contribuciones de los Tribunales Internacionales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona”.

Por lo tanto Amnistía Internacional considera que la labor desempeñada hasta el momento por este tribunal no puede ser entorpecida por la cercanía de la fecha de conclusión de su trabajo, y considera que no puede haber reconciliación ni paz sostenible en la ex Yugoslavia hasta que no se haga justicia a todas las víctimas de las guerras de la década de 1990. Es por eso que la organización pide al Consejo de Seguridad de la ONU que prorrogue el mandato del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia más allá de la fecha de 2010 establecida en virtud de la "estrategia de conclusión" del Tribunal y le dote de fondos suficientes para cumplir su cometido con eficacia.¹⁸⁷

Cuando el Consejo de Seguridad se dispone a examinar los informes del presidente y la fiscal del Tribunal sobre la aplicación de la "estrategia de conclusión", la directora del Programa Regional para Europa y Asia Central de Amnistía Internacional, Nicola Duckworth, ha manifestado que: "Millares de personas tienen todavía que ser juzgadas por crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos durante el violento desmembramiento de Yugoslavia. Centenares de miles de refugiados siguen aún sin poder regresar a sus hogares y sin recibir la debida indemnización por daños y perjuicios".¹⁸⁸

De acuerdo con la "estrategia de conclusión", establecida por el Consejo de Seguridad, el Tribunal finalizó todas las investigaciones y terminó de dictar actas de acusación por crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio al final de 2004, y se espera que concluya todos los enjuiciamientos, incluidas las apelaciones, para el 2010. Los fiscales han solicitado recientemente el traslado de 18 causas a tribunales locales de la ex Yugoslavia, medida que parece dictada por el ajustado plazo impuesto por la "estrategia de conclusión".¹⁸⁹

Amnistía Internacional cree que la "estrategia de conclusión" del Tribunal parece estar dictada sobre todo por limitaciones económicas determinadas por los cambios del marco geopolítico y por la idea de que los tribunales locales de los países de la ex

¹⁸⁷ Amnistía Internacional, Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia: No cierren las puertas a la justicia, Índice AI: EUR 05/002/2005 (Público), Servicio de Noticias 153/05, Fecha de embargo: 00:01 horas GMT del 6 de junio de 2005, <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLEUR050022005> ,Págs.1-3

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ *Ibid.*

Yugoslavia tienen la capacidad necesaria para continuar la tarea del Tribunal.¹⁹⁰

La organización cree que la fecha de 2010 fijada para la finalización del trabajo del Tribunal podría comprometer gravemente la administración de justicia, por lo que insta a que se revise la "estrategia de conclusión", que no tiene en cuenta hechos decisivos, a saber, y manifiesta, que el periodo de funcionamiento del tribunal debe de ser extendido puesto que el objetivo para el cual fue creado el tribunal, aun no ha sido alcanzado en su totalidad debido entre otras cosas a que:¹⁹¹

- a) Los países de la ex Yugoslavia no han cumplido su obligación de detener y entregar a los acusados y prestar otras formas de asistencia al Tribunal.
- b) Sigue habiendo falta de voluntad política para investigar todos los crímenes cometidos durante el desmembramiento violento de Yugoslavia y enjuiciar a todos los presuntos responsables.
- c) Los marcos jurídicos locales definen los crímenes y los principios de responsabilidad penal de una manera incompatible con el derecho internacional y el Estatuto del Tribunal.
- d) La protección de las víctimas y los testigos es en general inexistente o insuficiente para llevar a cabo investigaciones efectivas o enjuiciamientos fructíferos; y
- e) Las disposiciones sobre reparación, incluida la indemnización a las víctimas y sus familias, son inadecuadas.

Para superar estas limitantes Amnistía Internacional considera que es necesario que el Consejo de Seguridad y los miembros de las Naciones Unidas se aseguren de que

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ Amnistía Internacional, Amnesty International's concerns on the implementation of the "completion strategy" of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, <http://web.amnesty.org/library/index/engeur050012005>. Pág. 1-2

las siguientes recomendaciones sean tomadas en cuenta a fin de que el tribunal logre cumplir con éxito su cometido¹⁹²:

1. **Extensión del mandato del Tribunal.** Las actividades del tribunal deberían extenderse mas allá del plazo de 2010 fijado en un principio, para arrojar nuevos procedimientos, y elaborar un plan de acción exhaustivo y a largo plazo para poner fin a la impunidad en Serbia y Montenegro (incluida Kosovo), Bosnia y Herzegovina, Croacia y Macedonia y que este sea adoptado y puesto en efecto.
2. **Pago de tasas de contribución para el Tribunal.** Los Estados miembros de las Naciones Unidas deben pagar sus tasas de contribución al presupuesto del tribunal y deben asegurar que el tribunal esta produciendo el material adecuado y otros recursos, facilitándolo a ejecutar su labor efectivamente.
3. **Establecimiento a largo plazo de un plan de acción extensivo en la ex Yugoslavia para poner fin a la impunidad.** Todos los Estados deberán contribuir con el personal suficiente, material y recursos financieros a los países de la ex Yugoslavia facultándolos al desarrollo a largo plazo de un plan de acción extensivo para poner fin a la impunidad. Ellos deberán hacer eso de una manera transparente próximo a la consulta con la sociedad civil. Como parte del plan todos los Estados fuera de los Balcanes deberán ponerse de acuerdo a cooperar en la investigación y persecución de crímenes bajo derecho internacional cometidos en la ex Yugoslavia, incluyendo, si es necesario el ejercicio de la jurisdicción universal.

En consiguiente es necesario recordar que "Si las autoridades de los países del territorio de la ex Yugoslavia no pueden abordar la impunidad de los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y genocidio o no están dispuestas a hacerlo, es deber de la comunidad internacional garantizar que se hace justicia, tanto en el ámbito internacional

¹⁹² *Op Cit.* Amnesty International's concerns on the implementation of the "completion strategy" of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Pág. 3.

como en el nacional, tanto en los países de la ex Yugoslavia como en otros", ha afirmado Nicola Duckworth.¹⁹³

Por otro lado, en lo que se refiere al tribunal para Ruanda es de destacar que Amnistía Internacional respalda enérgicamente la labor del Tribunal. Este órgano internacional ha hecho frente a enormes obstáculos al tener que crear todo un proceso judicial partiendo de cero. Aislado en Arusha, lejos de los principales nudos de comunicación de África, varios de sus puestos cruciales han estado vacantes durante mucho tiempo y sus funcionarios tienen que aplicar las normas y reglamentos de la ONU a un proceso judicial¹⁹⁴.

Pese a estas dificultades, el Tribunal tiene bajo su custodia a algunas de las máximas autoridades del antiguo gobierno ruandés presuntamente implicados en el genocidio, incluido el ex primer ministro. Los testigos de la acusación y de la defensa han declarado valerosamente en los primeros juicios, y se espera que la sentencia se haga pública en los próximos meses. Pero la justicia para todos los ruandeses y el mundo significa que todos los aspectos de los juicios han de ser incuestionablemente imparciales, rápidos y eficaces.

"Todos los ojos están puestos en este Tribunal ha declarado Amnistía Internacional. Todo lo que hace sienta un precedente para los gobiernos y para la futura corte penal internacional permanente. Su labor reforzará o debilitará la imparcialidad y la justicia de los juicios en todo el mundo"¹⁹⁵.

Amnistía Internacional ha contrastado las actuaciones del Tribunal en Arusha y Kigali con las normas y la mejor práctica internacional. Pero la escasa experiencia en el funcionamiento del tribunal ha provocado ineficacia y confusión, retrasos inaceptables y, en al menos un caso, una peligrosa filtración de datos confidenciales.

¹⁹³ *Op Cit*, Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia: No cierren las puertas a la justicia, Pág. 2

¹⁹⁴ Amnistía Internacional, Tribunal Penal Internacional para Ruanda: logros y deficiencias, ÍNDICE AI: IOR 40/13/98/s, <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLIOR400131998?open&of=ESL-RWA>, Pág.1-2

¹⁹⁵ *Ibíd.*

El Tribunal Penal Internacional para Ruanda, está avanzando despacio, pues a pesar de los procesos llevados hasta el momento todavía adolece de los recursos suficientes. Mientras los Estados no apoyen adecuadamente al Tribunal y reconozcan su jurisdicción y cooperen con él, la condena internacional de los crímenes para cuyo procesamiento fue creado y los llamamientos para que se ponga fin a la impunidad en Ruanda continuarán sonando vacíos¹⁹⁶.

Es por ello, que Amnistía Internacional con ocasión del décimo aniversario del comienzo del genocidio y de otras matanzas ocurridas en 1994, hizo un llamado para instar a que se aproveche la oportunidad para convertir los derechos humanos en una prioridad definitiva para Ruanda. “Dirigimos un llamamiento para que se haga todo cuanto esté al alcance para poner en práctica unas garantías firmes que garanticen que los sucesos de 1994 nunca podrán repetirse”.¹⁹⁷

“No sólo deben buscar activamente formas de evitar la repetición de las violaciones de derechos humanos en masa el pueblo y el gobierno de Ruanda, sino también los gobiernos y la opinión pública mundial. El genocidio ocurrido en Ruanda y sus secuelas continúan siendo una responsabilidad internacional”. Por este motivo, los miembros de Amnistía Internacional en todo el mundo han estado realizando actividades de campaña durante los últimos años, instando a las autoridades de Ruanda y de otros países a que lleven ante los tribunales a los responsables de las atrocidades perpetradas entre abril y julio de 1994 y a que pongan en vigor garantías duraderas contra este tipo de delitos en el futuro¹⁹⁸.

Las recomendaciones de Amnistía Internacional no sólo se refieren a la necesidad de poner a disposición judicial a los responsables del genocidio y de otras vulneraciones de los derechos humanos cometidas durante 1994, sino también a la necesidad apremiante de terminar con los abusos contra tales derechos, pues mientras persistan los abusos, será imposible restablecer la fe en la necesidad de respetar los derechos

¹⁹⁶ Amnistía Internacional, Ruanda: Diez años después del Genocidio, <http://web.amnesty.org/library/Index> 2004, Págs. 3-5.

¹⁹⁷ *Ibíd.*

¹⁹⁸ *Ibíd.*

humanos entre la población ruandés y la reconciliación seguirá siendo una perspectiva lejana.

“Hay que hacer justicia y que se vea que se hace justicia ha manifestado Amnistía Internacional. Sólo así las decisiones del Tribunal serán aceptadas por todos en Ruanda y en la comunidad internacional, y se contribuirá a la reconciliación nacional”.

Por otro lado en la víspera de la inauguración oficial de la nueva sede del Tribunal Especial para Sierra Leona, Amnistía Internacional ha recordado a la comunidad internacional los importantes retos que se plantean todavía a la hora de enjuiciar a los autores de los crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y demás violaciones graves del derecho internacional que se cometieron durante el conflicto armado de Sierra Leona.

"Es una ocasión para reafirmar la aspiración de que el Tribunal Especial logre que se les haga justicia a los millares de víctimas de los espantosos crímenes cometidos, entre los que hubo homicidios, mutilaciones, violaciones, esclavitud sexual y levas de niños ha manifestado Amnistía Internacional. No obstante, es importante reconocer los retos que se le plantean al Tribunal Especial al cumplir su cometido y responder a ellos."¹⁹⁹

Es esencial comprender que la existencia de un tribunal mixto internacional y nacional ofrece una oportunidad única de reforzar el sistema nacional de justicia para que pueda asumir la responsabilidad de enjuiciar a quienes han cometido crímenes horribles pero no figuran entre el pequeño número de personas contra las que el Tribunal Especial ha dictado acta de acusación.²⁰⁰

A fin de restablecer la confianza pública en el Estado de derecho, el sistema nacional de justicia debe ser eficaz, imparcial e independiente. Se debe juzgar a los

¹⁹⁹ Amnistía Internacional, Tribunal Especial para Sierra Leona: Continúan los retos cuando se inaugura oficialmente la nueva sede, Índice AI: AFR 51/005/2004 (Público), Servicio de Noticias 052/2004, <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510052004> ,Pág. 1

²⁰⁰ *Ibid.*

presuntos delincuentes de conformidad con las normas internacionales de justicia procesal, dentro de un plazo razonable de tiempo y sin que quepa la posibilidad de que se les imponga la pena de muerte. Los jueces, abogados y demás personal de justicia deben contar con una formación integral en materia de justicia de menores, derechos de la mujer y estar sensibilizados sobre cuestiones relativas al género al objeto de abordar los casos de forma adecuada y ética. Se deben ofrecer garantías de protección a las víctimas y posibles testigos que teman sufrir represalias en caso de que se procese a los presuntos autores de los delitos.²⁰¹

“Es vital que se restablezca la confianza en el Estado de derecho y el sistema de justicia en todo el país para lograr una reconciliación y una paz duradera, acabar con los abusos contra los derechos humanos y conseguir que se haga justicia con las víctimas”, ha declarado la organización.²⁰²

Un aspecto esencial a la hora de hacer justicia a las víctimas de los abusos contra los derechos humanos es la necesidad de ofrecerles una reparación. Para Amnistía Internacional fue decepcionante que el Estatuto del Tribunal Especial no autorizara al Tribunal a conceder a las víctimas de los delitos de su competencia una reparación, que incluya restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición. Tal reparación es fundamental para hacer justicia a las víctimas y ayudarlas a rehacer su vida.²⁰³

Es por ello que la Organización ha señalado que las reparaciones son esenciales para ayudar a las víctimas a rehacer su vida; el Tribunal Especial debe trabajar con el gobierno, la sociedad civil y la comunidad internacional para adoptar con carácter prioritario medidas para garantizar el derecho de las víctimas a obtener una reparación en

²⁰¹ *Ibíd.*

²⁰² Amnistía Internacional, Sierra Leona: La comunidad internacional no debe desentenderse de la situación tras las elecciones, Índice AI: AFR 51/006/2002/s (Público), Servicio de Noticias 78/02, http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510062002_, Pág. 2

²⁰³ Mensaje de Amnistía Internacional en la Conferencia Nacional de Conmemoración de las Víctimas, “Poner fin a la impunidad y hacer justicia”,

forma de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición."²⁰⁴

El sistema nacional de justicia ha de poder tomar medidas para garantizar que todas las personas que cometieron delitos espantosos durante el conflicto pero que no figuran entre el reducido número de individuos contra los que el Tribunal Especial ha dictado acta de acusación formal sean juzgadas y que sus víctimas tengan acceso a una reparación. En este sentido, el "legado" que el Tribunal Especial deje al sistema nacional de justicia, que continúa teniendo graves problemas para administrar justicia con efectividad y eficiencia, es esencial. Aunque el Tribunal Especial no pueda recomponer por sí solo el esforzado sistema nacional de justicia, su presencia, su ejemplo y sus recursos serán un importante catalizador para la elaboración y consolidación de una estrategia a largo plazo con que poner fin a la impunidad y construir un sistema efectivo de justicia para el futuro.²⁰⁵

Un legado notable y duradero del Tribunal Especial sería que, siguiendo su ejemplo, se eliminara la pena de muerte del Código Penal de Sierra Leona. Es preciso eliminar la discrepancia entre el Tribunal Especial, donde la pena máxima es la cárcel, y los tribunales nacionales, que continúan dictando sentencias de muerte. El gobierno de Sierra Leona debe seguir el ejemplo del Tribunal Especial y abolir la pena de muerte, poniendo así, además, en práctica una de las principales recomendaciones de la Comisión de la Verdad y Reconciliación.²⁰⁶

De acuerdo a esto Amnistía Internacional señala la urgente necesidad de aclarar la relación entre el Tribunal Especial y la Comisión de Verdad y Reconciliación: «Hay que determinar con claridad algunos factores para que el establecimiento de la Comisión de Verdad y Reconciliación se produzca en un clima de confianza y comprensión mutua, para que sus fines y funcionamiento sean plenamente entendidos, y para que las personas que se espera que comparezcan ante ella presten su total colaboración. Si no

²⁰⁴ *Op Cit*, Tribunal Especial para Sierra Leona: Continúan los retos cuando se inaugura oficialmente la nueva sede, Pág. 3,

²⁰⁵ *Ibíd.*

²⁰⁶ *Ibíd.*

se aclara la relación entre las dos instituciones podría ponerse en peligro la eficacia de ambas, así como los progresos hacia la paz y la reconciliación».²⁰⁷

La organización de derechos humanos subraya además: La Comisión de Verdad y Reconciliación no puede sustituir a la acción de la justicia, por más que pueda aportar una notable contribución en la determinación de la verdad sobre los abusos contra los derechos humanos y en la comprensión de la naturaleza del conflicto de Sierra Leona. Las personas sospechosas de haber cometido abusos contra los derechos humanos deben ser sometidas a la acción de la justicia y han de ser juzgadas conforme a las normas internacionales de justicia procesal.²⁰⁸

“Ni el Tribunal Especial para Sierra Leona ni la Comisión de Verdad y Reconciliación pueden reemplazar al enjuiciamiento por el sistema judicial nacional de todos los presuntos autores de abusos contra los derechos humanos”.²⁰⁹

En el período posterior al conflicto, Amnistía Internacional hace un llamado a la comunidad internacional para que mantenga un nivel elevado de inversiones a largo plazo en Sierra Leona, a fin de consolidar los progresos ya alcanzados. En concreto, se deberá dedicar más atención y recursos a la reconstrucción y fortalecimiento del sistema de justicia sierraleonés.

Amnistía Internacional ha declarado: «La comunidad internacional tiene que dar también prioridad al flujo de recursos para la reconstrucción del propio sistema legislativo y judicial de Sierra Leona con objeto de que se pueda procesar a los responsables de graves crímenes contra los derechos humanos tipificados en el derecho internacional y nacional, respetando al tiempo las disposiciones internacionales para la celebración de juicios con las garantías debidas y sin recurrir a la pena de muerte».²¹⁰

²⁰⁷ Amnistía Internacional, Sierra Leona: Se precisa un compromiso renovado para acabar con la impunidad, Índice AI: AFR 51/010/2001/s Servicio de Noticias 168/01, <http://web.amnesty.org/library/Index/ESLAFR510102001> ,Pág.2

²⁰⁸ *Ibíd.*

²⁰⁹ *Op Cit.*, La comunidad internacional no debe desentenderse, Pág. 3

²¹⁰ *Op. Cit.* Amnistía Internacional, Sierra Leona: Se precisa un compromiso renovado para acabar con la impunidad, Pág. 2

La organización de derechos humanos ha expresado también su inquietud por la prolongada reclusión sin cargos ni juicio de aproximadamente 200 detenidos políticos, de los cuales más de un centenar se cree que son miembros de la oposición armada del Frente Revolucionario Unido. Se les han negado derechos legales básicos y, según los informes, las condiciones en que se encuentran reclusos son muy precarias.²¹¹

Amnistía Internacional ha instado a «que se respeten los derechos humanos de todos los detenidos en aplicación de las normas internacionales, en especial las disposiciones para la celebración de juicios justos, condiciones humanas de reclusión y acceso a abogados, familiares y atención médica apropiada».

Además tomando en consideración que el elevado índice de casos de violencia sexual, cuya comisión por parte de todos los bandos enfrentados en los conflictos en Sierra Leona ha sido ampliamente reconocida, ha llevado a que la población civil de la región tolere en gran medida tales actos de violencia. Es por ello que la mejora de la situación de la seguridad y de los derechos humanos durante los últimos meses brinda la oportunidad de abordar la cultura de impunidad que rodea a la cuestión de la violencia sexual ejercida contra las mujeres y las niñas. Por tal razón Amnistía Internacional considera que el respeto de la integridad física y psíquica de la población femenina debe constituir una prioridad en estos momentos.²¹²

Se insiste una vez más en las recomendaciones clave ya formuladas en relación con el proyecto original de estatuto para el Tribunal Especial, que todavía no se han cumplido. La organización ha expresado concretamente su preocupación con respecto a la jurisdicción temporal del Tribunal Especial, que puede socavar su capacidad para combatir la impunidad. Amnistía Internacional ha declarado: «Hay que cambiar la fecha de inicio de la jurisdicción temporal del Tribunal Especial del actual 30 de noviembre de 1996 hasta otra mucho más temprana, el 23 de marzo de 1991, para que se pueda enjuiciar a los responsables de haber cometido crímenes tipificados en el derecho internacional

²¹¹ *Ibíd.*

²¹² *Ibíd.*

durante el periodo completo del conflicto armado en su conjunto, y no sólo desde el acuerdo de paz establecido entre las partes en conflicto».²¹³

3.2.2 COMITÉ DE LA CRUZ ROJA INTERNACIONAL (CICR)

El Comité Internacional de la Cruz Roja es la institución mas importante para la observancia y el fomento del Derecho Internacional Humanitario, es una organización humanitaria, que desempeña su labor en todo el mundo de manera estrictamente neutral e imparcial. La comunidad internacional le ha encomendado el papel de guardián del DIH. Si bien mantiene un dialogo permanente con los Estados, el CICR sostiene en todo momento su independencia. Solo si tiene la libertad para actuar independientemente de los gobiernos o de cualquier otra autoridad, el CICR puede atender los intereses de las víctimas de los conflictos, lo cual constituye el objetivo principal de su misión humanitaria.²¹⁴

Además actúa como intermediario neutral entre los Estados y como representante institucionalizado de las víctimas de la guerra. En ambos niveles previene las violaciones del derecho, actuando, entre otras cosas como sustituto de los beligerantes que no cumplen sus obligaciones humanitarias. Su proceder es más en función de las víctimas que de las violaciones del derecho. No obstante, en todo sistema jurídico la comisión de infracciones ha de tener también consecuencias judiciales; estas infracciones las cometen individuos, y el DIH es la única rama del Derecho Internacional que atribuye infracciones a personas individuales y que estipula sanciones contra ellas.²¹⁵

También alienta sistemáticamente a los Estados a que se adhieran a los tratados de derecho humanitario y está convencido de que entre más grande sea la participación en los tratados, más fuertes serán las normas establecidas en el orden internacional, y por lo tanto, será más difícil ponerles en duda. La adhesión a los tratados solo es el primer

²¹³ *Op. Cit.* Amnistía Internacional, Sierra Leona: Se precisa un compromiso renovado para acabar con la impunidad, Págs. 2-3.

²¹⁴ GABOR, Rona, Estatuto del CICR: una categoría aparte, www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf, 04/03/04, Pág. 1

²¹⁵ SASSÓLI, Marco, “ La responsabilidad del Estado por las violaciones del Derecho Internacional Humanitario”, Revista Internacional de la Cruz Roja # 846, 30 de junio del 2002, www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html. Pág. 1

paso. Los Estados deben ulteriormente traducir en la práctica las disposiciones de los tratados, a fin de que estas normas surtan efecto pertinentemente. Implica que se deben tomar medidas nacionales, en tiempo de paz, y que las mismas se deben incorporar en el orden interno.²¹⁶

La especificidad del CICR, que la distingue de otras organizaciones de carácter no gubernamental, radica en el derecho de iniciativa humanitaria convencional que le ha sido reconocido por la Comunidad Internacional. Así, los Cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, sus Protocolos Adicionales, otorgan a la institución la posibilidad de desempeñar acciones humanitarias concretas para velar por las víctimas y el respeto de las normas y principios del DIH. Como se ha mencionado, el fundamento legal para las acciones que emprende el CICR están en los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, en sus Protocolos Adicionales I y II y en los Estatutos del Movimiento y los propios, según la situación:²¹⁷

El artículo 5° del Estatuto del Movimiento Internacional de la Cruz Roja y la Media Luna Roja dispone que de conformidad con sus estatutos, el CICR debe en particular:

Asumir las tareas que se le reconocen en los Convenios de Ginebra, trabajar por la fiel aplicación del DIH aplicable en los conflictos armados y recibir las quejas relativas a las violaciones alegadas contra dicho derecho.

Hacer siempre lo posible, como institución neutral cuya actividad humanitaria se despliega especialmente en caso de conflicto armado internacional o de otra índole o de disturbios internos, por la protección y la asistencia de las víctimas militares y civiles de dichos acontecimientos y consecuencias directas, entre otros.

El CICR trabaja en una variada gama de actividades que surgen del cometido antes mencionado y de su condición de intermediario neutral entre los beligerantes. Estas

²¹⁶ *Op. Cit.* ANTÓN, Camen, Pág. 4

²¹⁷ VALLADARES, Gabriel P., Contribución del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) al proceso de creación de la Corte Penal Internacional, Pág. 5

actividades se materializan, para citar algunas, en las visitas a prisioneros de guerra y detenidos de seguridad, en la búsqueda de personas dadas por desaparecidas, en el intercambio de mensajes entre familiares separados por un conflicto o la reunión de las familias dispersas, en el proporcionar alimentos, agua y asistencia médica a las personas civiles, en dar a conocer el DIH y velar por su aplicación, así como también en llamar la atención sobre las violaciones del DIH y contribuir al desarrollo de esta rama del Derecho Internacional Público.²¹⁸

Sobre el particular, la obligación de reprimir las infracciones graves del derecho humanitario no es únicamente necesaria para garantizar el respeto de esa rama del derecho, sino que también sirve de parámetro, a fin de medir la credibilidad misma del derecho. En el DIH se establece un sistema de represión nacional que los Estados se comprometieron ejecutar al adherirse a los Convenios de Ginebra. Se requiere que el derecho penal de los Estados permita perseguir y castigar todas las infracciones graves cualquiera que sea el lugar en donde se hayan cometido o la nacionalidad de su autor, o de las víctimas, en aplicación de la jurisdicción universal.²¹⁹

El castigo de responsables de violaciones al DIH no solamente es esencial para prevenir las atrocidades y combatir la impunidad, también es un componente indispensable para una paz estable. Ahora bien, la importancia de hacer efectiva la responsabilidad internacional de los autores de crímenes de guerra no debe hacernos olvidar la responsabilidad que recae sobre los propios Estados para la promoción y aplicación del DIH. El primer artículo común de los Convenios de Ginebra establece claramente que son los Estados los responsables de respetar y de hacer respetar el DIH en todas las circunstancias; es decir, con independencia de su cumplimiento por otros Estados.²²⁰

Es importante establecer mecanismos por los que se garantice que los responsables de violaciones no se beneficien de una amnistía general. Ha de hacerse

²¹⁸ *Op. Cit.* VALLADARES, Gabriel P., Pág. 6

²¹⁹ *Op. Cit.* ANTÓN, Camen, Pág. 5

²²⁰ *Ibíd.*

justicia en nombre de las víctimas, pero también como parte de una serie de medidas que prevengan y pongan término a las violaciones. Para que se tome en serio, el derecho no solo de existir; también de aplicarse. De ahí la importante labor de los tribunales penales internacionales que cambien el actual patrón de impunidad. Pues cuando despliega sus actividades, el CICR es testigo de atrocidades que con demasiada frecuencia quedan impunes. Esta situación ha de cambiar; la comunidad internacional ha de cerciorarse de que los responsables sean castigados por sus actos. Los mecanismos de represión son importantes no sólo porque las sanciones penales son parte integrante de cualquier sistema jurídico adecuadamente constituido, sino también porque sirven como disuasión.

221

Pero también deben asegurarse de que las personas que están siendo procesadas se beneficiarán de las normas mínimas de trato humano, así como de las garantías judiciales esenciales. Al respecto, se han de disipar posibles preocupaciones sobre si la observancia del DIH aplicable para los casos de personas privadas de libertad podría ser una limitación para la justicia. En esencia, no se puede insistir lo suficiente en que la observancia del DIH no se equipara a la impunidad, respecto a los crímenes cometidos durante un conflicto armado, o de los crímenes cometidos en situaciones ajenas a un conflicto.²²²

Lo único que requiere el DIH es que se apliquen las garantías del debido proceso cuando se juzga a los presuntos infractores. Resulta poco sorprendente, dado que la condición de un juicio debido y justo está ya solidamente arraigada en otras ramas del derecho, como son el derecho internacional de los derechos humanos, el derecho constitucional o el derecho penal de los Estados. De hecho, la legislación nacional, con frecuencia, protege de manera más general a los individuos que las normas básicas del DIH. Además esas normas, sólo son aplicables cuando el crimen se comete en el contexto de un conflicto armado.²²³

²²¹ PFANNER , Toni, Institución de un tribunal penal internacional permanente - Expectativas del CICR con respecto a la Conferencia Diplomática de Roma, Revista Internacional de la Cruz Roja No 145, marzo de 1998, <http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/iwplList320/OCF80FB73F9DEFACC1256DE100568EE4.>, Pág. 23

²²² *Ibíd.*

²²³ *Ibíd.*

Así mismo, es necesario garantizar un sistema de reparación para las víctimas que no se limite solamente a castigar a los culpables, si no también a recompensar de alguna forma los daños sufridos ya sea por medio de algún tipo de indemnización económica, ayuda psicológica, fortaleciendo el sistema de protección de víctimas y testigos, entre otros. Pues algunos problemas similares en los tribunales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona son inherentes al resarcimiento en favor de las víctimas de crímenes de guerra. Estos tribunales hacen especial hincapié en castigar a los criminales y prestan una atención limitada a las víctimas y a su resarcimiento. Si bien es cierto que el fiscal debe representar los intereses de la comunidad internacional, incluidos los de las víctimas, las preocupaciones del fiscal no coinciden necesariamente con las de las víctimas.²²⁴

No obstante, se presta alguna atención a las víctimas y a su resarcimiento en la resolución 827 (1993) del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, el Consejo de Seguridad decidió que "la labor del Tribunal Internacional se llevará a cabo sin perjuicio del derecho de las víctimas a reclamar, por los medios apropiados, reparación por los daños sufridos como resultado de violaciones del derecho internacional humanitario". Los Estatutos y las Reglas del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) y del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR) prevén la devolución de los bienes e ingresos adquiridos que correspondan a las víctimas y, en tal contexto, una Sala de Apelaciones puede determinar quién es el propietario legítimo del bien en cuestión. Se trata, pues, de un mecanismo que establece un resarcimiento por delitos menores. Sin embargo, por lo que respecta a formas más graves de daños, atentados contra la vida o las personas, esos Estatutos no estipulan resarcimiento alguno. En efecto, la regla 106 de las Reglas de ambos Tribunales estipula que las víctimas que reclamen reparación deben presentarse ante un tribunal nacional u otro organismo

²²⁴ ZEGVELD, Liesbeth, Ph.D., Recursos jurisdiccionales para las víctimas de violaciones del derecho internacional humanitario, Revista Internacional de la Cruz Roja, 30-09-2003, URL: <http://www.icrc.org/Web/spa/sitespa0.nsf/html/5Y8HKK>, Pág. 13

competente. En estas diligencias a nivel nacional las víctimas pueden, no obstante, recurrir a las sentencias del TPIY o del TPIR.²²⁵

Las Reglas de procedimiento y prueba del Tribunal Especial para Sierra Leona contienen una disposición similar. La regla 105 sobre indemnización a las víctimas estipula lo siguiente:

- (a) El secretario remitirá a las autoridades competentes de los Estados concernidos, el fallo por el que se declara al acusado culpable de un crimen que ha causado perjuicios a una víctima.
- (b) Conforme a la legislación nacional pertinente, a una víctima u otras personas que demanden por medio de ella pueden incoar una acción judicial ante un tribunal nacional o en otro organismo competente para reclamar reparación.
- (c) A los fines de una petición formulada en virtud de (b), la sentencia del Tribunal Especial debe ser final y vinculante por lo que respecta a la responsabilidad penal de la persona condenada por esos perjuicios.

En virtud de estas reglas, las víctimas también dependen de las vías nacionales de satisfacción que, como hemos visto, no existen por lo general. Si no hay un tribunal nacional que tenga el poder y la voluntad de conceder reparaciones, las víctimas se ven privadas de un importante medio de reparación. Los Principios de la ONU sobre el derecho a interponer recursos se proponen colmar ese vacío. Los principios 4 y 5 tratan de las "violaciones del (...) derecho internacional humanitario que son crímenes de derecho internacional". Interpretados en el marco de los otros, estos principios significan que los Estados tienen la obligación de resarcir de manera adecuada a las víctimas de crímenes de guerra. Además, el principio 7 dispone que la prescripción de otras violaciones o de las acciones civiles "no debería limitar indebidamente la posibilidad de que la víctima interponga una demanda contra el autor, ni aplicarse a los períodos en que

²²⁵ *Op Cit*, ZEGVELD, Liesbeth, Ph.D., Pág.14

no haya recursos efectivos contra las violaciones de las normas del (...) derecho internacional humanitario".²²⁶

Debemos recordar que el DIH es amplio y debe ser aplicado de buena fe, de acuerdo con los objetivos que persigue y permitir resolver toda situación que se presente en el terreno. Por lo tanto, los esfuerzos tendientes a mejorar su aplicación deben partir de esta premisa. Lo anterior no obliga a definir de manera clara sus parámetros y alcances la idea de recopilar las mejores prácticas de los Estados puede ser una alternativa viable.²²⁷

Por supuesto la posibilidad de contar con nuevos mecanismos para fortalecer la observancia del DIH, no debe traducirse en un abandono de los métodos tradicionales. Avanzar hacia la universalidad de los tratados; alentar a sus partes a adecuar su legislación doméstica; ampliar los canales de diseminación del DIH; y crear mayor conciencia sobre la importancia de las medidas preventivas, son, entre otras, áreas que deben seguir siendo impulsadas.²²⁸

Ahora bien, para que el DIH se cumpla adecuadamente y sea efectivo, no basta con la ratificación, la aplicación y la difusión dentro de las fronteras de un país, sino que no puede lograrse hasta que no se alcance la universalización y el respeto global de este derecho. Por ello, los Estados deben promover fuera de sus propias fronteras el DIH, solidarizarse con los esfuerzos del CICR y las organizaciones afines en esta promoción, coordinar y colaborar con todos los Estados miembros en la ratificación de los instrumentos y en la difusión de las normas en ellos contenidas y participar en las conferencias encaminadas al perfeccionamiento del DIH al cumplimiento universal de las obligaciones voluntariamente contraídas²²⁹ así como cooperar con los Tribunales Internacionales.

²²⁶ *Ibid.*

²²⁷ RUIZ-CABAÑAS, Miguel, Representante Permanente de México ante la OEA (comentarista), sesión especial para la promoción y el respeto del....., Washington, D.C., 20 de marzo de 2003 http://www.oas.org/juridico/spanish/dih_inf_pres.doc, Pág. 9

²²⁸ *Ibid.*

²²⁹ HEALY, Angela Aplicación nacional del Derecho Internacional Humanitario: desarrollos recientes en Estados Americanos, sesión especial para la promoción y el respeto del....., Washington, D.C., 20 de marzo de 2003 http://www.oas.org/juridico/spanish/dih_inf_pres.doc, Pág. 23

No obstante, cuando no puedan iniciarse diligencias debido a la inexistencia o a la ineficacia de los Sistemas Penales Nacionales, los Tribunales Penales Internacionales desempeñan una esencialísima función. Se espera una eficiencia en los procesos que ofrezca un máximo de garantías en cuanto a un juicio justo, libre de toda presión política y complementario de los sistemas nacionales de justicia, será, tanto para los autores de crímenes graves del derecho internacional como para sus víctimas, un claro mensaje de que ya no se tolerará la exención de enjuiciamiento.²³⁰

Al igual que otras instituciones y expertos en la materia, el CICR considera que un tribunal en lo penal, sea nacional o internacional, no puede detener por si solo el crimen, pero si puede tener un gran poder de disuasión y con ello ayudar a que disminuya el número de víctimas de los conflictos armados. Por otra parte, ello no se opone a la circunstancia de que el DIH contiene disposiciones que permiten a los Estados articular otros mecanismos con propósitos similares. El DIH establece un mecanismo de represión que impone a los Estados la obligación de iniciar procedimientos legales y de buscar a las personas acusadas de haber cometido infracciones graves donde quiera que se encuentren.²³¹

El CICR, como intermediario neutral entre las partes contendientes, a fin de prestar asistencia y de proteger a las víctimas de conflictos armados, en estrecha cooperación con las partes concernidas, intenta impedir las violaciones del Derecho Internacional Humanitario, pero no participa en procedimientos judiciales para no poner en peligro sus actividades operacionales durante los conflictos armados. Ni los organismos investigadores ni los organismos judiciales están habilitados para tratar las violaciones del Derecho Humanitario.²³²

Las organizaciones humanitarias y de derechos humanos trabajan generalmente por el mismo objetivo la protección de la dignidad humana pero de conformidad con mandatos y principios diferenciados. Cada vez se acepta más la complementariedad de

²³⁰ *Ibíd.*

²³¹ *Op. Cit.* VALLADARES, Gabriel P., Pág. 9

²³² *Op. Cit.* PFANNER , Toni, Pág. 26

estos distintos enfoques respecto de la protección de las víctimas. Por eso se reconoce plenamente la necesidad de preservar diferentes principios de trabajo. La confidencialidad ha sido siempre y en todo momento la herramienta de trabajo del CICR. Es el sello característico de la Institución y es lo que , además de sólidos argumentos jurídicos, hace posible que solicite una cláusula de exclusión en las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional. Esta regla tradicional de la confidencialidad del CICR está perfectamente delimitada en

la doctrina de la institución y ha sido reconocida por la mayoría de los Estados como una práctica aceptada como derecho. Al respecto resulta de interés la decisión del Tribunal para la ex Yugoslavia en el caso de un antiguo empleado del CICR al que el Fiscal pretendía citarlo para prestar declaración testimonial en el caso "Simic y otros".²³³

La Sala de Primera Instancia llegó a la conclusión de que el Derecho Internacional Consuetudinario estipula que el CICR tiene el derecho absoluto a no revelar información relativa al trabajo del CICR..." Así anunció el comunicado de prensa emitido por el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY) el 8 de octubre de 1999 la importante decisión tomada el 27 de julio de 1999 por la Sala III de Primera Instancia, según la cual el CICR no está obligado a rendir declaraciones ante el Tribunal. Esto constituye una corta exposición, no exhaustiva, de algunas cuestiones planteadas por este caso, y de la importancia del fallo para el trabajo continuado del Comité Internacional de la Cruz Roja.

²³⁴

A pesar de ello, es importante mencionar que el CICR ha colaborado con los Tribunales Internacionales ad hoc para ex-Yugoslavia (La Haya), Rwanda (Arusha) y Sierra Leona (Freetown) hasta el máximo permitido por la regla tradicional de confidencialidad de la Institución. Se puede afirmar, que la Comunidad Internacional mantiene un genuino interés en que el CICR siga cumpliendo su mandato de la misma manera que lo ha hecho en más de ciento treinta años de servicio. Así pues, la Institución

²³³ *Op. Cit.* VALLADARES, Gabriel P., Pág. 18-19

²³⁴ STÉPHANE, Jeannet, Reconocimiento de la regla tradicional de la confidencialidad del CICR Una decisión importante del Tribunal Penal Internacional para ex Yugoslavia, Revista Internacional de la Cruz Roja N° 838, 30-06-2000, <http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/iwpList197/A797E855430E5503C1256DE100627019,08/07/05> Pág. 1

cuenta hoy con una cláusula de salvaguardia para la información y los documentos del CICR en las reglas de procedimiento y prueba.²³⁵

El establecimiento sucesivo del Tribunal para ex Yugoslavia y del Tribunal para Ruanda, respectivamente el mes de febrero de 1993 y el mes de noviembre de 1994, es un hito en el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario y por lo que respecta a la necesidad de instituir instrumentos mediante los cuales se pueda controlar la observancia de esas normas jurídicas y sancionar el no respeto de las mismas. En diversos informes del secretario general de las Naciones Unidas consta que la intención del Consejo de Seguridad por lo que atañe al establecimiento de los Tribunales no es sentar nuevas normas jurídicas, sino más bien permitir el control de la aplicación del Derecho Internacional Consuetudinario mediante órganos judiciales internacionales independientes. Sin embargo, esta iniciativa, que permite el control del respeto de las normas del Derecho Internacional Humanitario y el enjuiciamiento penal de los presuntos responsables de graves violaciones de ese derecho, ha tenido varias consecuencias importantes para su evolución.²³⁶

En primer lugar, los fallos de las Salas de ambos Tribunales han facilitado el desarrollo sustancial de la jurisprudencia relativa a ciertos crímenes, en particular el de genocidio.

En segundo lugar, queda sentado el principio de la responsabilidad penal individual directa en derecho internacional. Las jurisdicciones internacionales podrán así incoar diligencias penales contra personas privadas por violaciones del derecho internacional, aunque hayan sido cometidas en el marco interno de un Estado.

En tercer lugar, el establecimiento de ambos Tribunales ha contribuido, sin lugar a duda, a reanudar el debate relativo al establecimiento por muchos deseado de un Tribunal Penal Internacional Permanente. Ahora bien, únicamente un Tribunal dotado de una

²³⁵ *Op. Cit.* VALLADARES, Gabriel P., Pág. 20

²³⁶ KAMA, Laïty, Prólogo del presidente del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Revista Internacional de la Cruz Roja No 144, <http://www.icrc.org/Web/spa/sitespa0.nsf/html/5TDL87>, 30-11-1997, Pág. 642

competencia universal y de un adecuado mecanismo para incoar el procedimiento podrá surtir efectos realmente preventivos y disuasivos, y así permitir el desarrollo de la justicia penal internacional.

En cuarto lugar, teniendo en cuenta los imperativos de justicia en las relaciones internacionales, el establecimiento de los Tribunales *ad hoc* es una contribución fundamental no sólo para el desarrollo del Derecho Internacional Humanitario, sino también para la expansión de la justicia internacional. Son muchas las personas de buena voluntad, los juristas especialistas en derechos humanos, los «humanitarios» que siempre han pensado que el reino de la impunidad de los responsables de terribles violaciones del derecho humanitario han avivado inexorablemente la sed de venganza de las víctimas, de sus parientes y allegados. De ahí el círculo vicioso de la violencia que genera la violencia.

Por ello es necesario castigar a los responsables y de esta forma reducir la cultura de impunidad y dar así una respuesta justa a las demandas de las víctimas, es ahí donde los Tribunales Internacionales juegan un papel importante en el desarrollo de los juicios y al momento de emitir las sentencias, en este sentido los tribunales han tenido avances importantes en cuanto al fortalecimiento de las normas del DIH.

Pero pese a los avances presentados por los tribunales es importante mencionar que aun existen ciertas dificultades que limitan el funcionamiento de los mismos y que según el CICR se espera que se trabaje para superarlos, dentro de estas es posible mencionar:

- a) El Tribunal para Ruanda tropieza con dificultades básicas para el desempeño de su cometido. Por una parte, tiene que garantizar la responsabilidad individual y tratar el problema de «la cultura de impunidad». Por otra, debe cumplir un requisito más amplio, es decir, velar por la reconciliación y «reconstruir» la sociedad y el Estado ruandeses.
- b) El Tribunal debe enfrentarse a muchísimos problemas prácticos. Algunos se relacionan con la cooperación que actualmente prestan las autoridades ruandeses y otros se deben a la falta de efectividad de las investigaciones en Ruanda y a la limitada índole de su cometido.

c) La labor del Tribunal también resulta afectada por la ineficaz protección de los testigos y la inadecuada infraestructura administrativa. De hecho, en la actualidad dispone de una sola sala de audiencia, junto con una sala provisionalmente utilizada para los juicios, pero no tiene el equipo indispensable para garantizar la debida protección de los testigos, ni siquiera la capacidad para acoger a un público numeroso. No obstante, pese a los escasos medios, en las dos salas de primera instancia se celebran sesiones simultáneamente. Pero, tras un rápido cálculo, son de temer ciertas dificultades al fijar el calendario judicial.²³⁷

d) En interés de la justicia y del respeto de los derechos del acusado, es indispensable que se pongan más medios a disposición del TPIR, por ejemplo aumentando sus efectivos y, eventualmente, el número de magistrados. Como quiera que sea, los procesos en curso y los anunciados en Arusha tienen un alcance histórico. Algunos de los ex altos directivos políticos y militares de Ruanda deben rendir cuentas de los trágicos acontecimientos registrados, el año 1994, en este país.²³⁸

Uno de los principales problemas que se planteó, pues, al fiscal fue la efectiva asignación de sus recursos. Los muy limitados medios puestos inicialmente a disposición resultaron particularmente inadecuados con respecto al contexto internacional en el que debía funcionar. De hecho, el fiscal debe enjuiciar a todos los presuntos criminales, estén en Ruanda o en otro país. Sin embargo, tras los cambios políticos registrados, en Ruanda, el mes de julio de 1994, huyeron del país numerosos jefes políticos y militares del antiguo régimen, así como la mayoría de las personas presuntamente responsables de cometer graves violaciones al DIH. Así, el fiscal debe dar, en primer lugar, con los sospechosos y los testigos repartidos en toda África, incluso en el mundo entero y realizar investigaciones a menudo en varios países a la vez, sin disponer de los medios que tienen los investigadores de las jurisdicciones nacionales. En cada una de esas etapas, el fiscal ha de cerciorarse de la cooperación de las autoridades de los países concernidos,

²³⁷ APTEL, Cécile, El Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Revista Internacional de la Cruz Roja No 144, <http://www.icrc.org/web/spa/sitespa0.nsf/html/5TDL7T>, 30-11-1997, Pág. 726-727

²³⁸ *Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 726-727

así como solicitar su asistencia para proceder al arresto y al traslado de los sospechosos o de los acusados.²³⁹

e) Cabe temer que se piense que no se hace justicia, que se considere que el proceso es parcial y que no podrá contribuir a la reconciliación y a la estabilidad²⁴⁰.

f) El acceso a la información y a la documentación es, en sí mismo, insuficiente y, para ser eficaz, debe enmarcarse en una estrategia debidamente determinada²⁴¹.

Por otro lado a fin de intentar comprender la actitud de Ruanda con respecto al TPIR, es necesario darse cuenta del profundo trauma sufrido por toda la sociedad ruandés, dividida entre la necesidad de arrojar luz sobre su pasado, la necesidad de actuar en pro de la reconciliación nacional y finalmente, el hondo sentimiento de haber sido «abandonados» por la Comunidad Internacional. Las críticas que ha formulado el Gobierno ruandés, desde que fue instituido el TPIR, muestran a este respecto el delicado contexto en el que funciona esta jurisdicción, en un país donde la acción de la justicia tiene importantes implicaciones políticas. De hecho, la búsqueda de la verdad, el reconocimiento histórico de las responsabilidades y de los crímenes, así como el hecho de saber si un Tribunal Internacional independiente puede calificar jurídicamente estos crímenes como crímenes de lesa humanidad y de genocidio tendrán necesariamente una influencia directa en cuanto a la veracidad de diversas tesis relativas a Ruanda.²⁴²

“El pueblo ruandés (...) confía en que el TPIR mantenga esta dinámica y que, de conformidad con su cometido, persiga y enjuicie, con diligencia, a los sospechosos de crimen de genocidio, dondequiera que estén”.²⁴³

Por otro lado cabe mencionar que aunque ha sido difícil obtener la asistencia de algunos Estados, otros han arrestado «espontáneamente» a sospechosos o a acusados

²³⁹ *Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 724

²⁴⁰ *Op. Cit.* GERHARD Erasmus, FOURIE Nadine, Pág. 754-755

²⁴¹ *Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 724

²⁴² *Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 723

²⁴³ *Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 730

ruandeses, sea porque su nombre figuraba en una lista de los principales responsables de los acontecimientos de 1994, difundida por Kigali, sea sobre la base de un acta de acusación internacional emitida por una jurisdicción nacional, sea incluso tras haberse incoado diligencias penales en el respectivo marco nacional". Por consiguiente, el fiscal tuvo que adaptarse a esas nuevas circunstancias y asignar algunos de sus limitados recursos a las investigaciones relativas a las personas arrestadas, lo que tal vez le obliga, además, a readaptar su estrategia inicial. A fin de evitar que esas personas «escapen» a la jurisdicción del TPIR, aunque se haya entablado un procedimiento contra ellas ante los tribunales nacionales, el fiscal puede solicitar a una sala que presente una petición de inhibición a las jurisdicciones nacionales, de conformidad con el principio de primacía del TPIR . Asimismo, el fiscal ha aplicado el artículo 40 bis de las Normas de Procedimiento y de Prueba, en virtud del cual, un juez, tras solicitud del fiscal, puede ordenar el traslado de un sospechoso a Arusha y su detención provisional, con lo cual puede obtener un plazo adicional para presentar un acta de acusación.²⁴⁴

Se deduce así que el Tribunal debe funcionar como un verdadero Tribunal Internacional, aunque no sea de índole permanente. Esta dimensión internacional da a entender que hay un compromiso internacional para resolver el problema de Ruanda, pero puede ser también una debilidad. El éxito de la labor del Tribunal depende de la cooperación que presten algunos Gobiernos independientes. Sin embargo, las esperanzas que inicialmente se tenían no se han visto realizadas hasta la fecha. Esto se debe, entre otras cosas, a que la situación en la zona cambia constantemente y perduran los problemas de estabilidad en esos países; muchos de los refugiados aún no han regresado a Ruanda.²⁴⁵

Enfrentar los desafíos del Derecho Internacional Humanitario y aliviar los sufrimientos provocados por la guerra y otras situaciones de violencia, es asunto de todos. La cooperación entre los Estados y Organizaciones Internacionales, no puede sino contribuir a concertar los esfuerzos para mejorar el respeto del Derecho Internacional Humanitario. Las víctimas esperan que las palabras se traduzcan en acción. ²⁴⁶

²⁴⁴ *Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 725

²⁴⁵ *Op. Cit.* GERHARD Erasmus , FOURIE Nadine, Pág. 754

²⁴⁶ *Op. Cit.* ANTÓN, Camen , Pág. 16

Más allá de hechos jurídicos mayores (en particular, la confirmación del principio de responsabilidad penal individual con respecto a las violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el marco de los conflictos no internacionales), las actividades del TPIR deberían propiciar la reconciliación nacional de todo un pueblo; pero esto sólo se logrará si se pone término a la impunidad, de una vez por todas. Únicamente la certidumbre de que se ha hecho justicia impedirá que afloren sentimientos de venganza. La misión del TPIR se enmarca en este proceso, posibilitando que se sustituya la percepción de una responsabilidad política colectiva de los crímenes mediante la clara determinación de las responsabilidades penales individuales.²⁴⁷

Por otro lado, en cuanto al Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia (TPIY), cabe mencionar que su creación se caracterizó por dudas profundas en cuanto a la capacidad efectiva de esta jurisdicción de realizar su mandato - a saber, generar la responsabilidad penal individual de los autores de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario (DIH) cometidas en los territorios de la antigua Yugoslavia desde 1991 y contribuir al mantenimiento de la paz y la Seguridad Internacionales. Estas incertidumbres iniciales pueden definitivamente clasificarse en los archivos de la historia, y ver la creación del Tribunal como un acontecimiento principal para el desarrollo de los mecanismos de aplicación del DIH.

En efecto, al término de una década de existencia, un balance cursivo de la actividad de este órgano jurisdiccional revela que 31 personas están en fase preliminar, ocho están en curso de instancia y 37 se juzgaron (entre las cuales 17 se condenaron definitivamente). En consecuencia, se puede en adelante afirmar sin duda alguna que el Tribunal asumió perfectamente la doble función, esencial a la aplicación presente y futura del DIH, que se le había asignado. En primer lugar una función represiva, contribuyendo a descender (al menos parcialmente) la política de impunidad que prevalecía entonces en estos territorios ; en segundo lugar una función disuasiva, que conviene no descuidar pues la envergadura internacional del Tribunal, su Alta Autoridad moral y la influencia de

²⁴⁷*Op. Cit.* APTEL, Cécile, Pág. 727

sus decisiones sobre la opinión pública internacional contribuyeron a acentuar su importancia.²⁴⁸

Además, más allá de la contribución funcional del TPIY a la aplicación concreta del DIH, no puede faltar recordar la importancia de sus efectos sino se revistió la llegada de esta instancia en los mecanismos de aplicación, puesto que constituyó el inicio de una verdadera resurrección de los Tribunales Penales sobre la escena internacional. Fue el detonador de un extenso impulso que se continuó con la creación de un segundo Tribunal ad hoc para Rwanda luego, sobre todo, la adopción en Roma, del Estatuto del Tribunal Penal Internacional. Con todo y cualquiera que sea su importancia a este respecto sería muy limitado enfocar la contribución del TPIY al DIH a este simple papel de aplicación.

Toda reflexión relativa a la contribución de la jurisprudencia del TPIY al DIH impone, por lo tanto, ponerse de nuevo en el contexto del campo de competencia preciso de este órgano jurisdiccional: sólo a través de la responsabilidad penal individual y más concretamente aún, de la represión de los crímenes mencionados en su Estatuto, que el Tribunal va a aplicar este conjunto normativo que constituye el DIH. A pesar de estos límites estatutarios inherentes a su mandato, que le imponían una competencia aparentemente estrecha, el TPIY pudo dispersar el conjunto del espectro, sin embargo relativamente amplio, del DIH.

El legado de esta jurisprudencia al Derecho Internacional Humanitario se sitúa en tres direcciones distintas pero que coinciden entre sí. En primer lugar, el Tribunal afirmó el carácter usual de una serie de principios que vinculan pues a todos los Estados, que sean o no partes a los instrumentos convencionales que los contienen; por medio de la consagración del carácter usual de algunas normas. En segundo lugar, contribuyó a estrechar considerablemente los límites que separaban las normas sustanciales aplicables en el marco de los conflictos armados internacionales y no internacionales y

²⁴⁸ QUÉGUINER, Jean-François, Diez años después de la creación del Tribunal penal internacional para la antigua Yugoslavia: evaluación de la contribución de su jurisprudencia al derecho internacional humanitario, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, Vol. 85 N 850.271, [http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/5PXDSP/\\$File/irrc_850_Queguiner.pdf](http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/5PXDSP/$File/irrc_850_Queguiner.pdf), Jun. 2003. Pág. 1-2

por último, por su interpretación a veces muy liberal de algunas disposiciones relativamente antiguas del derecho de La Haya como del derecho de Ginebra, el Tribunal contribuyó a una determinada adaptación del DIH para tener en cuenta las realidades modernas; pero la verdadera cuestión no consiste pues en saber si el TPIY aportó mucho al DIH, pero, bastante extrañamente, de determinar si no le aportó demasiado.

Así pues, el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia fue presentado por los mediadores del conflicto, casi como una medida sine qua non para lograr establecer la paz y el respeto de los derechos humanos en esa zona del mundo, aunque todavía es muy difícil evaluar sus efectos en ese sentido se cree que todavía falta mucho tiempo para valorar las repercusiones tanto en la sociedad civil como en la comunidad internacional de la labor del Tribunal Internacional.²⁴⁹

Dejando todas las consideraciones propiamente políticas, se considera que el Tribunal Internacional para ex Yugoslavia es una prueba para la viabilidad la Corte Penal Internacional, juzgar a los criminales internacionales debe ser una de las tareas prioritarias de la Comunidad Internacional. La impunidad sirve sólo para agraviar la justicia y afectar el principio de la igualdad ante la ley y al liberar de toda responsabilidad. El Tribunal Internacional aparte de constituir por sus propias características un hecho inédito en el Derecho Internacional, él mismo ha creado (y estaba obligado a hacerlo) una jurisprudencia que puede cambiar muchas concepciones antiguas del Derecho Internacional en este campo, y estos cambios sin duda han de contribuir a un pleno respeto de los derechos humanos y la garantía de una paz internacional sin condicionamientos.²⁵⁰

Referente a la Corte Especial para Sierra Leona es importante destacar que el CICR hasta el momento no ha presentado ninguna postura o comentario, pues su trabajo se ha centrado especialmente en la ayuda humanitaria para la población, dando prioridad al apoyo a las mujeres víctimas del conflicto, pues las mujeres y los niños fueron los más vulnerables durante la guerra.

²⁴⁹ *Op. Cit.* SEGURA, Jorge R., Pág. 19

²⁵⁰ *Ibid.*

Por otro lado es importante tomar en cuenta una serie de recomendaciones presentadas por la organización Human Rights Watch, tanto para el gobierno sierraleonés como para la corte especial, las cuales se espera sean implementadas.

Al Gobierno de Sierra Leona se le recomienda:²⁵¹ tomar las medidas necesarias para asegurar que los antiguos rebeldes liberen a todas las mujeres y niñas violadas durante el conflicto armado quienes continúan siendo presas. También proveer a estas mujeres y niñas con opciones sociales y económicas necesarias para evitar que estas relaciones abusivas prosigan.

Asimismo priorizar un programa nacional para el establecimiento de clínicas de salud reproductiva para mujeres y niñas que puedan proveer tratamientos y pruebas para enfermedades de transmisión sexual, a lo largo con otros servicios y revocar o revisar las leyes existentes (generales, acostumbradas e islámicas) que discriminen en las bases de género y asegurar que se respeten los estándares internacionales de Derecho Humanos.

También se espera que el gobierno mejore el sistema legal para poner en marcha la inclusión de estrategia contra la violencia sexual y doméstica para un proceso y protección efectivo, tal como el reclutamiento y entrenamiento de más oficiales de policía femeninos, permitiendo a médicos no gubernamentales examinar a las víctimas y proveer ayuda legal. Al mismo tiempo cooperar completamente con la Corte Especial para Sierra Leona y la Comisión de la Verdad y Reconciliación y establecer una comisión nacional independiente de derechos humanos siempre que este bajo el Acuerdo de Paz de Lomé que contribuirá a la promoción y protección de los derechos humanos más allá de el periodo de funcionamiento de la Corte Especial para Sierra Leona y la Comisión de la Verdad y Reconciliación.

A la Corte Especial para Sierra Leona se le recomienda:²⁵² conducir investigaciones completas sobre los incidentes de violencia sexual contra mujeres y niñas incluyendo esclavitud sexual durante la guerra para una posible persecución bajo el

²⁵¹ Human Rights Watch, “We’ll Kill You If You Cry” Sexual Violence In The Sierra Leone Conflict, Vol. 15, No. 1 (A), www.hrw.org/reports/2003/sierraleone/sierleon0103.pdf, January 2003, Pág. 6

²⁵² *Op. Cit.*, Human Rights Watch, Pág. 7

mandato de la corte. Asegurar que se integre el género en los equipos que investigan estos actos que tengan competencia en la investigación de violaciones y conduzcan entrevistas con víctimas de violación, quienes deberían ser entrevistadas solo por investigadores femeninos experimentados y asegurar que los investigadores de crímenes de género conduzcan obligatoriamente capacitaciones de sensibilización de género para todo el equipo, y provea mas intensidad al entrenamiento de los miembros del equipo encargándose directamente de los sobrevivientes de violencia sexual.

Así también asegurar que los investigadores de crímenes de género tengan acceso a todos los casos bajo investigación, incluso los que no han sido previamente identificados como casos de género, para proveer guía y adiestramiento; reclutar un equipo con adiestramiento en justicia juvenil quienes puedan proveer entrenamiento en beneficios de justicia juvenil y que el equipo entrevistador desarrolle cualidades para lograr un trato directo con los adolescentes.

Además establecer una fuerte unidad para protección de victimas y testigos así como respaldo para la persecución y defensa de testigos; proteger y respaldar a las victimas y testigos no solo durante la investigación y fase de juicio si no que extender la protección post juicio, si fuere necesario y proveer de juicios, procesos y de un abogado defensor con una estricta guía para prevenir una innecesaria revictimización de testigos como soporte o liberación de violaciones en su identidad publica con medidas de protección.

La estabilidad de Sierra Leona sigue siendo precaria. Para consolidar los logros alcanzados hasta el presente, es necesario que las Naciones Unidas y la comunidad internacional se comprometan a permanecer en Sierra Leona y en la sub-región.

Es asimismo importantísimo que, en un futuro próximo, los Estados muestren su firme voluntad política por garantizar que las personas sospechosas de haber cometido crímenes de guerra sean debidamente enjuiciadas, a nivel tanto nacional como internacional. Ello daría credibilidad al deseo de la comunidad internacional de eliminar los crímenes que conciernen al derecho internacional. El objetivo es claro: las atrocidades

han de cesar, los responsables han de ser juzgados y han de tomarse todas las medidas necesarias para lograrlo.²⁵³

Con la creación de más cortes, tribunales y comisiones internacionales, cuyas responsabilidades abarcan la investigación de violaciones del derecho internacional cometidas en conflictos armados, se espera que siga el debate y las deliberaciones sobre estos temas tan importantes.²⁵⁴ Los tribunales para la ex Yugoslavia , Ruanda y Sierra Leona han tenido relevancia para la lucha contra la impunidad y a favor del nunca mas, en el surgimiento de experiencias políticas y legales en términos de cortes internacionales para el juzgamiento de este tipo de crímenes ; la cooperación internacional para el funcionamiento y eficacia de los tribunales internacionales y el cumplimiento del mandato de las sentencias internacionales.

En lo inmediato, el CICR seguirá colaborando con los Estados que desean incorporar en sus legislaciones internas las infracciones graves al DIH, contenidas en los textos convencionales de DIH . También hará lo propio sobre la regla tradicional de la confidencialidad, motivado en que para el desempeño de su cometido, obtiene información basándose en una relación de confianza y para ello el elemento de la confidencialidad es esencial para el mantenimiento cabal y satisfactorio de la relación entre el CICR y sus interlocutores. Ello, está universalmente aceptado y ayudar a preservar y fomentar esta relación redundará en el interés de las víctimas de los conflictos. Por el contrario, la divulgación de información en violación de la regla tradicional de la confidencialidad del CICR causaría un daño irreparable a su capacidad de efectuar las acciones que se le asignen y, por lo tanto, al interés público internacional. La regla tradicional de la confidencialidad es un principio de trabajo dimanante de la práctica general del CICR y del DIH, y tanto los Estados como las víctimas lo aceptan y la esperan. El "guardián" y promotor del DIH debe continuar trabajando para que sus normas sean respetadas.²⁵⁵

²⁵³ *Ibid.*

²⁵⁴ *Op. Cit.* TITTEMORE, Brian, Pág. 18

²⁵⁵ *Op. Cit.* VALLADARES, Gabriel P., Pág. 21

En conclusión es posible afirmar que la creación de los tribunales ha representado una nueva forma de juzgar a los responsables de cometer graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario y su experiencia ha constituido un aporte significativo para el enriquecimiento de las normas del DIH, con la inclusión de nuevas categorías de crímenes como, la violación sexual al ser incluida como crimen de lesa humanidad, los matrimonios forzados, el orden por cadena de mando, la complicidad, entre otros.

No obstante, hacer justicia y buscar la reconciliación nacional al mismo tiempo es una ardua tarea para la comunidad internacional. Los Tribunales Penales Internacionales son los precursores de una represión de las infracciones graves del Derecho Internacional Humanitario organizada a nivel internacional y han servido de fundamento para el establecimiento de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, la credibilidad de tal acción internacional está subordinada a las decisiones que determinen la culpabilidad o la inocencia de las personas acusadas, velando por que se otorguen todas las garantías judiciales necesarias para el respeto de la persona humana. A pesar de todo el repudio que suscitan los crímenes que han de juzgar los Tribunales Penales Internacionales, las personas procesadas han de poderse beneficiar de un procedimiento justo. De hecho, la eficaz represión de las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario y el respeto de los derechos humanos son complementarios e interdependientes, tanto más cuanto que ambos contribuyen a hacer que prevalezca el derecho.²⁵⁶

Así se considera importante resaltar que la Comunidad Internacional espera que los tribunales internacionales por medio de su funcionamiento trabajen en resolver sus principales perspectivas ampliando el mandato de funcionamiento de los tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda más allá del periodo temporal programado, ya que aun hace falta enjuiciar a muchas personas acusadas, para ello es necesario que los países para los cuales han sido instalados los tribunales se comprometan realmente a cooperar con ellos garantizando al mismo tiempo el cumplimiento de las normas del Derecho Internacional Humanitario. En el caso de Sierra Leona se espera que se cree una cláusula especial dentro de los estatutos del tribunal que le permita ampliar el periodo de

²⁵⁶ LA ROSA, Anne-Marie, Trascendental reto para los tribunales penales internacionales: conciliar las exigencias del derecho internacional humanitario y de un procedimiento equitativo, *Revista Internacional de la Cruz Roja* No 144, 30-11-1997 Pág. 688

competencia del tribunal para que pueda juzgar a personas que cometieron crímenes desde comienzos de la guerra en 1991.

En Ruanda se espera que el gobierno mejore el sistema de justicia con el fin de crear un equilibrio con el tribunal en cuanto a la asignación de sentencias, debido a que las penas que imponen los tribunales nacionales ruandeses son mas severas que las emitidas por el Tribunal Internacional.

Por otro lado, a pesar de que la labor desempeñada por los tribunales ha sido positiva en cuanto a enjuiciar a los responsables, las víctimas y testigos no han recibido la importancia requerida. Por ello es indispensable que los tribunales mejoren el sistema de protección a los testigos y que se incluyan nuevas formas de reparación a las víctimas, pues como se ha señalado es una de las principales deficiencias presentadas por los tribunales. Es por ello necesario crear los mecanismos que permitan a las víctimas hacer valer por sí mismas su derecho a reclamar reparación.

También se espera que la Comunidad Internacional en general y principalmente los Estados se concienticen y se comprometan a cooperar más con los tribunales pues solo así podrán mostrar el verdadero interés por evitar que hechos como los ocurridos en la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona se repitan.

CONCLUSIONES FINALES

En conclusión podemos afirmar que gracias a la creación y al funcionamiento de los Tribunales Internacionales para la Ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona el Derecho Internacional ha logrado importantes avances no solo en el desarrollo normativo de la tipificación internacional de ciertas conductas en cuanto a la implementación normativa y juzgamiento de los presuntos culpables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, sino también en el desarrollo institucional de la responsabilidad penal internacional del individuo acusado de haber incurrido en conductas contrarias a normas fundamentales del Derecho Internacional.

El avance del Derecho Internacional establecido con el compromiso asumido en cuanto al juzgamiento de las personas responsables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario, por medio de instancias internacionales como lo son los Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona, ha significado un avance importante en relación a reducir la impunidad demostrando que es posible poder enjuiciar a los responsables de las infracciones graves al Derecho Internacional Humanitario independientemente del cargo que ocupaban durante el conflicto (presidente, ministro, alcalde, etc.), demostrando con esto que la capacidad del Derecho Internacional Humanitario no se limita a la inmunidad de la cual gozan estos individuos. Es por ello que el juzgamiento de personalidades como el ex presidente de Yugoslavia Slobodan Milosevic, el ex alcalde de la comuna de Taba (Ruanda) Jean Paul Akayesu, el ex primer ministro del gobierno interino de Ruanda Jean Kambanda, entre otros, representan una decisión histórica y a la vez alienta a que se continúe trabajando en pro de la justicia internacional.

Así mismo, la experiencia de los Tribunales Penales Internacionales ha resultado ser positiva en relación al desarrollo del Derecho Penal Internacional y la aplicación de las leyes de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario ya que gracias a ellos se han definido las nociones de conflicto armado interno y conflicto armado internacional, se han identificado los principios generales en cuanto a la prohibición de tortura, se ampliaron las normas del Derecho Internacional Humanitario al incluir los

crímenes de violencia contra las mujeres (violación sexual y los matrimonios forzados); y se han especificado los elementos constitutivos de crímenes de lesa humanidad, crímenes de genocidio y crímenes de guerra y sobre la exigencia del Derecho Internacional consuetudinario en cuanto a la responsabilidad penal por las violaciones graves del artículo 3 común de los Convenios de Ginebra de 1949. Además, han permitido clarificaciones en cuanto a la responsabilidad penal individual, la complicidad y más aun sobre la responsabilidad por orden de cadena de mando, en cuanto a dar ordenes o ser cómplice, autor o coautor de las atrocidades cometidas durante un conflicto armado interno. Gracias al desarrollo de esta normativa es posible afirmar que ahora se tiene una mejor visión del tipo de delitos por los que se esta juzgando a los responsables.

Todo esto se ha logrado gracias al funcionamiento de los Tribunales los cuales, a través de las resoluciones emitidas en los diferentes casos juzgados han ayudado a esclarecer de mejor forma, la aplicación del Derecho Internacional.

Es lamentable comprobar que a pesar de los logros alcanzados por los tribunales especiales en el desarrollo de su cometido, aun presentan serias limitaciones, ya que los procedimientos realizados para enjuiciar a los responsables son muy lentos, debido entre otras cosas a la dificultad para la obtención de pruebas, y a la falta de instalaciones adecuadas para llevar a cabo los procesos.

Además la cantidad de personas detenidas en los tribunales no son relativas a la cantidad de juicios que se llevan a cabo, lo que causa sobrepoblación en los centros de detención, es por ello necesario agilizar los procesos y mejorar las condiciones en las cuales se encuentran los detenidos.

Es necesario que se respeten los Derechos Humanos de todos los detenidos en aplicación a las normas internacionales, en especial las disposiciones para la celebración de juicios justos, condiciones humanas de reclusión y acceso a abogados, familiares y atención medica apropiada.

Debido a que la protección de las victimas y testigos, es una de las mayores limitantes presentadas por tribunales pues desde su creación y hasta el momento las

víctimas y testigos no han recibido la protección requerida; y muchas veces son objeto de amenazas y atentados contra su integridad personal, su vida y las de sus familias. Es indispensable que los tribunales mejoren el sistema de protección a los testigos y que se incluyan nuevas formas de reparación a las víctimas. Es por ello necesario crear los mecanismos que permitan a las víctimas hacer valer por sí mismas su derecho a reclamar reparación que incluya restitución, indemnización, rehabilitación y garantías de no repetición.

Por otro lado, también es importante recordar que los tribunales internacionales por su naturaleza (ad hoc) no cuentan con las instalaciones necesarias para que los acusados cumplan sus sentencias ya que los países con los cuales tienen acuerdos bilaterales de cooperación no son suficientes lo que representa un retraso para el proceso de ejecución de sentencias.

A pesar de ello, se ha podido constatar que hasta la fecha los tribunales penales internacionales han funcionado a pesar de la falta de cooperación de muchos Estados, pues aun constatando la necesidad de cooperación de los tribunales hay aun muchos Estados que se muestran reacios a cooperar con ellos.

Pues si se hace una comparación entre la cantidad de Estados que tienen convenios especiales con los tribunales o los que han modificado su legislación nacional para cooperar con los mismos, con los Estados que no lo han hecho se puede observar una diferencia notoria y es posible aseverar que la cooperación recibida hasta el momento por los tribunales es mínima de acuerdo a la que se requiere.

De ahí la importancia de que los Estados se comprometan efectivamente a cooperar con los tribunales en cuanto a la recolección de evidencias, persecución, detención y transferencias de personas acusadas, cumplimiento de sentencias así como promulgando legislación eficaz o revisando y modificando la existente a fin de que permita a sus tribunales nacionales procesar a cualquier sospechoso o entregarlo a los tribunales independientemente del lugar donde hayan sido cometidos los crímenes pues es evidente que la cooperación es una herramienta indispensable para el buen funcionamiento de las instituciones, por ello, es necesario que los Estados colaboren con los tribunales para

cumplir con el objetivo por el cual fueron creados que es el de castigar a personas responsables de cometer crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad y de esta forma reducir la impunidad.

También es indispensable que los Tribunales Penales Internacionales trabajen de una forma mas efectiva y que establezcan un proceso complejo que requiere tanto de la cooperación de los Estados para los cuales han sido creados, como de la comunidad internacional en general, no sólo porque es preciso dar soluciones nuevas y originales para los muchos problemas jurídicos y prácticos que se plantean a los tribunales, sino también porque de estas soluciones tomadas en su conjunto se origina un cuerpo de jurisprudencia que puede ser aplicable en el futuro permitiendo, al mismo tiempo, a los Tribunales retomar los antecedentes sociales, culturales e históricos del conflicto particular y reflejarlos en cierta medida, en sus decisiones y prácticas.

Así mismo debemos recordar que el DIH es amplio y debe ser aplicado de buena fe, de acuerdo con los objetivos que persigue y permitir resolver toda situación que se presente en el terreno. Por lo tanto, los esfuerzos tendientes a mejorar su aplicación deben partir de esta premisa.

El castigo de responsables de violaciones al DIH no solamente es esencial para prevenir las atrocidades y combatir la impunidad, también es un componente indispensable para una paz estable. Ahora bien, la importancia de hacer efectiva la responsabilidad internacional de los autores de crímenes de guerra no debe hacernos olvidar la responsabilidad que recae sobre los propios Estados para la promoción, respeto y aplicación del DIH. Para ello es necesario que los países para los cuales han sido instalados los tribunales se comprometan realmente a cooperar con ellos garantizando al mismo tiempo el cumplimiento de las normas del Derecho Internacional Humanitario.

Al poner fin a las culturas de la impunidad, la justicia penal internacional puede restringir las graves violaciones de derechos humanos. El coste de la impunidad es el sufrimiento ininterrumpido de las víctimas, el uso constante de violencia ilegítima y el debilitamiento del Estado de derecho tanto en cuestiones nacionales como internacionales. La lucha contra la impunidad, en el propio país y fuera de él, se libra en el

interés de todas las naciones que defienden el Estado de derecho. El coste de la impunidad es, sencillamente, la repetición continua del delito.

Enfrentar los desafíos del Derecho Internacional Humanitario y aliviar los sufrimientos provocados por la guerra y otras situaciones de violencia, es asunto de todos. La cooperación entre los Estados y organizaciones internacionales, no puede sino contribuir a concertar los esfuerzos para mejorar el respeto del Derecho Internacional Humanitario. Las víctimas esperan que las palabras se traduzcan en acción.

Es asimismo importantísimo que, los Estados muestren su firme voluntad política por garantizar que las personas sospechosas de haber cometido crímenes de guerra sean debidamente enjuiciadas, a nivel tanto nacional como internacional. Ello daría credibilidad al deseo de la comunidad internacional de eliminar los crímenes que conciernen al derecho internacional. El objetivo es claro: las atrocidades han de cesar, los responsables han de ser juzgados y han de tomarse todas las medidas necesarias para lograrlo.

Solo haciendo efectiva la cooperación se podrá mostrar el verdadero interés de ayudar a la reducción de la impunidad a nivel internacional, pues el engranaje jurídico del Derecho Internacional Humanitario es muy amplio, lo único que resta por hacer es que se lleve a la practica.

También, se considera imprescindible garantizar que los responsables de violaciones no se beneficien de amnistías generales. Se debe continuar la lucha por hacer justicia en nombre de las víctimas, pero también como parte de una serie de medidas que prevengan y pongan término a las violaciones. Para que se tome en serio, el derecho no solo de existir; también de aplicarse. De ahí la importante labor de los Tribunales Penales internacionales que cambien el actual patrón de impunidad.

Por otro lado se puede afirmar, que los Tribunales Penales Internacionales si bien es cierto, por medio de su actuación contribuyen a reducir la impunidad esto no garantiza que hechos como los que ocurrieron en Ex Yugoslavia Ruanda y Sierra Leona vuelvan a suscitarse, pero se espera que esto ayude a tomar conciencia de los estragos y atrocidades que la población civil sufre durante los conflictos, así mismo, con el trabajo de

los Tribunales Penales Internacionales se envía un claro mensaje a las personas que incurrieron o piensen cometer violaciones a las leyes humanitarias que no quedaran sin castigo.

Además, consideramos que es necesario retomar y hacer efectivas las recomendaciones planteadas por los organismos internacionales en cuanto al tribunal para la ex Yugoslavia se considera necesario extender su mandato mas allá del plazo fijado en un principio (2010), considerando que la labor para la cual fue creado aun no ha sido completada, ya que aun quedan muchos casos por resolver y falta llevar a la justicia a muchos de los responsables de cometer graves violaciones a las normas del Derecho Internacional Humanitario.

Referente al Tribunal Penal Internacional para Ruanda es indispensable que se pongan mas medios a disposición del tribunal, aumentando sus efectivos y eventualmente el numero de magistrados, así como también, crear una infraestructura administrativa que permita acelerar los procedimientos requeridos para el juzgamiento de los acusados pues es imposible brindar las garantías necesarias tanto para los acusados como para las victimas cuando se carece de la infraestructura y de los recursos adecuados.

En cuanto a Sierra Leona debido a que la comisión de crímenes se remonta mucho tiempo atrás al establecido por el tribunal es necesario que se amplié el periodo de competencia temporal creando una cláusula especial dentro de los estatutos del tribunal que le permita juzgar a personas que cometieron crímenes desde comienzos de la guerra en 1991.

Además tomando en consideración que el elevado índice de casos de violencia sexual cuya comisión por parte de todos los bandos enfrentados en los conflictos en Sierra Leona ha llevado a que la población civil de la región tolere en gran medida tales actos de violencia, es necesario que se trabaje en mejorar la situación de la seguridad y de los Derechos Humanos a fin de abordar la cultura de impunidad que rodea la cuestión de la violencia sexual ejercida contra las mujeres y las niñas, esto considerando que el respeto de la integridad física y psicológica de la población femenina debe constituir una prioridad para consolidar los logros alcanzados hasta el presente.

Asimismo, se necesita que los tribunales gocen del reconocimiento indispensable al interior de los países para los que fueron instalados, esto se hará posible por medio de la creación de las condiciones necesarias que demuestren que los tribunales representan mucho más que un simple aparato político (pues es así como son considerados) lo que les dará mayor credibilidad y permitirá que estos gobiernos (ex Yugoslavia (Croacia, Bosnia Herzegovina, Kosovo, Montenegro, Serbia, Eslovenia), Ruanda y Sierra Leona) cooperen efectivamente con los tribunales.

Recordando que una finalidad directa de la creación de los tribunales fue el crear un ambiente de estabilidad en la región, es necesario que la Comunidad Internacional y los Estados en particular retomen el interés en trabajar en estos países a fin de contribuir, fortaleciendo sus instituciones para que tengan la capacidad de ser independientes, pero que al mismo tiempo, tenga igual importancia el que estas instituciones promuevan el cumplimiento de todas las garantías debidas sin recurrir a la pena de muerte.

En lo que respecta a las organizaciones e instituciones internacionales se espera que continúen presentando sus críticas o comentarios para los tribunales y mas aun que ejerzan mayor presión para hacer efectivas las recomendaciones que emitan para un mejor funcionamiento de estos, especialmente se espera que el Comité Internacional de la Cruz Roja presente sus comentarios referente al funcionamiento de la Corte Especial para Sierra Leona, pues a pesar de que actualmente se encuentra realizando una labor humanitaria importante e insustituible , es de mucho valor que de a conocer sus perspectivas para la corte especial, pues los comentarios emitidos respecto a la labor desempeñada por los Tribunales para ex Yugoslavia y Ruanda han sido relevantes considerando que dicha institución goza del reconocimiento y aceptación de la comunidad internacional al ser la institución encargada de velar por el respeto y cumplimiento del Derecho Internacional Humanitario.

En los diez últimos años se han hecho importantes avances para reducir la impunidad, sin embargo, aun falta mucho trabajo para garantizar que esta tendencia no va a favorecer a los peores criminales en el futuro, alcanzar esta meta requiere un

importante compromiso por parte de todos los Estados tanto en el ámbito nacional como internacional.

Pues hasta el momento se ha demostrado que la Comunidad Internacional a pesar de las experiencias vividas en los países que permitieron la creación de los tribunales aun no esta preparada para responder inmediatamente con acciones prontas y decisivas ante las crisis humanitarias que acompañan los conflictos armados, pues aun se muestra incapaz por evitar que dichas atrocidades se sigan suscitando en diversos países del mundo.

Tras haber conocido el funcionamiento de los Tribunales Internacionales cabe confirmar que el objetivo del Derecho Internacional Humanitario, que consiste en garantizar la protección de las victimas contra los efectos de las hostilidades, no podrá lograrse sin el consentimiento y la participación directa de los Estados. En Efecto, tomando en cuenta las circunstancias particulares en las cuales este cuerpo jurídico se aplica e intereses pendientes, toda tentativa de desarrollo del Derecho Internacional Humanitario contra la voluntad de los Estados parece dedicada al fracaso.

En relación es posible afirmar que a pesar de los aportes brindados por los tribunales a las normas del Derecho Internacional Humanitario, estas no tendrán trascendencia si los Estados no se comprometen a ponerlos en practica.

Luego de haber analizado la creación y funcionamiento de los Tribunales para ex Yugoslavia, Ruanda y Sierra Leona es posible afirmar una vez más, que estos han representado un importante esfuerzo por reducir la impunidad al enjuiciar a los responsables de cometer crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad, pero la falta de cooperación de algunos Estados en cuanto a la recolección de evidencias, detención, transferencia de personas acusadas y cumplimiento de sentencias, ha restringido este proceso.

ANEXO 1

Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991

Estatuto Internacional adoptado por el Consejo de Seguridad.

Resolución 827, 25 de mayo de 1993

Creado por el Consejo de Seguridad, que actúa en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991 (de aquí en más, "el Tribunal Internacional") funcionará según las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo primero.

Competencias del Tribunal Internacional

El Tribunal Internacional está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de violaciones del derecho internacional humanitario cometidas a partir de 1991 en el territorio de la ex-Yugoslavia según las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 2

Infracciones graves a la Convención de Ginebra de 1949

El Tribunal Internacional está habilitado para perseguir a las personas que cometan o den la orden de cometer infracciones graves a la Convención de Ginebra del 12 de agosto de 1949, a saber, los siguientes actos dirigidos contra personas o bienes protegidos por los términos de las disposiciones de dicha Convención:

- a) El homicidio intencionado;
- b) La tortura o los tratamientos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
- c) Causar grandes sufrimientos intencionadamente, o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
- d) La destrucción y la apropiación de bienes no justificada por necesidades militares, ejecutadas de forma ilícita e innecesaria a gran escala;
- e) Obligar a un prisionero o a un civil a servir en las fuerzas armadas enemigas;
- f) Privar a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a ser juzgado de forma legítima e imparcial;
- g) La expulsión o el traslado ilegal de un civil o su detención ilegal;
- h) La toma de civiles como rehenes.

Artículo 3

Violaciones de las leyes o prácticas de guerra

El Tribunal Internacional tiene competencia para perseguir a las personas que cometan violaciones de las leyes o prácticas de guerra. Tales violaciones comprenden, sin que esto impida reconocerse otras, las siguientes:

- a) El empleo de armas tóxicas o de otras armas concebidas para causar sufrimientos inútiles;
- b) La destrucción sin motivo de ciudades y pueblos, o la devastación no justificada por exigencias militares;
- c) El ataque o los bombardeos, por cualquier medio, de ciudades, pueblos, viviendas o edificios no defendidos;
- d) La toma, destrucción o daño deliberado de edificios consagrados a la religión, a la beneficencia y a la enseñanza, a las artes y a las ciencias, a los monumentos históricos, a las obras de arte y a las obras de carácter científico;
- e) El pillaje de bienes públicos o privados.

Artículo 4 Genocidio

1. El Tribunal Internacional tiene competencia para perseguir a las personas que hayan cometido genocidio, tal cual está definido en el párrafo 2 del presente artículo, o cualquiera de los actos enumerados en el párrafo 3 del presente artículo.

2. Se entiende como genocidio cualquiera de los siguientes actos cometidos con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso en cuanto a tal:

- a) Asesinato de miembros del grupo;
- b) Graves atentados contra la integridad física o psíquica de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven su destrucción física total o parcial;
- d) Medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslados forzosos de niños del grupo a otro grupo.

3. Los siguientes actos serán castigados:

- a) El genocidio;
- b) La colaboración para la comisión de genocidio;
- c) La incitación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;
- e) La complicidad en el genocidio.

Artículo 5 Crímenes contra la humanidad

El Tribunal Internacional está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno, y dirigidos contra cualquier población civil:

- a) Asesinato;
- b) Exterminación;
- c) Reducción a la servidumbre;
- d) Expulsión;
- e) Encarcelamiento;
- f) Tortura;
- g) Violaciones;
- h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos;
- i) Otros actos inhumanos.

Artículo 6 **Competencia *ratione personae***

El Tribunal Internacional tiene competencia con respecto a las personas físicas de acuerdo con las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 7 **Responsabilidad penal individual**

1. Quienquiera haya planificado, incitado a cometer, ordenado, cometido, o ayudado y alentado de cualquier forma a planificar, preparar o ejecutar uno de los crímenes contemplados en los artículos 2 a 5 del presente Estatuto, es individualmente responsable de dicho crimen.
2. La categoría oficial de un acusado, ya sea como Jefe de Estado o de Gobierno, o como alto funcionario, no le exonera de su responsabilidad penal y no es motivo de disminución de la pena.
3. El hecho de que cualquiera de los actos contemplados en los artículos 2 a 5 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado, no libera su superior de su responsabilidad penal si sabía o tenía razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o ya lo hizo, y que el superior no tomó las medidas necesarias y razonables para impedir que dicho acto no fuera cometido, o para castigar a los autores.
4. El hecho de que un acusado haya actuado en ejecución de una orden de un gobierno o de un superior no le exonera de su responsabilidad penal, pero puede ser considerado como un motivo de disminución de la pena si el Tribunal Internacional lo estima conforme a la justicia.

Artículo 8 **Competencia *ratione loci* y competencia *ratione temporis***

La competencia *ratione loci* del Tribunal Internacional se extiende al territorio de la antigua República Federativa Socialista de Yugoslavia, incluyendo su espacio terrestre, su espacio aéreo y sus aguas territoriales. La competencia *ratione temporis* del Tribunal Internacional se extiende al período que comienza el 1º de enero de 1991.

Artículo 9

Competencias concurrentes

1. El Tribunal Internacional y las jurisdicciones nacionales son simultáneamente competentes para juzgar a los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir del 1º de enero de 1991.
2. El Tribunal Internacional tiene prioridad sobre las jurisdicciones nacionales. En cualquier estadio del procedimiento, puede solicitar oficialmente a las jurisdicciones nacionales que se desprendan de un procedimiento en su favor de acuerdo con el presente Estatuto y con su reglamento.

Artículo 10

Non bis in idem

1. Nadie puede ser convocado ante una jurisdicción nacional por hechos constituyentes de graves violaciones del derecho internacional humanitario en el sentido entendido en el presente Estatuto si ya ha sido juzgado por esos mismos hechos por el Tribunal Internacional.
2. Quienquiera haya sido convocado ante una jurisdicción nacional por hechos constitutivos de graves violaciones del derecho internacional humanitario no puede ser subsecuentemente llevado ante el Tribunal Internacional, excepto si:
 - a) El hecho por el cual ha sido juzgado estaba calificado como crimen de derecho común; ó
 - b) La jurisdicción nacional no ha resuelto de forma imparcial o independiente; la finalidad de los procedimientos llevados a cabo ante ella era sustraer al acusado de su responsabilidad penal internacional; o las diligencias no fueron llevadas a cabo correctamente.
3. Para decidir la pena a imponer a una persona condenada por un crimen contemplado en el presente Estatuto, el Tribunal Internacional debe tener en cuenta la pena que dicha persona haya podido cumplir ya por el mismo hecho, y que le haya sido impuesta por una jurisdicción nacional.

Artículo 11

Organización del Tribunal Internacional

El Tribunal Internacional está compuesto por los siguientes órganos:

- a) Las Cámaras, esto es dos Cámaras de Primera Instancia y una Cámara de Segunda Instancia;
- b) El Procurador; y
- c) Un Secretario común a las Cámaras y al Procurador.

Artículo 12

Composición de las Cámaras

Las Cámaras están compuestas por 11 jueces independientes, de distintas nacionalidades, y de los cuales:

- a) Tres ocupan un puesto en cada una de las Cámaras de primera instancia; y
- b) Cinco ocupan un puesto en la Cámara de Apelaciones.

Artículo 13

Cualificación y elección de los jueces

1. Los jueces deben ser personas de reconocida moralidad, imparcialidad e integridad, poseedores de las cualificaciones requeridas en sus respectivos países para ser nombrados en las más altas funciones judiciales. En la composición de las Cámaras es tomada debida cuenta de la experiencia de los jueces en materia de derecho penal y de derecho internacional, especialmente derecho internacional humanitario y derechos humanos.

2. Los jueces del Tribunal Internacional son elegidos por la Asamblea General, sobre una lista presentada por el Consejo de Seguridad, según el siguiente procedimiento:

a) El Secretario General invita a los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas y a los Estados no-miembros que tienen un puesto de observadores permanentes en la sede de la Organización a presentar candidaturas;

b) Cada Estado puede presentar, en un plazo de 60 días a partir de la fecha de la invitación del Secretario General, la candidatura de un máximo de dos personas que reúnan las condiciones indicadas en el párrafo 1 de este artículo y que no tengan la misma nacionalidad;

c) El Secretario General transmite las candidaturas al Consejo de Seguridad. El Consejo elabora, en base a estas candidaturas, una lista de un mínimo de 22 candidatos y 33 candidatos como máximo teniendo debida cuenta de la necesidad de asegurar una representación adecuada de los principales sistemas jurídicos del mundo;

d) El Presidente del Consejo de Seguridad transmite la lista de candidatos al Presidente de la Asamblea General. La Asamblea elige, sobre esa lista, a los 11 jueces del Tribunal Internacional. Resultan electos los candidatos que han obtenido la mayoría absoluta de las voces de los Estados Miembros de la Organización de las Naciones Unidas y de los Estados no-miembros que tienen un puesto de observadores permanentes en la sede de la Organización. Si dos candidatos de la misma nacionalidad obtienen la mayoría requerida, resulta electo aquel que recibe mayor número de votos.

3. Si se produce una vacante en una de las cámaras, el Secretario General, después de haber consultado con los Presidentes del Consejo de Seguridad y de la Asamblea general, nombra una persona que reúna las condiciones indicadas en el párrafo 1 de este artículo para ocuparlo hasta la expiración del mandato de su predecesor.

4. Los jueces son elegidos por un mandato de cuatro años. Sus condiciones de empleo son las mismas que las de los jueces de la Corte Internacional de Justicia. Pueden ser reelegidos.

Artículo 14 Constitución de la Oficina y de las Cámaras

1. Los jueces del Tribunal Internacional eligen un presidente.

2. El Presidente del Tribunal Internacional debe ser miembro de la Cámara de Apelaciones que él preside.

3. El Presidente nombra a los jueces del Tribunal Internacional, después de haberles consultado, tanto de la Cámara de Apelaciones como de una de las Cámaras de Primera Instancia. Los jueces sólo pertenecen a la Cámara para la cual han sido nombrados.

4. Los jueces de cada Cámara de Primera Instancia eligen un Presidente que será responsable de todos los procedimientos de dicha Cámara.

Artículo 15 Reglamento del Tribunal

Los jueces del Tribunal Internacional adoptarán un régimen que regirá la fase previa a la audiencia, la audiencia y los recursos, la recepción de pruebas, la protección de víctimas y de testigos, y otros asuntos relativos al caso.

Artículo 16

El Procurador

1. El Procurador es responsable de la instrucción de los expedientes y del ejercicio de la persecución de los autores de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir del 1º de enero de 1991.
2. El Procurador, que representa un órgano autónomo dentro del Tribunal Internacional, actúa con total independencia. No solicita ni recibe instrucciones de ningún gobierno ni de ninguna otra fuente.
3. La Oficina del Procurador está compuesta por el Procurador y por el personal cualificado que pueda necesitar.
4. El Procurador es nombrado por el Consejo de Seguridad tras una propuesta del Secretario General. Debe tener reconocida moralidad, gran capacidad y sólida experiencia en de la instrucción de asuntos criminales y sus diligencias. Su mandato es de cuatro años, y es reelegible. Las condiciones de su empleo son las mismas que las de un Secretario general adjunto de la Organización de las Naciones Unidas.
5. El personal de la Oficina del Procurador es nombrado por el Secretario General por recomendación del Procurador.

Artículo 17

La Secretaría

1. El Secretario es el encargado de asegurar la administración y los servicios del Tribunal Internacional.
2. La Secretaría se compone de un Secretario y del personal necesario.
3. El Secretario es designado por el Secretario General, tras consultar con el Presidente del Tribunal Internacional, por un mandato de cuatro años renovables. Las condiciones de empleo del Secretario son la mismas que las de un Subsecretario general de la Organización de las Naciones Unidas.
4. El personal de la Secretaría es nombrado por el Secretario General por recomendación del Secretario.

Artículo 18

Informes y establecimiento del acta de acusación

1. El Procurador abre un informe de oficio o en base a los testimonios e informes obtenidos de todo tipo de fuente, especialmente los gobiernos, los órganos de la Organización de las Naciones Unidas, las organizaciones intergubernamentales y no-gubernamentales. Evalúa los informes recibidos u obtenidos y se pronuncia sobre la oportunidad o no de iniciar las diligencias.
2. El Procurador está habilitado para interrogar a los sospechosos, las víctimas y los testigos, a reunir pruebas y a proceder a medidas de instrucción sobre el terreno. En la ejecución de tales tareas el Procurador puede, si es necesario, solicitar el concurso de las autoridades del Estado concernido.

3. Todo sospechoso interrogado tiene derecho a ser consejero de su elección, lo que incluye a un defensor de oficio, sin costes si no tiene los medios para remunerarle por su labor, y de beneficiarse, si es necesario, de servicios de traducción en una lengua que él hable y comprenda, y a partir de dicha lengua.

4. Si decide que ha encontrado presunciones de delito que dan lugar a la apertura de diligencias, el Procurador instruye un acta de acusación en la cual expone sucintamente los hechos y el crimen reprochados al acusado en virtud de este Estatuto. El acta de acusación es transmitida a un juez de la Cámara de Primer Instancia.

Artículo 19

Examen del Acta de acusación

1. El juez de la Cámara de Primera Instancia receptor del Acta de acusación la examina. Si estima que el Procurador ha establecido que a la vista de las presunciones hay motivos para iniciar las diligencias, confirma dicha Acta. En caso contrario, la rechaza.

2. Si confirma el Acta de acusación, dicho juez, a solicitud del Procurador, emite los autos y el mandato de arresto, de detención, para que le lleven o le remitan a las personas, y todos los demás autos necesarios para llevar a cabo el proceso.

Artículo 20

Apertura y conducción del proceso

1. La Cámara de Primera Instancia debe ocuparse de que el proceso sea imparcial y rápido, y que la instancia se desarrolle de acuerdo con las reglas de procedimiento y de prueba, que los derechos del acusado sean plenamente respetados, y que la protección de las víctimas y de los testigos sea debidamente asegurada.

2. Toda persona contra la cual haya sido confirmada un Acta de acusación, y que sea arrestada como consecuencia de una ordenanza o un mandato de arresto emitido por el Tribunal Internacional, debe ser informada inmediatamente de los cargos de los que se le acusa y llevada ante el Tribunal Internacional.

3. La Cámara de Primera Instancia da lectura del Acta de acusación, se asegura de que los derechos del acusado son respetados, confirma que el acusado ha comprendido el contenido del Acta de acusación y le ordena que se declare culpable o no culpable. La Cámara de Primera Instancia fija entonces la fecha del proceso.

4. Las audiencias son pública a menos que la Cámara de Primera Instancia decida realizarlas a puerta cerrada de acuerdo con sus reglas de procedimiento y de prueba.

Artículo 21

Derechos del acusado.

1. Todos son iguales ante el Tribunal Internacional.

2. Toda persona contra la cual se efectúen acusaciones tiene derecho a que su causa sea atendida imparcial y públicamente, con reserva de las disposiciones del artículo 22 del Estatuto.

3. Toda persona acusada es presumida inocente hasta que se establezca su culpabilidad de acuerdo con las disposiciones del presente Estatuto.

4. Toda persona contra la cual pese una acusación en virtud del presente Estatuto tiene derecho, en uso del principio de plena igualdad, de al menos las siguientes garantías:

- a) De ser informada, en el más breve plazo posible, en una lengua que comprenda y de forma detallada, de la naturaleza y de los motivos de la acusación contra ella;
- b) De disponer del tiempo y de las facilidades necesarios para la preparación de su defensa y de comunicarse con el consejero de su elección;
- c) De ser juzgado sin excesiva demora;
- d) De estar presente en su propio proceso y de defenderse a sí misma o de tener la asistencia de un defensor de su elección; si no tiene defensor, de ser informada de su derecho de tener uno, y, cada vez que el interés de la justicia lo exija, tener un defensor de oficio, sin cargo alguno si no tiene medios para pagarlo;
- e) De interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la comparecencia y el interrogatorio de los testigos de descargo en las mismas condiciones que los testigos de cargo;
- f) De hacerse asistir gratuitamente por un intérprete si no comprende o no habla la lengua empleada en la audiencia;
- g) De no ser forzada a testimoniar en contra de sí misma o de declararse culpable.

Artículo 22

Protección de las víctimas y de los testigos

El Tribunal Internacional prevé en sus reglas de procedimiento y de prueba medidas de protección para las víctimas y los testigos. Las medidas de protección comprenden, como mínimo, las audiencias a puerta cerrada y la protección de la identidad de las víctimas.

Artículo 23

Sentencia

1. La Cámara de Primera Instancia pronuncia sentencias e impone penas y sanciones contra los culpables de graves violaciones del derecho internacional humanitario.
2. La sentencia es comunicada en audiencia pública por la mayoría de los jueces de la Cámara de Primera Instancia. Es establecida por escrito y con motivos, y pueden ser adjuntadas las opiniones individuales o disidentes.

Artículo 24

Penas

1. La Cámara de Primera Instancia sólo impone penas de prisión. Para fijar las condiciones del encarcelamiento, la Cámara de Primera Instancia recurre a las normas de penas de prisión aplicada por los tribunales de la ex-Yugoslavia.
2. Al imponer cualquier pena, la Cámara de Primera Instancia tiene en cuenta factores como la gravedad de la infracción y la situación personal del condenado.
3. Además del encarcelamiento del condenado, la Cámara de Primera Instancia puede ordenar la restitución a sus propietarios de todos los bienes y recursos que les hayan sido arrebatados por medios ilícitos, incluyendo la coerción.

Artículo 25

Apelaciones

1. La Cámara de Apelaciones conocerá los recursos presentados por las personas condenadas por las Cámaras de Primera Instancia, o por el Procurador, por los siguientes motivos:

- a) Error en un punto de derecho que invalide la decisión; ó
- b) Error de hecho que conlleve una negación de justicia.

2. La Cámara de Apelaciones puede confirmar, anular o modificar las decisiones de la Cámaras de Primera Instancia.

Artículo 26 **Revisión**

Si se descubre un nuevo hecho desconocido en el momento del proceso en primera instancia o en apelación, y que podría haber sido un elemento decisivo en la decisión, el condenado o el Procurador pueden presentar al Tribunal una demanda de revisión de la sentencia.

Artículo 27 **Ejecución de las penas**

La pena de encarcelamiento será llevada a cabo en un Estado designado por el Tribunal sobre la lista de Estados que hayan hecho saber al Consejo de Seguridad que están dispuestos a recibir a los condenados. La reclusión estará sometida a las reglas nacionales del Estado concernido, bajo control del Tribunal Internacional.

Artículo 28 **Indulto y conmutación de pena**

Si el condenado puede beneficiarse de un indulto o de una conmutación de pena en virtud de las leyes del Estado en la cual está preso, ese Estado avisa al Tribunal. El Presidente del Tribunal, de acuerdo con los jueces, decide según los intereses de la justicia y los principios generales del derecho.

Artículo 29 **Cooperación y ayuda judicial mutua**

1. Los Estados deben colaborar con el Tribunal en la búsqueda y en los juicios de aquellas personas acusadas de haber cometido graves violaciones del derecho internacional humanitario.

2. Los Estados deben responder sin demora a toda demanda de asistencia o a toda orden que emane de una Cámara de Primera Instancia y que concierna, sin limitarse a ello:

- a) La identificación y la búsqueda de personas;
- b) La reunión de testimonios y la obtención de pruebas;
- c) La expedición de documentos;
- d) El arresto o la detención de personas;
- e) El traslado o la convocatoria del acusado ante el Tribunal.

Artículo 30 **Estatuto, privilegios e inmunidades del Tribunal Internacional**

1. La Convención sobre los Privilegios y las Inmunidades de las Naciones Unidas de fecha de 13 de febrero de 1946 es aplicada al Tribunal Internacional, a los jueces, al Procurador y a su personal, así como al Secretario y a su personal.

2. Los jueces, el Procurador y el Secretario gozan de los privilegios e inmunidades, de las exenciones y facilidades acordadas para los agentes diplomáticos de acuerdo con el derecho internacional.

3. El personal del Procurador y del Secretario goza de privilegios e inmunidades acordados para los funcionarios de las Naciones Unidas en virtud de los artículos V y VII de la Convención recogidos en el párrafo 1 del presente artículo.

4. Las demás personas, incluidos los acusados, cuya presencia sea requerida en la sede del Tribunal Internacional, se beneficiarán del tratamiento necesario para asegurar el buen funcionamiento del Tribunal Internacional.

Artículo 31

Sede del Tribunal Internacional

La sede del Tribunal Internacional está en La Haya.

Artículo 32

Gastos del Tribunal Internacional

Los gastos del Tribunal Internacional son repercutidos sobre el presupuesto ordinario de la Organización de las Naciones Unidas de acuerdo con el Artículo 17 de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 33

Lenguas de trabajo

Las lenguas de trabajo del Tribunal Internacional son el inglés y el francés.

Artículo 34

Informe anual

El Presidente del Tribunal Internacional debe presentar cada año un informe del Tribunal Internacional al Consejo de Seguridad y a la Asamblea General.

ANEXO 2

Estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda

Tomado de Resolución 955 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, S/RES/955 (1994)

Tras haber sido establecido por el Consejo de Seguridad en virtud de lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de genocidio y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Rwanda y a ciudadanos de Rwanda responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994 (en adelante "el Tribunal Internacional para Rwanda") se regirá por las disposiciones del presente Estatuto.

Artículo 1

Competencia del Tribunal Internacional para Rwanda

El Tribunal Internacional para Rwanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Rwanda y a ciudadanos de Rwanda responsables de violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994, de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto.

Artículo 2

Genocidio

1. El Tribunal Internacional para Rwanda tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan los actos de genocidio definidos en el párrafo 2 de este artículo o cualquiera de los demás actos enumerados en el párrafo 3 de este artículo.

2. Por genocidio se entenderá cualquiera de los actos que se enumeran 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) Lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

3. Serán punibles los actos siguientes:

- a) El genocidio;
- b) La conspiración para cometer genocidio;
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;

e) La complicidad en el genocidio.

Artículo 3 Crímenes de lesa humanidad

El Tribunal Internacional para Rwanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas:

- a) Homicidio intencional;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación;
- e) Encarcelamiento;
- f) Tortura;
- g) Violación;
- h) Persecución por motivos políticos, raciales o religiosos;
- i) Otros actos inhumanos.

Artículo 4 Violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II de los Convenios

El Tribunal Internacional para Rwanda tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan u ordenen la comisión de graves violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados y del Protocolo Adicional II de los Convenios, de 8 de junio de 1977. Dichas violaciones comprenderán los actos siguientes, sin que la lista sea exhaustiva:

- a) Los actos de violencia contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, especialmente el homicidio y el trato cruel como la tortura, la mutilación o cualquier otra forma de castigo corporal;
- b) Los castigos colectivos;
- c) La toma de rehenes;
- d) Los actos de terrorismo;
- e) Los ultrajes a la dignidad personal, en particular los tratos humillantes o degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de agresión indecente;
- f) El saqueo;

g) La aprobación de sentencias y la realización de ejecuciones sin un fallo previo pronunciado por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales consideradas indispensables por los pueblos civilizados;

h) Las amenazas de perpetración de cualquiera de los actos precedentes.

Artículo 5 **Jurisdicción personal**

El Tribunal Internacional para Rwanda ejercerá jurisdicción sobre las personas naturales de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto.

Artículo 6 **Responsabilidad penal individual**

1. La persona que haya planeado, instigado, u ordenado la comisión de algunos de los crímenes señalados en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto, o lo haya cometido o haya ayudado en cualquier otra forma a planearlo, prepararlo o ejecutarlo, será individualmente responsable de ese crimen.

2. El cargo oficial que desempeñe el inculpado, ya sea de Jefe de Estado o de Gobierno o de funcionario responsable del gobierno, no le eximirá de responsabilidad penal ni atenuará la pena.

3. El hecho de que cualquiera de los actos mencionados en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal a su superior si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron.

4. El hecho de que el inculpado haya actuado en cumplimiento de una orden impartida por un gobierno o por un superior no le eximirá de responsabilidad penal, pero podrá considerarse circunstancia atenuante si el Tribunal Internacional para Rwanda determina que así lo exige la equidad.

Artículo 7 **Jurisdicción territorial y temporal**

La jurisdicción territorial del Tribunal Internacional para Rwanda abarcará el territorio de Rwanda, con inclusión de su superficie terrestre y su espacio aéreo, así como el territorio de Estados vecinos en cuanto atañe a graves violaciones del derecho humanitario internacional cometidas por ciudadanos de Rwanda. La jurisdicción temporal del Tribunal Internacional para Rwanda abarcará un período comprendido entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

Artículo 8 **Jurisdicción concurrente**

1. El Tribunal Internacional para Rwanda y los tribunales nacionales tendrán jurisdicción concurrente para enjuiciar a las personas que hayan cometido violaciones graves del derecho internacional humanitario en el territorio de Rwanda y a ciudadanos de Rwanda por violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

2. El Tribunal Internacional para Rwanda tendrá primacía respecto de los tribunales nacionales de todos los Estados Miembros. En cualquier etapa del procedimiento, el Tribunal Internacional para Rwanda podrá presentar oficialmente a los tribunales nacionales una petición de inhibitoria de

jurisdicción de conformidad con el presente Estatuto y con las normas sobre procedimiento y prueba del Tribunal Internacional para Rwanda.

Artículo 9 Cosa juzgada

1. Ninguna persona será sometida a juicio en un tribunal nacional por actos que constituyan violaciones graves del derecho internacional humanitario con arreglo al presente Estatuto respecto de los cuales ya haya sido juzgada por el Tribunal Internacional para Rwanda.

2. Una persona que haya sido juzgada por un tribunal nacional por actos que constituyan violaciones graves del derecho internacional humanitario podrá ser juzgada posteriormente por el Tribunal para Rwanda solamente si:

a) El acto por el cual se la sometió a juicio fue considerado delito ordinario; o

b) La vista de la causa por el tribunal nacional no fue ni imparcial ni independiente, tuvo por objeto proteger al acusado de la responsabilidad penal internacional, o la causa no se tramitó con la diligencia necesaria.

3. Al considerar la pena que ha de imponerse a una persona declarada culpable de un crimen con arreglo al presente Estatuto, el Tribunal Internacional para Rwanda tendrá en cuenta la medida en que una pena impuesta por un tribunal nacional a la misma persona por el mismo acto ya había sido cumplida.

Artículo 10 Organización del Tribunal Internacional para Rwanda

El Tribunal Internacional para Rwanda estará constituido por los siguientes órganos:

a) Las Salas, que consistirán en dos Salas de Primera Instancia y una Sala de Apelaciones;

b) El Fiscal; y

c) Una Secretaría.

Artículo 11 Composición de las Salas

Las Salas estarán integradas por 11 magistrados independientes de los cuales no podrá haber dos que sean nacionales del mismo Estado, que prestarán sus servicios en la forma siguiente:

a) Tres magistrados prestarán servicios en cada una de las Salas de Primera Instancia;

b) Cinco magistrados prestarán servicios en la Sala de Apelaciones.

Artículo 12 Condiciones que han de reunir los magistrados y elección de los magistrados

1. Los magistrados serán personas de gran estatura moral, imparcialidad e integridad que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus países respectivos. En la composición general de las Salas se tendrá debidamente en cuenta la

experiencia de los magistrados en derecho penal, derecho internacional, inclusive derecho internacional humanitario, y derecho de los derechos humanos.

2. Los miembros de la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991 (en adelante “el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia”) servirán también de miembros de la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para Rwanda.

3. Los magistrados de las Salas de Primera Instancia del Tribunal Internacional para Rwanda serán elegidos por la Asamblea General a partir de una lista presentada por el Consejo de Seguridad, en la forma siguiente:

a) El Secretario General invitará a los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros que mantengan misiones permanentes de observación en la Sede de las Naciones Unidas a que propongan candidatos a magistrados de las Salas de Primera Instancia;

b) En el plazo de treinta días contados desde la fecha de la invitación del Secretario General, cada Estado podrá proponer un máximo de dos candidatos que reúnan las condiciones a que se hace referencia en el párrafo 1, entre los cuales no podrá haber dos de la misma nacionalidad y ninguno de los cuales podrá ser de la misma nacionalidad que ninguno de los magistrados de la Sala de Apelaciones;

c) El Secretario General enviará las candidaturas recibidas al Consejo de Seguridad. A partir de las candidaturas recibidas, el Consejo de Seguridad confeccionará una lista de no menos de doce y no más de dieciocho candidatos, velando por la representación adecuada de los principales sistemas jurídicos mundiales en el Tribunal Internacional para Rwanda;

d) El Presidente del Consejo de Seguridad enviará la lista de candidatos al Presidente de la Asamblea General. Basándose en esa lista, la Asamblea General elegirá a los seis magistrados de las Salas de Primera Instancia. Los candidatos que obtengan una mayoría absoluta de los votos de los Estados Miembros de las Naciones Unidas y de los Estados no miembros que mantengan misiones permanentes de observación en la Sede de las Naciones Unidas serán declarados electos. En el caso de que dos candidatos de la misma nacionalidad obtengan el voto mayoritario requerido, se considerará electo al que obtenga el mayor número de votos.

4. Cuando se produzca una vacante en las Salas de Primera Instancia, el Secretario General, tras celebrar consultas con el Presidente del Consejo de Seguridad y el Presidente de la Asamblea General, designará a una persona que reúna las condiciones a que se hace referencia en el párrafo 1 para que desempeñe el cargo por el resto del período.

5. Los magistrados de las Salas de Primera Instancia serán elegidos por un periodo de cuatro años. Las condiciones de servicio serán las de los magistrados del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. Los magistrados podrán ser reelegidos.

Artículo 13 **Presidentes y miembros de las Salas**

1. Los magistrados del Tribunal Internacional para Rwanda elegirán un presidente.

2. Tras celebrar consultas con los magistrados del Tribunal Internacional para Rwanda, el Presidente asignará a los magistrados a las Salas de Primera Instancia. Un magistrado desempeñará funciones únicamente en la Sala a la que se le haya asignado.

3. Los magistrados de cada Sala de Primera Instancia elegirán a un presidente, quien dirigirá todas las actuaciones de esa Sala de Primera Instancia en su conjunto.

Artículo 14

Reglas sobre procedimiento y sobre pruebas

A los efectos de las actuaciones ante el Tribunal Internacional para Rwanda, los magistrados del Tribunal Internacional para Rwanda adoptarán las reglas sobre procedimiento y sobre prueba aplicables a la etapa preliminar del proceso, al juicio propiamente dicho y las apelaciones, a la admisión de pruebas, a la protección de las víctimas y los testigos y a otros asuntos pertinentes del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, con las modificaciones que estimen necesarias.

Artículo 15

El Fiscal

1. El Fiscal se encargará de la investigación y el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Rwanda y a ciudadanos de Rwanda responsables de violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

2. El Fiscal actuará independientemente como órgano separado del Tribunal Internacional para Rwanda. No solicitará ni recibirá instrucciones de ningún gobierno ni de ninguna otra fuente.

3. El Fiscal del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia será también Fiscal del Tribunal Internacional para Rwanda. Dispondrá de funcionarios adicionales, incluido un Fiscal Adjunto adicional que prestará asistencia en los juicios entablados ante el Tribunal Internacional para Rwanda. Dichos funcionarios serán nombrados por el Secretario General por recomendación del Fiscal.

Artículo 16

La Secretaría

1. La Secretaría se encargará de la administración y de los servicios del Tribunal Internacional para Rwanda.

2. La Secretaría estará constituida por un Secretario y por los demás funcionarios que se requieran.

3. El Secretario será nombrado por el Secretario General previa consulta con el Presidente del Tribunal Internacional para Rwanda. Desempeñará el cargo por un periodo de cuatro años y podrá ser reelegido. Las condiciones de servicio del Secretario serán las de un Subsecretario General de las Naciones Unidas.

4. Los funcionarios de la Secretaría serán nombrados por el Secretario General por recomendación del Secretario.

Artículo 17

Investigación y preparación de la acusación

1. El Fiscal iniciará las investigaciones de oficio o sobre la base de la información que haya obtenido de cualquier fuente, en particular de gobiernos, órganos de las Naciones Unidas, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales. El Fiscal evaluará la información recibida u obtenida y decidirá si hay base suficiente para entablar una acción.

2. El Fiscal estará facultado para interrogar a los sospechosos, las víctimas y los testigos, reunir pruebas y realizar investigaciones en el lugar de los hechos. Para llevar a cabo esas tareas el Fiscal podrá, según corresponda, pedir asistencia a las autoridades estatales pertinentes.

3. Si se interroga al sospechoso, éste tendrá derecho a ser asistido por un defensor de su elección, y a que se le asigne un defensor sin costo para él, si careciere de medios suficientes para pagar sus servicios, así como derecho a contar con la traducción necesaria al idioma que habla y entiende.

4. Si se determinase que hay indicios suficientes de criminalidad, el Fiscal preparará el acta de acusación, que contendrá una exposición breve y precisa de los hechos o del delito o delitos que se le imputan al acusado con arreglo al Estatuto. La acusación será transmitida a un magistrado de la Sala de Primera Instancia.

Artículo 18

Examen de la acusación

1. El magistrado de la Sala de Primera Instancia al que se haya transmitido la acusación la examinará. Si determina que el Fiscal ha establecido efectivamente que hay indicios suficientes de criminalidad, confirmará el procedimiento. En caso contrario, no hará lugar a él.

2. Al confirmarse el procedimiento, el magistrado podrá, a petición del Fiscal, dictar los autos y las órdenes necesarias para el arresto, la detención, la entrega o la remisión de personas, y cualesquiera otras resoluciones que puedan ser necesarias para la tramitación del juicio.

Artículo 19

Iniciación y tramitación del juicio

1. La Sala de Primera Instancia deberá velar por que el proceso sea justo expeditivo y por que el juicio se trámite de conformidad con las normas sobre procedimiento y pruebas, con pleno respeto de los derechos del acusado y con la consideración debida a la protección de las víctimas y los testigos.

2. La persona en contra de la cual se haya confirmado un procesamiento será detenida en virtud de un auto o una orden de arresto del Tribunal Internacional para Rwanda, informada de inmediato de los cargos que se le imputan y remitida al Tribunal Internacional para Rwanda.

3. La Sala de Primera Instancia dará lectura a la acusación, se cerciorará de que se respeten los derechos del acusado, confirmará que el acusado entiende la acusación y dará instrucciones al acusado de que conteste a la acusación. A continuación, la Sala de Primera Instancia fijará la fecha para el juicio.

4. Las audiencias serán públicas a menos que la Sala de Primera Instancia decida otra cosa de conformidad con sus reglas sobre procedimiento y pruebas.

Artículo 20

Derechos del acusado

1. Todas las personas serán iguales ante el Tribunal Internacional para Rwanda.

2. El acusado, en la sustanciación de los cargos que se le imputen, tendrá derecho a ser oído públicamente y con las debidas garantías, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 21 del Estatuto.

3. Se presumirá la inocencia del acusado mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a las disposiciones del presente Estatuto.

4. El acusado, en la sustanciación de cualquier cargo que se le impute conforme al presente Estatuto, tendrá derecho, en condición de plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de los cargos que se le imputan;

b) A disponer del tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o a ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviere defensor, del derecho que le asiste a tenerlo; y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y a que éstos sean interrogados en la mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistido gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma utilizado en el Tribunal Internacional para Rwanda;

g) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.

Artículo 21

Protección de las víctimas y los testigos

El Tribunal Internacional para Rwanda adoptará disposiciones, en sus normas sobre procedimiento y pruebas, para la protección de las víctimas y los testigos. Esas medidas de protección deberán incluir la celebración de la vista a puerta cerrada y la protección de la identidad de la víctima.

Artículo 22

Fallo

1. Las Salas de Primera Instancia dictarán fallos e impondrán sentencias y penas a las personas condenadas por violaciones graves del derecho internacional humanitario.

2. El fallo será dictado por la mayoría de los magistrados que integran la Sala de Primera Instancia y se pronunciará en público. Deberá constar por escrito y ser motivado y se le podrán agregar opiniones separadas o disidentes.

Artículo 23

Penas

1. La Sala de Primera Instancia sólo podrá imponer penas de privación de la libertad. Para determinar las condiciones en que se habrán de cumplir, las Salas de Primera Instancia recurrirán a la práctica general de los tribunales de Rwanda relativa a las penas de prisión.

2. Al imponer las penas, las Salas de Primera Instancia deberán tener en cuenta factores tales como la gravedad del delito y las circunstancias personales del condenado.

3. Además de imponer penas de privación de la libertad, las Salas de Primera Instancia podrán ordenar la devolución a los propietarios legítimos de los bienes e ingresos adquiridos por medios delictivos, incluida la coacción.

Artículo 24 Apelación

1. La Sala de Apelaciones conocerá de los recursos de apelación que interpongan las personas condenadas por las Salas de Primera Instancia o el Fiscal por los motivos siguientes:

- a) Un error sobre una cuestión de derecho que invalida la decisión; o
- b) Un error de hecho que ha impedido que se hiciera justicia.

2. La Sala de Apelaciones podrá confirmar, revocar o modificar las decisiones adoptadas por las Salas de Primera Instancia.

Artículo 25 Revisión

En caso de que se descubra un hecho nuevo del que no se tuvo conocimiento durante la vista de la causa en las Salas de Primera Instancia o en la Sala de Apelaciones y que hubiera podido influir de manera decisiva en el fallo, el condenado o el Fiscal podrán presentar una petición de revisión del fallo al Tribunal Internacional para Rwanda.

Artículo 26 Ejecución de las sentencias

Las penas de encarcelamiento se cumplirán en Rwanda o en alguno de los Estados designados por el Tribunal Internacional para Rwanda de una lista de Estados que hayan indicado al Consejo de Seguridad que están dispuestos a aceptar a los condenados. El encarcelamiento se llevará a cabo de conformidad con la legislación aplicable del Estado interesado y estará sujeto a la supervisión del Tribunal Internacional para Rwanda.

Artículo 27 Indulto o conmutación de la pena

Si conforme a la legislación aplicable del Estado en que el condenado está cumpliendo la pena de prisión, éste tiene derecho a solicitar un indulto o la conmutación de la pena, ese Estado lo notificará al Tribunal Internacional para Rwanda. Sólo podrá haber indulto o conmutación de la pena si, tras haber consultado a los magistrados, lo decide así el Presidente del Tribunal Internacional para Rwanda basándose en los intereses de la justicia y los principios generales del derecho.

Artículo 28 Cooperación y asistencia judicial

1. Los Estados cooperarán con el Tribunal Internacional para Rwanda en la investigación y enjuiciamiento de las personas acusadas de haber cometido violaciones graves del derecho internacional humanitario.

2. Los Estados atenderán sin demora toda petición de asistencia de una Sala de Primera Instancia o cumplirán toda resolución dictada por ésta, en relación con, entre otras cosas:

- a) La identificación y localización de personas;

- b) Las deposiciones de testigos y la presentación de pruebas;
- c) La tramitación de documentos;
- d) La detención de personas;
- e) La entrega o traslado de los acusados para ponerlos a disposición del Tribunal Internacional para Rwanda.

Artículo 29
Carácter, prerrogativas e inmunidades del Tribunal Internacional para Rwanda

1. La Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas, de 13 de febrero de 1946, será aplicable al Tribunal Internacional para Rwanda, a los magistrados, al Fiscal y sus funcionarios y al Secretario y los funcionarios de la Secretaría del Tribunal.
2. Los magistrados, el Fiscal y sus funcionarios y el Secretario gozarán de las prerrogativas e inmunidades, exenciones y facilidades concedidas a los enviados diplomáticos de conformidad con el derecho internacional.
3. Los funcionarios de la Oficina del Fiscal y de la Secretaría del Tribunal Internacional para Rwanda gozarán de las prerrogativas e inmunidades concedidas a los funcionarios de las Naciones Unidas con arreglo a los artículos V y VII de la Convención mencionada en el párrafo 1 del presente artículo.
4. Se dispensará a las demás personas, entre ellas los acusados, que deban estar presentes en la sede o el lugar de reunión del Tribunal Internacional para Rwanda el trato necesario para que éste pueda ejercer debidamente sus funciones.

Artículo 30
Gastos del Tribunal Internacional para Rwanda

Los gastos del Tribunal Internacional para Rwanda serán gastos de la Organización de conformidad con el Artículo 17 de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 31
Idiomas de trabajo

Los idiomas de trabajo del Tribunal Internacional para Rwanda serán el francés y el inglés.

Artículo 32
Informe anual

El Presidente del Tribunal Internacional para Rwanda presentará un informe anual del Tribunal al Consejo de Seguridad y a la Asamblea General.

Resolución 1165 (1998) del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas relativa a la enmienda de los artículos 10, 11 y 12 del Estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda. 30 de abril de 1998.