

**LA VIOLENCIA SEXUAL COMO ARMA DE GUERRA FRENTE AL  
DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO**

**Trabajo de Grado para optar el título de Abogado**

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS  
BOGOTÁ D.C., OCTUBRE DE 2002**

*A William,  
nuestro amigo.*

*Agradecimientos infinitos a  
nuestras familias.*

*A Luz Marina y a Nancy no  
tendremos cómo pagarles  
por su colaboración  
desinteresada.*

## ÍNDICE

Pág.

### **CAPÍTULO PRIMERO LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL Y LOS TRIBUNALES QUE JUZGAN INDIVIDUOS**

I. Introducción	1
II. El Tribunal de Nuremberg	4
III. El Tribunal Internacional para la antigua Yugoslavia	6
IV. El Tribunal Internacional para Ruanda	13
V. La Corte Penal Internacional	17
A) Delitos bajo competencia de la Corte Penal Internacional	23
a) Genocidio	24
b) Crímenes de lesa humanidad	24
c) Crímenes de guerra	28
B) Mecanismos de activación de la Corte Penal Internacional	30

### **CAPÍTULO SEGUNDO LA VIOLENCIA SEXUAL COMO ARMA DE GUERRA**

I. ¿Qué es la violencia sexual como arma de guerra ?	35
II. Crímenes de violencia sexual	42
A) La violación	43
a) Tratamiento de la violación en el Tribunal ad hoc para Ruanda	43
b) Tratamiento de la violación en el Tribunal ad hoc para Yugoslavia	44
c) La violación como crimen de lesa humanidad	45
d) La violación como crimen de guerra	46
e) La violación como genocidio	47
B) La esclavitud sexual	50
a) La esclavitud sexual como crimen de lesa humanidad	51

b) La esclavitud sexual como crimen de guerra	51
C) La prostitución forzada	53
a) La prostitución forzada como crimen de lesa humanidad	53
b) La prostitución forzada como crimen de guerra	54
D) El embarazo forzado	54
a) El embarazo forzado como crimen de lesa humanidad	55
b) El embarazo forzado como crimen de guerra	55
c) El embarazo forzado como genocidio	55
E) La esterilización forzada	56
a) La esterilización forzada como crimen de lesa humanidad	57
b) La esterilización forzada como crimen de guerra	57
c) La esterilización forzada como genocidio	58
F) Otras formas de violencia sexual	58
a) Otras formas de violencia sexual que constituyen crimen de lesa humanidad	59
b) Otras formas de violencia sexual que constituyen crimen de guerra	59
c) Otras formas de violencia sexual en el Tribunal ad hoc para Ruanda	60
d) Otras formas de violencia sexual en el Tribunal ad hoc para Yugoslavia	61
III. Dimensiones del problema	61
IV. La violencia sexual como arma de guerra en Colombia	71
V. Tratamiento jurídico de la violencia sexual en conflicto armado colombiano: Nuevo Código Penal	83
A) Tortura en persona protegida	84
B) Acceso carnal violento en persona protegida	85
C) Actos sexuales violentos en persona protegida	85
D) Prostitución forzada o esclavitud sexual	96
E) Actos de terrorismo	97
 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	 89
 BIBLIOGRAFÍA	 99
 ANEXOS	
Anexo 1	
El Derecho Internacional Humanitario	111
Cuadro 1	
Principios que inspiran el Derecho Internacional Humanitario	134

Anexo 2	
IV. Asunto de especial atención: los Delitos por motivos de Honor	135
Anexo 3	
Competencia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia	146
Anexo 4	
Competencia del Tribunal Internacional para Ruanda	150
Anexo 4	
La Corte Penal Internacional: algunas anotaciones	154

## INTRODUCCIÓN

Nuestra preocupación por la grave crisis humanitaria que vive Colombia motivó la realización de éste trabajo. Queremos hacer un aporte sensibilizador desde la academia, pues como jóvenes, creemos que es urgente levantar las voces que sean necesarias para frenar la barbarie que azota a nuestra sociedad.

La práctica de la violencia sexual es uno de los hechos que aterran en el desarrollo de los conflictos armados y es posiblemente, el que más oculto permanece. Sin embargo, últimamente se ha venido denunciado la comisión de estos hechos dentro del conflicto armado colombiano y se han producido algunas condenas en el marco internacional. Es allí donde surge nuestro interés por el tema.

Este trabajo está estructurado en dos capítulos. El primero, que podría decirse introductorio, desarrolla el tema de la jurisdicción universal y los tribunales que juzgan individuos. En estos tribunales de carácter internacional se han dado importantes avances jurisprudenciales sobre crímenes de violencia sexual. Con éste capítulo entonces, mostramos y analizamos el camino que paso a paso se ha abierto con estos aportes que

buscan poner freno a la impunidad que impera en torno a este delito. En el segundo capítulo, desarrollamos en concreto el tema de la violencia sexual como arma de guerra, haciendo la descripción de los diversos tipos penales que constituyen violencia sexual, teniendo en cuenta en especial, el trabajo jurisprudencial aportado por los tribunales internacionales *ad hoc* para Yugoslavia y Ruanda. Por último, concluiremos con la formulación de diversos mecanismos que podrían ser viables para enfrentar eficientemente la violencia sexual en medio de los conflictos armados.

En el anexo 1, incluimos una breve reseña sobre el Derecho Internacional Humanitario como forma de acercar al lector a lo que es el marco del contexto general de nuestro trabajo. Queremos resaltar su importancia y contribuir en su difusión pues nos preocupa inmensamente la ignorancia que impera sobre esta normatividad, convencidos, como estamos, de las bondades que contiene.

En último término, queremos que este trabajo contribuya a la visibilidad de esta problemática y de sus consecuencias, pues son miles las personas, especialmente las mujeres y las niñas, que padecen en silencio y bajo el anonimato esta dramática situación.



**CAPÍTULO PRIMERO**

**LA JURISDICCIÓN<sup>1</sup> UNIVERSAL Y LOS TRIBUNALES**

**INTERNACIONALES QUE JUZGAN INDIVIDUOS**

**I. INTRODUCCIÓN**

La afirmación de la subjetividad internacional del individuo constituye uno de los signos del Derecho Internacional de nuestros días. En efecto, la irrupción del ser humano en la esfera internacional se da básica y fundamentalmente para la defensa de sus derechos. Esta tarea es asumida como una de interés de la comunidad internacional y ya no, como en el Derecho Internacional clásico, como un asunto de jurisdicción interna de los Estados. A través del tiempo, el punto débil del derecho internacional ha sido la carencia de mecanismos de coerción efectivos. Lo anterior porque se trata de un derecho de coordinación y no de subordinación como es el caso de las legislaciones nacionales<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Sobre el tema de la jurisdicción, Brownlie señala: “La jurisdicción se refiere a aspectos particulares de competencia legal general de los Estados, frecuentemente relacionada con la soberanía. La jurisdicción es un aspecto de la soberanía referida a la competencia judicial, legislativa y administrativa. La jurisdicción, distinta al poder de crear decisiones o normas, es el poder para desplegar acciones ejecutivas que tienen como propósito o consecuencia la realización de tales decisiones o normas” (BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Fifth Edition, 2001, p. 301).

<sup>2</sup> Sobre los principales obstáculos de las persecuciones internacionales de carácter internacional, puede consultarse BOURDON, William. *The Pinochet Precedent: ¿ Who could be arrested next ?*, en <http://www.crimesofwar.org/expert/pin-bourdon.html> , Agosto 13 de 2002.

La idea de juzgar individuos en la esfera internacional por la comisión de ciertos crímenes<sup>3</sup> no es nueva en el Derecho Internacional ni surge con los tribunales de Nuremberg y Tokio que se instauran hacia finales de la Segunda Guerra Mundial. La primera propuesta de creación de un tribunal de este tipo la realizó hace más de un siglo, en 1872, Gustave Moynier uno de los fundadores y, durante mucho tiempo, Presidente del Comité Internacional de la Cruz Roja. Las noticias sobre las atrocidades cometidas en la guerra francoprusiana hicieron a Moynier abandonar la posición de que la presión de la opinión pública era suficiente sanción para los que incumplían el comportamiento mínimo exigible en las guerras y presentó un proyecto de tribunal penal internacional<sup>4</sup>. En él se habló de principios tan adelantados a su época como la jurisdicción exclusiva del tribunal internacional para el juzgamiento de infracciones al Derecho Humanitario o el tema de la indemnización de las víctimas que aún hoy constituyen puntos medulares de los tribunales internacionales en funcionamiento.

---

<sup>3</sup> Precisamente, bajo el principio de jurisdicción universal, “cualquier Estado tiene jurisdicción sobre ofensas a los intereses de la Comunidad Internacional cual sea el lugar donde se haya cometido el crimen y cual sea la nacionalidad de la víctima y de su agresor (competencia del *iudex deprehensionis*). Su origen se remonta a las concepciones iusnaturalistas de los teólogos y juristas españoles de los siglos XVI y XVII, especialmente de COVARRUBIAS y SUÁREZ, que desarrollaría luego GROCIO, para el cual los crímenes (que distingue de los delitos y contravenciones) constituían una violación del Derecho natural que rige la *societas generis humanis*. Su protagonismo es notorio desde el final de la segunda guerra mundial y, como explica la Sentencia de la Corte de Apelaciones de Columbia del 31 de octubre de 1985 (Caso Demjanjuk), “está basado en la asunción de que algunos crímenes son universalmente condenados, ya que sus perpetradores son enemigos de todos los pueblos. Cualquier nación que los tenga a su alcance debe castigar... actuando en nombre de las demás naciones”. Citado en COLLANTES, Jorge Luis. “La Corte Penal. El impacto del Estatuto de Roma en la jurisdicción sobre crímenes internacionales”. En: Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, Abril 29 de 2002, p. 9. Disponible en la siguiente dirección electrónica <http://criminet.ugr.es/recpc>

<sup>4</sup> Moynier se vio obligado a reconocer que “...una sanción puramente moral es insuficiente para contener pasiones desatadas”. Citado por KEITH HALL, Christopher. (“La primera propuesta de creación de un tribunal penal internacional permanente”. En: Revista Internacional de la Cruz Roja, No. 145, Marzo de 1998, pp. 63-83, p. 65).

Aunque la Primera Guerra Mundial abrió la puerta al concepto de jurisdicción criminal internacional a principios de este siglo, no logró la creación de un tribunal internacional. El conflicto de 1914-1918, dio lugar a los Tratados de Versalles (Tratado de Paz entre los Poderes Aliados y Asociados y Alemania, 28 de Junio de 1919) y Sévres (Tratado de Paz entre los Poderes Aliados y Turquía, 10 de Agosto de 1920), que permitieron la persecución de presuntos criminales de guerra alemanes, en el primer caso y de los oficiales turcos responsables, en el segundo, concibiendo el establecimiento de una corte internacional *ad hoc* para su persecución y castigo. En efecto, la preocupación acerca de dejar en la impunidad crímenes de guerra cometidos durante el conflicto y, sobre todo, el genocidio<sup>5</sup> de los armenios, perpetrado por el último régimen del Imperio Otomano en 1915, llevó a la necesidad urgente de crear una justicia criminal internacional.

Sin embargo, el gobierno holandés se rehusó a extraditar al Káiser Alemán Guillermo II a los Poderes Aliados y Alemania violó las normas de Versalles, iniciando juicios internos en Leipzig, ante su Corte Suprema, por sospechas de “violación a la ley y prácticas de guerra” y retrasándose así la concreción de un tribunal internacional, con el resultado final de legitimar medidas equivalentes a la amnistía<sup>6</sup>. Así mismo, los Poderes Aliados frenaron su intento por implementar el principio de responsabilidad criminal individual por el genocidio de los Armenios (más de 1.000.000 de víctimas<sup>7</sup>) con el Tratado de Lausanne

---

<sup>5</sup> En ese entonces llamados “crímenes en contra de la ley de la humanidad”.

<sup>6</sup> De los 896 sospechosos acusados de crímenes de guerra por los Aliados, solo 12 fueron juzgados y 6 condenados en Leipzig, todos con penas menores.

<sup>7</sup> ORENTLICHER, Diane F.. *Genocide*. Información disponible en la siguiente dirección electrónica <http://www.crimesofwar.org/thebook/book.html> , Marzo de 2002.

que reemplazó al Acuerdo de Sévres, y “ratificaron” la amnistía general adoptada por el nuevo gobierno Turco.

Otro punto interesante en este desarrollo se presenta en 1937 con la firma de dos convenciones: la Convención para la Prevención y Represión del Terrorismo y la Convención para la Creación de una Corte Penal Internacional que tendría competencia para su juzgamiento<sup>8</sup>. En efecto, la segunda de estas convenciones concedía a las partes contratantes la facultad de transferir a la Corte que se creaba la competencia para juzgar los delitos de terrorismo contemplados en la primera Convención. Sin embargo, la Segunda Guerra Mundial se avecinaba y esto hizo imposible la entrada en vigor del texto.

## **II. EL TRIBUNAL DE NUREMBERG**

Finalizada la Segunda Guerra Mundial los gobiernos de Estados Unidos, Reino Unido, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y el gobierno provisional de Francia firman el 8 de agosto de 1945 un acuerdo mediante el cual crean el Tribunal Militar Internacional cuya finalidad era el juzgamiento y sanción de criminales de guerra nazis. La jurisdicción de este Tribunal recaía sobre personas naturales que de manera individual o como parte de una organización hubieran cometido los siguientes delitos:

---

<sup>8</sup> El gobierno de Francia tomó la iniciativa de este Convenio en octubre de 1934 tras el asesinato del Rey Alejandro de Yugoslavia y el Primer Ministro francés Louis Barthou. El proyecto fue estudiado por un Comité de Expertos de la Sociedad de Naciones y alcanzó la firma el 16 de noviembre de 1937, pero nunca entró en vigor.

- a. Delitos contra la paz.
- b. Crímenes de guerra que violaran leyes y costumbres de guerra (asesinato, maltrato, deportación con fines de esclavitud de prisioneros de guerra, matanza de rehenes, destrucción no justificada por necesidades militares de ciudades, aldeas).
- c. Delitos de lesa humanidad (asesinato, exterminio, esclavitud, deportación u otro acto inhumano contra población civil, persecución por razones políticas, religiosas o raciales en conexión con cualquier delito de competencia del Tribunal, sea que viole o no la ley nacional).

La responsabilidad penal individual comprende a la persona que planifica, instiga, ordena o ejecuta alguno de los actos delictivos. Aparece además una norma de suma importancia que establece que el cargo oficial del acusado ya sea como Jefe de Estado o funcionario de gobierno no lo libera de responsabilidad ni atenúa la pena.

El Tribunal podía llegar a declarar a una organización a la que perteneciera un individuo como “organización criminal” y el solo hecho de ser miembro era suficiente para ser juzgado por cortes nacionales<sup>9</sup>. Además, en el caso de este Tribunal se contemplaba la pena de muerte como sanción a los criminales de guerra.

---

<sup>9</sup> En contraste, los Tribunales *ad hoc* para Yugoslavia y Ruanda, así como la Corte Penal Internacional, no han imputado responsabilidad a “grupos de criminales” sino que se ha individualizado la participación de las

Dado que el primer juicio se realizó en la ciudad de Nuremberg, este Tribunal se ha conocido comúnmente como el Tribunal de Nuremberg. No cabe duda que en este caso nos encontramos frente a la creación de un Tribunal por parte de los vencedores de una guerra, los Aliados, con la finalidad de juzgar a los vencidos. Es este el primer antecedente a nivel de la comunidad internacional de juzgamiento de los responsables de delitos infinitamente graves, y de hecho va abriendo paso a lo que hoy, después de más de cincuenta años, es una realidad: la aprobación de una Corte Penal Internacional, ya no como respuesta a una guerra concreta sino como ente supranacional con capacidad de juzgar a los individuos que cometen uno de los crímenes bajo su competencia tanto en tiempos de guerra como de paz.

La creación del Tribunal de Nuremberg fija un precedente, que para muchos ha sido considerado como peligroso; ésto es, el haber pasado por encima del Principio de Irretroactividad de la ley penal, al haberse juzgado a los responsables de delitos que cuando fueron cometidos no se encontraban tipificados como tales; fueron violados los principios *Nullum crimen sine lege* y *Nulla poena sine lege*. No obstante, la gravedad de los delitos cometidos fue el sustento básico para argumentar la necesidad de romper con el principio de irretroactividad de la ley penal.

---

personas en la comisión de crímenes, no siendo suficiente la sola pertenencia a un grupo u organización acusados de cometer actos criminales para ser acusado ante los tribunales.

### III. EL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA LA ANTIGUA YUGOSLAVIA

El conflicto bélico de la Ex-Yugoslavia, iniciado en 1991, trajo consigo una de las mayores tragedias de los últimos años, cuyas consecuencias siguen vigentes hasta hoy en Kosovo<sup>10</sup>.

Este conflicto, que se agudizó cuando por el afán de una de las etnias (nos referimos a los serbios o más bien al grupo dirigencial que tenía como personaje principal a Slobodan Milosevic) por tomar el control del gobierno en la Ex-Yugoslavia, y que se convirtió en un conflicto por lograr la escisión del territorio, ha sido uno de los más cruentos del último siglo. Los serbios, con el propósito de formar la Gran Serbia arremetieron contra todas las demás etnias siguiendo una política conocida como *limpieza étnica*<sup>11</sup>. Militares y paramilitares serbios trasgredieron normas del Derecho Internacional Humanitario y cometieron actos calificados por la comunidad internacional como genocidas.

---

<sup>10</sup> El conflicto tiene largas raíces. A lo largo de todo el siglo XX, Kosovo ha sido un foco de tensiones y de violencia entre los serbios y la población de origen albanés de este territorio; a comienzo de la década de 1990, para hacer frente a las veleidades independentistas de los albaneses, las autoridades de Belgrado recurrieron a la fuerza, a la vez que pusieron término al estatuto de autonomía del que gozaba Kosovo desde 1974 dentro de la República Federal de Yugoslavia. La proclamación unilateral de la República de Kosovo por los insurgentes, en 1991, y el comienzo de operaciones militares del Ejército de Liberación de Kosovo, en 1996, no hicieron más que exacerbar la cólera de los serbios: sus reacciones fueron despiadadas y desencadenaron una nueva oleada de violencia. El fracaso de las negociaciones entre la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa y las autoridades yugoslavas para conceder a Kosovo una autonomía sustancial, obligó al Consejo de Seguridad a aprobar, el 31 de marzo de 1998, en el marco del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, la resolución 1160 por la que apoyaba el otorgamiento a Kosovo de una “verdadera autonomía administrativa”, a la vez que afirmaba su apoyo a la soberanía y a la integridad territorial de la República Federal de Yugoslavia. Luego, el uso excesivo e indiscriminado de la fuerza por Yugoslavia ocasionó numerosas víctimas y provocó el flujo de una cantidad impresionante de refugiados. Alarmado por la inminencia de una “catástrofe humanitaria”, el Consejo de Seguridad aprobó, el 23 de septiembre de 1998, la resolución 1199, en el cual afirmaba que la deterioración de la situación en Kosovo constituía una amenaza a la paz y la seguridad de la región. Las nuevas masacres de civiles perpetradas por los serbios, el fracaso de las negociaciones y la reanudación de la campaña militar en Kosovo por parte de las fuerzas serbias hicieron que finalmente, el 24 de marzo de 1999, la OTAN recurriera a la fuerza contra Yugoslavia, sin haber obtenido previamente la autorización del Consejo de Seguridad.

<sup>11</sup> HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto. “La Solución Negociada de Conflictos: el Caso de la Guerra de la Antigua Yugoslavia”. En: *Agenda Internacional*, Bogotá, Año IV, N° 9, XXX, pp. 45 - 80.

Así, para finales de 1992 había alrededor de 50.000 muertos y 2 millones entre desplazados y refugiados<sup>12</sup>; en ese momento Serbia ocupaba el 70% del territorio yugoslavo y no estaba dispuesta a renunciar a lo ya conquistado. Ante esta situación y la falta de una respuesta eficaz para la solución de los problemas de esta región, tanto por parte de la Comunidad Europea y de los Estados involucrados hasta ese momento, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas empezó a tomar decisiones y resoluciones más fuertes. A partir de 1992 se deja entrever la posibilidad de adoptar medidas que sancionen a los directamente responsables como lo evidencia la Resolución 764, de 13 de julio de 1992, que señala expresamente *que todas las partes tienen el deber de cumplir con las obligaciones impuestas por el derecho humanitario internacional, especialmente los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, y quienes cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios son considerados personalmente responsables de dichas violaciones*<sup>13</sup>.

Más adelante, el Consejo de Seguridad condena las violaciones cometidas en este territorio, exigiendo su término e incluso solicita a las organizaciones internacionales y a los propios Estados que reúnan información sobre estos sucesos y se la hagan llegar a través del Secretario General para que éste elabore un informe<sup>14</sup>. Para octubre de 1992, el Consejo

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, pp. 48 y 49.

<sup>13</sup> Documento S/INF/48. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones. Res. 764 del 13 de julio de 1992.

<sup>14</sup> Documento S/INF/48. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones. Res. 771 del 13 de agosto de 1992. Por medio de la referida resolución, el Consejo pide a los Estados y, según proceda, a los organismos internacionales para fines humanitarios, que reúnan la información corroborada que obre en su poder, o que les haya sido presentada en relación con las violaciones del derecho humanitario, incluidas las transgresiones graves de los Convenios de Ginebra, que se están perpetrando en el territorio de la Ex –Yugoslavia y la pongan a disposición del Consejo. Además, pide



expide la Resolución 780 por la que solicita al Secretario General que establezca una Comisión de Expertos Imparcial que se encargará de examinar y analizar la información presentada, conforme a la Resolución 771, junto con cualquier otra información que pueda obtener y presentar sus conclusiones al Secretario General.

Posteriormente, ante el recrudecimiento de las acciones violatorias del Derecho Internacional Humanitario y habiendo recibido el informe provisional de la Comisión de Expertos, el Consejo de Seguridad crea el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia mediante Resolución 808 de fecha 22 de febrero de 1993.

El Consejo de Seguridad fundamenta su actuación en el Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas<sup>15</sup>, calificando los actos cometidos en la Ex-Yugoslavia como *“actos que configuran un quebrantamiento a la paz y seguridad internacional”*. Es preciso advertir, que la Carta no ha fijado expresamente qué se debe entender por quebrantamiento a la paz y seguridad internacionales, dejando a la discreción del Consejo de Seguridad esta calificación y, por consiguiente, dándole facultad para adoptar las medidas que considere más adecuadas. Esta situación ha generado bastantes críticas.

---

al Secretario General que reúna la información transmitida al Consejo y presente un informe en que se resuma esa información y se recomienden medidas adicionales que procederían en vista de ella.

<sup>15</sup> Véase el texto de las Resoluciones 808 del 22 de febrero de 1993 y 827 del 25 de mayo de 1993. Por intermedio de la primera se crea el Tribunal Internacional para la Ex-Yugoslavia señalando que la situación ocurrida en este territorio *constituye una amenaza a la paz y seguridad internacionales* y, por la segunda, se aprueba el estatuto de éste.

Sin embargo, si bien no se encuentra una disposición expresa en la Carta que faculte al Consejo a crear un Tribunal, sí resulta razonable que, basándose en la doctrina de las competencias implícitas<sup>16</sup> - que básicamente prescribe que la Organización debe contar con las facultades que le permitan alcanzar los fines y funciones para los que fue creada -, pueda llegarse a la conclusión del Consejo, ya que uno de los fines principales de la Organización de las Naciones Unidas es el mantenimiento de la paz, consagrado en el Preámbulo y en el artículo 1.1. de la Carta<sup>17</sup>. Esto aunado a la falta de una delimitación del concepto de paz y seguridad internacional en la Carta, permitió al Consejo adoptar una decisión como ésta.

El establecimiento del tribunal *ad hoc* por medio de una resolución del Consejo de Seguridad generó opiniones contradictorias. Hay quienes consideran que se debió hacer mediante un tratado o por medio de una resolución de la Asamblea General, para que le hubiera dado mayor legitimidad. No obstante, la gravedad del conflicto hacía necesaria una solución rápida. Ésta no se hubiera podido alcanzar con un tratado toda vez que los Estados directamente interesados en el conflicto probablemente no lo hubiesen aceptado y el costo, en términos temporales, hubiese sido aún mayor para las víctimas del conflicto. Por otra parte, pese a que en la Asamblea General se encuentran representados todos los

---

<sup>16</sup> SALMÓN GÁRATE, Elizabeth y GARCÍA SAAVEDRA, Giovanna. *Tribunales Internacionales que juzgan individuos: el caso de los tribunales ad-hoc para la Ex Yugoslavia y Ruanda y el Tribunal Penal Internacional como manifestaciones institucionales de la subjetividad internacional del ser humano*, p. 9. El documento está disponible en la dirección electrónica <http://www.iccnw.org/espanol/articulos.htm>

<sup>17</sup> Carta de Naciones Unidas: “Artículo 1.- Los Propósitos de las Naciones Unidas son: 1. Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz”.

Estados miembros de Naciones Unidas, como es sabido, las resoluciones de este órgano carecen de fuerza obligatoria.

Ciertamente, la respuesta del Consejo fue distinta a la habitual pero también el conflicto, por su perfil multiétnico y religioso, carácter intra estatal, donde las líneas del conflicto estaban fragmentadas y diseminadas con períodos de poca y mucha violencia, entre otras particularidades, difería de los anteriormente acaecidos. A ello se suma, como afectación más importante, la vulneración de normas del Derecho Internacional Humanitario y las de protección contra el genocidio, que constituyen el punto medular de la motivación del Consejo, en tanto concibió el tribunal *ad hoc* como la forma más idónea de encausar los efectos perversos del conflicto.

La creación del Tribunal Internacional para el juzgamiento de personas responsables de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario cometidos en el territorio de la ex-Yugoslavia desde 1991, contempla que estarán sujetos a su jurisdicción las personas naturales responsables de los delitos siguientes:

- a) Genocidio
- b) Graves violaciones a los Convenios de Ginebra (Derecho Internacional Humanitario)
- c) Violaciones a las leyes o costumbres de guerra (armas venenosas)
- d) Delitos de lesa humanidad (muerte, exterminio, esclavitud, detención ilegal, tortura, violación, persecución por razones políticas, religiosa, raciales, otros actos inhumanos, entre otros). El artículo 5º restringe estos delitos a una situación de “conflicto armado,

interno o internacional”. Para una descripción detallada sobre los delitos que están incluidos en la competencia del Tribunal ver Anexo 2.

Este Tribunal tiene una determinada jurisdicción temporal y espacial: el territorio de la ex Yugoslavia y el período comprendido a partir del 1º de enero de 1991 (artículo 8º), pero no tiene fecha límite para el término de sus funciones, la cual deberá ser establecida por el Consejo de Seguridad hasta que se restaure la paz.

La responsabilidad penal individual tiene relación con la planificación, instigación, orden, comisión, y la colaboración en la planificación, preparación o ejecución de los delitos bajo competencia del Tribunal. Al igual que en Nuremberg, hay una norma que es de enorme importancia y es el Art. 7 No. 2 del Estatuto del Tribunal *ad hoc* para Yugoslavia que textualmente dice: “El cargo oficial de cualquier persona acusada, sea como Jefe de Estado o Gobierno o como oficial de gobierno, no releva a aquellas personas de responsabilidad penal ni atenúa su sanción”. En efecto, la historia ha demostrado que en general se ha utilizado el argumento de la inmunidad de funcionarios de Estado para encubrir el objetivo último que es la impunidad de los responsables de delitos contra los derechos humanos que ostenten poder.

El estatuto también prevé que no se exime de responsabilidad al superior por actos cometidos por sus subordinados si conocía de los mismos y no los evitó, y de igual forma, no cabe alegar obediencia debida del subordinado al superior como eximente de responsabilidad.

Además, es importante resaltar las disposiciones relacionadas con la prueba y la protección de víctimas y testigos, así:

- 1) Se recogen mecanismos de protección a víctimas y testigos tales como la posibilidad de confidencialidad de la identidad de los mismos en razón de seguridad, audiencias a puerta cerrada, testimonio por audio, imagen, circuito cerrado de televisión, uso de seudónimo, distorsión de la voz, etc.
- 2) La previsión de que las víctimas de violación y ataque sexual deban contar con asesoría y apoyo por parte de expertos(as) en la materia es una garantía de protección sumamente valiosa. Así también, que la conducta sexual anterior de la víctima no sea considerada como evidencia y que no se requiera corroboración del testimonio de la víctima, constituye un enorme avance en materia de juzgamiento de delitos de índole sexual, sobretodo considerando que la práctica ha demostrado una criminalización de la víctima en tales casos.
- 3) La necesidad de intérpretes para que, los acusados, víctimas y testigos puedan expresarse en su idioma materno.

En cuanto a la petición de entrega a un Estado de un sospechoso o acusado, cabe resaltar que dentro de las Reglas de Procedimiento y Evidencia del Tribunal ad hoc para la ex Yugoslavia se dispone que: “La obligación establecida en el artículo 29 del Estatuto debe prevalecer sobre cualquier impedimento legal a la entrega o transferencia del acusado o un testigo al Tribunal, que pueda existir en la legislación nacional o en tratados de

extradición del Estado en cuestión” (Regla 58). Esto es una forma de combatir la impunidad. En este caso la petición del Tribunal ad hoc de la ex-Yugoslavia en relación a la entrega de un acusado o testigo no se encuentra condicionada a la legislación del Estado requerido.

#### **IV. EL TRIBUNAL INTERNACIONAL PARA RUANDA**

Posteriormente al inicio de la guerra en la antigua Yugoslavia, se presenta un conflicto monstruoso en África. La gravedad de los hechos ocurridos en Ruanda, sobre todo a inicios de 1994, llevó al Consejo de Seguridad a constituir un nuevo Tribunal *ad hoc*. Sobre los sucesos ocurridos en Ruanda, baste señalar que en el año de 1994 alrededor de 800,000 personas, pertenecientes no sólo a la minoría Tutsi sino también Hutu<sup>18</sup>, fueron asesinadas, situación que fue calificada como genocidio<sup>19</sup>, además de miles de otras violadas, torturadas o mutiladas y cuatro millones desplazados y refugiados.

Desde 1993 el Consejo de Seguridad había establecido una Misión de Asistencia, sin embargo, las hostilidades no cesaron e inclusive varios miembros de esta misión resultaron muertos o heridos. Esto llevó al Consejo a cambiar el mandato de esta misión con el propósito de que actuara como intermediaria entre las partes del conflicto en un intento por

---

<sup>18</sup> De otra parte es menester recordar, el genocidio cometido contra los hutus por parte de los tutsi en Burundi en 1972. ORENTLICHER, *Diane F.*. *op. cit.*

<sup>19</sup> Las masacres contra los tutsi, fueron dirigidas al grupo étnico tutsi como tal. METZL, Jaime. “Rwandan Genocide an the International Law of Radio Jamming”. *En: American Journal of International Law*, Vol. 91, No. 4, Octubre, 1997, p. 630.

conseguir un acuerdo de cese al fuego<sup>20</sup>. Pero las contínuas violaciones del Derecho Internacional Humanitario, las matanzas de civiles y atentados contra los mismos refugiados, llevaron al Consejo a señalar que ésto podría constituir una amenaza a la paz, tal como se manifiesta en la Resolución 918: *“el Consejo de Seguridad se encuentra profundamente inquieto por la magnitud de los sufrimientos humanos causados por el conflicto y preocupado por el hecho de que la persistencia de la situación en Ruanda constituya una amenaza a la paz y seguridad de la región”*<sup>21</sup>.

Es por ello que, al amparo del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, el Consejo adopta medidas como la creación de un Comité de Expertos y prohíbe la venta de armas a Ruanda<sup>22</sup>. Sin embargo, la situación continúa por lo que, mediante la Resolución 935 de fecha 1º de julio de 1994, el Consejo constituye una Comisión de Expertos Imparcial para que examine la situación - al igual que en el caso de la antigua Yugoslavia - . Esta Comisión envía al Consejo de Seguridad un informe preliminar en el cual se da a conocer la comisión de actos genocidas y otras violaciones sistemáticas, generalizadas y manifiestas del Derecho Internacional Humanitario, lo cual lleva al Consejo de Seguridad a crear el Tribunal Internacional para Ruanda mediante Resolución 955 de fecha 8 de noviembre de 1994. A diferencia del Tribunal Penal para la Ex Yugoslavia, la creación de este órgano fue solicitada por el mismo Estado ruandés tal como lo indica la resolución: *“Actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, (el Consejo) decide por la*

---

<sup>20</sup> Documento S/INF/50. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión. Resolución 912 del 21 de abril de 1994.

<sup>21</sup> Documento S/INF/50. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión. Resolución 918 del 17 de mayo de 1994.

<sup>22</sup> Véase el literal b) parágrafos 13,14 y 15 de la Resolución 918 del 17 de mayo de 1994.

*presente, habiendo recibido la petición formulada por el Gobierno de Ruanda, establecer un tribunal ...*”<sup>23</sup>.

El fundamento de la creación de este tribunal es el mismo que para el caso de la antigua Yugoslavia. Como dice Carrillo Salcedo *“la iniciativa del Consejo de Seguridad responde a la existencia de una categoría de derechos humanos y de obligaciones de derecho internacional humanitario que la comunidad internacional no puede dejar violar impunemente porque ello constituye un grave atentado al orden público internacional”*<sup>24</sup>.

El Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, el 8 de noviembre de 1994 crea mediante resolución el Tribunal Penal Internacional para el Juzgamiento de Personas Responsables de Genocidio y otras graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario cometidos en el territorio de Ruanda y por ciudadanos de Ruanda responsables de Genocidio y otras graves violaciones cometidas en el territorio de los estados vecinos, entre los días 1º de enero y el 31 diciembre de 1994.

Al igual que el Tribunal Penal para Yugoslavia, la competencia del Tribunal para Ruanda recaía sobre los siguientes delitos:

- a) Genocidio
- b) Graves violaciones a los Convenios de Ginebra (Derecho Internacional Humanitario)
- c) Violaciones a las leyes o costumbres de guerra (armas venenosas)

---

<sup>23</sup> Documento S/INF/50. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión. Resolución 955 del 8 de noviembre de 1994.

<sup>24</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. “La Cour Pénale Internationale: L’Humanité trouve une place dans le Droit International”. En: *Révue Générale de Droit International Public*, Paris, Vol. 103, 1999, p. 23.



d) Delitos de lesa humanidad (muerte, exterminio, esclavitud, detención ilegal, tortura, violación, persecución por razones políticas, religiosas, raciales, otros actos inhumanos, entre otros).

El Tribunal tiene una determinada jurisdicción temporal: tiene competencia respecto de los actos cometidos entre el 1º de enero de 1994 y el 31 de diciembre de ese mismo año (Artículo 7º). Y también tiene una determinada jurisdicción espacial (Artículo 7): “... el territorio de Ruanda, 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 Ruanda...”. Con base en lo anterior, por el carácter del conflicto y la gran movilización de refugiados hacia los Estados fronterizos, la competencia del Tribunal se ha expandido hasta Burundí, Zaire, Uganda y Tanzania.

Los contenidos del Estatuto y Reglas de Procedimiento y Evidencia de este Tribunal *ad hoc* son similares a las del Tribunal *ad hoc* para la ex-Yugoslavia.

Cabe señalar que a diferencia de las cortes nacionales o de los tribunales de Nuremberg y Tokio, los tribunales *ad hoc* para Yugoslavia y Ruanda, no están dotados de poderes directos de ejecución que les permitan llevar a cabo investigaciones, arrestar a sospechosos, y ejecutar sentencias. Se ha señalado, con relación al Tribunal de Yugoslavia, “... (que) la cooperación de los Estados (es) esencial para el funcionamiento efectivo del Tribunal

Internacional en cada una de las etapas de su trabajo, desde la investigación inicial para la ejecución del juicio final”<sup>25</sup>.

## V. LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

Del 15 al 17 de julio de 1998 se celebró en Roma la Conferencia Diplomática para el establecimiento de una Corte Penal Internacional. La creación de la Corte es la culminación de una serie de esfuerzos internacionales para sustituir la cultura de la impunidad por una cultura de responsabilidad y supone una evidente mejoría en la represión de los crímenes internacionales<sup>26</sup>. La Corte Penal sólo tendrá competencia respecto a “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto” (Preámbulo y Artículo 5º), que inicialmente se limitará al genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

De conformidad con el Estatuto aprobado en Roma, la Corte es una institución permanente, con sede en La Haya, que tiene poder para juzgar a personas naturales (mayores de 18 años) por delitos de trascendencia internacional. Así, los sospechosos menores de edad se someterán a los procesos del derecho interno.

---

<sup>25</sup> MORRIS, V. y SCHARF, M.P.. *An Insiders Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, New York, 1995, p. 311.

<sup>26</sup> Para algunos autores el más antiguo precedente de la Corte Penal Internacional podría ser el tribunal militar internacional constituido en 1474 para juzgar a Sir Peter von Hagenbach por homicidio, violación, pillaje y otras violaciones a las “leyes de Dios y de los hombres” durante la ocupación de la ciudad austriaca de Breisach. El procesado fue sentenciado a pena de muerte. En: COLLANTES, Jorge Luis. *op. cit.*, p. 2.

De una parte es claro que al igual que los tribunales de Nuremberg, Tokyo, Ruanda, y la ex-Yugoslavia, esta Corte juzgará a individuos y no a Estados, pero a diferencia de estos Tribunales *ad hoc*, la Corte tendrá un carácter permanente.

La Corte Penal Internacional no es un órgano de las Naciones Unidas aunque se encuentra vinculada estrechamente a esa organización internacional. Está bajo el control de cinco miembros permanentes: Estados Unidos, Gran Bretaña, Francia, China y Rusia.

El Principio de Irretroactividad determina que la Corte sólo podrá juzgar los delitos que se cometan desde su entrada en vigencia, lo cual ocurrió el día 1º de Julio de 2002, una vez fueron completadas las sesenta ratificaciones necesarias del Estatuto de Roma el día 11 de abril de 2002. La irretroactividad de la Corte contrasta con la noción de imprescriptibilidad de los delitos de competencia de la Corte.

Un punto importante y sumamente positivo al respecto de la ratificación de los Estados es que el Estatuto no admite reservas. En el caso de otros instrumentos internacionales que han previsto la posibilidad de reserva por parte de los Estados, en la práctica, esto ha significado un menoscabo en la fuerza de tales instrumentos, peligro que el Estatuto de Roma sabiamente ha evitado.

Es necesario resaltar que un principio básico del funcionamiento de la Corte es la complementariedad de la misma con respecto de las jurisdicciones penales nacionales<sup>27</sup>. En otras palabras, no se pretende que la Corte sea una institución supranacional que sustituya a los sistemas nacionales<sup>28</sup>. De hecho uno de los resultados que busca la implementación de la Corte es estimular a los Tribunales de Justicia nacionales a que investiguen los delitos que son de competencia de la Corte. Lastimosamente la historia ha demostrado que esta función no ha sido asumida por los sistemas judiciales nacionales, por lo mismo, en los casos en que éstos fallen, sea por falta de voluntad o por incapacidad para juzgar a los responsables de los más graves delitos de trascendencia internacional, la Corte tiene el poder de iniciar una investigación y juzgar el caso<sup>29</sup>. De esta manera, la doctrina apoya ampliamente la idea de que la jurisdicción internacional es garantía de justicia<sup>30</sup>.

---

<sup>27</sup> El principio de Complementariedad significa que la Corte sólo podrá actuar cuando la jurisdicción nacional no esté dispuesta o sea incapaz de perseguir un delito que caiga en la esfera de su competencia. En otras palabras, en principio, si un procedimiento nacional está activado o en trámite o si la cuestión no es suficientemente grave, no se justificará la intervención de la Corte. En cambio, si la activación de la justicia local sólo busca sustraer al acusado de la persecución penal, cuando exista dilación que desnaturalice un proceso penal o si éste se desarrolla de forma no independiente e imparcial, nos encontraríamos en un caso de ausencia de voluntad o falta de disposición. La incapacidad para juzgar se evaluará cuando por un colapso el país de que se trate no logre hacer comparecer al acusado o acopiar los medios de prueba necesarios.

<sup>28</sup> En contraste, los Tribunales Internacionales para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda ejercen jurisdicción *simultáneamente* a la justicia de los Estados en mención.

<sup>29</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *Justice in the Balance*, New York, Junio, 1998, p. 69.

<sup>30</sup> Antonio Cassese argumenta seis razones a favor de la jurisdicción internacional, que se pueden resumir en las siguientes: en primer lugar, los Convenios de Ginebra sobre Derecho Internacional Humanitario de 1949 no han sido aplicados por la justicia de los Estados, salvo en pocos casos, e, igualmente, tampoco los Estados comprenden el enorme significado que tendría llevar a otros Estados ante la Corte Internacional de Justicia por su responsabilidad en casos de genocidio. En segundo lugar, los crímenes internacionales deben ser conocidos por jueces internacionales porque constituyen violaciones al Derecho Internacional y ellos son los más calificados para esto. En tercer lugar, los tribunales de los Estados pueden hallarse en situaciones más propensas a manipulaciones políticas que los tribunales internacionales y los procesos que se desarrollan ante la justicia estatal se minimizan por tratarse de la actividad judicial de una nación. En cuarto lugar, el castigo de crímenes de guerra por un tribunal internacional, particularmente los que tienen el carácter de acto de Estado (como los cometidos por sus agentes y personal militar), encontrarían mucho menor resistencia que ante tribunales nacionales. En quinto lugar, los jueces internacionales pueden investigar crímenes con ramificaciones en varios Estados con más facilidad que los jueces nacionales. En sexto lugar, la internacionalización del proceso contra criminales de guerra sería un gran avance en el mantenimiento de un castigo igualitario, ya que una pluralidad de tribunales estatales significa una pluralidad de penas a aplicar

La Corte Penal Internacional tiene competencia respecto de los Estados parte del Estatuto tendiendo una vocación universal respecto del juzgamiento de los crímenes internacionales. Así mismo, se prevé el ejercicio de su competencia respecto de los Estados partes del tratado en los que se haya cometido el crimen y de los Estados de los que sea nacional el acusado del crimen. Además es importante tener en cuenta, que la Corte podrá también ejercer competencia respecto de los Estados que aceptan su jurisdicción para un caso particular ante este (Artículo 12 Num. 3°).

Cabe señalar respecto a la competencia de la Corte en razón de la persona, el caso de los menores de edad. A diferencia de los Tribunales *ad hoc*, el Estatuto de Roma incluye una disposición expresa para el caso de menores de edad, respecto de los cuales el tribunal se declara incompetente (Artículo 26)<sup>31</sup>. También cabe destacar que no prevalecen condiciones de inmunidad (Artículo 27), por lo que es improcedente la alegación de ostentar un cargo oficial; con ello, el ser la máxima autoridad de un país no es un mecanismo de protección y menos de impunidad.

Como formas de autoría se reconocen la autoría individual, la coautoría y la autoría mediata. Como formas de participación se prevén el ordenar, proponer, o inducir a otro a un hecho consumado o intentado y el auxilio a un hecho consumado e intentado con el propósito de facilitar su comisión (Artículo 25 Numeral 3° literales *b* y *c* ). Sobre la

---

según donde se ventile el caso. CASSESE, Antonio. “Reflections on the International Justice”, en *The Modern Law Review*, Vol. 61, No. 1, pp. 6 – 8.

<sup>31</sup> Artículo 26°.- La Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen.

responsabilidad de los jefes y otros superiores, el artículo 28 literal *a)* aborda lo relacionado con los jefes militares mientras que el literal *b)* del mismo artículo trata la responsabilidad de los jefes civiles. Sobre este asunto, Amnistía Internacional y Human Rights Watch hicieron el siguiente comentario crítico: “El Estatuto de Roma es el primer instrumento internacional que incorpora grados de responsabilidad distintos para el superior militar y para el superior civil. Mientras que establecer un grado de responsabilidad más exigente que el establecido en el Protocolo I<sup>32</sup> o en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacionales tiene sentido, no lo tiene aumentar el estándar para los militares y al mismo tiempo disminuirlo para los civiles. En todo caso, lo apropiado es mantener un mismo estricto estándar para los jefes civiles y los jefes militares”<sup>33</sup>.

Una de las aportaciones del Estatuto es el hecho que reafirma la imprescriptibilidad de ciertos crímenes internacionales que estaban contemplados en pactos de derechos humanos, como lo son el genocidio y la desaparición forzada de personas, y además en otros casos, establece la imprescriptibilidad de algunos de los crímenes de lesa humanidad que no la contemplaban, como lo es por ejemplo la tortura, el apartheid y la esclavitud.

Otro avance importantísimo es que se establece que debe haber en el personal de la Corte una representación equivalente de hombres y mujeres. Históricamente, las mujeres han

---

<sup>32</sup> El art. 86.2 Protocolo I establece que “(e)l hecho de que la infracción de los Convenios o del presente Protocolo haya sido cometida por un subordinado no exime de responsabilidad penal o disciplinaria, según el caso, a sus superiores, si éstos sabían o poseían información que les permitiera concluir, en las circunstancias del momento, que ese subordinado está cometiendo o iba a cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas factibles que estuvieran a su alcance para impedir o reprimir esa infracción”.

<sup>33</sup> *Memorial Presentado por Amnistía Internacional y Human Rights Watch a la Comisión Interministerial Argentina de Implementación del Estatuto de Roma*, 2001, p. 9. disponible en <http://www.amnesty.org.ar>

estado subrepresentadas en las elecciones para ocupar cargos judiciales internacionales. Por ejemplo, dentro de los 208 magistrados que componen los principales tribunales internacionales y regionales, sólo 30 son mujeres<sup>34</sup>.

También el Estatuto incluye la exigencia de que en la fiscalía haya una persona experta en género que asesore al fiscal en el enjuiciamiento por delitos que involucran la violencia sexual o a mujeres víctimas y testigos. El Estatuto contempla la creación de una Unidad de Víctimas y Testigos, destinada a proporcionar protección, seguridad, consejería y asistencia a víctimas y testigos, así como a otras personas que podrían estar en peligro por causa de un testimonio. El Estatuto también capacita a la Corte para otorgar reparaciones a las víctimas, incluyendo restituciones, compensaciones y rehabilitación. De otra parte se expresa que para lograr dicha protección se considerarán los siguientes factores: edad, género, salud, tipo de crimen, especialmente si entraña violencia sexual, de género o contra niños. Inclusive se prevé la obtención de pruebas en el juicio a puerta cerrada, por medios electrónicos, siempre que no afecte al derecho del acusado a un juicio justo (Artículos 68 y 69). Estas medidas de protección son de suma importancia dentro de un proceso penal pero de manera muy particular en los casos que la Corte va a juzgar. En efecto, los delitos de competencia de la Corte entrañan la existencia de grandes poderes tras los responsables,

---

<sup>34</sup> Información disponible en <http://www.iccnw.org/espanol/> 11 de abril de 2002. Algunos ejemplos de lo anterior es lo siguiente: Sólo una mujer ha sido juez de la Corte Internacional de Justicia a lo largo de 80 años de historia. Dentro de los 34 miembros de la Comisión de Derecho Internacional no había habido mujeres durante sus 55 años de historia, hasta el año pasado, cuando fueron elegidas dos mujeres. En los Tribunales Ad hoc para Ruanda y la Antigua Yugoslavia, ha habido a lo sumo 3 mujeres prestando sus servicios en algún momento entre los 14 jueces permanentes. Actualmente, en el Tribunal Penal Internacional para Yugoslavia, solo hay una mujer en calidad de juez permanente. La mencionada información está disponible en: <http://www.iccwomen.org/icc/60ratifications/ActionAlert.htm> de fecha 11 de abril de 2002.

la utilización frecuente de mecanismos de amedrentamiento y acoso a las víctimas y testigos con el afán de disuasión y desistimiento.

Respecto a las penas, se excluye la pena de muerte y el término máximo de prisión es de 30 años; la prisión perpetua se permite sólo en “circunstancias excepcionales”, dependiendo de la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Además de la reclusión se puede imponer multa y decomiso de los bienes y haberes que procedan directa o indirectamente del crimen juzgado, sin perjuicio de terceros poseedores de buena fe (Artículo 77).

**A) *Delitos bajo competencia de la Corte Penal Internacional.*** La Corte tendrá competencia sobre los siguientes delitos: genocidio, crímenes de guerra, delitos de lesa humanidad y el crimen de agresión. El crimen de agresión aún no ha sido definido (Artículo 5° Numeral 2°). El Estatuto condiciona la jurisdicción sobre este crimen a la aprobación de una disposición que lo defina y donde se enuncien las condiciones para ejercerla. Esa disposición será compatible con las pertinentes disposiciones de la Carta de Naciones Unidas.

**a) *Genocidio.*** El genocidio ha sido definido en el Art. 6 del Estatuto 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”: matanza, lesión grave a la integridad física o mental, sometimiento a condiciones que acarreen la destrucción física total o parcial, medidas para impedir nacimientos y traslado forzoso de niños de un grupo a otro.



Este crimen puede ser perpetrado por actores oficiales o no estatales, y en tiempo de paz o de conflicto armado internacional o no internacional. Cada una de las acciones antes mencionadas se refieren a más de una persona, así, el genocidio conlleva la idea de un ataque a más de un individuo. Aún así, no se requiere de un ataque masivo o una tentativa a gran escala que intente destruir a un grupo, ni un plan o política, ya sea estatal o relativo a otro organismo. La tipificación del genocidio es la misma de la Convención contra el Genocidio de 1948. Durante el desarrollo de la Conferencia se quiso ampliar la definición para que se incluyeran grupos sociales y políticos, sin embargo esto no fue aprobado.

**b) Crímenes de lesa humanidad.** En cuanto a los delitos de lesa humanidad el Art. 7 del Estatuto exige que estos actos sean cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Si bien es obvio que la Corte sólo puede juzgar los delitos de mayor gravedad, las exigencias establecidas por el estatuto en materia de delitos de lesa humanidad pueden ser una gran limitante. “La definición de “ataque” es limitada; el ataque debe incluir tanto “la comisión múltiple de actos” como que éstos se lleven a cabo “de conformidad con la política de un Estado o de una organización“. El criterio doble de actos múltiples y la existencia de una política, combinado con el requisito de que los actos se lleven a cabo “a sabiendas de que el ataque”, en opinión de importantes organizaciones, constituye un límite sin precedente para los crímenes de lesa humanidad”<sup>35</sup>. En los delitos de lesa humanidad no es necesario un elemento cuantitativo para juzgar a un individuo por crímenes de lesa humanidad, sino que basta la comisión de un solo crimen pero siempre que se pueda relacionar con una práctica sistemática o generalizada.

Dentro de los delitos de lesa humanidad se incluye: el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o traslado forzoso de población, la privación de la libertad física contraria al derecho internacional, la tortura, la desaparición forzada, el apartheid. Constituye un avance de suma importancia en el derecho internacional de los derechos humanos la inclusión de los siguientes delitos: violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable y la persecución en razón de género. En efecto, estos delitos han tenido como

---

<sup>35</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *Resumen de las Disposiciones Clave del estatuto de la CPI*, disponible en <http://www.hrw.org> , 1998, p. 7.

víctimas principales a las mujeres, y durante siglos no han sido considerados de gravedad suficiente para su reconocimiento como delitos de lesa humanidad.

Al respecto, es importante tener en cuenta la opinión de Alda Facio: “El Estatuto incluye la violación sexual ya no como una ofensa contra el honor, como está en las Convenciones de Ginebra, sino como un delito tan grave como la tortura, la esclavitud, etc. Además, el Estatuto tipifica otra serie de delitos que no están contemplados en las Convenciones de Ginebra aunque han sido cometidos desde el inicio del Patriarcado, tanto en tiempos de guerra como en tiempos de aparente paz. Estos son: la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y cualquier otra violencia sexual de gravedad comparable a los otros crímenes. Es más, se pueden enjuiciar todas estas formas de violencia sexual como tortura, genocidio, esclavitud, etc. o como violencia sexual. Para nosotras esto es muy importante porque, en general, la violación sexual y estos otros delitos no son considerados como verdaderos delitos por fiscales y jueces, de manera que si se enjuician estos actos como tortura, por ejemplo, es más fácil que se entienda la gravedad del daño infligido tanto a la víctima como a la sociedad entera”<sup>36</sup>.

Además, se incorpora como delito de lesa humanidad “otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física”, lo cual es ciertamente positivo en tanto la historia de la humanidad ha estado plagada de ejemplos de “sofisticación” en la

---

<sup>36</sup> FACIO, Alda. *El Rol y la Agenda de la Sociedad Civil Organizada en el Proceso del Establecimiento de la Corte Penal Internacional*, ILANUD, pp. 2 y 3.

producción de sufrimiento a los otros. Causa admiración la siguiente descripción que nos muestra hasta donde la crueldad puede “modernizarse” como medio para producir sufrimientos a seres humanos: *“La citada “sala de fiestas” era una celda de diseño especial dotada de un sistema acústico terriblemente potente, un generador de ruido blanco y luces estroboscópicas sincronizadas, diseñada para emitir impulsos a una frecuencia capaz de causar gran agotamiento”*<sup>37</sup>. Las nuevas armas de descargas eléctricas, pistolas láser, cinturón eléctrico para control de presos, porras eléctricas, fuetes eléctricos antidisturbios, etc., nos muestran la aterradora realidad que desborda en muchos casos la imaginación común. Y es probable que con el paso del tiempo aparezcan nuevas formas de delitos que superen la experiencia que hasta hoy hemos tenido y que con base en esta norma podrían ser juzgados por la Corte.

Los delitos de lesa humanidad no requieren la existencia de un conflicto armado, en otras palabras podrán ser juzgados cuando son cometidos en tiempos de paz.

Con frecuencia ocurren en el mundo, actos de violencia que tienen como resultado una colectividad de víctimas; este resultado no implica necesariamente que se trate de crímenes de lesa humanidad. Para efectos de dar mayor claridad, consideramos pertinente exponer una apreciación hecha por Cherif Bassiouni: *“La victimización colectiva, por horrenda que sea, no debe confundirse con los “crímenes de lesa humanidad”, pues cuando dichos crímenes, por aberrantes que sean, no se encuentran a la altura de lo que el derecho*

---

<sup>37</sup> AMNISTÍA INTERNACIONAL. *El Comercio del Terror*, Informe 1996, EDAI, Madrid, 1996, p. 21.

*internacional establece, se tiende a trivializar a los “crímenes de lesa humanidad”. En consecuencia para que se configuren los crímenes de lesa humanidad : 1) En el caso de actores estatales es necesario que concurra el elemento internacional o jurisdiccional de la “acción o política estatal; 2) Por analogía se debe extender a los actores no estatales cuando en su conducta se manifiesta una política expresa o implícita”<sup>38</sup>.*

La sentencia proferida por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia en el caso en contra de Tihomir Blâskic<sup>39</sup>, brinda un aporte importante sobre los elementos constitutivos de un crimen de lesa humanidad; señala los siguientes:

*“1- La perpetración de un acto criminal de grandes proporciones contra un grupo de civiles o la repetida y continua comisión de actos inhumanos vinculados entre sí;*

*2- La existencia de un objetivo político, de un plan en virtud del cual se perpetra el ataque o de una ideología en el sentido amplio de la palabra, a saber, destruir, perseguir o debilitar a una comunidad;*

*3- La preparación y utilización de recursos públicos o privados importantes, bien militares o de otra índole;*

*4- La implicación en la definición y el establecimiento de un plan metódico de autoridades políticas y/o militares de alto nivel”.*

---

<sup>38</sup> Citado en *Recomendaciones y Observaciones Sobre los Elementos del Crimen y Reglas de Procedimiento y Prueba para la Corte Penal Internacional*. Women’s Caucus For Gender Justice, 2000. Documento electrónico disponible en <http://www.iccwomen.org/index.htm>

<sup>39</sup> El Fiscal vs. Blaskic, N° IT-95-14, Sentencia de 3 de marzo de 2000, párrafo 203.

c) *Crímenes de guerra.* En cuanto a los crímenes de guerra, podemos señalar como logro del Estatuto el incorporar los actos enumerados dentro de crímenes de guerra, tanto para conflictos internacionales como “no internacionales”. En efecto, el mayor número de víctimas de los crímenes de guerra, especialmente en los países en desarrollo han sido producto de gravísimos conflictos de carácter interno. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional reúne el denominado “Derecho de Ginebra” - que busca la protección internacional de las víctimas de conflictos armados - y el “Derecho de La Haya” - que limita los medios y los métodos de combate<sup>40</sup>- en un solo texto y prevé la comisión de crímenes de guerra en un contexto de conflicto armado no internacional. Esto constituye lo que Condorelli llama “un enriquecimiento del Derecho Internacional Humanitario de importancia excepcional”<sup>41</sup> desde que la convicción era que las violaciones, incluso masivas y graves, a lo dispuesto en los Convenios y el Protocolo no podían recibir el calificativo de crimen internacional si se realizaban dentro de la frontera de un Estado (conflicto armado no internacional), lo cual se vio desafiado por la práctica de los últimos años que puso de manifiesto que las monstruosidades mayores no sólo se cometen contra enemigos extranjeros, sino que las posibilidades de castigar al vecino se multiplican de manera incontrolable e inimaginable.

Así, los crímenes de guerra establecidos por el Estatuto son delitos cometidos en tiempos de guerra sea esta interna o internacional. El Artículo 8 señala “La Corte tendrá

---

<sup>40</sup> SWINARSKI, Christophe. *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, Instituto Interamericano de Derechos humanos, San José de Costa Rica - Ginebra, 1984, p. 9.

<sup>41</sup> CONDORELLI, Luigi. "La Cour Pénale Internationale: un pas de géant". *En* : *Révue Générale de Droit International Public*, Tomo 103, 1999, p. 20.

competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometen como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala”. Respecto a esta parte del artículo se ha dicho que los crímenes de guerra, para efectos del Estatuto, no requieren necesariamente un plan o política estatal o de una organización. Sin embargo, la Corte tendrá competencia sobre crímenes de guerra “en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes” (párrafo 1 del artículo 8). Algunas organizaciones han manifestado al respecto: *“Esto no impone una nueva limitación a la competencia de la Corte, pero deja claro que el objetivo es dar prioridad a los crímenes más graves que exigen un procesamiento internacional”*<sup>42</sup>.

En el Estatuto puede observarse que los delitos incluidos como crímenes de guerra en el caso de conflictos internacionales son dos veces mayores que los crímenes de guerra en conflicto “no internacional”.

En el caso de conflictos internacionales se incluyó, entre otros delitos: matar intencionalmente, someter a tortura u otros tratos inhumanos, tomar rehenes, someter a deportación, traslado, confinamiento, obligar a prestar servicio en fuerzas enemigas, privación de un juicio justo a un prisionero de guerra, destruir bienes a gran escala, ilícitamente, dirigir ataques contra la población civil o civiles que no participen en las hostilidades, dirigir ataques a objetivos no militares, matar o herir a un enemigo ya rendido e indefenso, traslado de población a territorios ocupados, o de los pobladores del territorio

---

<sup>42</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. *Resumen de las Disposiciones Clave del estatuto de la CPI, op. cit.*, p. 9.

ocupado fuera de él, reclutar a menores de 15 años, provocar la inanición de la población civil como método de guerra.

En las prohibiciones relativas al conflicto armado interno, se listan doce prohibiciones similares a aquellas para conflictos internacionales (Numeral 2º literal *e* del artículo 8).

La Corte no conocerá de disturbios internos y tensiones internas tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia.

**B) *Mecanismos de activación de la Corte Penal Internacional.*** La Corte puede iniciar la investigación de un delito bajo su competencia por medio de tres mecanismos:

- a. Por denuncia de un Estado Parte.
- b. Por remisión del caso por parte del Consejo de Seguridad.
- c. Por iniciativa del Fiscal con base en información de cualquier fuente creíble.

Por lo tanto, la Corte no es un tribunal que pueda actuar por iniciativa propia o por denuncia de un nacional o una persona jurídica de un Estado Parte<sup>43</sup>; para ello se requiere que el Estado denuncie ante el fiscal alguno de los delitos de su competencia o que el Consejo de Seguridad haga lo propio conforme a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas o que el fiscal por iniciativa propia empiece la investigación; se contempla en forma expresa los eventos en los cuales las denuncias deben ser rechazadas.

---

<sup>43</sup> HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *Derecho Internacional Humanitario. Por qué y cómo aplicar el DIH a la legislación y al conflicto interno colombiano*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2000., p. 190.



Uno de los logros fundamentales del Estatuto de Roma, es justamente la inclusión de Fiscal con poderes de oficio. En efecto, es a través del Fiscal que las víctimas, los familiares, las organizaciones no gubernamentales, organizaciones sociales, podrán ser escuchadas. Estos actores fundamentales estarían totalmente marginados del mecanismo de protección que es la Corte si dependieran exclusivamente de la voluntad de los Estados y del Consejo de Seguridad para que se investigue y juzgue un caso. Al respecto comenta González Cueva: *“Si solamente los Estados Parte o el Consejo de Seguridad pudieran presentar casos ante la Corte, ellos actuarían como un filtro que mediaría entre la Corte y la voz de las víctimas. El hecho de que la Fiscalía pueda presentar investigaciones por su propia iniciativa (...) es una garantía de que la voz de los afectados podrá interpelar directamente a la justicia”*<sup>44</sup>.

La mediación exclusiva de los Estados y del Consejo de Seguridad con la Corte Penal Internacional, hubiera resultado una limitación decisiva a la independencia de la Corte, pues la historia ha demostrado que a los Estados no les interesa dañar sus relaciones con otros Estados por violaciones a derechos humanos. De otra parte el Consejo de Seguridad en ninguna de sus resoluciones ha condenado jamás a alguno de sus miembros permanentes<sup>45</sup>, lo que demuestra de la prevalencia de intereses políticos por encima de la justicia.

---

<sup>44</sup> GONZÁLEZ CUEVA, Eduardo. *Garantía contra la Impunidad: El rol de una Fiscalía independiente en la Corte Penal Internacional*, 1998, p. 2, Documento disponible en <http://www.igc.apc.org/icc>

<sup>45</sup> Tomado del discurso de apertura del jefe de la Delegación mexicana en la Conferencia Diplomática de Roma, el Embajador Gonzalo Gálvez. Citado por SALGADO, Ma. Judith. *La Corte Penal Internacional: Consecuencias frente a la legislación nacional en materia de cooperación internacional de los Estados*, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Quito, 1998, p. 15.

Si bien varias potencias (por ejemplo, Estados Unidos y China) pugnaban por mantener el control de la Corte por medio del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, la inclusión de un Fiscal con poderes “ex officio” no estaba dentro de sus cálculos aceptables y en ese sentido una de las disposiciones sobre la posibilidad de que a petición del Consejo de Seguridad se pueda suspender una investigación, fue otra de las “concesiones” para lograr un consenso. A pesar de la anterior autorización, Estados Unidos<sup>46</sup> y China hoy están dentro del grupo de países que rechazan la Corte Penal Internacional.

Retomando lo anterior, el Consejo de Seguridad podrá retardar un proceso iniciado por la Corte si considera que ésta puede interferir con los esfuerzos del Consejo de Seguridad en nombre de la paz y seguridad internacional, dentro del marco del Capítulo VII de la Carta de Naciones Unidas, por doce meses renovables indefinidamente (Artículo 16). No obstante se requiere el voto conforme de los cinco miembros del Consejo, es decir no pueden ejercer derecho de veto. Si bien el haber impedido que el derecho de veto se imponga fue un logro, la posibilidad de retardo indefinido de un proceso iniciado, puede cuestionar la independencia real de la Corte.

El principal cuestionamiento a un Fiscal ex officio era el peligro de que pudiese iniciar juzgamientos injustos en base a consideraciones políticas; pero este argumento fue derrumbado al momento de incluir en el Estatuto mecanismos de control al Fiscal, propuesta que satisfizo a Francia quien junto a Estados Unidos y China, entre otros Estados

---

<sup>46</sup> Estados Unidos, bajo el gobierno de Bill Clinton, había firmado el Estatuto el día 31 de Diciembre del año 2000, y en acción sin precedente en la historia, el actual mandatario, George Bush, retiró la firma del Estatuto de Roma el día 6 de Mayo del año 2002.

declaraban su temor a un Fiscal con excesivos poderes. “... si la preocupación de Estados Unidos era genuinamente acerca de un Fiscal políticamente motivado, la respuesta consistía en establecer adecuados mecanismos de control judicial, tal y como existen en la tradición del Derecho continental. En efecto, la Cámara de Asuntos Preliminares de la CPI será el organismo que evaluará los pedidos de acusación del Fiscal y le autorizará o no a proseguir con una investigación”<sup>47</sup>.

Si la Sala de Asuntos Preliminares autoriza la investigación, el fiscal notificará a las partes y a los Estados interesados. En el mes siguiente a la recepción de dicha notificación, el Estado podrá comunicar al fiscal que está llevando a cabo una investigación o juicio sobre esa causa a nivel nacional, y por consiguiente, el fiscal se inhibirá de su competencia a favor del Estado. Sin embargo, el fiscal podrá pedir a la Corte que se pronuncie sobre una cuestión de competencia o admisibilidad.

---

<sup>47</sup> GONZÁLEZ CUEVA, Eduardo. *op. cit.*, p. 3.

**CUADRO COMPARATIVO DE COMPETENCIAS<sup>48</sup>**

<b>COMPETENCIA</b>	<b>TRIBUNAL PENAL PARA LA EX-YUGOSLAVIA (TPEY)</b>	<b>TRIBUNAL PENAL PARA RUANDA (TPR)</b>	<b>CORTE PENAL INTERNACIONAL (CPI)</b>
<b>RATIONE MATERIAE</b>	<p>*Violaciones graves DIH (Conv. de Ginebra 1949) (Art. 2°)</p> <p>*Violaciones de normas y costumbres de guerra (Derecho de La Haya) (Art. 3°)</p> <p>*Genocidio (Art. 4°) (Conv. contra el Genocidio del 9/12/48 que entra en vigor en 1951)</p> <p>*Crímenes de Lesa Humanidad (Art. 5°)</p>	<p>*Genocidio (Art. 2°) (Conv. contra el Genocidio del 9/12/48 que entra en vigor en 1951)</p> <p>*Crímenes de Lesa Humanidad (Art. 3°)</p> <p>*Violaciones del Art. 3° común a los Conv. de Ginebra y Protocolo II (Art. 4°)</p>	<p>El Art. 5° enumera los crímenes:</p> <p>*Genocidio (Art. 6°)</p> <p>*Lesas Humanidad (Art. 7°): Política Sistemática.</p> <p>*Crímenes de Guerra (Art. 8°): Der. de Ginebra y Der. de La Haya. Conflicto armado no internac. – Art. 3° común</p> <p>*Agresión (en 7 años iban a dar concepto) (Arts. 5°, 121° y 123°).</p>
<b>RATIO LOCI</b>	Territorio de la antigua Yugoslavia	Territorio de Ruanda y Territorio de los Estados Vecinos: Burundi, Zaire, Uganda y Tanzania.	Territorio de los Estados partes. Estado que han aceptado la competencia de la CPI (Art. 12°)
<b>RATIONE PERSONAE</b>	Arts. 6° y 7°: Cualquier persona natural incluso jefes de Estados (se aplica a los tres niveles: decisión, intermedio, ejecutantes).	Arts. 5° y 6°: Cualquier persona natural incluso jefes de Estados (se aplica a los tres niveles: decisión, intermedio, ejecutantes).	Se aplica a personas naturales nacionales de los Estados partes (Art. 25°). Cuando el crimen se comete en un Estado que es parte y cuando el caso sea sometido por una declaración unilateral (Art. 12°).
<b>RATIO TEMPORIS</b>	1° de Enero 1991 hasta una fecha que será determinada por el Consejo de Seguridad (Art. 8°) Resolución 827	Desde el 1° de Enero de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1994 (Art.7°) Resolución 955	El 17 de Julio de 1998 (Conferencia de Roma) se firma el tratado que consagra el Estatuto de Roma. El tratado entró en vigor para las partes el 1° de Julio de 2002 (Art. 126°).

<sup>48</sup> Cuadro comparativo tomado de SALMÓN GÁRATE, Elizabeth y GARCÍA SAAVEDRA, Giovanna. *op. cit.*, p. 31.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### LA VIOLENCIA SEXUAL COMO ARMA DE GUERRA

#### I. ¿ QUÉ ES VIOLENCIA SEXUAL COMO ARMA DE GUERRA ?

Para hablar de la violencia sexual como arma de guerra, consideramos oportuno hacer un breve análisis histórico sobre el tema.

La guerra es una herramienta, a la que ha recurrido el hombre durante todo su recorrido sobre la tierra. A través de la historia de la humanidad, la guerra ha estado presente en todas las culturas y regiones del mundo. En realidad, como dice Jean Pictet al hacer referencia a la guerra y a las normas que la han regulado, “las leyes de la guerra son tan antiguas como la guerra misma, y la guerra tan antigua como la vida en la tierra”<sup>49</sup>.

Sobre la guerra, es interesante el comentario que hace Javier Solana: “... la propia guerra está cambiando. Los conflictos tradicionales entre ejércitos han sido sustituidos por los más sangrientos conflictos internos y étnicos, donde los civiles no mueren accidentalmente sino que son el principal blanco de los ataques, donde los crímenes contra la humanidad y hasta el genocidio no son medio sino un objetivo del conflicto, donde se violan

---

<sup>49</sup> PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del Derecho Internacional Humanitario*, Tercer Mundo Editores, Instituto Henry Dunant y CICR Delegación en Colombia, Bogotá, 1998, p. 14.

sistemáticamente y no por accidente las normas mínimas de humanidad que todas las naciones en su día acordaron para tener vigencia perpetua, es decir, el cuerpo de convenios conocido como “derecho humanitario internacional”. En modo alguno podemos pasar por alto las violaciones de los derechos humanos a las que asistimos. Si guardamos silencio frente a los crímenes contra la humanidad, por más que ese silencio se ampare en la imparcialidad de la ayuda humanitaria, corremos el riesgo de convertirnos en cómplices. Nuestro deber de asistir a las víctimas no significa que no podamos distinguir entre opresores y los oprimidos... El principal desafío que afrontaremos el próximo milenio es cómo lograr la unidad de todos y el apoyo de todos al principio de que las violaciones sistemáticas de los derechos humanos, en cualquier lugar donde ocurran, no deben ser permitidas<sup>50</sup>.

Así como la guerra y las leyes que la regulan son tan antiguas, también lo es la práctica de actos de violencia sexual en medio de ella.

El imperio romano se construyó a base de fuerza, por medio de la invasión a los pueblos vecinos y a la ley del terror que seguía a ella, pues el derecho, que desarrollaron de manera extraordinaria, no llegaba más que hasta las fronteras del imperio. De este modo, los designios de su *ius naturale* no lograban proteger a los pueblos invadidos de los desafueros a que se dedicaban los soldados romanos. En el siglo XII los cruzados violaban a las mujeres en nombre de la religión y en el siglo XVIII, los soldados ingleses violaban sistemáticamente a las mujeres escocesas durante la subyugación de Escocia. También fue

---

<sup>50</sup> SOLANA MADARIAGA, Javier. En: *Revista de Occidente* No. 236-237, Enero 2001, Madrid, pp. 17 y 19. El anterior fue un comentario que hizo Javier Solana, al tratar el tema de las Intervenciones Humanitarias en el documento aquí mencionado.

una práctica usada en la conquista de América pues los ejércitos invasores no se conformaron con saquear los asentamientos indígenas sino que tras esclavizar o eliminar a los hombres de la comunidad, se dedicaban a violar a las mujeres provocando en ellas embarazos forzados. Como lo cuenta la historia, el mestizaje no fue el resultado del mutuo acuerdo entre soldados invasores y mujeres invadidas.

Durante la primera guerra mundial, el ejército alemán violó a las mujeres como un arma de terror y el ejército soviético la usó como un arma de venganza durante la segunda guerra mundial.

Una descripción clara sobre el uso de la violencia sexual es el siguiente: “En toda la historia de las guerras, las mujeres han sido uno más de los botines de los guerreros. Junto a los tesoros y alimentos, las mujeres son otro de los "objetos" que los vencedores podían tomar a la fuerza como premio a sus triunfos y esfuerzos en los campos de la muerte. Objeto del solaz, placer y desahogo sexual de los combatientes (...). Los penes de los varones guerreros más poderosos se transformaron en una poderosa arma contra el "honor" de los varones enemigos. Terrible combate de honores patriarcales varoniles que se instala a través de la apropiación violenta del cuerpo de las mujeres y de su capacidad reproductiva”<sup>51</sup>.

En las últimas décadas, la violencia sexual sistemática y a gran escala ha estado presente en diversos conflictos armados, entre los cuales podemos señalar: Bosnia, Croacia, Ruanda,

---

<sup>51</sup> BEDREGAL, Ximena. “La Violación de las mujeres en las guerras: delito grave contra los derechos humanos”, *Doble Jornada*, No. 79, México, Agosto de 1993. Disponible en <http://www.jornada.unam.mx/1999/ene99/990105/violacion-en-guerra.htm>

Bangladesh, Camboya, Chipre, Haití, Kuwait, Perú, Sierra Leona, Sri Lanka, Liberia, Sudán, Somalia, Timor Oriental y Uganda<sup>52</sup>. El problema que salta a la vista al analizar los casos de violencia sexual en estas guerras, es que esta especie de violencia se está utilizando, sin lugar a dudas, como un arma de guerra y terrorismo. En los recientes conflictos de la ex Yugoslavia, África Central, Sierra Leona y otros lugares, la violación formaba parte de una estrategia cruel y deliberada para aterrorizar a comunidades enteras y obligar a la población civil a abandonar sus casas. La violencia sexual es una forma de destruir una sociedad, una cultura. Así lo demuestra lo sucedido en Bosnia donde se puso en práctica una forma de genocidio que consistió en causar embarazos forzados a las mujeres bosnio-musulmanas para que los niños fueran serbios, de tal manera que se llevara a cabo un proceso de *purificación étnica*<sup>53</sup>. Indiscutiblemente, los individuos principalmente afectados son las mujeres y las niñas. No solo se trata de abusar de las mujeres, como si fueran solo un premio y botín final de la batalla, sino que estamos en frente de una estrategia planificada y pensada, para empobrecer la mística del enemigo y para sembrar el germen de la propia etnia en la enemiga. Lo mismo ocurrió en Ruanda.

De esta manera, las mujeres se convierten en un instrumento para castigar al contrincante (esto se hace evidente cuando se produce la violación física de mujeres como una forma de provocación o de cobro de cuentas a los enemigos); también tiene por objeto enrostrar la victoria a los hombres del otro bando, que no han sabido proteger a sus mujeres<sup>54</sup>.

---

<sup>52</sup> *Viewpoint: Armies At War Use Rape as a Weapon*. En <http://www.now.org/index.html> , Abril 18 de 2002.

<sup>53</sup> ÁLVAREZ, Victoria Soledad. *Las mujeres y los conflictos armados: violencia sexual: una moderna estrategia de guerra*. Documento electrónico, página web del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR).

<sup>54</sup> Al respecto, Radhika Coomaraswamy quien es la Relatora Especial de la ONU sobre la violencia contra la mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias, en un Informe de 1998 afirmó: “El concepto de violación no es particularmente nuevo ni propio de nuestra época. Las mujeres han sido sometidas a varias formas de ataque sexual en épocas de paz como de guerra, desde tiempos inmemoriales. Estos esfuerzos por



Hay muy pocas armas con la capacidad destructiva que tiene la violencia sexual. La violencia sexual tiene efectos todavía más devastadores en culturas patriarcales, donde las mujeres son consideradas las depositarias del honor de la familia, y por extensión, del honor de la comunidad, de la sociedad y del país.

Aunque la mayoría de las veces los abusos sexuales en medio de la guerra se cometen contra mujeres y niñas, dichos actos también los pueden sufrir hombres y niños. Podemos citar como ejemplo, el documento de Hawa Ghaus sobre las violaciones a los Derechos Humanos en Afganistán. Ella dice que “los crímenes cometidos por los talibanes en contra de los Tajiks, Hizaras y Chiítas de Afganistán superan todo lo imaginable. De las refugiadas que llegan escuchamos muchos relatos de violaciones y secuestros. Los talibanes incluso secuestran a hombres y muchachos y los entregan al ejército para ser utilizados con fines sexuales”<sup>55</sup>. De la misma manera, en el conflicto guatemalteco, que se prolongó entre 1962 y 1996, se estima que el 1% de las violaciones se cometieron en hombres (se habla aproximadamente de 42.000 víctimas de violación, entre hombres y mujeres).

La violencia sexual suele ser utilizada como arma de guerra, generalmente por todas las partes en conflicto, ya sean Estados, dictadores, fuerzas rebeldes y ejércitos legales.

---

desmoralizar y humillar al enemigo han aumentado en tiempos recientes, especialmente durante conflictos internos, en los cuales las mujeres son tomadas como objetivo por su afiliación con la oposición...” (Informe conforme a la Resolución 1997/44 de la Comisión, E/CN.4/1998/54, 26 de enero de 1998, párrafos 13 y 14).

<sup>55</sup> GHAUS, Hawa. *Los crímenes contra la mujer son crímenes de lesa humanidad*, Women’s Caucus for Gender Justice, en <http://www.iccwomen.org/zsp/index.htm>, Mayo 27 de 2002.

Creemos que no sobra señalar, que la violencia sexual no es lo mismo que la violencia de género. La violencia sexual, que incluye un elemento sexual, como por ejemplo la violación o la esclavitud, puede ser considerada como uno de los tipos de la violencia de género, la cual puede incluir también ataques físicos no sexuales contra la mujer o ataques psicológicos contra ella<sup>56</sup>.

Cuando hablamos de violencia, hacemos referencia en términos generales a todo tipo de coerción ejercida sobre una persona para inducirla a que realice un acto determinado en contra de su voluntad. En lo que concierne a la definición de violencia contra la mujer, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la mujer de 1993, el siguiente concepto: *“Todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en la vida pública como en la privada”*.

Del mismo modo, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belém do Pará, adoptada en la Organización de Estados Americanos en 1994, dice en su artículo 1º, que debe entenderse como violencia contra la mujer *“cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”*. Nosotros hacemos referencia concreta en este trabajo, a uno de las clases o especies de violencia que describen la Organización de las Naciones Unidas

---

<sup>56</sup> Página internet del *Women's Caucus for Gender Justice*. En <http://www.iccwomen.org/zsp/index.htm>.

y la Organización de Estados Americanos; nos referimos precisamente a la violencia sexual, la cual reviste a la vez varias formas: entre ellas están, la violación, el embarazo forzado, la prostitución forzada, la esclavitud sexual, la terminación forzada del embarazo, la esterilización forzada. Todas estas conductas tienen en común dos condiciones que las convierten en violencia sexual: la primera es que no haya consentimiento de la víctima y, la segunda, es que se use la fuerza o mediante la amenaza de fuerza o por coacción por parte del agresor. Para efectos de nuestro estudio (la violencia sexual como arma de guerra) es necesario que los actos antes mencionados se produzcan en el marco de un conflicto armado.

En un avance altamente positivo, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional enuncia en el Artículo 8(2)(b)(xxii) los actos que constituyen crímenes de violencia sexual de la siguiente manera: “el cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra...”, conductas que, según el estatuto, constituyen *crímenes de guerra* cuando son cometidas en un conflicto armado internacional, e igualmente en conflictos armados de naturaleza no internacional (Art. 8(2)(e)(vi)). De igual forma, los crímenes de violencia sexual, bajo ciertas condiciones, pueden ser considerados como *crímenes de lesa humanidad* o como *genocidio*. Y, aunque ninguno de los actos antes descritos son crímenes nuevos, el Estatuto de Roma ha sido el instrumento que ha hecho la enumeración más extensa de los crímenes de violencia sexual. En el Protocolo II se señala en el Artículo 4(2)(e) que se prohíben “los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la

prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor”; y en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional de Ruanda, se prohíbe en el Artículo 4(e) la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de violencia sexual. Por los anteriores motivos, en el estudio de las diferentes conductas que constituyen crímenes sexuales analizaremos los tipos penales contenidos en el Estatuto de Roma, teniendo en cuenta las definiciones aportadas por el mismo instrumento, el cual hace una enunciación clara, amplia y autónoma de los distintos crímenes de violencia sexual.

## **II. CRÍMENES DE VIOLENCIA SEXUAL**

Los crímenes de violencia sexual enumerados en el Estatuto de Roma son los siguientes: la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada, y cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable. Como mencionamos anteriormente, los crímenes de violencia sexual pueden ser juzgados como graves violaciones de los Convenios de Ginebra, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad<sup>57</sup> o genocidio, dependiendo del contexto y las circunstancias en que se produzca el hecho; los crímenes de violencia sexual también pueden constituir tortura, esclavitud, graves lesiones corporales y otros actos pertinentes. Es decir, una conducta puede configurar uno o más crímenes; al respecto hay avances jurisprudenciales de

---

<sup>57</sup> Por ejemplo, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, juzgó a Dusko Tadic, miembro de las fuerzas serbobosnias que actuaban en el municipio de Prijedor, no 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 (El Fiscal vs. Tadic, acta de acusación, párrafo 2.6.). La sentencia en el caso Tadic 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.

carácter admirable en esta materia. Para efectos del estudio de cada conducta penal, analizaremos las definiciones dadas por el Estatuto de Roma y la valiosa jurisprudencia aportada por los tribunales ad hoc para la ex Yugoslavia y para Ruanda, en materia de violencia sexual.

**A) La violación.** La definición que contiene el Estatuto de Roma comprende dos elementos:

*a. La invasión<sup>58</sup> del 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;

*b. Mediante el uso de la fuerza o la amenaza de la fuerza o mediante coacción*, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado *contra una persona incapaz* de dar su libre consentimiento<sup>59</sup>.

**a) Tratamiento de la violación en el Tribunal ad hoc para Ruanda**

- El Tribunal de Ruanda define la violación como la “invasión física de naturaleza sexual, cometida en contra de una persona bajo circunstancias que son coercitivas” (Caso Akayesu<sup>60</sup>, párrafo 597).

---

<sup>58</sup> El concepto de “invasión” se utiliza en sentido amplio para que resulte neutro en cuanto al género.

<sup>59</sup> Se entiende que una persona es incapaz de dar su libre consentimiento si adolece de una incapacidad natural, inducida o debida a la edad.

<sup>60</sup> Jean-Paul Akayesu era alcalde de la comuna de Taba, donde numerosas mujeres tutsis fueron violadas y asesinadas en su presencia, y facilitando la comisión de tales crímenes. Varios testigos manifestaron haber visto “cómo un grupo de hombres violaba y asesinaba a otras mujeres delante de Akayesu. En una ocasión en que este último presencié tales violaciones y asesinatos dijo al parecer a los autores “no me pregunten más

- En el mismo Caso se reconoce la violación como tortura. Como tortura la violación es usada con diferentes propósitos, entre ellos, intimidar, degradar, humillar, discriminar, castigar, controlar o destruir a una persona. Como tortura, la violación es una transgresión de la dignidad personal, y de hecho constituye tortura cuando una de las personas asociadas a la sesión de tortura fuera un responsable oficial o actuara como órgano de cualquier otra entidad investida de poder (Caso Akayesu, párrafo 597).
- Sobre las circunstancias que son coercitivas expresa que no necesitan ser evidenciadas a través de demostración física de fuerza, la coerción puede ser inherente a las circunstancias como un conflicto armado o la presencia militar (En el Caso Akayesu se utiliza el término “bajo circunstancias que son coercitivas”).

**b) *Tratamiento de la violación en el Tribunal ad hoc para la ex Yugoslavia***

- En cuanto a la definición de Violación, el Tribunal recoge la definición del caso Akayesu del Tribunal de Ruanda y lo aplica al caso Celebici<sup>61</sup> (párrafo 479).
- Reconoce la violación como tortura: casos Celebici y Furundzija<sup>62</sup>. Se trata la violación como tortura cuando es utilizada en medio de un interrogatorio con el objeto de castigar,

---

a qué sabe una mujer tutsi” (El Fiscal vs. Jean Paul Akayesu, Conclusiones de la Acusación, vol. 1, 29 de abril de 1998, párrafo 165). Además, tanto las víctimas como los testigos que intervinieron en el juicio describieron otros actos de violencia sexual, como la violación pública, la violación con objetos tales como machetes y palos, la esclavitud sexual, la desnudez forzada y la violación de niñas.

<sup>61</sup> En el campo de detención de Celebici, Hazim Delic comandante adjunto del referido campo, fue encontrado culpable de violar y agredir sexualmente a dos mujeres serbiobosnias que estaban presas en el campo en 1992, encontrándolo el Tribunal culpable de una grave violación (tortura) y crímenes de guerra (tortura) por las violaciones. Además fue declarado culpable también de homicidio voluntario y asesinato, tortura, trato inhumano y cruel, causar grandes sufrimientos o graves lesiones, y detención ilegal de civiles. Haim Delic fue condenado a 20 años de prisión. El Tribunal resolvió también que Zdravko Mucic, un comandante del campo bosniocroata tenía responsabilidad por ordenar los abusos cometidos contra detenidos en el campo de Celebici, como asesinatos, tortura, agresiones sexuales, golpes y otras formas de trato cruel e inhumano. La sentencia confirma que la violación y la agresión sexual pueden ser actos de tortura; el tribunal subrayó que un objetivo prohibido de la tortura es “por discriminación de cualquier clase”, inclusive la discriminación por razones de género, la cual impide en gran medida a las mujeres disfrutar de los derechos humanos y las libertades. El Tribunal adoptó la opinión de que la discriminación por razones de género puede ser fundamento para juzgar la violación como tortura (Delic y otros, sentencia, párrafo 493).

intimidar, coaccionar o humillar a la víctima u obtener información, o una confesión, ya sea de la víctima o de una tercera persona (Caso Furundzija, párrafo 163).

- En el caso de violación la penetración puede ser leve; otras formas de violencia sexual como la penetración sexual con otros objetos distintos al pene y la penetración oral obligada del pene, son igualmente humillantes y traumáticos para la víctima (Caso Furundzija, párrafo 184).

- Sobre las circunstancias que son coercitivas se dijo que es difícil imaginar circunstancias en las que la violación ... pueda ser considerada con un propósito que no involucre, de alguna manera, castigo, coerción, discriminación o intimidación. En la visión del Tribunal, estas son inherentes en situaciones de conflicto armado (Caso Celebici).

### **c) *La violación como crimen de lesa humanidad***

En el Artículo 7 del Estatuto de Roma establece:

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

g) violación, ...

h) persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género... u otros motivos

---

<sup>62</sup> Anto Furundzija, un comandante local destinado en Vitez en una unidad especial de la policía militar del Consejo de Defensa de Croacia, fue declarado culpable, el 10 de diciembre de 1998, de tortura como coautor de la violación de una mujer musulmana bosnia durante el interrogatorio, y de complicidad en la violación (La Fiscalía vs. Furundzija, caso N° IT-95-17/1-T, sentencia 10 de diciembre de 1998. Esta sentencia fue apelada y confirmada por la Cámara de Apelaciones del mismo Tribunal mediante sentencia de 21 de julio de 2000). Fue el primer caso que se juzgó exclusivamente por delitos de violencia sexual en un tribunal internacional; el Tribunal confirmó el carácter de crimen de guerra de la violación, en particular en virtud del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra relativos a los conflictos armados que no sean de índole internacional (párrafos 165 a 171); recogió la definición de violación del caso Akayesu, pero formuló un conjunto de elementos que prohíben expresamente el sexo oral forzado (párrafo 185).

universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte.

**d) *La violación como crimen de guerra***

En el Artículo 8 del Estatuto de Roma se establece:

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

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende como crímenes de guerra: ...

a) Infracciones graves a los Convenios de Ginebra ...

ii) someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;

iii) infringir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud; ...

b) Conflictos internacionales ...

xxi) cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes y degradantes;

xxii) cometer actos de violación ...

c) Conflictos armados no internacionales

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

ii) los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;



e) Violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en conflictos armados no internacionales

vi) cometer actos de violación ...

En el caso de la violación como crimen de guerra, cuando se habla de invasión al cuerpo de la persona en cuestión, se incluye en el concepto de “persona”, las personas fallecidas. Esto porque se entiende que la víctima no tiene que ser consciente de la existencia de un trato humillante o degradante o de un atentado contra su dignidad. Este elemento tiene en cuenta los aspectos pertinentes de la cultura a que pertenece la víctima.

**e) *La violación como genocidio***

En el Artículo 6 se establece:

1. Se entenderá por “genocidio” cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

a) Matanza de miembros del grupo. Respecto a la situación contemplada en este literal, el Tribunal de Ruanda en el caso Akayesu manifestó que la violación de mujeres Tutsis en Taba estaba acompañada con la intención de matar esas mujeres... Es claro para el tribunal que los actos de violación y violencia sexual, tal como otros actos de serio daño físico y mental cometidos contra las Tutsi, reflejan la determinación de hacer sufrir a las mujeres Tutsi y mutilarlas incluso antes de matarlas, con la intención de destruir al grupo Tutsi mientras se infligió serios sufrimientos a sus miembros.

b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo. Sobre esta causal, en el documento sobre los Elementos de los Crímenes bajo jurisdicción de la Corte,

se prevé que la conducta generadora de la lesión grave puede ser entre otras, actos de tortura, violaciones, violencia sexual o tratos inhumanos o degradantes. Al respecto, el Tribunal de Ruanda dijo que la violación sexual fue parte integral del proceso de destrucción, específicamente dirigido a las mujeres Tutsi y contribuyó particularmente a su destrucción y a la destrucción de los Tutsi como grupo (Caso Akayesu, párrafo 732).

c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial. Sobre esta conducta, cabe decir que el Tribunal de Ruanda manifestó que la violación y la violencia sexual (con su combinación de daño físico y psicológico) fueron cometidos contra las mujeres Tutsi con el objetivo de destruir su espíritu como medio para obtener la destrucción del grupo. La violencia sexual fue un paso en el proceso de destrucción del grupo Tutsi, destrucción de su espíritu, deseo de vivir, y de la vida misma (Caso Akayesu, párrafo 732).

d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo. Sobre esta cuestión, el Tribunal de Ruanda mencionó medidas como la mutilación sexual, prácticas de esterilización forzada, control obligado de fecundidad, separación de los sexos, y prohibición de matrimonio. El Tribunal señala que las medidas utilizadas para prevenir nacimientos dentro del grupo pueden ser físicas, pero también mentales. Por ejemplo, la violación puede ser un medio usado para prevenir nacimientos cuando la persona violada se niega posteriormente a procrear, de la misma manera en que los miembros del grupo pueden ser conducidos mediante amenazas o como consecuencia de traumas, a no procrear posteriormente (Caso Akayesu, párrafos 507 y 508).

La Corte Europea de Derechos Humanos, también ha aceptado que la violación puede constituir tortura; en el Caso Aydin vs. Turquía, en sentencia de fecha 25 de septiembre

de 1997, expresó: “mientras que el demandante estaba detenido fue violado por una persona cuya identidad todavía no se ha determinado. La violación de una persona detenida por un oficial del Estado debe ser considerada una forma especialmente grave y detestable de maltrato dada la facilidad con que el ofensor puede aprovecharse de la vulnerabilidad y debilitar la resistencia de la víctima. Además, la violación deja cicatrices psicológicas muy profundas en la víctima que no disminuyen rápida y proporcionalmente con el paso del tiempo, como sucede con otras formas de violencia física y mental. El demandante también experimento enorme dolor físico como consecuencia de la penetración forzada, dejándolo además con su autoestima destruida, transgrediendo tanto su parte física como emocional. (...) La Corte está satisfecha en cuanto la acumulación de los actos de violencia física y mental inflingidos en el demandante y el especial acto de crueldad de violación a la que fue sometido, constituye tortura en términos de violación del artículo 3° de la Convención” (parágrafos 83 y 86).

Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha reconocido la violación como tortura, por ejemplo en el caso de Fernando y Raquel Mejía vs. Perú<sup>63</sup>, cuando afirmó: “la violación causa sufrimiento físico y mental en la víctima. Además de la violencia sufrida en el momento en que es cometida, las víctimas son usualmente heridas o, en algunos casos, sometidas a embarazo forzado. El hecho de ser sujeto de abuso de esta naturaleza causa además un trauma psicológico resultante, de una mano, por haber sido

---

<sup>63</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Reporte 5/96, Caso No. 10.970, 1° de Marzo de 1996, p. 186. Fernando Mejía fue torturado y asesinado; su esposa Raquel Martín de Mejía fue detenida por fuerzas del Estado peruano como sospechosa de pertenecer a un grupo subversivo, y a continuación es torturada. Entre las torturas se encuentra el abuso y la violación sexual. Hay que anotar que en el caso de Maria Elena Loayza Tamayo (Caso 11.154) es la primera vez que la Comisión declara que la violación sexual es parte integral de la tortura. La información está disponible en: <http://www.encolombia.com/salud/sistemainter-comisión-deregion2.htm>.

humillado y victimizado, y de otra mano, de sufrir la condena o rechazo de los miembros de su comunidad si se enteran de los vejámenes que han sido víctimas”. En el período comprendido entre los años 1991 y 2000 se identificaron 14 casos ante la Comisión Interamericana relacionados con derechos sexuales y reproductivos; de estos 14 casos admitidos y/o fallados por la Comisión, seis involucran el uso de la violencia sexual como tortura por parte del Estado<sup>64</sup>.

Una vez analizado el crimen de Violación, basta concluir que además de constituir crimen autónomo, bajo los artículos 7(1)(g) , 8(2)(b)(xxi) y 8(2)(e)(vi), puede también constituir otros crímenes contra la persona como tortura, esclavitud, genocidio, actos inhumanos, sujetos a la jurisdicción de la Corte en los artículos 6, 7 y 8, dependiendo de los fines perseguidos con tal acción.

## **B) *La esclavitud sexual***

La definición que presenta el Estatuto de Roma incluye dos elementos:

---

<sup>64</sup> “El sentido de estos datos es proporcionar a abogados y activistas de derechos humanos la información necesaria para utilizar el sistema interamericano de derechos humanos como una herramienta de protección de estos derechos. La utilización directa del sistema interamericano para interponer denuncias tienen una efectividad potencial importante. Esto es particularmente cierto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ya que la Corte ha visto muy pocos casos en general. La mayoría de las denuncias del sistema tienen eco y reconocimiento a nivel regional y local, y han presionado a los gobiernos a nivel político y diplomático. En varios foros se ha dicho que es hora que el sistema interamericano empiece a ser usado para la defensa de los derechos humanos de las mujeres, ya que estamos ante una coyuntura que puede ser muy productiva. A nivel convencional, la aprobación de la Convención de Belem do Pará hace innegable la obligación de los Estados de tomar acciones contra la violencia de género. Y para ello son las mismas personas interesadas en la protección de los derechos humanos las que deben identificar las violaciones de los derechos sexuales y reproductivos y llevarlos ante el sistema interamericano de derechos humanos”. En: <http://www.encolombia.com/salud/sistemainter-comisión-deregion2.htm>.

- a. Que el autor<sup>65</sup> haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad<sup>66</sup>.
- b. Que el autor haya hecho que esa o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.

**a) *La esclavitud sexual como crimen de lesa humanidad***

El Artículo 7º del Estatuto expresa:

1. Se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

d) Esclavitud;

g) Violación, esclavitud sexual ...

2. A los efectos del párrafo 1:

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

**b) *La esclavitud sexual como crimen de guerra***

En el Artículo 8 del Estatuto de Roma se establece:

---

<sup>65</sup> Dado el carácter complejo del crimen tratado, se reconoce que sus autores podrían ser dos o más personas con un propósito delictivo común.

<sup>66</sup> Se entiende que ese tipo de privación de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o la reducción de otra manera a una persona a una condición servil, según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956. Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños.

1. La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.
2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende como crímenes de guerra: ...
  - b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales
    - xxii) cometer actos de violación, esclavitud sexual ...
  - e) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados no internacionales
    - vi) cometer actos de violación, esclavitud sexual ...

Es supremamente importante el antecedente establecido por el Tribunal ad hoc de Yugoslavia, en la sentencia del Caso Foca<sup>67</sup>, donde el Tribunal estableció crímenes de esclavitud sexual en el caso de mujeres musulmanas, donde no se necesitaron las condiciones de confinamiento para establecer que se trataba de casos de esclavitud sexual (Sentencia del 26 de Junio de 1995, cargos 56 a 59).

---

<sup>67</sup> En junio de 1996, el Tribunal hizo pública un acto de acusación contra ocho serbiobosnios por determinados delitos sexuales cometidos contra mujeres en Foca. Son acusados de violar a mujeres en los lugares de detención; sacar a las mujeres de los centros de detención y llevarlas a casa, apartamentos y hoteles para violarlas; obligar a las mujeres a desnudarse y bailar desnudas ante los grupos de soldados y de policía; cometer violaciones en grupo y en público; mantener detenidas a las mujeres en casa y apartamentos utilizados como burdeles; obligar a las mujeres a realizar quehaceres domésticos en las casa y apartamentos, y obligarlas a someterse a las agresiones sexuales; y vender mujeres a cambio de dinero. Las violaciones consistían en la penetración vaginal, anal y oral. Se acusa a Kunarac de ser responsable de ordenar actos de agresión sexual cometidos por sus subordinados. Muchas de las víctimas eran niñas; una de ellas tenía 12 años y otra 15 cuando fueron violadas y cuando fueron objeto de abusos sexuales en cadena en Foca. Muchas de las mujeres fueron violadas en cadena durante largos períodos de tiempo. Muchas sufrían lesiones ginecológicas permanentes como consecuencia de la violación, y una de las mujeres ya no pudo concebir como consecuencia de esas lesiones. En las actas de acusación se hacía mención también de violaciones de mujeres embarazadas de siete meses.

En este tipo penal pueden incluirse, entre otras situaciones, campos de violación, matrimonios temporales forzados, y otras prácticas que signifiquen el tratamiento de las mujeres como propiedad.

### ***C) La prostitución forzada***

El Estatuto de Roma establece que los elementos constitutivos de la prostitución forzada son los siguientes:

1. Que el autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno coercitivo o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.
2. Que el autor u otra persona haya obtenido, o esperaran obtener, ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.

### ***a) La prostitución forzada como crimen de lesa humanidad***

El Artículo 7º del Estatuto expresa:

1. Se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

g) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada ...

**b) *La prostitución forzada como crimen de guerra***

El Artículo 8 del Estatuto de Roma expresa:

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

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende como crímenes de guerra: ...

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales

xxii) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada ...

e) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados no internacionales

vi) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada ...

Nos parece importante resaltar la distinción entre la Prostitución Forzada y la Esclavitud Sexual. La Prostitución Forzada es una forma de Esclavitud Sexual que tiene un elemento adicional: el acusado recibe beneficios pecuniarios.

**D) *El embarazo forzado***

El Estatuto de Roma define el embarazo forzado así:

El confinamiento por parte del autor de una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del derecho internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo.



**a) *El embarazo forzado como crimen de lesa humanidad***

El Artículo 7º del Estatuto expresa:

1. Se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

g) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado ...

**b) *El embarazo forzado como crimen de guerra***

El Artículo 8 del Estatuto de Roma expresa:

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

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende como crímenes de guerra: ...

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales

xxii) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado...

e) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados no internacionales

vi) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado ...

**c) *El embarazo forzado como genocidio***

Aunque el embarazo forzado no está incluido expresamente en los actos constitutivos de genocidio, se ha planteado la posibilidad de que esta conducta pueda estar encaminada a

destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal, de la manera a continuación expuesta.

Dos formas especiales de llevar a cabo el genocidio:

1. Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo. Respecto a esto se ha considerado que el embarazo forzado puede frecuentemente ser un instrumento de genocidio, porque puede mantenerse un control estricto sobre la fecundidad de la mujer, impidiendo que la mujer tenga relaciones sexuales con hombres de su mismo grupo nacional, étnico, racial o religioso; esto puede llevar a la destrucción total o parcial del grupo determinado.

2. Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo. En esta conducta, hay que prestar especial atención al embarazo forzado cuando a través de la manipulación de las normas patriarcales en la mayoría de sociedades, las cuales establecen la identidad grupal a través de la identidad del padre y que imponen la identidad del enemigo en un niño nacido de ese grupo, es otra forma de transferencia forzada de niños desde el grupo de la víctima hacia el otro grupo (Caso Akayesu, parágrafo 507).

### **E) *La esterilización forzada***

Conforme al Estatuto de Roma, el tipo penal que configura la Esterilización Forzada tiene los siguientes elementos:

- a. Que el autor hay privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> Esto no incluye las medidas de control de la natalidad que no tengan un efecto permanente en la práctica.

- b. Que la conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico o clínico de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento<sup>69</sup>.

**a) *La esterilización forzada como crimen de lesa humanidad***

El Artículo 7º del Estatuto expresa:

1. Se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

g) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada ...

**b) *La esterilización forzada como crimen de guerra***

El Artículo 8 del Estatuto de Roma expresa:

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

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende como crímenes de guerra: ...

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales

xxii) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada ...

e) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados no internacionales

---

<sup>69</sup> Se entiende que “libre consentimiento” no incluye el consentimiento obtenido mediante engaño.

vi) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada ...

**c) *La esterilización forzada como genocidio***

Aunque la Esterilización Forzada como Genocidio no está expresamente consagrada en las conductas que pueden utilizarse para ejecutar el homicidio, teniendo en cuenta el artículo 6 del Estatuto de Roma en sus literales *d)* que habla del Genocidio mediante la adopción de medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo, y el literal *b)* sobre lesión grave a la integridad física, podemos aceptar razonablemente que la esterilización forzada de personas que pertenecen a un determinado grupo nacional, étnico, racial o religioso, independientemente del medio utilizado para lograr la esterilización y siempre que el objeto sea destruirlo total o parcialmente dicho grupo, constituye un acto genocida.

Sobre la esterilización forzada como genocidio, aunque no se establece la modalidad en que el autor puede quitar la capacidad de reproducción biológica de la víctima, consideramos que se admiten los tratamientos médicos o quirúrgicos y otras clases de actos que tengan como objetivo el fin referido.

**F. *Otras formas de violencia sexual***

Respecto al crimen de violencia sexual de carácter general, el Estatuto establece como requisitos los siguientes:

- a. Que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada

por el miedo a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.

- b. Que la conducta haya tenido una gravedad, ya sea, comparable a los demás crímenes del artículo 7(1)(g) del Estatuto (En este caso se refiere a la configuración de la violencia sexual como crimen de lesa humanidad) o una gravedad comparable a la de una infracción grave de los Convenios de Ginebra (Para que la violencia sexual configure un crimen de guerra en conflictos internacionales) o que constituya una violación grave del artículo 3º común a los cuatro Convenios de Ginebra (para que sea crimen de guerra en conflictos no internacionales).

**a) *Otras formas de violencia sexual que constituyen crimen de lesa humanidad***

El Artículo 7º del Estatuto expresa:

1. Se entenderá por “crimen de lesa humanidad” cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- g) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable.

**b) *Otras formas de violencia sexual que constituyen crimen de guerra***

El Artículo 8 del Estatuto de Roma expresa:

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

2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende como crímenes de guerra: ...

b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales

xxii) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra.

e) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados no internacionales

vi) cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del artículo 3º común a los cuatro Convenios de Ginebra.

Respecto a las otras formas de violencia que pueden estar bajo competencia de la Corte, la jurisprudencia aportada por los Tribunales ad hoc de Ruanda y Yugoslavia es muy valiosa.

**c) *Otras formas de violencia sexual en el Tribunal ad hoc para Ruanda***

En el Caso Akayesu, el Tribunal estableció que la violencia sexual no se limita a la invasión física del cuerpo humano y puede incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico. Hace referencia, por ejemplo, al caso de mujeres obligadas a hacer gimnasia desnudas frente a soldados (Caso Akayesu, Párrafo 688).

**d) *Otras formas de violencia sexual en el Tribunal ad hoc para Yugoslavia***

En el Caso Furundzija, se estableció que las normas penales internacionales no solo castigan la violación, sino también cualquier serio asalto sexual que no incluya penetración. La prohibición abarca todos los abusos serios de naturaleza sexual infligidos sobre la persona por medio de la coerción, amenaza de fuerza o intimidación de manera tal que degraden o humillen la dignidad de la víctima (Caso Furundzija, Párrafo 186).

Con base en lo anterior, podemos admitir la posibilidad de incluir en el concepto de violencia sexual diferentes formas de violencia sexual que no sólo involucren conductas que impliquen la invasión física del cuerpo de la víctima. Las formas no invasivas han sido reconocidas como crímenes en contra de la humanidad y serias violaciones a las leyes de la guerra en los Casos Akayesu y Furundzija, lo cual es un avance supremo en la lucha contra la impunidad de crímenes de carácter sexual.

### **III. DIMENSIONES DEL PROBLEMA**

Al hablar sobre el impacto de la Violencia Sexual como arma de guerra en diferentes lugares del mundo, es preciso decir que el uso de la violencia sexual en los conflictos armados ha alcanzado proporciones aterradoras en los últimos cien años de historia.

Las mujeres son víctimas de la violencia por el simple hecho de ser mujeres, por vivir en zonas de conflicto, por tener relaciones afectivas o familiares con algún actor armado, por desarrollar actividades sociales y políticas que a los ojos de los actores armados, aparecen

como obstáculos para el desarrollo de sus objetivos militares<sup>70</sup>. Pero las mujeres no sufren la violencia sexual únicamente por pertenecer a la comunidad enemiga. Basta recordar el caso de las *mujeres de solaz*, utilizadas por el ejército imperial japonés en la Segunda Guerra Mundial, el cual secuestró 200 mil mujeres chinas, coreanas, indonesas, filipinas y de otras naciones, que fueron incluidas en una red de esclavas sexuales con el fin de desincentivar las violaciones en los territorios ocupados, para evitar las reacciones de odio hacia ellos y protegiéndose, al mismo tiempo, de las enfermedades venéreas que pudieran contraer. En 1991, Kim Hak Soon de Corea fue la primera mujer complaciente que salió a la luz y contó su historia públicamente. Poco después, otras mujeres que habían sido mujeres consoladoras de otros países dieron un paso adelante y rompieron cincuenta años de silencio para contar sus historias.

Lo cierto es que los fines que tiene la violencia sexual son muy diversos, y aunque afectan principalmente a las mujeres y niñas que se encuentran en medio del conflicto, también afectan gravemente a los hombres y a la comunidad en general, e incluso, pueden afectar a la humanidad entera como lo ha determinado los Tribunales Internacionales para Ruanda y la ex Yugoslavia, después de comprobar que en Bosnia, unas 38.000 mujeres musulmanas fueron violadas por soldados serbios, muchas de ellas embarazadas y detenidas en campos de concentración para garantizar que allí tuvieran sus hijos como una medida de *purificación étnica*, lo que hizo que muchas de ellas se suicidaran después de haber dado a luz a sus hijos. En otros casos lo que pretendían era que los musulmanes huyeran del territorio<sup>71</sup>. Hay estudios confiables sobre violaciones públicas, por ejemplo, delante de

---

<sup>70</sup> *Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres y niñas en Colombia*, Mesa de trabajo Mujer y Conflicto Armado, Noviembre de 2001, p. 26.

<sup>71</sup> *Ibid.*



todo un pueblo, concebidas para aterrorizar a la población y obligar a huir a los grupos étnicos.

Las dificultades para evaluar las pruebas no ocultan el hecho de que en Bosnia-Herzegovina el ejército utilizó la violación para deshumanizar a sus oponentes en la mente de sus propios soldados, para desmoralizar y castigar a sus enemigos y recompensar a sus tropas. Como consecuencia, las mujeres fueron violadas no sólo por extraños, sino también por quienes fueron un día sus vecinos.

Resulta sumamente difícil evaluar en toda su amplitud los abusos sexuales infligidos a las mujeres en Bosnia-Herzegovina. La vergüenza y el estigma social impiden que muchas mujeres denuncien lo que les han hecho. Algunas borran la experiencia de su memoria consciente porque el dolor que les causa recordar el trauma les resulta insoportable.

En Ruanda, entre 1994 y 1995, cerca de 500.000 mujeres fueron torturadas, violadas, mutiladas y masacradas. “La oficina ruandesa de demografía estima que las sobrevivientes al genocidio han dado a luz entre 2.000 y 5.000 “niños de los malos recuerdos”<sup>72</sup>.

Fue el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, creado en 1993, el primero en reconocer la violencia sexual como crimen de guerra e infracción grave del D.I.H.. En ese momento fue una novedad ya que ni la Convención de Ginebra ni sus Protocolos adicionales, fuentes principales del Derecho Internacional Humanitario, consideraban la violencia sexual como infracciones graves, simplemente se ubicaban entre los casos de tortura o tratos inhumanos. En la práctica, son pocos los casos en que se ha juzgado a una

---

<sup>72</sup> ÁLVAREZ, Victoria Soledad. *op. cit.*

persona por realizar este tipo de conductas. La primera acusación relacionada concretamente a la violencia y a la esclavitud sexual se dictó en 1996 respecto de las detenciones, torturas y violaciones de las mujeres croatas y musulmanas de Foca, cometidas por soldados serbios en 1992<sup>73</sup>.

Hoy, los Tribunales Internacionales para la ex Yugoslavia<sup>74</sup> y Ruanda<sup>75</sup> incluyen la violación expresamente como un crimen de lesa humanidad, ubicándola en la misma categoría en que están el exterminio, la esclavitud, la deportación o la tortura, entre otras. Sin embargo, es fácil suponer que falta mucho tiempo para que las víctimas de estos abusos se atrevan a denunciar abiertamente su situación. Siempre va a pesar en ellas el temor a ser rechazadas por su comunidad, por su familia o por sus compañeros. El temor a no poder casarse, a las venganzas y a la estigmatización. Temen a los exámenes médicos y a los interrogatorios policiales pues a pesar de todo, el pudor aún se conserva. Desde luego que casi siempre el temor se incrementa por la falta de confianza en el aparato judicial y en la legislación. Pero en última instancia, todas estas circunstancias que hacen que la mujer prefiera callar, se pueden incluir en una: la existencia de una cultura machista que discrimina y subordina a las mujeres y a las niñas, por lo cual, sufrimientos como los que producen los abusos sexuales se han invisibilizado durante mucho tiempo.

Tal vez fue en la literatura y en el cine donde se hicieron las primeras denuncias. Con un tono “desprevenido”, Mario Vargas Llosa denuncia cómo el ejército peruano encarga a uno

---

<sup>73</sup>OOSTERVELD, Valerie. *Las mujeres, botín de guerra*, Documento disponible en la página de Internet del CICR, <http://www.iccr.org>.

<sup>74</sup> Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991, Artículo 5.

<sup>75</sup> Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda, Artículo 3.

de sus oficiales para que conforme un grupo de “visitadoras” (o servicio ambulante de prostitutas) con el fin de complacer a los soldados que llevan tiempo internados en la selva amazónica<sup>76</sup>. En cambio, en un tono más “simple”, Oriana Fallaci<sup>77</sup> cuenta lo que vio y vivió en la guerra de Vietnam. “En Cholon, hace una semana, los coreanos detuvieron a un niño vietnamita que se había infiltrado para robar alimentos. Lo detuvieron y emplearon veinticuatro horas en matarlo. ¿Sabes cómo? Empalándolo. He escrito esto: empalándolo. Y tenía ocho años”.

Como ya resaltábamos anteriormente, a pesar de que la violencia sexual en medio de la guerra ha sido una práctica conocida desde tiempos remotos, su denuncia pública y su penalización sólo hasta ahora se empieza a dar. Actualmente, se levantan voces en todo el mundo denunciando una situación que se había aceptado como una consecuencia de la guerra. Cada vez se escuchan más voces que denuncian y que toman una posición en contra de la violencia sexual como arma de terror y hostigamiento en medio de la confrontación armada. Incluso los medios de comunicación colombianos parece que entran lentamente en esa tendencia y, aunque tímidamente, informan que en una incursión paramilitar además de los saqueos y heridos, también hay mujeres violadas<sup>78</sup>.

Prácticamente en todas las situaciones recientes de conflicto armado, tanto de carácter interno como internacional, se han tenido noticias de violaciones y abusos infligidos a mujeres. En Kuwait, las mujeres kuwaitíes y las empleadas del servicio doméstico

---

<sup>76</sup> Mario Vargas Llosa publicó su libro *Pantaleón y las visitadoras* en 1973. Recientemente fue llevado al cine bajo el mismo título.

<sup>77</sup> FALLACI, Oriana. *Nada y así sea*, Ed. Moguer S.A., Barcelona, 1984, p. 115.

<sup>78</sup> “Paras’ violaron mujeres”. En: *Diario El Tiempo*, Sábado 31 de agosto de 2002.

extranjeras fueron objeto de violencia sexual tanto por parte de los invasores iraquíes como de los kuwaitíes que regresaron posteriormente.

Las mujeres de Liberia han sido víctimas de violación en el curso de una guerra civil que ha dividido el país y que ha continuado esporádicamente en los últimos años. En Papúa Nueva Guinea, una muchacha de South Bougainville fue violada en público por un soldado de las fuerzas gubernamentales en septiembre de 1993.

Sobre Perú, el Relator Especial contra la Tortura de la ONU, manifestó que en las áreas sujetas a estado de emergencia los militares con frecuencia recurren al abuso sexual, violación y agresión sexual contra grupos de civiles sospechosos de colaborar con los insurgentes; el Relator Especial denuncia además, que hasta el año 1990 ningún miembro de las fuerzas de seguridad había sido juzgado y sancionado por violaciones a los derechos humanos, y que no hay investigación por violación sexual de mujeres<sup>79</sup>.

En Haití, donde el gobierno militar que derrocó al presidente electo Jean-Bertrand Aristide detentó el poder hasta septiembre de 1994, el número de casos de violación cometidas por las fuerzas de seguridad oficiales y sus ayudantes civiles se había incrementado durante los primeros nueve meses del año. Muchas de las víctimas eran mujeres que vivían en los barrios pobres de las ciudades y en los pueblos, donde el presidente Aristide contaba con un mayor apoyo. Un caso típico fue el registrado en la capital, Puerto Príncipe, el 15 de abril de 1994; unos 15 integrantes de una patrulla civil armada irrumpieron en el domicilio de

---

<sup>79</sup> *La Comisión Interamericana de Derechos Humanos y los derechos sexuales y reproductivos*, disponible en: <http://www.encolombia.com/salud/sistemainter-comision-deregion2.htm>, octubre de 2002.

uno de los seguidores del presidente Aristide, que no se encontraba en ese momento en el domicilio. Interrogaron a su padre y después lo mataron a sangre fría. A continuación, varios de ellos violaron a la otra persona que se encontraba en la casa, una hermana del activista con sólo 14 años de edad.

En Timor Oriental, la ex colonia portuguesa que Indonesia ocupa ilegalmente desde 1975 desafiando las resoluciones de la ONU, hay multitud de informes sobre abusos sexuales y violaciones. Una mujer y su familia fueron torturados en Baucau durante varios días por miembros del ejército que buscaban a su hijo de 22 años, presunto activista independentista. La mujer, una viuda de 50 años de Baucau, fue detenida el 8 de septiembre de 1992 e interrogada sobre el paradero de su hijo. Cuando dijo no saber dónde estaba, la desnudaron, le pegaron, le dieron patadas y le aplicaron descargas eléctricas. Tres días después de su detención, uno de sus sobrinos y su cuñada soltera fueron llamados a declarar. También a ellos los torturaron para interrogarlos, y a la cuñada la sometieron a abusos sexuales.

Una estudiante de 25 años de Quelicai fue violada repetidas veces por un oficial del ejército en Baucau después de su detención, el 20 de diciembre de 1992. Liberada posteriormente, se cree que quedó embarazada como resultado de la violación.

Las mujeres del estado indio de Jammu y Cachemira son reacias a denunciar las violaciones. Las solteras temen no poder casarse, mientras que para las casadas ser víctimas de una violación puede suponer que sus maridos las dejen. Hay sólidas pruebas de que algunos miembros de las fuerzas de seguridad india han utilizado la violación como

táctica en una represión cada vez más violenta de la campaña en favor de la independencia de Cachemira. Alrededor de la medianoche del 10 de octubre de 1992, una unidad del ejército indio asaltó el pueblo de Chak Saidapora, cerca de Shopian. Llevaron a cabo un registro casa por casa, durante el cual al menos seis mujeres fueron violadas, entre ellas una mujer de 60 años y una niña de 11.

Las mujeres y las niñas refugiadas son particularmente vulnerables a los abusos sexuales. Son especialmente vulnerables durante su huida; se exponen a sufrir ataques de piratas, bandidos, miembros de las fuerzas de seguridad<sup>80</sup>, habitantes de la zona, contrabandistas u otros refugiados. Algunos guardias de frontera han detenido a mujeres y niñas durante semanas para explotarlas sexualmente. En ocasiones los contrabandistas ayudan a las refugiadas a cruzar la frontera a cambio de sexo o dinero.

Una refugiada que huía del gobierno de Mengistu en Etiopía describía así su viaje hacia un país vecino: “Éramos cuatro: mis dos hijos, de cuatro y dos años, nuestro guía y yo, que estaba embarazada de cinco meses. En el camino nos pararon dos hombres que nos preguntaron adónde íbamos. Cuando se lo explicamos, uno de ellos tiró de mí arrojándome a él y dijo: "Sin sexo no pasarán seguros"... me obligó a tenderme, me

---

<sup>80</sup> “Ha ido en aumento el número de informes de violación y de otros abusos sexuales cometidos por las fuerzas de mantenimiento de la paz y por personal de las Naciones Unidas y cabe destacar el asesinato en 1999 de una niña albanesa de Kosovo de 11 años de edad que cometió un soldado estadounidense. De igual manera, aunque en la investigación se absolvió al ejército italiano de haber cometido abusos generalizados en la operación de mantenimiento de la paz de 1992 a 1995 en Somalia, la comisión investigadora italiana determinó que las fuerzas de mantenimiento de la paz habían cometido abusos tales como la violación de una mujer somalí con una barra de explosivos. También ha habido informes de tortura, violación y asesinato o de otros abusos graves cometidos por las unidades de mantenimiento de la paz en Mozambique, Angola, Camboya y Bosnia”. En *Informe sobre la violencia contra la Mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias*, Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Documento E/CN.4/2001/73, Enero 23 de 2001, p. 27.

propinó patadas en el estómago y me violó delante de mis hijos. Sabía que estaba embarazada, pero le dio igual”<sup>81</sup>.

Tampoco están a salvo las mujeres cuando llegan al país de asilo. Según los informes, una haitiana solicitante de asilo en EE.UU. fue violada por un guardia del Servicio de Inmigración y Naturalización mientras permanecía recluida en un centro de detención de Florida a principios de 1991. Tras la agresión sufrió una profunda depresión; no podía comer, tenía pesadillas y le asaltaba repentinamente el recuerdo del trance.

Las mujeres recluidas en campos de refugiados, algunas veces durante años, corren el riesgo de sufrir la violencia sexual por parte de los funcionarios y de otros refugiados. Las mujeres y niñas que están solas son las más vulnerables, y en algunas ocasiones han sido consideradas como propiedad sexual común, tanto por parte de los guardias como de los refugiados. También se da la prostitución forzada, en la que los funcionarios colaboran con redes de prostitución locales para compartir los beneficios. En los campos donde los hombres controlan la distribución de los alimentos, las mujeres pueden verse forzadas por éstos a realizar actos sexuales a cambio de raciones de comida o documentos esenciales. Cuando las mujeres solicitan asilo, se exponen a que los funcionarios les exijan sexo a cambio de obtener la condición jurídica de refugiadas. Estudios de la O.N.U. han calificado como preocupante la existencia de trata de mujeres procedentes de campamentos de refugiados y otros lugares de acogida habilitados para prestar servicios a las fuerzas de mantenimiento de la paz de la Naciones Unidas en los países donde están destacadas. La

---

<sup>81</sup> *Los crímenes contra la mujer son crímenes de lesa humanidad*, Women’s Caucus for Gender Justice. En <http://www.iccwomen.org/zsp/index.htm> , Mayo 27 de 2002.

trata de mujeres en el contexto de los conflictos armados se considera hoy día crimen de guerra y crimen de lesa humanidad.

Lo grave es que aparte de la brutalidad y el trauma (generalmente de por vida) provocado por soportar este tipo de sufrimientos, hay que agregar graves daños físicos, embarazos no deseados, enfermedades como el SIDA e incluso, la muerte. En países musulmanes y en culturas con un fuerte arraigo religioso, por ejemplo, el aborto es condenado en algunos casos con la muerte de la mujer que lo provoca, por lo cual, centenares de musulmanas que quedaron embarazadas tras una violación, han optado por el suicidio antes de ser excluidas o castigadas por su comunidad<sup>82</sup>. Según un estudio llevado a cabo por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) en Sierra Leona<sup>83</sup>, se demostró que en algunos casos, a las mujeres y niñas que han sido víctimas de abusos sexuales “se las ha obligado a convertirse en compañera sexual o ‘esposa’ de un solo combatiente, mientras que en otros han sufrido el abuso de varios de ellos”. A una niña de 14 años en Sierra Leona, “le clavaron un cuchillo en la vagina por negarse a mantener relaciones sexuales con el comandante rebelde que la había secuestrado. A otra mujer le introdujeron brazos por la vagina. Una muchacha de 16 años resultó tan malherida tras sufrir reiteradas violaciones que precisó una histerectomía. La mayor parte de las víctimas han contraído enfermedades de transmisión sexual y, al parecer, un número importante ha contraído el virus de inmunodeficiencia adquirida (V.I.H.)”<sup>84</sup>. Y es que la relación de la violencia sexual con el Sida es más alta de lo que podría pensarse. En un informe mundial sobre el

---

<sup>82</sup> “Abuso Sexual: Arma Sucia de la Guerra”. En: *Diario El Espectador*, Bogotá, Mayo 11 de 2001, p. 2A.

<sup>83</sup> AMNISTÍA INTERNACIONAL. *Sierra Leona: violaciones y otras formas de violencia sexual contra mujeres y niñas*. Documento electrónico publicado en la página de Amnistía Internacional. <http://www.amnesty.org/>

<sup>84</sup> *Ibid.*



Sida<sup>85</sup>, la Organización de Naciones Unidas dice que las tasas de infección por V.I.H. pueden ser “hasta cinco veces más que en la población civil”. Y que por eso, cuando las fuerzas armadas cometen violaciones, el riesgo de que cada violador esté infectado es bastante alto, “además de estar comprobado que el forcejeo durante la agresión, rasga los tejidos y facilita la entrada del virus”. El documento agrega que para una niña que ha vivido un abuso sexual, el riesgo de adquirir V.I.H. es alto, pues tenderá hacia las prácticas sexuales de alto riesgo por su bajo nivel de autoestima.

A estas consecuencias se suman los sentimientos de ira, odio, angustia y depresión, además el aislamiento y los problemas de interacción con el sexo opuesto que acarrea para la víctima el padecimiento de estos vejámenes<sup>86</sup>.

#### **IV. LA VIOLENCIA SEXUAL COMO ARMA DE GUERRA EN COLOMBIA**

La situación de irrespeto hacia el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario es alarmante en nuestro país. La violación a estas disposiciones es un hecho repetitivo en nuestro conflicto por parte de todos los actores armados y la situación es tan delicada, que incluso, el Estado, quien tiene la obligación de garantizar el respeto a estas normas, se ve involucrado muchas veces en su violación. Así lo demuestra el Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres y niñas en Colombia

---

<sup>85</sup> *La violencia sexual repercute en mayor medida en mujeres y menores.* Organización de las Naciones Unidas. Documento electrónico publicado en <http://www.cimac.org.mx/noticias/00jul/00071103.html>.

<sup>86</sup> ARDILA, Constanza y VALENCIA, Olga. *Un enemigo conocido: abuso sexual en el hogar y como arma de guerra*, Bogotá, p. 59.

antes citado: “Respecto a las violaciones a los derechos humanos y al derecho humanitario en las cuales se conoce el autor genérico, el 87,21% se atribuyó a agentes estatales: por perpetración directa, el 3,21% (50 víctimas); por omisión, tolerancia, aquiescencia o apoyo a las violaciones cometidas por grupos paramilitares, el 84% (1.307 víctimas). A las guerrillas se les atribuyó la autoría del 12,79% de los casos, con 199 víctimas... Es preciso aclarar que en muchos de los delitos cometidos por los paramilitares existe participación activa o pasiva de miembros de la fuerza pública”<sup>87</sup>.

Aunque en el conflicto interno colombiano, las partes no recurren a la violencia sexual como política, es decir, de forma sistemática y a gran escala, se tienen noticias de un gran número de mujeres de todas las edades que han sido víctimas de violencia sexual, y por lo tanto, es necesario prevenir, investigar y castigar los casos que se presentan a diario en nuestro país, para evitar que adquiera las connotaciones previamente mencionadas.

La violencia sexual contra mujeres y niñas se ejerce fundamentalmente bajo dos modalidades: de forma indiscriminada<sup>88</sup> y masiva en contra de las residentes de las poblaciones que son objeto de asaltos y tomas. Esta violación es perpetrada por los combatientes de las organizaciones guerrilleras o por paramilitares y, por miembros de la fuerza pública<sup>89</sup>. La segunda modalidad es la violación selectiva que realizan, según el

---

<sup>87</sup> *Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres y niñas en Colombia. op. cit., p. 9.*

<sup>88</sup> “Yo me vine de Yurayaco (Caquetá) porque un día pasó un grupo de paramilitares a las once de la mañana. Estaba con mis hijos y en estado de embarazo, me obligaron a ponerme boca abajo a pesar de mi estado. Estando boca abajo uno de esos tipos lastimó a mi niña de seis años, penetrándole un dedo en los genitales, a la niña todavía le duele”. Testimonio de una mujer desplazada por la violencia, recogido por la Asociación Juana de Arco, Bogotá, octubre 2000.

<sup>89</sup> BORDA MEDINA, Ernesto. “La violencia sexual contra las mujeres en el conflicto armado en Colombia. Una visión desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional

caso, “los integrantes de cualquiera de los grupos armados y agentes del Estado, contra las mujeres y las niñas ya sea por sospecha de pertenecer, favorecer o proteger al bando enemigo, o bien, como método de tortura”<sup>90</sup>.

Hoy en día es supremamente alarmante, el hecho de que en el conflicto armado colombiano las mujeres que están en las filas guerrilleras son obligadas a tener relaciones sexuales con los jefes de la organización en contra de su voluntad<sup>91</sup>, y se dice que ellos ejercen también el control sobre la maternidad de las combatientes<sup>92</sup>. Según reporte aparecido en el Diario Tiempos del Mundo “los hombres más importantes de las FARC no están custodiados por hombres sino por mujeres y todas son víctimas de sus abusos”<sup>93</sup>.

En documento titulado “Abuso sexual: arma sucia de la guerra”, aparecido en el semanario *El Espectador*, se menciona una campaña de Amnistía Internacional junto a otras ONG’s para proteger a las mujeres que se encuentren en zonas de conflicto contra la violencia. Ellas resumen las causas de la violencia sexual y dicen que ésta se ejecuta con el fin de “sembrar el terror, quebrar la resistencia de una sociedad, recompensar a los soldados - de

---

Humanitario”. En: *Módulo de Capacitación: Derecho Internacional Humanitario, Derecho Penal Internacional y Corte Penal Internacional*, op. cit., pp. 104 – 114.

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> “Estábamos haciendo una carretera y entonces ahí fue cuando a ese comandante le dio por llevarme a mí a hacer una exploración para hacer un campamento. Entonces, nos fuimos para allá a explorar y cuando regresamos, ahí fue cuando él empezó a cansar y yo le decía que no y que no, porque a mí me daba miedo y, tampoco lo quería hacer. (...) Entonces ahí fue cuando me cogió a la fuerza y me violó. Yo, pues lloraba y él me tapó la boca y me decía que, pues que no, que no lo fuera a hacer quedar mal. Si yo le hubiera contado al primer mando del frente, le hubieran quitado el rango y de pronto lo hubieran amarrado. (...) Pero yo no le conté a nadie, porque me daba miedo que de pronto, aunque yo contara, no le hicieran nada y entonces, él supiera que yo le conté a otro y de pronto pues, yo tenía la impresión de que él me iba a hacer algo más malo para mí”. Testimonio de una niña desvinculada de las FARC, recogido por el Comité Andino de Servicios, Bogotá, julio de 2001.

<sup>92</sup> “Mujeres en guerra”, en *Tiempos del Mundo*, p. B 24, 7 de marzo de 2002.

<sup>93</sup> *Ibid.*

ambos bandos - y obtener información”<sup>94</sup>. Y agrega el documento mencionado que el contexto en el que suele presentarse la violencia sexual, está caracterizado por el rompimiento del sistema judicial, de tal manera que este tipo de acciones no son sancionadas, y por el rompimiento en la sociedad de valores que habitualmente impedirían actos de violencia contra la mujer. En el caso colombiano, la crisis del sistema de justicia ha alcanzado una dimensión titánica.

Hay que concluir reconociendo que las víctimas por abusos sexuales en medio del conflicto armado en Colombia, deben soportar su dolor en el más absoluto silencio. Claro, ésta es la misma situación para las víctimas de estos delitos en todo el mundo, pues como se sabe, apenas se está empezando a correr el velo que los cubría. Una explicación muy clara de lo anterior la dio Boutros Ghali en 1993 cuando expresó: “Las mujeres son las víctimas invisibles de los años noventa, las masas sin rostro que componen el fondo de los lienzos que retratan el terror y las penalidades. La mayoría de las víctimas de la guerra son mujeres y niños; la mayoría de los refugiados y desplazados son mujeres y niños; la mayoría de los pobres del mundo son mujeres y niños. Y si las violaciones de los derechos humanos de las mujeres siguen rampantes es porque, en su mayor parte, permanecen ocultas”<sup>95</sup>.

A pesar de lo anterior, son cada vez más las voces en diferentes partes del mundo, que se levantan a denunciar los casos de violencia sexual en diferentes conflictos. En nuestro país son pocos los estudios al respecto y es escasa la información. Así lo reconoce la *Mesa de*

---

<sup>94</sup> “Abuso Sexual: Arma Sucia de la Guerra”, *op. cit.*, p. 2 A.

<sup>95</sup> Boutros- Ghali, el día Internacional de la Mujer en 1993; entonces Secretario General de la ONU.

*Trabajo Mujer y Conflicto Armado*, en el estudio citado anteriormente: “Infortunadamente, hay muchas violaciones a los derechos humanos de las mujeres que no se pueden cuantificar a partir de la información existente. Por ejemplo, no se cuenta con estadísticas que permitan determinar cuántas mujeres son víctimas de violencia sexual, embarazo o prostitución forzados”<sup>96</sup>. En el Departamento de Policía aparecen estadísticas de casos de violencia sexual pero únicamente en caso de homicidios. Y puede asegurarse, sin temor a equivocarnos, que tener datos exactos de la población que ha sufrido crímenes de violencia sexual durante el conflicto armado interno que padecemos, va a tomarnos bastantes años. Y a nivel judicial las perspectivas no son más esperanzadoras, ya que debido a la crisis del aparato judicial, será muy difícil la persecución y sanción de los responsables de estos crímenes. A pesar de la carencia de estadísticas, todos los días salen a relucir prohibiciones frente al amor, asesinato de mujeres por ser novias, amigas, amantes de policías y soldados, de guerrilleros, o de los grupos paramilitares. Asesinatos selectivos catalogándolas como auxiliadoras de uno u otro bando. Mujeres amenazadas de muerte por no acceder a propuestas amorosas. Por ejemplo, en el barrio El Corazón – en la ciudad de Medellín – mataron a 15 mujeres en octubre de 2001 por ser novias, esposas o familiares de integrantes de los grupos armados. Lo mismo ha sucedido en la ciudad de Barrancabermeja y en otras partes del país.

Puede decirse que la violencia sexual ejecutada sobre una mujer, es la máxima agresión que contra ella se puede hacer después del homicidio, pues destruye su integridad física y mental, mancillando su dignidad personal.

---

<sup>96</sup> *Ibid.*, p. 11.

Respecto al conflicto armado colombiano, la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la Violencia contra la Mujer, hizo los siguientes comentarios de gran importancia: “Rara vez se presenta confrontación directa entre los diferentes grupos armados, en lugar de eso los grupos armados prefieren ajustar cuentas atacando a los civiles sospechosos de brindar apoyo a la contraparte. Y aunque los hombres son comúnmente las víctimas de la mayoría de ejecuciones y masacres, la violencia contra la mujer, particularmente la violencia sexual por parte de los grupos armados, se ha convertido en un práctica común dentro de un contexto de degradación paulatina del conflicto y donde sobresale la falta de respeto por el derecho internacional humanitario. Las mujeres han sido sometidas por hombres armados, detenidas por cierto tiempo en condiciones de esclavitud sexual, violadas y obligadas a realizar trabajos domésticos. Las mujeres han sido blanco de ataques, por ser la esposa, novia o familiar de la “contraparte”. Después de ser violadas algunas mujeres sufrieron mutilaciones sexuales antes de ser asesinadas. Además, algunos sobrevivientes explican cómo los paramilitares llegan a un pueblo, toman el control total y aterrorizan a la población, y cometen abusos contra los derechos humanos con total impunidad”<sup>97</sup>.

Después de hacer esta descripción, la Relatora Especial de la ONU, llamó a las partes en conflicto a tomar medidas para proteger a las mujeres y niñas, de la violación y otras formas de violencia basada en el género, que incluyen la instrucción de los combatientes sobre el respeto al derecho internacional humanitario. Recalca que la violación, la anticoncepción forzada y la esterilización, la prostitución forzada, esclavitud sexual y otras

---

<sup>97</sup> COOMARASWAMY, Radhika. *Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences: Mission to Colombia* (1-7 November 2001), Commission on Human Rights, United Nations, Doc. E/CN.4/2002/83/Add.3, 11 March 2002, p. 2.

formas de violencia sexual son violaciones graves del D.I.H.; también llama a las partes a divulgar públicamente que la violación en desarrollo de un conflicto armado constituye un crimen de guerra y puede constituir un crimen contra la humanidad bajo ciertas circunstancias, y advierte, que cualquiera que cometa violación u otra forma de violencia sexual será llevado a la justicia. También pide investigar todas las denuncias de violación y de otras formas de violencia sexual, con el fin de perseguir y sancionar a los culpables de cometer tal clase de crímenes y considera fundamental, garantizar una indemnización plena para las víctimas. Sobre la población desplazada, pidió brindar especial atención a las necesidades de las mujeres y los niños, quienes constituyen la mayoría de personas desplazadas. Para ello solicitó al Gobierno de Colombia respetar los derechos de la población desplazada, en particular de las mujeres cabezas de familia, asegurándoles apoyo económico y psicológico<sup>98</sup>. También afirma de forma categórica, que en un eventual proceso de paz, la representación de las mujeres en la mesa de negociaciones, es requisito *sine qua non* para que se demuestre la igualdad que debe existir entre hombres y mujeres, pues esto garantiza que los intereses y necesidades de las mujeres sean incluidas en las negociaciones políticas.

Al tratar la violencia sexual en Colombia, es imprescindible resaltar la admirable labor desempeñada por las Organizaciones No Gubernamentales defensoras de derechos humanos, especialmente las que dedican sus esfuerzos a proteger los derechos de las mujeres.

---

<sup>98</sup> *Ibid.*, p. 3.

En un hecho sin precedentes, el día 25 de julio de 2002, más de 20 mil mujeres, provenientes de diversas regiones del país, marcharon hasta la Plaza de Bolívar bajo una consigna clara: "Ni un día más, ni un peso más, ni un hombre más, ni una mujer más para la guerra. Todo para la vida"<sup>99</sup>. Cinco iniciativas, que aglutinan a más de 600 organizaciones de mujeres de todo país, fueron las convocantes de la marcha, que partió desde el Parque Nacional y culminó en un acto cultural en la Plaza de Bolívar: la Ruta Pacífica de Mujeres, la Iniciativa de Mujeres por la Paz, la Mesa de Concertación de Mujeres<sup>100</sup>, la Red Nacional de Mujeres y la Organización Femenina Popular (O.F.P.).

Estas organizaciones manifestaron su total repudio al asesinato de mujeres por ser novias, amigas, madres, hermanas, amantes de policías y soldados, de guerrilleros, o integrantes de las Autodefensas Unidas de Colombia (A.U.C.); al colgamiento y escarnio público por el modo de vestir; a la pérdida del derecho a circular libremente por las calles, barrios y veredas; a los asesinatos selectivos catalogándolas como auxiliadoras de uno u otro bando; a la violación de mujeres de todas las edades por parte de los distintos actores enfrentados; a los desplazamientos internos y externos; a la toma de las viviendas por parte de actores armados para convertirlas en centro de operaciones; a la prohibición de recoger, velar y enterrar a sus muertos; al cierre de escuelas y colegios sobrecargando el trabajo doméstico de las mujeres.

---

<sup>99</sup> *Mujeres marcharon contra el conflicto armado: No pariremos más hijos para la guerra*, disponible en <http://www.desarme.org/publicue/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=234&sid=5>, julio 26 de 2002.

<sup>100</sup> Incluye entre otras organizaciones: ANMUCIC, ANUC-UR, FEDEMUC, Movimiento Nacional de Mujeres Autoras Actoras de Paz, Movimiento Popular de Mujeres, Diálogo Mujer, Central Unitaria de Trabajadores – CUT, ASODEMUC, Proyecto Pasos, Mujeres de Inza, Casa de la Mujer, Asamblea de la Sociedad Civil por la Paz, Red de Mujeres Jóvenes Feministas por la Paz, Fundación Abriendo Caminos la Diferencia, Red Distrital de Salud de la Mujer del Sector Popular).



Todo ésto es trascendental, y permite tener en cuenta que en la actualidad, las alternativas de negociación política del conflicto armado, atraviesan por una grave crisis. El modelo excluyente, tradicionalmente aplicado por el gobierno, las FARC y el ELN, sin participación social, con negociación en medio de la confrontación y sin un acuerdo de derechos humanos y D.I.H. para proteger a la población, hacen que estos eventuales procesos de paz nazcan agónicos<sup>101</sup>. Por eso es necesario, que el gobierno apoye la participación directa y autónoma de las mujeres, en la negociación y en el proceso de paz.

Las organizaciones de mujeres han manifestado: “La economía de guerra, significa más mujeres pobres en Colombia, menores posibilidades de participación, mayor desempleo y el recorte a todos los programas sociales que han sido conquistas del movimiento social de mujeres, en la búsqueda de los derechos que hoy continuamos reclamando. Las mujeres no parimos, ni forjamos vida para la guerra. Urgimos el desarme de los cuerpos y de los espíritus. No queremos más soluciones armadas. Requerimos respuestas civilistas a los conflictos sociales y armados. La militarización de la vida, en la ciudad y el campo sólo conduce al recrudecimiento de la violencia y a la presencia de nuevos actores de la guerra (...). Demandamos del Estado que en el proceso de negociación política con la insurgencia, la participación directa, autónoma y decisoria de las mujeres con la inclusión de las respectivas agendas. No legitimamos que los actores armados o políticos hablen a nombre de las mujeres o que representen nuestros intereses”<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> *Mujeres colombianas marchan por la paz*, 25 de Julio de 2002, artículo disponible en <http://www.adital.org.br/asp2/noticia.asp?idioma=ES&noticia=3267>

<sup>102</sup> *Marcha de Mujeres por la Paz, 25 de Julio del 2002*, Radio Internacional Feminista, disponible en <http://www.fire.or.cr/julio02/marchacolombial.htm>

Esta manifestación pública es supremamente importante, porque hoy estamos viviendo una economía de guerra, que ha feminizado la pobreza, lo que ha significado más mujeres pobres en Colombia, menores posibilidades de participación, mayor desempleo, y el recorte a todos los programas sociales que han sido conquistas del movimiento social de mujeres.

De la situación descrita anteriormente, podemos concluir que es indispensable, que el Estado y la insurgencia lleguen a acuerdos humanitarios, que tengan en cuenta las violaciones a mujeres, el involucramiento de menores en la guerra, el reclutamiento forzado, el uso de armas no convencionales y de efecto indiscriminado, la liberación de los secuestrados y la rendición de cuentas por parte del Estado de todos los y las desaparecidas; ésto implica obviamente castigar a los infractores del Derecho Internacional Humanitario que hacen parte de los grupos al margen de la ley.

"Las mujeres de varias iniciativas hemos decidido poner todo nuestro empeño y esfuerzo político para presionar el surgimiento de un nuevo proceso de negociación que incluya a etnias, razas, géneros, generaciones, profesiones de todas las clases sociales y religiones; a quienes viven en los campos y en las ciudades, es decir, un proceso que incluya el país diverso que somos"<sup>103</sup>, señaló Patricia Buriticá, integrante del comité organizador y vocera de la Iniciativa de Mujeres Colombianas por la Paz. De acuerdo con las organizadoras de la movilización, la realidad del país hoy exige una postura ética y política contra la guerra: la resistencia activa no violenta.

---

<sup>103</sup> *Ibid.*

"No queremos parir hijos para la guerra", dijo la presidenta de la Organización Femenina Popular, Yolanda Becerra, en este encuentro que reunió indígenas, sindicalistas, madres, hijas y esposas de secuestrados y activistas de derechos humanos.

"Somos las mujeres las que tenemos que iniciar las marchas y sembrar la semilla de la paz", dijo Sandra Tunubalá, indígena de la etnia guambiana, que llegó con otra veintena de mujeres de la región del Cauca.

Estas organizaciones escogieron el día 25 de julio para reunirse en Bogotá por ser una fecha cercana a la salida del presidente Andrés Pastrana y a la llegada de Álvaro Uribe a la Casa de Nariño. "Al uno teníamos que decirle que no nos dejaron contentas los resultados de los diálogos de paz y, al otro, que no vemos propuestas para llegar a una negociación", dijo María Eugenia Sánchez, de la Ruta Pacífica.

Organizaciones internacionales como Amnistía Internacional consideran que la labor de los defensores de derechos humanos es vital para la defensa y la promoción de los derechos humanos en toda América<sup>104</sup>. Amnistía Internacional lleva a cabo campañas para impedir

---

<sup>104</sup> Para conocer la clase de labores que realizan estas organizaciones en defensa de los derechos humanos, hablaremos de la Organización Femenina Popular (O.F.P.). Esta organización colombiana fue fundada en 1972 como respuesta a la marginación social, cultural y económica que sufrían las mujeres de las comunidades pobres de la región del Magdalena Medio; trabaja para promover los derechos humanos y la justicia social entre mujeres, desplazados, niños y jóvenes en una de las zonas más conflictivas de Colombia en donde las amenazas por parte de grupo armados, han ido en creciente aumento. En la actualidad hay alrededor de 1.200 mujeres trabajando con la organización en la principal ciudad de la región, Barrancabermeja y en las ciudades y pueblos cercanos como San Pablo, Cantagallo, Puerto Wilches y Yondó. La organización lleva a cabo su trabajo colectivamente a través de centros comunitarios llamados *Casas de la Mujer* en donde mujeres, niños y grupos de jóvenes llevan a cabo talleres, reuniones y eventos sociales. En la actualidad hay nueve *Casas de la Mujer*. Cinco en Barrancabermeja y las demás en los pueblos San Pablo, Cantagallo, Puerto Wilches y Yondó. Las *Casas de la Mujer* están abiertas desde las 7 de la mañana hasta las 6 de la tarde todos los días de la semana. Durante la semana son usadas mayoritariamente por mujeres y niños, en los fines de semana por grupos de jóvenes. Las áreas de actuación de la O.F.P. son:

que se produzcan violaciones contra defensores de derechos humanos, de manera que estos puedan proseguir en su labor con total libertad. “En los últimos cinco años al menos 27 defensores de derechos humanos colombianos han estado amenazados y posteriormente asesinados. Otros muchos han sido víctimas de amenazas de muerte, secuestros, detenciones arbitrarias y otro tipo de acosos”<sup>105</sup>.

De esta manera queremos llamar la atención, sobre la significativa labor que desarrollan las organizaciones no gubernamentales en la protección de los civiles y, especialmente de las mujeres en los conflictos armados.

Teniendo en cuenta la situación antes planteada, surge la necesidad de hacer las siguientes exigencias:

- a) Se debe solicitar al Gobierno y a la comunidad internacional más apoyo a estas organizaciones, y brindar condiciones de seguridad adecuadas para que los defensores de derechos humanos puedan seguir desempeñando sus labores.
- b) Es menester demandar al Gobierno y a los grupos armados, la introducción del tema de la violencia sexual, en las eventuales mesas de negociación y en todos los diálogos de paz.

- 
- a) Asesoría en materia legal, sanitaria, asistencia social.
  - b) Organizando talleres de formación, y proporcionando una educación para mujeres y jóvenes.
  - c) Elaborando informes, análisis, realizando denuncias de casos de violación de derechos humanos, y violación a mujeres.
  - d) Creando cooperativas donde las mujeres producen y venden mercancía hecha a mano.
  - e) Realizando cuidados sanitarios y educación sanitaria incluyendo servicios de ginecólogos y dentistas.
  - f) Dando a los jóvenes educación social y cultural como alternativa al conflicto armado.
- La OFP trabaja entre estos sectores para promover lo derechos humanos y presentan alternativas al conflicto armado. Sin embargo, estos esfuerzos son vistos por los grupos armados como una amenaza al control que ejercen. Como la guerra se intensifica en la zona del Magdalena Medio y la población está cada vez más indefensa, el trabajo de la O.F.P. se ve amenazado. En especial, los grupos paramilitares han realizado diversidad de ataques y amenazas en contra de las personas que trabajan en la O.F.P. y contra la infraestructura de la organización.

<sup>105</sup> Documento *Los defensores de derechos humanos en las Américas*, Amnistía Internacional, Sección Española, Grupo de Salamanca, <http://www.aisalamanca.org/ofp.htm>, Septiembre de 2002.

c) Respecto a la O.N.U., debe insistir en el llamado a los combatientes para que prescindan del uso de la violencia sexual en desarrollo de conflictos armados.

## **V. TRATAMIENTO JURÍDICO DE LA VIOLENCIA SEXUAL EN EL CONFLICTO ARMADO COLOMBIANO: NUEVO CÓDIGO PENAL**

Teniendo en cuenta que el Gobierno de Colombia al ratificar el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, hizo una declaración mediante la cual expresó no aceptar la jurisdicción de la Corte para crímenes de guerra por un término de siete años, es necesario revisar la normatividad jurídica vigente, en virtud de la cual, los delitos de violencia sexual realizados en desarrollo de un conflicto armado son investigados y sancionados.

Las infracciones al Derecho Internacional Humanitario están tipificadas como delitos autónomos dentro del sistema penal colombiano actual por la Ley 599 del 24 de julio de 2000 por medio de la cual se expidió el nuevo Código Penal Colombiano. El nuevo Código Penal, en el Título II, tipifica los delitos contra personas y bienes protegidos por el Derecho Internacional Humanitario; dentro de éste, se tipifican la violación o acceso carnal violento, la prostitución forzada, la esclavitud sexual y otras formas de violencia sexual, contra las personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario.

Las personas protegidas por el Derecho Internacional Humanitario, conforme al párrafo del artículo 135 del Código Penal son:

1. Los integrantes de la población civil.
2. Las personas que no participan en hostilidades y los civiles en poder de la parte adversa.
3. Los heridos, enfermos o náufragos puestos fuera de combate.
4. El personal sanitario o religioso.
5. Los periodistas en misión o corresponsales de guerra acreditados.
6. Los combatientes que hayan depuesto las armas por captura, rendición u otra causa análoga.
7. Quienes antes del comienzo de las hostilidades fueren considerados como apátridas o refugiados.
8. Cualquier otra persona que tenga aquella condición en virtud de los Convenios I, II, III y IV de Ginebra de 1949 y los protocolos adicionales I y II de 1977 y otros que llegaren a ratificarse.

La violencia sexual como arma de guerra, puede encausarse dentro de los siguientes tipos penales:

**A) *Tortura en persona protegida.*** El tipo penal expresado en el artículo 137 señala: “El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, físicos o síquicos, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido, o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación, incurrirá en prisión de diez (10) a veinte (20) años, multa de quinientos (500) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e

inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de diez (10) a veinte (20) años”.

Como habíamos expresado anteriormente, la violencia puede ser utilizada como instrumento de tortura, por lo tanto, la violencia sexual ejecutada con los fines antes enunciados, constituye tortura en persona protegida.

**B) Acceso carnal violento en persona protegida.** “Artículo 138. El que con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, realice acceso carnal por medio de violencia en persona protegida incurrirá en prisión de diez (10) a dieciocho (18) años y multa de quinientos (500) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Respecto a este delito, el Código Penal colombiano entiende por acceso carnal la penetración del miembro viril o algún objeto por vía anal, vaginal u oral, así como la penetración vaginal o anal de cualquier otra parte del cuerpo humano u otro objeto.

**C) Actos sexuales violentos en persona protegida.** El tipo penal está definido así: “El que, con ocasión y en desarrollo de conflicto armado, realice acto sexual diverso al acceso carnal, por medio de violencia en persona protegida incurrirá en prisión de cuatro (4) a nueve (9) años y multa de cien (100) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes” (Artículo 139 Código Penal).

Es importante señalar que tanto, el acceso carnal violento como los actos sexuales violentos en personas protegidas, tienen como circunstancias de agravación punitiva, las siguientes:

1. Que la conducta se cometiere con el concurso de otra u otras personas.
2. Cuando el responsable tuviere cualquier carácter, posición o cargo que le de particular autoridad sobre la víctima o la impulse a depositar en él su confianza.
3. Cuando se produjere contaminación de enfermedad de transmisión sexual.
4. Cuando la conducta se realiza sobre persona menor de doce (12) años.
5. Cuando se realiza sobre el cónyuge o sobre con quien se cohabite o se haya cohabitado, o con la persona con quien se haya procreado un hijo.
6. Cuando se produjere embarazo.

Cuando se presenta una o varias de estas circunstancias de agravación, las penas para los delitos mencionados anteriormente, se aumentarán de una tercera parte a la mitad (Artículo 211 Código Penal). Estas circunstancias de agravación son muy importantes, pues como habíamos comentado anteriormente, los actos de violencia sexual en los conflictos armados, en muchas ocasiones son infligidos a la víctima por varios individuos, además de las altas probabilidades que existen de transmitir una enfermedad de transmisión sexual o de producir el embarazo en las víctimas mujeres. Además, se castiga de manera más severa a los criminales que abusan de los niños, quienes son especialmente vulnerables en tiempos de guerra.



Este artículo es de especial importancia, pues permite sancionar actos sexuales violentos diversos al acceso carnal.

**D) Prostitución forzada o esclavitud sexual.** “El que mediante el uso de la fuerza y con ocasión y en desarrollo del conflicto armado obligue a persona protegida a prestar servicios sexuales incurrirá en prisión de diez (10) a dieciocho (18) años y multa de quinientos (500) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes” (Artículo 141 Código Penal). Sobre este delito es menester comentar que el artículo 214 del Código Penal tipifica el constreñimiento a la prostitución así: “El que con ánimo de lucrarse o para satisfacer los deseos de otro, constriña a cualquier persona al comercio carnal o a la prostitución, incurrirá en prisión de cinco (5) a nueve (9) años y multa de cincuenta (50) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

El Código Penal también define el tipo penal “trata de personas”, castigando a la persona que “promueva, induzca, constriña o facilite la salida del país de una persona para que ejerza la prostitución; la pena es prisión, y va de cuatro (4) a seis (6) años y multa de setenta y cinco (75) a setecientos cincuenta (750) salarios mínimos legales mensuales vigentes” (Artículo 215).

**E) Actos de terrorismo.** La violencia sexual también puede configurar el delito de terrorismo, cuando el que despliega la actividad en medio del conflicto, realiza u ordena llevar a cabo ataques indiscriminados o excesivos, o hace objeto a la población civil de ataques, represalias, actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizarla. La pena de prisión en este delito, va de quince (15) a veinticinco (25) años, y multa de dos mil (2.000) a cuarenta mil (40.000) salarios mínimos legales

mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años (Artículo 144 Código Penal).

Como observamos, los actos de violencia sexual, pueden encajar en uno o varios tipos penales al mismo tiempo, dependiendo de la intención y circunstancias en que se realiza el acto.

## CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Los grandes problemas, ameritan soluciones integrales. La existencia de un problema tan grave como la violencia sexual como arma de guerra, implica grandes retos y medidas a ser desarrolladas, teniendo en cuenta las circunstancias en que se manifiesta esta especie de violencia y los efectos que genera en las comunidades afectadas.

Los derechos humanos se han convertido en un referente inexcusable de la modernidad. En nuestro tiempo se ha producido posiblemente la mayor evolución de la historia en lo que se refiere al reconocimiento, protección y garantía de los derechos. Pero a la vez es una época en la que hemos sido testigos de los más atroces atentados contra ellos. Por eso no podemos permanecer indiferentes frente a un problema que todos los días rompe y transforma los lazos familiares, culturales y, principalmente, la dignidad de las personas afectadas por la violencia sexual en contextos de conflicto armado.

Es preocupante que el fenómeno de la violencia sexual en medio de conflictos armados se haya convertido en una práctica común y, lo que es peor, que en algunas ocasiones se ha utilizado como un plan o política sistemática, orientada a causar terror y destruir a determinados grupos sociales. Incluso, se ha comprobado que en las zonas de conflicto, las personas y la sociedad en general, se vuelven indiferentes y tolerantes respecto a las diversas especies de violencia sexual.

En el momento actual, en el que el mundo se ufana de haber alcanzado niveles impensables de desarrollo y de logros en los sistemas políticos, económicos y culturales quizá nunca

imaginados, no es concebible que aún haya espacio para la exclusión por cualquier causa. Motivos raciales, de sexo, de edad o de posición económica, son la base de barreras que cada vez separan más al mundo. Desde acá hacemos un llamado para que se reconozca una igualdad verdadera a las mujeres, a los niños, al negro y al indio, por el significado que éste reconocimiento tiene para la democracia y para la convivencia en comunidad. De modo especial, con respecto a la mujer, insistimos en que debe incrementarse su participación en todas las estructuras de poder del Estado, de la sociedad en general y en las organizaciones internacionales, dando un verdadero poder decisorio y de participación activa. De esta manera, es lo más adecuado y lógico promover su vinculación en un eventual proceso de paz, pues este es uno más de los campos en los que los asuntos de las mujeres son “representados” por hombres.

Las prácticas de violencia sexual no pueden seguir siendo un asunto “privado” de las familias y las culturas, permitida por ley y respaldada en la costumbre, la tradición o la religión.

Como pudimos observar, la violencia sexual es un delito invisible, pues de una parte, las víctimas no denuncian estas conductas por temor a represalias, al rechazo social, a ser más maltratadas y a no encontrar una respuesta adecuada en el aparato estatal, que no ha desarrollado políticas para detectar, prevenir y sancionar estos delitos. De otra parte, al interior de la sociedad no se ha dado la debida importancia a estos hechos punibles, por ignorancia y por la insensibilidad que ha generado convivir en medio de la guerra desde hace muchos años, al menos en lo referente al caso colombiano. A esto se suma, la exigua atención que el tema genera en los medios de comunicación.

Al terminar el trabajo, sentimos inmensa preocupación por la desproporción abismal que existe entre la gran cantidad de actos de violencia sexual en conflictos armados en relación con los procesos judiciales adelantados, la desatención que reciben las mujeres y específicamente, ineficacia de los mismos.

Es relevante promover el ejercicio de la jurisdicción universal por parte de los Estados, respecto a delitos de carácter internacional, específicamente los referentes a violencia sexual. Lastimosamente han sido pocos los países que han hecho uso de esta figura.

Podemos concluir que la ineficacia del DIH se debe principalmente a la falta de voluntad de los Estados y a las partes en conflicto para darle aplicación, pues pudimos demostrar que ofrece reales garantías de protección a las personas y bienes involucradas en un conflicto armado.

A continuación se presentan algunas recomendaciones que buscan reducir y si es posible, eliminar esta especie de violencia, teniendo como punto de partida el conflicto armado. Para ello es necesario desarrollar estas medidas antes, durante y después del conflicto con respecto al uso de la violencia sexual. Es de vital importancia brindar un trato adecuado a las víctimas y analizar con detenimiento los deberes que la comunidad internacional tiene cuando se habla de garantizar a toda persona que habite en este planeta el derecho a una vida libre y a vivir conforme demanda la dignidad humana.

1. Como ya hemos dicho, una de las causas para que no se respeten las normas del Derecho Internacional Humanitario, es el desconocimiento de ellas. Por las características de

degradación de nuestro conflicto armado, forzoso es decir que la primera y más importante recomendación, es la de crear políticas de *prevención a través de la difusión de las normas y obligaciones contenidas en el Derecho Internacional Humanitario*. Se deben proponer e impulsar formas de educación simplificadas y creativas del derecho humanitario, en todos los niveles educativos.

Se hace necesaria la difusión de las normas sobre violencia sexual y del hecho de que estos actos son violaciones graves al Derecho Internacional Humanitario. Es bien sabido que la normatividad humanitaria no se hizo para evitar los conflictos armados sino para que las víctimas tuvieran protección en medio de éstos. Invitar pues a que se respeten sus normas no significa nada más que pretender resaltar el verdadero valor de la vida y de la dignidad de las personas, sin ningún tipo de consideración política, económica, racial o de género. Debemos poner por encima de todas las cuestiones el derecho a la vida y la dignidad de ser personas. Antes que enseñar lo que dispone el derecho internacional humanitario o el derecho internacional de los derechos humanos, debemos educar a nuestros hijos para el cambio de estructuras represivas y excluyentes, para hacer sociedades activamente tolerantes en el respeto a la diferencia.

2. Es de magna importancia destacar el deber que tienen los Estados de esforzarse en la prevención y sanción de los delitos de violencia sexual en los conflictos armados; el deber de prevención se refiere tanto a medidas jurídicas, como políticas, administrativas y culturales que transformen las violaciones a derechos fundamentales en hechos ilícitos, lo cual supone consecuentemente la responsabilidad penal y la reparación integral, expresadas

ambas en la investigación y sanción de los responsables y la reparación del daño a través de la satisfacción que deseen las víctimas.

Sería importante para prevenir estos delitos que el Gobierno dirija sus esfuerzos hacia el diseño, financiamiento e implementación inmediata de mecanismos integrales y eficaces de prevención y respuesta a situaciones en las que se dispone de información y alerta sobre violaciones a los derechos humanos o infracciones al derecho internacional humanitario, especialmente en lo relacionado con el abuso sexual en medio del conflicto.

3. Deben crearse herramientas eficaces para prevenir los desplazamientos forzados y para proteger las personas desplazadas, especialmente las mujeres y los niños/as, pues el desplazamiento forzado es uno de los principales focos de violencia sexual.

A nivel interno, los Estados deben proteger y prestar asistencia a los desplazados en su territorio y garantizar el acceso incondicional e irrestricto de los organismos humanitarios internacionales y nacionales a las personas desplazadas. Aunque ya se están realizando grandes esfuerzos para garantizar la participación de mujeres y niñas en el diseño de campamentos de refugiados y personas desplazadas y la distribución de ayuda humanitaria, habrá que insistir en este aspecto. Se recomienda entonces, que en todas las fases de la planificación y distribución de la asistencia humanitaria se respete y *empodere* a las mujeres desplazadas. Los Estados deberán garantizar la seguridad de las personas que se encuentran en los campamentos de refugiados y de desplazados.

Deben garantizarse condiciones de seguridad y dignidad apropiadas para lograr el retorno de las familias desplazadas. Sin embargo, mientras aquello no sea posible, deben incrementarse los esfuerzos por brindarles soluciones que garanticen la autosuficiencia, poniendo énfasis en programas especiales para mujeres jefas de hogar.

4. Respecto a la aplicación del derecho internacional humanitario en conflictos como el nuestro, es importante:

- a. Lograr que el derecho humanitario sea reconocido y aplicado efectivamente por los contendientes.
- b. Buscar formas de educación simplificadas y creativas sobre el derecho internacional humanitario.
- c. Fomentar y proteger la neutralidad real de los civiles.
- d. Alcanzar compromisos entre las partes en conflicto, considerando como de carácter urgente la adopción de un acuerdo global de respeto a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario y de acuerdos especiales sobre temas cruciales. Es prioritario proteger a los civiles que están en zonas de conflicto.

5. Respecto a los actores armados, es necesario exigirles que se abstengan de la utilización de las distintas formas de violencia sexual como arma en los conflictos armados. Esta debe evitarse y no puede seguirse viendo como una consecuencia aislada de la guerra. Consideramos de suprema importancia la participación activa de los medios de comunicación en la denuncia de la comisión de hechos de esta naturaleza.



6. Debe impedirse que las zonas de conflicto se conviertan en centros de prostitución y tráfico de personas.

7. Los Estados deberán adoptar precauciones extraordinarias para garantizar que los grupos armados no utilicen su territorio para mantener secuestradas a mujeres y niñas o dedicarse a la trata para obligarlas a que se prostituyan o a que realicen trabajos forzosos.

8. También es importantes que todos los Estados ratifiquen y apliquen efectivamente los tratados internacionales referentes a protección de derechos humanos y de derecho internacional humanitario.

9. Los Estados deben garantizar la formación en género y la participación de las mujeres debe ser verdaderamente representativa y efectiva. Así mismo, se deben realizar nuevas investigaciones y supervisar las repercusiones de los conflictos en las personas y sociedades.

10. Es muy importante que los Estados adopten medidas efectivas para garantizar la vida, la participación y la seguridad de los defensores de derechos humanos, académicos, periodistas y de otros grupos vulnerables, que pueden contribuir en la prevención y sanción de los crímenes de violencia sexual haciendo, entre otros, denuncias públicas.

11. Los estados tienen el deber de ratificarse en las intenciones que los llevaron a la creación de la Corte Penal Internacional. Hoy, cuando algunos países han iniciado una

campaña de desprestigio a ella, es importante que su aplicación sea efectiva en aras de la protección de las personas.

12. Debe crearse un sistema especializado de atención a las víctimas de violencia sexual con el fin de ayudarles a superar, en la medida de lo posible, las consecuencias negativas que pueden derivarse de estos hechos violentos. En particular, los Estados deberán formular programas con base en el género y en la atención integral de traumas ocasionados por la violencia sexual en el marco del conflicto.

13. Es urgente que se inicien y lleven a cabo las investigaciones y los procesos judiciales tendientes a establecer la responsabilidad por crímenes de violencia sexual como forma de evitar la impunidad de estos delitos. Ello generará confianza en el sistema judicial, lo que impulsará una mayor denuncia de estos hechos y consecuentemente, a que se erradique la impunidad. Para esto es importante fortalecer la administración de justicia, la fiscalía y los órganos de control. Debe haber una protección eficaz para los funcionarios judiciales, testigos, víctimas, representantes de la parte civil, que participen en estos procesos.

Se deben ofrecer medios y garantías reales e integrales para que las mujeres puedan, denunciar y atestiguar estas atrocidades sin ir en detrimento de su dignidad, seguridad e integridad personal.

Es relevante que exista una mayor participación de las mujeres en los sistemas de justicia nacionales e internacionales. Esto incluye mayor participación como jueces y fiscales.

14. La Organización de las Naciones Unidas debe adoptar medidas concretas para garantizar que el personal de mantenimiento de la paz que cometa abusos o violación de los derechos humanos y del derecho humanitario, tenga que rendir cuenta de ello; para darle mayor trascendencia, las investigaciones y los resultados de estas deben darse a conocer públicamente.

15. Se debe investigar y castigar los miembros de policía, seguridad, fuerzas armadas y servidores públicos que cometan actos de violencia en contra de las mujeres; en este asunto, es importante garantizar que las investigaciones se lleven de manera independiente e imparcial. El conocimiento en materia de derechos humanos y derecho internacional humanitario, así como el respeto de esos derechos deben ser condiciones para la evaluación y el ascenso en carrera militar.

16. Aunque las mujeres han desempeñado un papel importante en la resolución de conflictos y en el mantenimiento de la paz, todavía se encuentran subrepresentadas en ciertas posiciones importantes de toma de decisión. Así que si las mujeres han de jugar un papel importante e integral en el logro y mantenimiento de la paz, deben ser fortalecidas en todos los niveles de toma de decisión y participación<sup>106</sup>.

---

<sup>106</sup> La participación social y política de las mujeres en condiciones de igualdad ha sido reconocida como una “condición para que se tengan en cuenta sus intereses y un requisito para la democracia, el desarrollo y la paz”. Cuarta Conferencia de la Mujer, Plataforma de Acción, Beijing, 1995.

Durante tiempos de conflicto armado y resquebrajamiento de las comunidades, el papel que juegan las mujeres es decisivo. Ellas generalmente trabajan para preservar el orden social en medio de los conflictos, incluidos los de carácter armado.

Las experiencias en tiempo de guerra y las necesidades surgidas con posterioridad a los conflictos deberán tomarse plenamente en cuenta en la formulación de los planes de repatriación y reasentamiento, así como en los programas de desmovilización, rehabilitación, reintegración y reconstrucción, haciendo una especial consideración de la situación de las personas más vulnerables.

Deben protegerse a las organizaciones de mujeres y a las mujeres líderes, pues este es otro de los hechos que convierten en blanco de abusos sexuales a las mujeres. Además, es necesario dotar a las organizaciones de mujeres de la información suficiente para que sean impulsoras y garantes de procesos de denuncia por violencia sexual en zonas de conflicto armado. El sistema internacional de los Derechos Humanos considera indispensable el papel que juegan estas organizaciones en la lucha contra la impunidad y en la reparación de los derechos de las víctimas.

Urge acabar de una vez con la pobreza extrema, porque de lo contrario, resultarán inútiles todas las actuaciones con fines humanitarios en defensa de los derechos y la inclusión de todas las personas sin consideraciones adicionales.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ LONDOÑO, Luis Fernando. *Derecho Internacional Público*, Centro Editorial Javeriano, CEJA, Santafé de Bogotá D.C., 1998.

AMNISTÍA INTERNACIONAL. *El Comercio del Terror*, Informe 1996, EDAI, Madrid, 1996.

ANDREU-GUZMÁN, Federico. “El Proyecto de Convención Interamericana para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas”. En: *La Revista*, Comisión Internacional de Juristas, Julio 2001, No. 62-63.

ARDILA, Constanza y VALENCIA, Olga. *Un enemigo conocido: abuso sexual en el hogar y como arma de guerra*, s.e., Bogotá, s.a.

Autores varios. *Conflicto armado y Derecho Humanitario*, Comité Internacional de la Cruz Roja y Universidad Nacional de Colombia – IEPRI, Bogotá, 1994.

BERMEJO GARCÍA, R.. *El Marco Jurídico internacional en materia de uso de la fuerza: ambigüedades y límites*, Ed. Civitas, Madrid, 1993.

BOBBIO, Norberto. *El problema de la guerra y las vías de la paz*, Ed. Gedisa S.A., Barcelona, 1982.

BONINO, Emma. “Las distintas formas de intervención”. En: *Revista de Occidente*, No. 236-237, Enero 2001, Madrid.

BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Fifth Edition, 2001.

BUNCH, Charlote, HINOJOSA, Claudia y REILLY, Niamh. *Los derechos de las mujeres son derechos humanos: crónica de una movilización mundial*, Center for Women`s Global Leadership. Edamex S.A. México. 2000.

BURGER, James A.. “El derecho internacional humanitario y la crisis de Kosovo: lecciones aprendidas y por aprender”. En: *Revista Internacional de la Cruz Roja*, No. 837, Marzo 31 de 2000.

CARBONELL, Miguel. *Los derechos humanos en la actualidad: una visión desde México*, Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C., 2001.

CARRILLO SALCEDO, José Antonio. *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional contemporáneo*, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1995.

\_\_\_\_\_ . “La Cour Pénale Internationale: L’Humanité trouve une place dans le Droit International”. En: *Révue Générale de Droit International Public*, Vol. 103, Paris, 1999.

CASSESE, Antonio. “Reflections on the International Justice”. En: *The Modern Law Review*, Vol. 61, No. 1.

CONDORELLI, Luigi. "La Cour Pénale Internationale: un pas de géant". En : *Révue Générale de Droit International Public*, Tomo 103, 1999.

COOMARASWAMY, Radhika. *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias: Prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer*, Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Documento E/CN.4/2002/83, Enero 31 de 2002.

\_\_\_\_\_. *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la Mujer, con inclusión de sus causas y consecuencias*, Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Documento E/CN.4/2001/73, Enero 23 de 2001.

DIARIO EL ESPECTADOR. “Abuso Sexual: Arma Sucia de la Guerra”, Bogotá, Mayo 11 de 2001.

DIARIO EL TIEMPO. “Paras” violaron mujeres, Bogotá D.C., 31 de agosto de 2002.

DÍEZ DE VELAZCO, Manuel. *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos S.A., Madrid, 1963.

FACIO, Alda. *El Rol y la Agenda de la Sociedad Civil Organizada en el Proceso del Establecimiento de la Corte Penal Internacional*, ILANUD, San José de Costa Rica, s.a.

FALLACI, Oriana. *Nada y así sea*, Ed. Moguer S.A., Barcelona, 1984.

FERNÁNDEZ GARCÍA, Eusebio. “Lealtad cosmopolita e intervenciones”, en *Revista de Occidente*, No. 236-237, Enero 2001, Madrid.

FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Garantías. La ley del más débil*, traducción de Perfecto Andrés y Andrea Greppi, Ed. Trotta, Madrid, 1999.

GRADITZKY, Thomas. “La responsabilidad penal por violación del Derecho Internacional Humanitario aplicable en situación de conflicto armado no internacional”, en *Revista Internacional de la Cruz Roja*, No. 145, Marzo de 1998.

GRANADOS PEÑA, Jaime Enrique. “Los Crímenes de Guerra en el Conflicto Interno Colombiano a la Luz de la Corte penal Internacional”, en *Revista Universitas Jurídica*, Pontificia Universidad Javeriana, No. 103, Bogotá D.C., Junio de 2002.

GUTIÉRREZ, Carolina. “Cuando la Guerra es un Juego de Niños”. En: en *Revista Zero*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C., Mayo 2000.

HEDLUND THULIN, Kristina. “Los Tribunales Ad Hoc Internacionales para Yugoslavia y Ruanda: una comparación”, en *Derecho Internacional Humanitario aplicado*, Memorias del Seminario Internacional “Realidad y Perspectivas del DIH”, Tercer Mundo Editores, Bogotá, 1998.

HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto. “La Solución Negociada de Conflictos: el Caso de la Guerra de la Antigua Yugoslavia”. En: *Agenda Internacional*, Año IV, N° 9, Bogotá, s.a.

HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *Derecho Internacional Humanitario. Por qué y cómo aplicar el DIH a la legislación y al conflicto interno colombiano*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá D.C., 2000.

HUMAN RIGHTS WATCH. *Justice in the Balance*, New York, Junio de 1998.

*Informe sobre violencia sociopolítica contra mujeres y niñas en Colombia*, Mesa de trabajo Mujer y Conflicto Armado, Noviembre de 2001.

KEITH HALL, Christopher. “La primera propuesta de creación de un tribunal penal internacional permanente”. En: *Revista Internacional de la Cruz Roja*, No. 145, Marzo de 1998.

METZL, Jaime. “Rwandan Genocide an the International Law of Radio Jamming”, En: *American Journal of International Law*, Vol. 91, No. 4, Octubre, 1997.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Derecho Internacional Público*, Ed. Temis, Bogotá, 1988.

\_\_\_\_\_. *Introducción al Derecho*, Ed. Temis, Bogotá, 1983.



MORRIS, V. y SCHARF, M.P.. *An Insiders Guide to the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, s.e., New York, 1995.

NIETO LOAIZA, Rafael. “Algunas observaciones acerca del delito político y la aplicación del Derecho Internacional Humanitario en Colombia”, en *Derecho Internacional Humanitario aplicado*, Memorias del Seminario Internacional “Realidad y Perspectivas del DIH”, Tercer Mundo Editores, Bogotá, 1998.

PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del Derecho Internacional Humanitario*, Tercer Mundo Editores, Instituto Henry Dunant y CICR Delegación en Colombia, Bogotá, 1998.

RAMELLI ARTEAGA, Alejandro. *La Constitución colombiana y el Derecho Internacional Humanitario*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2000.

RODLEY, Nigel S.. *The Treatment of Prisoners under International Law*, Oxford University Press, Second Edition, 1999.

SALGADO, Ma. Judith. *La Corte Penal Internacional: Consecuencias frente a la legislación nacional en materia de cooperación internacional de los Estados*, Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales, Quito, 1998.

SILVEIRA GORSKI, Héctor C. (ed.), *Identidades comunitarias y democracia*, Ed. Trotta, Madrid, 2000.

SOLANA MADARIAGA, Javier. En: *Revista de Occidente* No. 236-237, Enero 2001, Madrid.

SUN TZU. *EL arte de la Guerra*. Editorial Labor S.A., Barcelona, 1990.

SWINARSKI, Christophe. *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, Instituto Interamericano de Derechos humanos, San José de Costa Rica - Ginebra, 1984.

\_\_\_\_\_. *Principales nociones e institutos del derecho Internacional Humanitario como sistema de protección de la persona humana*, CICR, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica, 1991.

UPRIMNY, Rodrigo. “Sentido y aplicabilidad del Derecho Internacional Humanitario en Colombia, conflicto armado y Derecho Humanitario”, en Memorias del Seminario/Taller realizado en Bogotá del 9 al 25 de mayo de 1994, Comité Internacional de la Cruz Roja y Universidad Nacional de Colombia, Tercer Mundo Editores, Bogotá, 1994

VARGAS LLOSA, Mario. *Pantaleón y las visitadoras*, Lima, 1973.

## **DOCUMENTOS OFICIALES**

Boletín del Secretario General, Observancia del derecho internacional humanitario por las Naciones Unidas, 6 de agosto de 1999, ST/SGB/1999/13.

Estatuto del Tribunal Penal para la ex-Yugoslavia

Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflicts, G.A. res. 54/263.

Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949.

Resolución 764 del 13 de Julio de 1992. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones.

Resolución 770 de 13 de Agosto de 1992 en relación con la crisis de Bosnia-Herzegovina. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones.

Resolución 771 del 13 de agosto de 1992. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones.

Resolución 794 de 2 de Diciembre de 1992 relativa a la crisis de Somalia. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1992. Cuadragésimo Séptimo Período de Sesiones

Resolución 808 del 22 de febrero de 1993. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1993.

Resolución 827 del 25 de mayo de 1993. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1993.

Resolución 912 del 21 de abril de 1994. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión.

Resolución 918 del 17 de mayo de 1994. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión.

Resolución 955 del 8 de noviembre de 1994. Resoluciones y Decisiones del Consejo de Seguridad de 1994. Quincuagésima Sesión.

## **JURISPRUDENCIA**

Corte Constitucional, Sentencia C - 225 de 1995.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fernando y Raquel Mejía vs. Perú, Reporte 5/96, Caso No. 10.970, 1º de Marzo de 1996.

Tribunal Penal para la ex Yugoslavia. El Fiscal vs. Blaskic, N° IT-95-14, Sentencia de 3 de marzo de 2000, párrafo 203.

Tribunal Penal para la ex Yugoslavia. El Fiscal vs. Tadic, acta de acusación

Tribunal Penal para la ex Yugoslavia. El Fiscal vs. Delic y otros, sentencia

Tribunal Penal para la ex Yugoslavia. El Fiscal vs. Furundzija, caso N° IT-95-17/1-T, sentencia 10 de diciembre de 1998.

Tribunal Penal Internacional para Ruanda. El Fiscal vs. Jean Paul Akayesu, conclusiones de la acusación, vol. 1, 29 de abril de 1998

## **DOCUMENTOS DE INTERNET**

ÁLVAREZ, Victoria Soledad. *Las mujeres y los conflictos armados: violencia sexual: una moderna estrategia de guerra*. Documento electrónico, página web del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR).

AMNISTÍA INTERNACIONAL. *Sierra Leona: violaciones y otras formas de violencia sexual contra mujeres y niñas*. Documento electrónico publicado en la página de Amnistía Internacional. <http://www.amnesty.org/>

AMNISTÍA INTERNACIONAL Y HUMAN RIGHTS WATCH. *Memorial Presentado por Amnistía Internacional y Human Rights Watch a la Comisión Interministerial Argentina de Implementación del Estatuto de Roma*, 2001. disponible en <http://www.amnesty.org.ar>

BBC NEWS. Thursday, 11 April, 2002, *Q&A: International Criminal Court*, página de internet: [http://news.bbc.co.uk/hi/english/world/europe/newsid\\_1923000/1923555.stm](http://news.bbc.co.uk/hi/english/world/europe/newsid_1923000/1923555.stm)

BEDREGAL, Ximena. “La Violación de las mujeres en las guerras: delito grave contra los derechos humanos”, *Doble Jornada*, No. 79, México, Agosto de 1993. Disponible en <http://www.jornada.unam.mx/1999/ene99/990105/violacion-en-guerra.htm>

BOURDON, William. *The Pinochet Precedent: ¿ Who could be arrested next ?*, en <http://www.crimesofwar.org/expert/pin-bourdon.html> , Agosto 13 de 2002.

BROOMHALL, Bruce. Lawyer’s Committee for Human Rights. Disponible en la página <http://www.crimesofwar.org/expert/pin-broomhall.html>.

Caracol Noticias. *Tribunal aprueba legalidad de Corte Penal Internacional*, disponible en: <http://www.caracol.com.co/noticias/79318.htm> , 30 de Julio de 2002.

COLLANTES, Jorge Luis. “La Corte Penal. El impacto del Estatuto de Roma en la jurisdicción sobre crímenes internacionales”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y*

*Criminología*, Abril 29 de 2002, p. 9. Disponible en la siguiente dirección electrónica <http://criminet.ugr.es/recpc>

DIARIO EL TIEMPO. Agosto 31 de 2002, disponible en Internet: [http://eltiempo.terra.com.co/coar/noticias/ARTICULO-WEB-NOTA\\_INTERIOR-130773.html](http://eltiempo.terra.com.co/coar/noticias/ARTICULO-WEB-NOTA_INTERIOR-130773.html)

FASSBENDER, Bardo. "Review Essay: Quis judicabit? The Security Council, Its Powers and Its Legal Control". En: *Oxford University Press*, Vol. 11, No. 1, 2000. Documento completo disponible en: <http://www.ejil.org/journal/Vol11/No1/br1.html> .

GHAUS, Hawa. *Los crímenes contra la mujer son crímenes de lesa humanidad*, Women's Caucus for Gender Justice, en <http://www.iccwomen.org/zsp/index.htm> , Mayo 27 de 2002.

GONZÁLEZ CUEVA, Eduardo. *Garantía contra la Impunidad: El rol de una Fiscalía independiente en la Corte Penal Internacional*, 1998. Documento disponible en <http://www.igc.apc.org/icc>

HUMAN RIGHTS WATCH. *Resumen de las Disposiciones Clave del estatuto de la CPI*, disponible en <http://www.hrw.org> , 1998.

KRISCH, Nico. *Review Essay. Legality, Morality, and the Dilemma of Humanitarian Intervention after Kosovo*, Center for International Studies, New York University School of Law, Volume 13, Issue 1, 2002. Está disponible en [http://www3.oup.co.uk/ejilaw/hdb/Volume\\_13/Issue\\_01/130323.sgm.abs.html](http://www3.oup.co.uk/ejilaw/hdb/Volume_13/Issue_01/130323.sgm.abs.html).

*La violencia sexual repercute en mayor medida en mujeres y menores*. Organización de las Naciones Unidas. Documento electrónico publicado en <http://www.cimac.org.mx/noticias/00jul/00071103.html> .

OOSTERVELD, Valerie. *Las mujeres, botín de guerra*, Documento disponible en la página de Internet del CICR, <http://www.iccr.org>

ORENTLICHER, Diane F.. *Genocide*. Información disponible en la siguiente dirección electrónica <http://www.crimesofwar.org/thebook/book.html>, marzo de 2002.

*Polémica: Ofensiva de Estados Unidos contra la Corte Penal Internacional*, 13 de Agosto de 2002, en <http://www.terra.com.co/actualidad/internacional/13-08-2002/nota65254.html>

*Recomendaciones y Observaciones Sobre los Elementos del Crimen y Reglas de Procedimiento y Prueba para la Corte Penal Internacional*. Women's Caucus For Gender Justice, 2000. Documento electrónico disponible en <http://www.iccwomen.org/index.htm>

*Respuesta a sus preguntas*. Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), Septiembre 1 de 2002, disponible en la página electrónica del CICR: <http://www.icrc.org/>

SALMÓN GÁRATE, Elizabeth y GARCÍA SAAVEDRA, Giovanna. *Tribunales Internacionales que juzgan individuos: el caso de los tribunales ad-hoc para la Ex Yugoslavia y Ruanda y el Tribunal Penal Internacional como manifestaciones institucionales de la subjetividad internacional del ser humano*. El documento está disponible en la dirección electrónica <http://www.iccnw.org/espanol/articulos.htm>

*Viewpoint: Armies At War Use Rape as a Weapon*. Abril 18 de 2002, disponible en <http://www.now.org/index.html> , Abril 18 de 2002.





# **ANEXOS**

## **Anexo 1. EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO**

### **I. EVOLUCIÓN HISTÓRICA**

Resulta importante en un estudio sobre el Derecho Internacional Humanitario (D.I.H.) hacer una referencia histórica de su evolución, pues ésta nos permitirá reconocer el inmenso contenido de humanidad que él posee intrínsecamente. Resulta asombroso descubrir cómo, por ejemplo, en la antigüedad, en civilizaciones que surgían y se desarrollaban independientemente y con escasas posibilidades de comunicación, se puedan encontrar reglas que protegen de manera casi idéntica a los combatientes y a las personas afectadas

por el combate<sup>107</sup>. Según dice Jean Pictet, “las leyes de la guerra son tan antiguas como la guerra misma, y la guerra tan antigua como la vida en la tierra”<sup>108</sup>. En los primeros tiempos de la humanidad reino la ley del más fuerte y la ley del talión, y ya en aquellos tiempos se atendía a los heridos en las grandes batallas, se prohibían cierto tipo de armas y se pactaban reglas antes de iniciar la confrontación, entre otras disposiciones de carácter humanitario.

Posteriormente, en la edad media, con el surgimiento del cristianismo, del islamismo y la caballería, se desarrolla aún más el derecho de la guerra que había nacido en las civilizaciones antiguas. El cristianismo al introducir el concepto de dignidad, al decir que todos los hombres son hermanos y que debe haber un amor entre ellos, absoluto y desinteresado, hace que los hombres vean en los otros a un igual, e irrumpiendo en las formas primitivas de convivencia, hace que cada uno, de alguna manera, piense en que el dolor del otro, podría ser el suyo propio en un momento determinado. La caballería, cuerpo élite de nobles que podía llevar las armas y combatir a caballo, aportó al DIH con su código de honor que consistía en la declaración de guerra, en la prohibición de cierto tipo de armas y en el estatuto de parlamentarios. El Islam, por su parte, se adelantó al cristianismo en la labor de restituir la personalidad humana a los bárbaros, tanto extranjeros como esclavos.

De esta reseña, podemos resaltar que el origen del DIH es de carácter consuetudinario. Como derecho convencional, nació en 1864 cuando se firmó el primer “Convenio de Ginebra, del 22 de agosto de 1864, para mejorar la suerte que corren los militares heridos

---

<sup>107</sup> SWINARSKI, Christophe. *Principales nociones e institutos del derecho Internacional Humanitario como sistema de protección de la persona humana*, CICR, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1991, p. 13.

<sup>108</sup> PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del Derecho Internacional Humanitario*, Tercer Mundo Editores, Instituto Henry Dunant y CICR Delegación en Colombia, Bogotá, 1998, p. 14.

de los ejércitos en campaña”, punto de partida de todo lo que se conoce como derecho humanitario.

## II. PRINCIPIOS Y CARACTERÍSTICAS

Jean Pictet hace una distinción entre los principios que son fundamentales en el Derecho Internacional Humanitario, los que son comunes al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los principios que son aplicables a las víctimas de los conflictos y los principios propios del derecho de la guerra. En este trabajo haremos una exposición sucinta de los principios, con base en la clasificación presentada por el profesor Pictet en su obra de Derecho Internacional Humanitario<sup>109</sup>.

Así pues, entre los principios fundamentales del Derecho Internacional Humanitario se encuentran:

1. El principio del *derecho humano*, que consiste en el respeto de la persona por encima de las exigencias militares o de orden público.
2. El principio de *derecho humanitario* (o de los conflictos armados) que exige que no se causen males superfluos o desproporcionados al adversario.

---

<sup>109</sup> *Ibid.*, pp. 71 y ss.

3. El principio del *derecho de Ginebra*, que busca la protección de las personas que están fuera de combate, bien porque no participan directamente de las hostilidades o porque fueron puestas fuera de éste.

4. El principio del *derecho de la guerra* que consiste en la limitación a las partes para el uso de medios y métodos de combate.

Los principios comunes con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos son a su vez:

1. El de *inviolabilidad*, que consiste en garantizar al individuo el derecho que tiene a que se le respete su vida, su integridad física y moral y los atributos inseparables de su personalidad.

2. El de *no discriminación*, que dice que las personas serán tratadas sin reparar en su raza, sexo, nacionalidad, idioma, clase social, fortuna, opiniones políticas, filosóficas o religiosas, o en cualquier otro criterio análogo.

3. El de *seguridad*, según el cual, todo individuo tiene derecho a la seguridad de su persona.

En cuanto a los principios aplicables a las víctimas de los conflictos el profesor Pictet dice que son:

1. El de *neutralidad*, por el cual la asistencia humanitaria nunca es una injerencia en el conflicto.
2. El de *normalidad*, según el cual las personas protegidas deben poder llevar la vida más normal posible.
3. El de *protección*, que consiste en que el Estado debe asumir la protección, nacional e internacional de las personas que tenga en su poder haciendo referencia a los prisioneros de guerra y a las víctimas que dejen de tener la protección de otro Estado.

Y los principios propios del derecho de la guerra, que a su vez se desprenden del principio de la guerra, son:

1. El de *limitación ratione personae o de distinción*: la población civil goza de protección general contra los peligros procedentes de operaciones militares.
2. El de *limitación ratione loci o de necesidad militar*: por el cual los ataques deben limitarse exclusivamente a los objetivos militares<sup>110</sup>.
3. El de *limitación ratione conditionis o prohibición de males superfluos*: que prohíbe las armas y los métodos que puedan causar pérdidas inútiles o sufrimientos excesivos.

---

<sup>110</sup> Al respecto es muy interesante un artículo cuya autoría es de James A. Burger (“El derecho internacional humanitario y la crisis de Kosovo: lecciones aprendidas y por aprender”. En: *Revista Internacional de la Cruz Roja*, No. 837, Marzo 31 de 2000, pp. 129-144) quien fuera auditor de guerra del ejército de Estados Unidos.

Igualmente, el profesor Luis Fernando Álvarez Londoño S.J., hace una presentación interesante y completa sobre los principios que inspiran el Derecho Internacional Humanitario (Ver Cuadro 1).

En lo que tiene que ver con las características del Derecho Internacional Humanitario, podemos decir con Hernández<sup>111</sup> de manera concisa, que éstas son:

1. *Ideales humanitarios*: la razón de ser del Derecho Internacional Humanitario es la protección de la vida y la dignidad humana, muy por encima e incluso, alejado, de consideraciones políticas de ninguna índole. Su fundamento es exclusivamente humanitario de donde se desprende la que podría ser otra característica autónoma del Derecho Internacional Humanitario, la **inalienabilidad e irrenunciabilidad** de los derechos que otorga la legislación humanitaria a las personas protegidas.

2. *Pertenencia*: el Derecho Internacional Humanitario hace parte del Derecho Internacional Público, a tal punto, que el avance en la normatividad de éste último se debe a la influencia de las incontables guerras y a la normatividad desarrollada con base en ellas.

3. *Derecho excepcional*: el Derecho Internacional Humanitario es subsidiario o de excepción y opera exclusivamente cuando se rompe en el orden interno o internacional la prohibición de acudir a la guerra como forma de solucionar conflictos.

---

<sup>111</sup> HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *Derecho Internacional Humanitario. Por qué y cómo aplicar el DIH a la legislación y al conflicto interno colombiano*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2000, pp. 54 y ss.

4. *Aplicación temporal*: la mayoría de las normas del Derecho Internacional Humanitario se aplican mientras se desarrolla un conflicto armado. Sin embargo, algunas de ellas están destinadas para ser aplicadas antes del inicio de una confrontación y entre ellas podemos citar, a manera de ejemplo, la referente a la orden de difundir las normas del Derecho Internacional Humanitario, aún en tiempos de paz, y hay otras, que tienen aplicación después del conflicto, como la obligación de repatriar prisioneros.

5. *Imperatividad e incondicionalidad*: las normas del derecho humanitario son imperativas y no dispositivas por su carácter consuetudinario (*ius cogens*). Por tanto, su aplicación no puede depender de condición alguna, ya que de lo contrario “...interpretaciones de esta índole conducirían fatalmente, mediante contramedidas del mismo orden, a una nivelación hacia abajo en el respeto del derecho y, a largo plazo, a una degradación general y catastrófica de las condiciones de lucha”<sup>112</sup>.

6. *Limitación al poder absoluto de los Estados*: el Derecho Internacional Humanitario, por tener fundamento en la vida y la dignidad humana, ubica a la persona por encima de los Estados y del concepto de soberanía. La soberanía de los Estados ha dejado de ser absoluta sobre los súbditos y tiene limitaciones en el derecho de la guerra y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Hoy, los Estados deben garantizar los derechos otorgados por estas legislaciones en tiempos de paz y de guerra pues hay una comunidad internacional que está dispuesta a protegerlos.

---

<sup>112</sup> PICTET, Jean. *op. cit.*, p. 106.

7. *Responsabilidad de todos los combatientes*: a diferencia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en que el responsable de su aplicación y cumplimiento es el Estado o sus agentes, en el Derecho Internacional Humanitario, es responsable de ellos cada uno de los individuos que forman parte en el conflicto.

### III. FUENTES

Como fuente se entiende el origen, nacimiento o causa, “del caudal que a partir de ella corre”<sup>113</sup>. Es por ello que la mayor parte de los autores definen las fuentes del derecho como el origen, causa o nacimiento de éste. Así mismo, se han dividido las fuentes por parte de la doctrina en formales y materiales. Se dice que las primeras comprenden las formas preestablecidas que deben revestir los preceptos de conducta exterior, para imponerse socialmente, gracias a la coercitividad del derecho, dentro de las cuales se encuentran la legislación, la costumbre, la doctrina y la jurisprudencia. Respecto de las materiales, se dice que son las circunstancias o factores que determinan la creación y el contenido de las normas positivas y de ellas dice Swinarski que “parece indudable y es históricamente innegable que el DIH se desarrolló mediante los más clásicos procedimientos por los cuales los Estados crean las normas obligatorias para ellos”<sup>114</sup>.

Como el DIH se desarrolla de la misma forma que todo el Derecho Internacional, no son sus fuentes en nada distintas de las de éste último.

---

<sup>113</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Introducción al Derecho*, Ed. Temis, Bogotá, 1983, p. 104.

<sup>114</sup> SWINARSKI, Christophe. *op. cit.* p. 19.



Según el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las fuentes del derecho internacional, del que hace parte el DIH, son: las convenciones, la costumbre internacional, los principios generales del derecho internacional, las decisiones judiciales y la doctrina.

**A) *La costumbre.*** “Es la forma primaria de manifestarse la comunidad, ya que está formada por un conjunto de reglas observadas de hecho. Dichas reglas se revelan por la repetición de ciertos actos, acompañadas de sentimientos de obligatoriedad”<sup>115</sup>. De esta definición se desprenden dos elementos esenciales para que un acto se tenga por costumbre: la ejecución del acto de manera continua y la convicción que, de acuerdo con el derecho internacional, el acto es obligatorio. De la misma manera, Ian Brownlie<sup>116</sup> menciona cuatro elementos constitutivos de la costumbre internacional:

a. *La Duración:* una vez probada la consistencia y generalidad de la práctica, no se exige una clase especial de duración.

b. *Uniformidad, consistencia de la práctica:* no se requiere uniformidad completa, absoluta, total, pero sí que exista uniformidad sustancial.

---

<sup>115</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Derecho Internacional Público*, Ed. Temis, Bogotá, 1988, p. 72.

<sup>116</sup> BROWNLIE, Ian. *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Fifth Edition, 2001, pp. 5 – 11.

c. *Generalidad de la práctica*: es un elemento complementario de la consistencia. Es preciso aclarar que no se requiere que haya necesariamente universalidad de la práctica (que todos los Estados la asuman).

d. *Opinio juris et necessitatis*. Se refiere a una práctica general aceptada como si tuviera fuerza de ley; se habla del reconocimiento por parte de los Estados de una práctica determinada como obligatoria. Es un elemento psicológico. Para probar este elemento puede recurrirse a la evidencia de una práctica general, o un consenso en la literatura, o en determinaciones precedentes de la Corte Internacional de Justicia u otros tribunales internacionales.

La costumbre, dice Diana Hernández, como fuente actual del Derecho Internacional Humanitario, se ha reconocido en estatutos, tratados, convenciones y decisiones adoptadas en organismos internacionales<sup>117</sup>.

En cuanto a los estatutos, dice el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que la costumbre es un sistema de normas basadas en la práctica general de los Estado y aceptada como derecho. En el Convenio de La Haya de 1907, relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre, se incluyó la conocida *Cláusula de Martens*, según la cual “los casos no regulados por el derecho escrito no quedan abandonados al arbitrio de los beligerantes, sino que se hallan sometidos a la costumbre internacional, a las leyes de la humanidad y a los imperativos de la conciencia pública”.

---

<sup>117</sup> HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *op. cit.*, p. 45.

**B) *Los tratados internacionales.*** En términos generales, los tratados son acuerdos a los que llegan dos o más sujetos de derecho internacional con el fin de producir efectos jurídicos; se trata específicamente de tratados creadores de derecho<sup>118</sup>, de obligaciones legales, que dirigen la conducta futura de los Estados parte, y cuyas obligaciones son básicamente las mismas para todas las partes. Como hemos advertido, el Derecho Internacional Humanitario se desarrolló paralelo a la ocurrencia de las guerras y los tratados que se firmaron después de ellas, muchas veces contienen respuestas a situaciones humanitarias que se desatendieron en las mismas.

Los tratados más importantes, que conforman el derecho internacional humanitario en orden cronológico de su aprobación son<sup>119</sup>:

- a) 22 de agosto de 1864. Convenio de Ginebra para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en los ejércitos en campaña.
- b) 11 de diciembre de 1868. Declaración de San Petersburgo con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra.
- c) 18 de octubre de 1907. Revisión de los Convenios de La Haya de 1899 y aprobación de nuevos Convenios.
- d) 17 de junio de 1925. Protocolo de Ginebra sobre la prohibición del uso, en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos.

---

<sup>118</sup> Ian Brownlie habla de “Law-making Treaties”. *op. cit.*, p. 11.

<sup>119</sup> Información suministrada por el Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), *Respuesta a sus preguntas*, Septiembre 1 de 2002, disponible en la página electrónica del CICR: <http://www.icrc.org/>

- e) 1929. Dos convenios de Ginebra: revisión y desarrollo del Convenio de Ginebra de 1906, y Convenio de Ginebra relativo al trato de los prisioneros de guerra.
- f) 12 de agosto de 1949. Convenio de Ginebra (I) para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las Fuerzas Armadas en campaña.
- g) 12 de agosto de 1949. Convenio de Ginebra (II) para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las Fuerzas Armadas en el mar.
- h) 12 de agosto de 1949. Convenio de Ginebra (III) relativo al trato debido a los prisioneros de guerra.
- i) 12 de agosto de 1949. Convenio de Ginebra (IV) relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.
- j) 14 de mayo de 1954. Convención de La Haya para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado.
- k) 10 de abril de 1972. Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y tóxicas y sobre su destrucción.
- l) 8 de junio de 1977. Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I).
- m) 8 de junio de 1977. Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo II).

n) 10 de octubre de 1980. Convención sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados. A ella se añaden: Protocolo I sobre fragmentos no localizables, Protocolo II sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos, Protocolo III sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias.

o) 13 de enero de 1993. Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción. Tiene un Anexo sobre sustancias químicas.

p) 13 de octubre de 1995. Protocolo sobre armas láser cegadoras (Protocolo IV) de la Convención de 1980.

q) 1996. Protocolo sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Minas, Armas Trampa y Otros Artefactos (Protocolo II según fue enmendado el 3 de mayo de 1996).

r) 18 de septiembre de 1997. Convención de Oslo sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonales y sobre su destrucción.

s) 17 de julio de 1998. Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

**C) Principios generales de derecho.** Según el mencionado artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, producen efectos en el derecho de la guerra así como se aplican a las otras ramas del Derecho Internacional Público. “La costumbre es regla

supletoria a falta de tratado y los principios generales regla supletoria a falta de tratado y de costumbre”<sup>120</sup>. Entre los principios generales de derecho podemos mencionar la reciprocidad, la igualdad de los Estados, la validez legal de los acuerdos, la buena fe y la libertad de los mares.

**D) *La jurisprudencia.*** La jurisprudencia proferida básicamente por tribunales internacionales (aunque no exclusivamente), que sirve como fuente del derecho internacional, ya que a través de la resolución de casos concretos se van trazando precedentes que servirán para la decisión de futuros casos similares. Por ejemplo, la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, de los Tribunales Arbitrales, de la Corte de Justicia de la Comunidad Europea, de los Tribunales Internacionales Ad hoc, etc.

**E) *La doctrina.*** Es una fuente subsidiaria del Derecho Internacional Humanitario. Se resalta la importancia de la doctrina proferida por organismos como el Comité Internacional de la Cruz Roja ya que fija parámetros que sirven de fundamento a reglas aceptadas como obligatorias por los Estados como normas convencionales o consuetudinarias<sup>121</sup>.

**F) *Doctrina jurisprudencial.*** Se encuentra en las opiniones consultivas de la Corte Internacional de Justicia, que si bien no son imperativas, sí se toman como un precedente importante que las torna obligatorias.

---

<sup>120</sup> Comentario de Alfredo Verdross, citado por MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Derecho Internacional Público, op. cit.*, p. 77.

<sup>121</sup> HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *op. cit.*, p. 53.

**G) Consideraciones de Humanidad.** Las consideraciones de humanidad pueden depender de la apreciación subjetiva del juez, pero, más objetivamente, deben estar relacionadas con valores humanos previamente protegidos por principios contenidos en ordenamientos legales positivos, los cuales tomados en conjunto, revelan cierto criterio de política pública e invitan al uso de tal analogía. Tales criterios tienen conexiones obvias con los principios generales de derecho y con la equidad, pero no necesitan una justificación particular. Las referencias a los principios o derechos de humanidad aparecen señalados en los preámbulos de las convenciones, en resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y también en la práctica diplomática. En años recientes las normas de la Carta de las Naciones Unidas relativas a la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y las relacionadas con los principios de la Carta, han sido usadas como una base concreta adicional para consideraciones de humanidad, por ejemplo en materia de discriminación racial y autodeterminación.

**H) Otras fuentes.** El profesor Swinarski incluye entre las fuentes subsidiarias, además de la doctrina, la jurisprudencia internacional, la doctrina del Comité Internacional de la Cruz Roja y las conferencias internacionales<sup>122</sup>. A su vez, Diana Hernández incluye en estas fuentes subsidiarias las recomendaciones internacionales, y las resoluciones y declaraciones de la Organización de las Naciones Unidas<sup>123</sup>.

---

<sup>122</sup> El Acta Final de las conferencias internacionales de Estados, puede ser una forma de tratado multilateral, en el cual las conclusiones pueden llegar a constituir costumbre respecto al tema tratado. Una convención contenida en una Acta Final y expresada como una codificación de principios existentes, tiene obviamente mucha importancia (BROWNLIE, Ian. *op. cit.*, p. 14).

<sup>123</sup> HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *op. cit.*, p. 54. Al respecto, Ian Brownlie cuando habla de las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, reconoce que aunque dichas resoluciones no obligan a los Estados parte, cuando dichas resoluciones tienen relación con normas generales de derecho internacional, la aceptación por parte de la mayoría constituye *evidencia* de la opinión de los gobiernos respecto a su aceptación; dichas resoluciones proveen la base para un futuro desarrollo normativo y la

#### **IV. PERSONAS Y BIENES PROTEGIDOS**

Como veremos más adelante, el Derecho Internacional Humanitario se aplica en situaciones de conflicto armado. Por lo tanto, se excluye de su aplicación las situaciones de disturbios o tensiones internas, como son los actos aislados de violencia. A su vez, hay una distinción entre los conflictos armados de carácter internacional y los conflictos armados de carácter no internacional. Los primeros, hacen referencia al conflicto que se desata entre dos o más Estados que deben regularse principalmente por los Convenios de Ginebra de 1949 y por el Protocolo I de 1977. En los conflictos armados sin carácter internacional se enfrentan, en el territorio de un mismo Estado, las fuerzas armadas regulares y grupos armados disidentes, o grupos armados entre sí. En ellos se aplica una serie más limitada de normas, en particular las disposiciones del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra y el Protocolo adicional II.

En general, el Derecho Internacional Humanitario pretende abarcar dos ámbitos:

1. La protección de las personas que no participan o que ya no participan en las hostilidades y de unos bienes específicos, y
2. Plantea una serie de restricciones a los medios de guerra, especialmente las armas, y a los métodos de guerra, como son ciertas tácticas militares.

---

consolidación de normas de costumbre. Ejemplos de esta clase de resoluciones son, las que ratificaron “los principios de derecho internacional reconocidos por la Carta del Tribunal de Nuremberg y los juicios del Tribunal”, la Resolución sobre la Prohibición del Uso de Armas Nucleares para propósitos de Guerra y la Declaración en que se Garantiza la Independencia de los Países y Pueblos Coloniales (*op. cit.*, p. 14).



Respecto al primer ámbito mencionado, que es el que nos corresponde desarrollar en este acápite, el Derecho Internacional Humanitario protege a las personas que no toman parte en las hostilidades, como son los civiles y el personal médico y religioso. Protege asimismo, a las personas que ya no participan en los combates como por ejemplo, los combatientes heridos o enfermos, los náufragos y los prisioneros de guerra. Estas personas tienen derecho a que se respete su vida y su integridad física y moral, y se benefician de garantías judiciales. Serán, en todas las circunstancias, protegidas y tratadas con humanidad, sin ninguna distinción. En particular, está prohibido matar o herir a un adversario que haya depuesto las armas o que esté fuera de combate. Establece que los heridos y los enfermos serán recogidos y asistidos por la parte en cuyo poder estén. Se protege también el personal y el material médico, los hospitales y las ambulancias. Normas específicas regulan asimismo las condiciones de detención de los prisioneros de guerra y el trato debido a los civiles que se hallan bajo el mando de la parte adversa, lo que incluye, en particular, su manutención, atención médica y el derecho a intercambiar correspondencia con sus familiares. De igual manera, se protegen los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, como serían las zonas agrícolas o las instalaciones y reservas de agua potable, se protegen también las obras e instalaciones que contiene fuerzas peligrosas, “a saber las presas, los diques y las centrales nucleares de energía eléctrica (...) cuando tales puedan producir la liberación de aquellas fuerzas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes en la población civil”<sup>124</sup>, y se protegen también los bienes culturales y los lugares de culto, por su valor cultural o espiritual para los pueblos.

---

<sup>124</sup> Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, Artículo 15.

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

## **V. EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO EN LA LEGISLACIÓN COLOMBIANA**

**A) *El bloque de constitucionalidad.*** Dice la Constitución Política de Colombia, en su artículo 93 que “los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”, y dice en el artículo 214, numeral 2º al referirse a los estados de excepción que “no podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamentales. En todo caso se respetarán las reglas del derecho internacional humanitario...”. Al respecto se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-225 de 1995 por medio de la cual declaró la exequibilidad del Protocolo II y de la Ley 171 de 1994, aprobatoria del Protocolo II zanjando de paso la discusión que hubo por años sobre el tema. Discusión esta que impidió la aplicación del Derecho Internacional Humanitario al conflicto interno colombiano acerca de su vigencia, aplicabilidad, etc.

Dice la Corte, con base en la teoría francesa del *bloque de constitucionalidad*, que el sentido de los artículos mencionados, los cuales dan prevalencia a los tratados de derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario, sólo puede tenerse como que “forman con el resto del texto constitucional un llamado ‘*bloque de constitucionalidad*’, cuyo respeto se impone a la Ley. En efecto, de esta manera se armoniza plenamente el principio de la supremacía de la Constitución como norma de normas (C.P. Art. 4º), con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconoce los derechos humanos y prohíbe su limitación en los estados de excepción (Constitución Política Art. 93)”<sup>125</sup>.

Con respecto a los estados de excepción, hay que agregar que al momento de su declaración y durante su vigencia, al bloque de constitucionalidad descrito anteriormente se integran las disposiciones de la Ley Estatutaria sobre los Estados de Excepción, ley 137 de 1994.

Al ser imperativas las normas humanitarias y al estar integradas a través del bloque de constitucionalidad, el Estado debe adecuar su normatividad de inferior jerarquía del orden jurídico interno, a los contenidos del Derecho Internacional Humanitario.

Con esto queda claro que los tratados que hacen referencia a los derechos humanos y al derecho de la guerra no sólo hacen parte de la legislación colombiana, sino que además son un referente constitucional de obligatoria observancia.

---

<sup>125</sup> Corte Constitucional, Sentencia C - 225 de 1995.

**B) *La Convención de Ginebra y sus Protocolos Adicionales en la normatividad colombiana.*** Antes de adentrarnos en lo que es la Convención de Ginebra, es bueno aclarar que tradicionalmente se ha estudiado el Derecho Internacional Humanitario, con una división en lo que tiene que ver con su normatividad. De este modo, se dice que hay un derecho de la Haya y un derecho de Ginebra. Tal división se generó cuando se firmaron los Convenios de la Haya de 1899 y 1907 sobre leyes y costumbres de la guerra, y los Convenios de Ginebra de 1949, con sus Protocolos adicionales, cuyas principales finalidades son las de proteger a la población civil no combatiente, a las víctimas de los conflictos armados internacionales o internos y limitar los métodos y medios de hacer la guerra. Entonces, son éstas las ramas que conforman el derecho de la guerra; de una parte, el derecho de la Haya que limita las libertades de las partes en la utilización de medios y métodos de guerra y de otra, el derecho de Ginebra que asiste y protege a las personas afectadas por el conflicto. Sin embargo, hoy se entiende en desuso esta división pues se afirma que los Convenios de Ginebra han absorbido normativamente el derecho de la Haya.

Hoy es entendido que los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, el artículo 3º común a estos cuatro convenios y los dos Protocolos adicionales del 8 de julio de 1977, son los que forman propiamente el Derecho Internacional Humanitario.

Por la cantidad de Estados que han suscrito estos Convenios y sus Protocolos adicionales, estos se han convertido en el derecho más universal de toda la comunidad internacional.

Para el 25 de julio de 2002, el número de Estados parte de esta Convención y de sus Protocolos, es el siguiente<sup>126</sup>:

- Número de Estados parte de los Convenios de Ginebra de 1949: 189
- Número de Estados parte del Protocolo Adicional I: 159
- Número de Estados parte del Protocolo Adicional II: 152
- Número de Estados miembros de las Naciones Unidas: 189

Colombia, mediante la Ley 5ª de 1960 aprobó por parte del Congreso de la República los cuatro Convenios. En 1961 el Gobierno hizo el depósito de los instrumentos de ratificación ante el Consejo Federal Suizo, de tal suerte, que los mencionados documentos están vigentes desde el 8 de mayo de 1962, junto al artículo 3º común que incluso algunos consideran un mini convenio, pues antes del Protocolo II, que se refiere exclusivamente a los conflictos armados de carácter no internacional, era el que contenía las disposiciones sobre el particular.

A su vez, el Protocolo I de 1977 fue aprobado por la Ley 11 de 1992 y declarado exequible por la Corte Constitucional en la Sentencia C - 574 del 28 de octubre de 1992. El depósito del instrumento de adhesión ante el Consejo Federal Suizo se efectuó el 26 de agosto de 1993 y entró en vigor el 1 de marzo de 1994. En tanto que el Protocolo II, se aprobó por la Ley 171 de 1994, se declaró su constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional en Sentencia C - 225 de 1995 y el instrumento de adhesión se depositó ante

---

<sup>126</sup> Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 y Protocolos adicionales del 8 de junio de 1977: ratificaciones, adhesiones y sucesiones. Documento electrónico publicado en la página del CICR.

el Departamento de Asuntos Exteriores del Consejo Federal Suizo el 14 de agosto de 1995. Finalmente, entró en vigencia el día 15 de febrero de 1996.

Los asuntos que regulan cada uno de los Convenios y los Protocolos adicionales son los siguientes:

- Convenio I: para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en campaña.
- Convenio II: para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos, y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar.
- Convenio III: trato debido a los prisioneros de guerra.
- Convenio IV: protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.
- Protocolo Adicional I: protección de las víctimas en los conflictos armados internacionales.
- Protocolo Adicional II: protección de las víctimas en los conflictos armados no internacionales; que complementa y desarrolla el artículo 3º común.

**C) *La normatividad interna.*** Además de la Convención de Ginebra y de sus Protocolos adicionales, Colombia hace parte de otros tratados internacionales que orientan o regulan los conflictos armados. La adhesión a esos tratados crea unos compromisos internacionales, y en el caso nuestro, donde la violación de los derechos humanos, el irrespeto a la vida y a la dignidad humana han tocado extremos de barbarie, adecuar la normatividad interna era un asunto urgente, que no daba más espera. Y es que la manera de sancionar las infracciones al Derecho Internacional Humanitario no es otra que a través de la normatividad interna, al menos hasta que entre plenamente en vigor la Corte Penal

Internacional, lo cual no es posible, si en ella, no hay una tipificación de delitos que sancionen las infracciones a la norma humanitaria. Así lo disponen los Convenios de Ginebra en sus artículos 49, 50, 129 y 146 cuando prescribe que “Las Altas Partes Contratantes se comprometen a tomar todas las oportunas medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar a las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer, una cualquiera de las infracciones graves contra el presente Convenio...”.

A través de la Ley 599 de 2000 se expidió el Nuevo Código Penal colombiano, en el cual se ha reconocido un valor fundamental a la vida y a la dignidad de la persona. En él se incluyó un título especial para los Delitos contra Personas y Bienes Protegidos por el Derecho Internacional Humanitario. Es el Título II de la parte especial que contiene 29 nuevos tipos de protección y en títulos diferentes, se tipificó el crimen de genocidio y de desaparición forzada de personas. Con estas disposiciones, creemos que Colombia dio un paso significativo para evitar que se sigan cometiendo atrocidades en contra de la normatividad humanitaria. Bien sabido es que el Derecho Internacional Humanitario necesita de la fuerza para que se aplique pues si ella no se da, no hay ninguna necesidad de hacerlo pero si de aplicación se trata, es necesaria una normatividad adecuada. Sin descontar lo importante que es la difusión de sus contenidos y la actitud activa por parte del Estado y de la comunidad en general, para crear sensibilidad en torno al respeto de sus disposiciones.





## Cuadro 1. Principios que inspiran el Derecho Internacional Humanitario<sup>127</sup>

Necesidad: El mantenimiento del orden público legitima el uso de la fuerza; el estado de guerra justifica el recurso del uso de la violencia	Derecho Humanitario: El respeto por el individuo y su bienestar debe ser asegurado en cuanto sea compatible con el orden público y, en tiempo de guerra, con las exigencias militares	Humanidad: Siempre, para bien del hombre, la humanidad necesita de la acción.
Derecho de los Conflictos Armados: Los beligerantes no deben causar a sus adversarios daños desproporcionados al objetivo de la guerra, que consiste en destruir o debilitar la potencia bélica del enemigo.		Derechos Humanos: El individuo siempre verá garantizado el ejercicio de sus derechos fundamentales y sus libertades, lo mismo que condiciones de existencia propicias para el desarrollo armonioso de su personalidad.
Derecho de La Haya: Los beligerantes no tienen derecho ilimitado en cuanto a la elección de medios para dañar al enemigo.	Derecho de Ginebra: Las personas puestas fuera de combate y las que no participan directamente en las hostilidades deben ser respetadas, protegidas y tratadas humanamente.	

Inherentes a las leyes y costumbres de la guerra	Inherentes al derecho de las víctimas de conflictos armados	Inherentes de manera común al Derecho de Ginebra y a los Derechos Humanos	Inherentes a los Derechos Humanos
Limitación en cuanto a las personas: Los beligerantes deben imponerse la obligación de no atacar intencionalmente a los no combatientes	Limitación en cuanto a los lugares: Los ataques no pueden ser dirigidos más que contra objetivos militares, es decir, objetivos cuya destrucción, total o parcial, constituye para el beligerante una ventaja militar definitiva.	Inviolabilidad: El individuo tiene derecho al respeto de su vida, de su integridad física y moral y de los atributos inseparables de su personalidad.	Libertad: Todo individuo tiene derecho a que le sea respetada su libertad personal.
Principios de aplicación: 1. Sólo los miembros de las fuerzas armadas tienen derecho para atacar al enemigo y para rechazarlo. 2. Los beligerantes deben tomar todas las precauciones para reducir al mínimo los daños que los combatientes tendrían que sufrir en las acciones dirigidas contra los objetivos militares.	Limitación en cuanto a las armas: Están prohibidas las armas y métodos de guerra capaces de agravar inútilmente los sufrimientos	De no discriminación: El individuo debe ser tratado sin distinción alguna fundada en raza, sexo, nacionalidad, lengua, situación social, riqueza, opiniones políticas, filosóficas o religiosas u otro criterio semejante.	Bienestar Social: Toda persona tiene derecho a disfrutar de condiciones favorables de vida.
Principio de aplicación: Están prohibidos los actos bélicos de traición o perfidia.	Normalidad: Las personas protegidas deben disfrutar de una vida tan normal como sea posible.	Seguridad: todo individuo tiene derecho a la seguridad de su persona.	Principio de aplicación: Todo individuo tiene derecho al trabajo y a realizarlo en condiciones justas y favorables, a los servicios sociales, a la educación gratuita, a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
Principios de aplicación: 1. Los beligerantes deben salvaguardar, particularmente los establecimientos de beneficencia, religiosos, científicos, culturales y artísticos igual que los monumentos históricos. 2. Está prohibido atacar localidades que no estén defendidas. 3. Está prohibido el pillaje y la destrucción injustificada o confiscación de la propiedad del enemigo.	Neutralidad: La asistencia humanitaria jamás justifica interferencia en los conflictos.	De no discriminación: El individuo debe ser tratado sin distinción alguna fundada en raza, sexo, nacionalidad, lengua, situación social, riqueza, opiniones políticas, filosóficas o religiosas u otro criterio semejante.	Principio de aplicación: Todo individuo tiene derecho a la libertad de pensamiento, de expresión, de asociación y de religión. 2. Todo individuo tiene derecho de hablar en su propio idioma. 3. Nadie puede ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado. 4. Nadie puede ser sometido a esclavitud ni a servidumbre. 5. Toda persona tiene derecho a circular libremente, a salir de cualquier país, incluso abandonar el propio y regresar a él, y buscar asilo y disfrutar de él en cualquier Estado. 6. Se garantiza a cada persona el ejercicio de sus derechos políticos.
Principios de aplicación: 1. El personal humanitario debe abstenerse de todo acto de hostilidad a cambio de la inmunidad que les es garantizada. 2. La protección que les es otorgada al personal médico se funda en los servicios de salud que presta. 3. Nadie debe ser molestado ni castigado por haber cuidado a los heridos o enfermos, aunque estos pertenezcan a la parte contraria.	Protección: El Estado debe dar protección nacional e internacional a las personas caídas bajo su poder.	De no discriminación: El individuo debe ser tratado sin distinción alguna fundada en raza, sexo, nacionalidad, lengua, situación social, riqueza, opiniones políticas, filosóficas o religiosas u otro criterio semejante.	Principio de aplicación: Por el contrario, para beneficio de los individuos, estos deben ser cuidados diferentemente cuando se trata de contrarrestar desigualdades provenientes de su situación personal, sus necesidades o infortunios. 5. Todo el que sufre debe ser amparado y recibir los cuidados que su condición requiere. 6. Todo ser humano tiene el derecho de intercambiar noticias con sus familiares y de recibir suministro de socorros. 7. Nadie puede ser privado arbitrariamente de su propiedad.
Principios de aplicación: 1. La inviolabilidad protege al hombre vencido en combate: debe ser conservada la vida del enemigo que se rinde. 2. Están prohibidas las torturas y los castigos degradantes e inhumanos. 3. Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica. 4. Todo ser humano tiene derecho, en cualquier circunstancia, al respeto de su honor, de sus derechos familiares, de sus convicciones y costumbres.	Principio de aplicación: El cautiverio no es un castigo sino únicamente el medio de impedir que el adversario se halle en posibilidad de causar daño.	De no discriminación: El individuo debe ser tratado sin distinción alguna fundada en raza, sexo, nacionalidad, lengua, situación social, riqueza, opiniones políticas, filosóficas o religiosas u otro criterio semejante.	Principio de aplicación: Por el contrario, para beneficio de los individuos, estos deben ser cuidados diferentemente cuando se trata de contrarrestar desigualdades provenientes de su situación personal, sus necesidades o infortunios. 5. Todo el que sufre debe ser amparado y recibir los cuidados que su condición requiere. 6. Todo ser humano tiene el derecho de intercambiar noticias con sus familiares y de recibir suministro de socorros. 7. Nadie puede ser privado arbitrariamente de su propiedad.

<sup>127</sup> Cuadro tomado de ÁLVAREZ LONDOÑO, Luis Fernando. *Derecho Internacional Público*, Centro Editorial Javeriano, CEJA, Santafé de Bogotá D.C., 1998, p. 56.

## **Anexo 2. ASUNTO DE ESPECIAL TRATAMIENTO: LOS DELITOS POR MOTIVOS DE HONOR<sup>128</sup>**

### **A) Introducción**

Recientemente, han recibido especial atención internacional los denominados “Delitos por Cuestión de Honor”, que afectan de manera predominante a las mujeres, quienes en determinadas culturas patriarcales se consideran las depositarias del honor de la familia, y por extensión, del honor de la comunidad, de la sociedad y del país.

Los asesinatos por cuestión de honor en Pakistán (originalmente una costumbre tribal de los baloch y pashtun) han recibido recientemente atención internacional. Según se informa, ahora ocurren en Baluchistán, la provincia fronteriza noroccidental y el Alto Sind, pero también en la provincia de Punjab. También se informa de que ocurren en Turquía (Turquía oriental y sudoriental, pero también en Estambul e Izmir en Turquía occidental), Jordania, Siria, Egipto, el Líbano, el Irán, el Yemen, Marruecos y otros países mediterráneos y del Golfo<sup>129</sup>.

Aunque dichos crímenes suelen ocurrir en los países antes mencionados, también tiene lugar en naciones como Francia, Alemania y el Reino Unido dentro de las comunidades

---

<sup>128</sup> La cotidianidad de los delitos por motivos de honor no permitiría que en un trabajo enmarcado dentro del derecho de la guerra se mencionara el tema. Sin embargo, para nosotros es una situación relevante, que está directamente relacionada con el tema desarrollado a lo largo del trabajo y la incluimos como un anexo con el ánimo de mostrar esta situación.

<sup>129</sup> “Prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer”, *Informe de la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer, sus causas y consecuencias*, Comisión de Derechos Humanos de la ONU, E/CN.4/2002/83, 31 de enero de 2002, p. 12.

inmigrantes<sup>130</sup>. En las sociedades patriarcales y patrilineales, mantener el honor de la familia es responsabilidad de la mujer. En dichas sociedades, el concepto de la mujer como un bien y no como un ser humano con dignidad y derechos iguales a los del hombre está profundamente arraigado. Las mujeres se consideran propiedad de los hombres y tienen que ser obedientes y pasivas sin reivindicar sus derechos en forma positiva.

“Un tercio de las muertes violentas que se producen en Jordania son delitos por causa de honor cometidos contra mujeres. Un tercio de la población penal femenina está en la cárcel como medida de protección, no por ningún delito que hayan cometido. Algunas fueron víctimas de una violación y la familia se avergüenza de ellas. Las mujeres que se encuentran en las cárceles son las víctimas. Estas mujeres llegan a pasar hasta 10 años en prisión; entran a la cárcel sin saber cuándo quedarán en libertad”<sup>131</sup>.

Cabe declarar aquí que es en extremo difícil reunir datos estadísticos exactos sobre las muertes por cuestión de honor en cualquier comunidad dada. Como por lo general siguen siendo un asunto privado de la familia, no hay estadísticas oficiales sobre su práctica o frecuencia y el número real de tales muertes es enormemente mayor que aquel de que se informa.

---

<sup>130</sup> En mayo de 1999, el Tribunal de la Corona de Nottingham, Reino Unido, condenó a una mujer pakistaní y a su hijo adulto a prisión perpetua por matar a la hija de la mujer, Rukhsana Naz, madre de dos hijos y embarazada. Se consideraba que Rukhsana había traído vergüenza a la familia al tener una relación sexual fuera del matrimonio. Según se informa, su hermano la estranguló mientras su madre la sostenía. (AMNISTÍA INTERNACIONAL. *Pakistan: honour killings of girls and women*, Documento ASA/33/18/99, Septiembre de 1999, p. 4). También cabe citar el caso de Kena Briggs, que se había casado con un inglés pese a que sus padres habían decidido casarla con un primo en el Pakistán. Hasta el día de hoy la pareja corre peligro de muerte ya que los padres de Kena han contratado gente para matarlos. AMNISTÍA INTERNACIONAL. *Pakistan: Violence against women in the name of honour*, Documento ASA/33/17/99, Septiembre de 1999, p. 8.

<sup>131</sup> *Los crímenes contra la mujer son crímenes de lesa humanidad*, Women's Caucus for Gender Justice. En <http://www.iccwomen.org/zsp/index.htm>, Mayo 27 de 2002.

El Grupo de Trabajo Especial para Sindh de la Comisión de Derechos Humanos del Pakistán recibió informes acerca de 196 casos de muerte por cuestión de honor en 1998 y más de 300 en 1999. Todos los años se mata a más de 1.000 mujeres en nombre del honor en Pakistán solamente. Durante el verano de 1997, Khaled Al-Qudra, en ese entonces Fiscal General de la Autoridad Nacional Palestina declaró que sospechaba que el 70% de todos los asesinatos en Gaza y la Ribera Occidental eran muertes por cuestión de honor. Por lo general se atribuyen a causas naturales. En el Líbano, entre 1996 y 1998 se informó acerca de 36 muertes por cuestión de honor; 20 en Jordania en 1998 y 52 delitos similares en Egipto en 1997.

En Irak, más de 4.000 mujeres han sido muertas desde 1991. El mismo informe manifestaba que entre 1996 y 1998 en Bangladesh, alrededor de 200 mujeres fueron atacadas con ácido por maridos o parientes cercanos, pero se desconoce el número de muertes. En occidente hay muertes por cuestión de honor entre las comunidades inmigrantes. En el Reino Unido, INTERIGHTS tiene un proyecto especial que documenta los casos de matrimonio forzado y la amenaza de muerte por cuestión de honor a las mujeres británicas que provienen de comunidades inmigrantes.

En un caso citado con frecuencia, a una adolescente se le cortó la garganta en Turquía porque se le había dedicado una balada de amor en la radio. Otras razones incluyen servir

tarde la comida, contestar de mala manera y realizar visitas familiares prohibidas, entre otras cosas.

La vida de esas mujeres se circunscribe por tradiciones, que las hacen cumplir el retiro extremo y la sumisión al hombre. Son propiedad virtual de los parientes masculinos, quienes castigan las contravenciones hechas a su propiedad por medio de la violencia.

Esos delitos no se cometen necesariamente por amor, vergüenza, celos o presión social. Las cuestiones económicas y sociales también contribuyen al aumento de las muertes por cuestión de honor. Amnistía Internacional afirma que factores tales como la brutalización progresiva de la sociedad debido al conflicto y la guerra, el mayor acceso a armas pesadas, la declinación económica y la frustración social también son causa de un aumento en el sistema de muertes por cuestión de honor.

Cuando el honor ha sido mancillado, por lo general se limpia con la sangre de un ser amado; la persona a quien se da muerte es por lo general una mujer y el asesino es por lo general un pariente<sup>132</sup> (marido, padre, hermano o tío, a veces en nombre de consejos tribales) , y por lo general la pena del hombre es mínima. Lo que es más importante, se le reverencia y respeta como a un verdadero hombre.

---

<sup>132</sup> Sirhan, un jordano de 35 años, está orgulloso de haber matado a su hermana disparándole cuatro veces en la cabeza. Su delito había sido informar a la policía de que había sido violada.

Los perpetradores de esas muertes por cuestión de honor han aducido muchas razones. Oscilan desde las supuestas relaciones "ilícitas", hasta la muerte de la mujer por casarse con un hombre de su elección o por expresar el deseo de elegir un esposo. Se consideran importantes actos de desafío en una sociedad en la que la mayor parte de los matrimonios son arreglados por la familia. Además, se mata a las mujeres por divorciarse de maridos que las maltrataban o incluso si eran violadas, ya que se consideraba que habían provocado la vergüenza de la familia.

En Pakistán, el caso de Samia Sarwar es un ejemplo. Samia abandonó al esposo que la maltrataba y pidió un divorcio. Su familia la amenazó. Mientras estaba escondida comenzó una relación ilícita con un joven soldado. Sus padres finalmente dijeron que negociarían un divorcio y su madre, su tío y una persona extraña vinieron a las oficinas de los abogados. A los pocos minutos el extraño abrió fuego matando a Samia instantáneamente. Pese a los numerosos testigos, pese a la presión ejercida por los grupos de mujeres, se han tomado muy pocas medidas contra la familia o los perpetradores. En el Parlamento del Pakistán, se truncó un intento de poner fuera de la ley a las muertes por cuestión de honor. La negativa a encausar los delitos por cuestión de honor sigue siendo una de las principales preocupaciones de todas las personas interesadas en cuestiones relacionadas con la violencia contra la mujer.

## **B) *Tratamiento jurídico de los delitos de honor***

Los delitos por cuestión de honor ocurren generalmente en naciones islámicas, donde dichos crímenes se cometen dentro de la familia, y están amparados por la ley. Estos delitos involucran también, crímenes de violencia sexual y de género amparados en la religión, la cultura y la familia.

El principal inconveniente para considerar como crimen de lesa humanidad los delitos por cuestión de honor, es que en estos casos no existe exactamente un plan o política que incentive o promueva de manera activa el hecho punible, en el sentido de que nadie alienta al hombre a matar a la mujer cuya honra ha sido según él “mancillada”, sin embargo, tampoco existen medidas legislativas ni de ningún otro tipo que lo impidan. Estos delitos se cometen al amparo de la ley. Lo sorprendente es que hace 20 años, Italia tenía el mismo tipo de leyes. Es muy importante tener en cuenta que se origina en un Código Penal europeo 200 años atrás. Estas leyes entregaban al hombre el derecho a castigar a la mujer por adulterio y otras conductas similares. Esta legislación en particular, los Artículos 340 y 98 del Código Penal jordano, se origina en el Código Napoleónico. Los cinco países árabes que copiaron o se basaron en el Código Napoleónico para redactar su Código Penal (Egipto, Siria, Libia, Jordania y Palestina) tienen la misma ley.

Aunque muchos creemos que esas prácticas pertenecen exclusivamente a culturas atrasadas, de carácter islámico, estas ventajas judiciales antes referidas (por motivo de honor, parciales o completas) pueden encontrarse en los Códigos Penales del Perú, Bangladesh, Argentina, Ecuador, Egipto, Guatemala, Israel, Jordania, Siria, el Líbano,

Turquía, la Ribera Occidental y Venezuela. La actitud de que un hombre tiene derecho a matar cuando hace frente al adulterio no ha desaparecido en los Estados Unidos, donde, en Texas, en octubre de 1999, Jimmy Watkins fue condenado a cuatro meses de prisión por asesinar a su esposa y herir al amante de ésta frente a su hijo de 10 años.

En realidad las mujeres son víctimas de crímenes de lesa humanidad que se originan en leyes sistémicas, prácticas tradicionales y valores que existen en determinadas sociedades. Los delitos por cuestión de honor deben considerarse crímenes de lesa humanidad y ser juzgados como tales, por cuanto son un conjunto de conductas conscientes y repetitivas (no incidentes aislados) dirigidas contra un grupo determinado de la población civil (principalmente, las mujeres) que se cometen de conformidad con una política de un Estado o una organización social determinada; en este caso se trata de sociedades cuyos principios culturales, les permiten abusar de las mujeres, se ha creado la costumbre de asesinar, torturar y realizar actos inhumanos que causan intencionalmente grandes sufrimientos o atentan gravemente contra la integridad física o la salud mental o física de cierta parte de la población civil. No se trata de actos aislados, ya que estadísticamente el número de víctimas es considerable y tienen como fundamento del ataque la misma política: cuestiones de honor.

Actualmente, la definición de crímenes de lesa humanidad contenida en la Corte Penal Internacional, requiere que los Estados u organizaciones no estatales tengan una política de “activa promoción o motivación” de la conducta criminal. Esto es especialmente preocupante, puesto que los crímenes cometidos de manera amplia y sistemática con la



aquiescencia o tolerancia de los Estados o entidades no estatales son perpetrados predominantemente contra mujeres, niñas y niños, sin necesidad de una activa promoción o motivación por parte del Estado<sup>133</sup>. Por ese motivo no se consideran crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, en opinión de respetados autores, aunque la comisión de los crímenes de guerra y lesa humanidad requieran que se cometa como parte de un plan o política o como parte de una comisión en gran escala, la Corte Penal Internacional tiene autoridad para investigar y juzgar actos criminales individuales. Estos delitos se cometen al amparo de la ley, lo que constituye un ejemplo claro de aprobación tácita de esta clase de crímenes. Además, el derecho internacional condena los crímenes de violencia sexual y la persecución de género de la magnitud de lo tipificado en el artículo 7º del Estatuto de Roma, tengan o no relación con la familia, la cultura o la religión.

En el tema que estamos analizando es preciso recordar que la Declaración sobre la Erradicación de la Violencia Contra la Mujer, aprobada por unanimidad, afirma: *“Los estados deben condenar la violencia contra la mujer y no pueden invocar costumbre, tradición o consideración religiosa alguna para eludir sus obligaciones respecto de su eliminación. Los estados deben poner en práctica, por todos los medios adecuados y sin dilación, una política de eliminación de la violencia contra la mujer”*<sup>134</sup>.

---

<sup>133</sup> *Resumen de la Primera Semana de la Reunión Preparatoria de la Corte Penal Internacional y Solicitud de Acción urgente*, Women’s Caucus for Gender Justice, Domingo 18 de junio del 2000. En <http://www.iccwomen.org>

<sup>134</sup> “En 1994, la Organización de Estados Americanos aprobó la Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, llevada a cabo en Belem Do Para (Brasil), de ahí que se le conozca como la Convención de Belem Do Para. Es así, como por primera vez, se reconoce que la violencia contra las mujeres constituye una violación de los derechos humanos y se exige el respecto irrestricto a todos sus derechos”. En: <http://www.unifem.org.mx/derhumunifem1.htm> .

El principio de que la familia, la religión o la cultura no justifican la violencia también fue expresado en la interpretación de la Convención y de la Declaración de Viena hecha por el Comité sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.

### **C) *Recomendaciones***

a) El concepto de honor y su traducción en diferentes sociedades ha provocado muchas formas de violencia contra la mujer. Estas formas de violencia, basadas en cuestiones de honor, deben ser reprimidas de forma eficaz tanto por la comunidad internacional como por las legislaciones nacionales.

b) Por lo tanto, es pertinente combatir todo crimen y discriminación contra la mujer basado en razones culturales. Existe la necesidad de que el derecho internacional proteja a la mujer. La comunidad internacional, y en especial los organismos de derechos humanos, deben prestar atención a este tema, atacando eficazmente estas prácticas. La violencia contra la mujer no se debe permitir, y menos en la ley. Los gobiernos deben entregar servicios y programas institucionales que ayuden a la mujer, que le garanticen realmente sus garantías constitucionales y le permitan participar de manera activa en la vida económica, política y social de sus respectivas naciones.

c) Es necesario incentivar la creación de organizaciones no gubernamentales que se dediquen a proteger los derechos de las mujeres en estos países, donde la discriminación y la violencia sexual en contra de las mujeres es tolerada, e igualmente, brindar protección a

los participantes de estas organizaciones, ya que grupos extremistas que desean mantener la opresión sobre las mujeres, amenazan y atentan contra la integridad de los miembros de estas instituciones. Estas organizaciones brindan importante apoyo a las mujeres víctimas y colaboran con la denuncia de estos delitos.

d) Debe haber un fuerte apoyo de parte de la comunidad internacional para presionar a los gobiernos de estos Estados para que modifiquen las leyes que permiten estas prácticas.

e) Sería importante que las personas afectadas por la violencia sexual, junto con las organizaciones internacionales que ofrecen apoyo a las víctimas de estos delitos, hagan conocer al Fiscal de la Corte Penal Internacional, la comisión de esta clase de delitos y el contexto en que se cometen; el objetivo es que en un futuro no muy lejano la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional acoja la tesis, según la cual, la forma y el contexto en que realizan dichos crímenes permitan calificarlos como crímenes de lesa humanidad. Se trata de llevar a tribunales internacionales la comisión de delitos de naturaleza sexual que se cometen al amparo creencias culturales y religiosas, levemente castigadas por la ley y la comisión de homicidios por cuestión de honor, en países donde se ha aceptado la comisión de esta variedad de crímenes de manera sistemática y a gran escala.

En la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer se especifica el tipo de medidas que los Estados deberían adoptar para eliminar la violencia en el hogar, a saber: elaborar una legislación penal apropiada; considerar la posibilidad de elaborar planes de

acción nacionales para eliminar la violencia contra la mujer; con arreglo a los recursos disponibles, prestar servicios sociales a las mujeres víctimas de violencia; tomar medidas para garantizar que los funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley tengan una formación adecuada que los sensibilice respecto de las necesidades de las mujeres, y garantizar que en el presupuesto del Estado se reserven recursos suficientes para combatir la violencia en la familia.

La Relatora Especial de la ONU sobre la violencia contra la mujer, al respecto hizo la siguiente recomendación: “Las medidas jurídicas no bastan si a la población no se instruye acerca de los males sociales que entrañan algunas prácticas tradicionales perjudiciales. Las actividades de sensibilización son importantes para instruir a la comunidad. En Tayikistán, una organización no gubernamental local, Ghamkhori, se ocupa de combatir la violencia contra la mujer por medio de la educación. Se enseñan distintas materias sociales, como salud reproductiva, derechos humanos, relaciones entre los sexos y violencia en el hogar, que se discuten mediante psicodramas, juegos, preguntas y respuestas, trabajos en grupos pequeños, tarjetas/carteles ilustrados, técnicas de evaluación rural participativa y relatos sin final fijo. En esos proyectos también se imparte capacitación a dirigentes religiosos locales, personal médico, funcionarios de policía y maestros de escuelas, a la vez que se prestan ciertos servicios, como los centros de mujeres y servicios ginecológicos básicos.

La participación de hombres en esos programas es normal y necesaria porque se les considera responsables de la adopción de decisiones en las comunidades”<sup>135</sup>.

### Anexo 3. Competencia del Tribunal Internacional para la ex –Yugoslavia

Competencia	Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia
<p><b>En razón a la materia</b></p> <p>(ratione materiae)</p>	<p>El Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia tiene competencia para juzgar los siguientes actos:</p> <p><b>- <i>Infracciones a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949:</i></b> De acuerdo al Artículo 2° del Estatuto, el Tribunal Internacional está habilitado para perseguir a las personas que</p>

<sup>135</sup> COOMARASWAMY, Radhika. *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias: Prácticas culturales dentro de la familia que entrañan violencia contra la mujer*, Comisión de Derechos Humanos, Naciones Unidas, Doc. E/CN.4/2002/83 de enero 31 de 2002.

	<p>cometan o den la orden de cometer infracciones graves a las Convenciones 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:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>a) El homicidio intencionado;</li><li>b) La tortura o los tratamientos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;</li><li>c) Causar grandes sufrimientos intencionadamente, o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;</li><li>d) La destrucción y la apropiación de bienes no justificada por necesidades militares, ejecutadas de forma ilícita e innecesaria a gran escala;</li><li>e) Obligar a un prisionero o a un civil a servir en las fuerzas armadas enemigas;</li><li>f) Privar a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a ser juzgado de forma legítima e imparcial;</li><li>g) La expulsión o el traslado ilegal de un civil o su detención ilegal;</li><li>h) La toma de civiles como rehenes.</li></ul> <p><b>- Violaciones a las leyes o prácticas de guerra:</b> De acuerdo al Artículo 3° del Estatuto, tales violaciones comprenden, sin que esto impida reconocerse otras, las siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>a) El empleo de armas tóxicas o de otras armas concebidas para causar sufrimientos inútiles;</li><li>b) La destrucción sin motivo de ciudades y pueblos, o la devastación no justificada por exigencias militares;</li><li>c) El ataque o los bombardeos, por cualquier medio, de ciudades, pueblos, viviendas o edificios no defendidos;</li></ul>
--	---

	<p>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;</p> <p>e) El pillaje de bienes públicos o privados.</p> <p>- <b>Genocidio:</b> De acuerdo al Artículo 4º del Estatuto, el Tribunal Internacional tiene competencia para perseguir a las personas que hayan cometido genocidio, tal cual está definido en el párrafo 2 del mencionado artículo, o cualquiera de los actos enumerados en el párrafo 3 del mismo artículo.</p> <p>Artículo 4, inciso 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:</p> <p>a) Asesinato de miembros del grupo;</p> <p>b) Graves atentados contra la integridad física o psíquica de los miembros del grupo;</p> <p>c) Sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven su destrucción física total o parcial;</p> <p>d) Medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo;</p> <p>e) Traslados forzosos de niños del grupo a otro grupo.</p> <p>Artículo 4, inciso 3. Los siguientes actos serán castigados:</p> <p>a) El genocidio;</p> <p>b) La colaboración para la comisión de genocidio;</p> <p>c) La incitación directa y pública a cometer genocidio;</p> <p>d) La tentativa de genocidio;</p>
--	--

	<p>e) La complicidad en el genocidio.</p> <p>- <b>Crímenes contra la humanidad.</b>- De acuerdo al Artículo 5 del Estatuto, 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:</p> <p>a) Asesinato;</p> <p>b) Exterminación;</p> <p>c) Reducción a la servidumbre;</p> <p>d) Expulsión;</p> <p>e) Encarcelamiento;</p> <p>f) Tortura;</p> <p>g) Violaciones;</p> <p>h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos;</p> <p>i) Otros actos inhumanos.</p>
<p><b>En razón a la persona</b> (ratione personae)</p>	<p>De acuerdo al Artículo 6° del Estatuto, el Tribunal Internacional tiene competencia para establecer la responsabilidad penal de "personas físicas", de acuerdo con las disposiciones del Estatuto.</p>
<p><b>En razón al territorio</b> (ratione loci)</p>	<p>De acuerdo al Artículo 8° del Estatuto, la competencia 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.</p>



<p><b>En razón al tiempo</b> (ratione temporis)</p>	<p>De acuerdo al Artículo 8° del Estatuto, la competencia del Tribunal Internacional se extiende al período que comienza el 1° de enero de 1991. De acuerdo a la resolución 827 (1993) de 25 de mayo de 1993, dicha fecha se extenderá hasta aquella determine el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.</p>
---	--

#### **Anexo 4. Competencia del Tribunal Internacional para Ruanda**

<b>Competencia</b>	<b>Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda</b>
<p data-bbox="261 989 448 1167"><b>En razón a la materia</b>  (rationae materiae)</p>	<p data-bbox="493 380 1398 453">El Tribunal Internacional para Ruanda tiene competencia para juzgar los siguientes actos:</p> <p data-bbox="493 491 1398 674"><b>- Genocidio:</b> De acuerdo al artículo 2° del estatuto, el Tribunal Internacional para Ruanda tiene competencia para perseguir a las personas que hayan cometido genocidio, según queda definido en el párrafo 2 del mencionado artículo, o cualquiera de los actos enumerados en el párrafo 3 del mismo.</p> <p data-bbox="493 711 1398 852">Artículo 2, inciso 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:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="493 890 967 926">a) Asesinato de miembros del grupo;</li> <li data-bbox="493 963 1398 1037">b) Graves atentados contra la integridad física o mental de los miembros del grupo;</li> <li data-bbox="493 1075 1398 1148">c) Sometimiento intencionado del grupo a condiciones de existencia que conlleven su destrucción física total o parcial;</li> <li data-bbox="493 1186 1308 1222">d) Medidas para dificultar los nacimientos en el seno del grupo;</li> <li data-bbox="493 1260 1187 1295">e) Traslados forzosos de niños del grupo a otro grupo.</li> </ul> <p data-bbox="493 1409 1235 1444">Artículo 2, inciso 3. Serán castigados los siguientes actos:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="493 1482 703 1518">a) El genocidio;</li> <li data-bbox="493 1556 1138 1591">b) La colaboración para la comisión de genocidio;</li> <li data-bbox="493 1629 1195 1665">c) La incitación directa y pública a cometer genocidio;</li> <li data-bbox="493 1778 865 1814">d) La tentativa de genocidio;</li> </ul>

	<p>e) La complicidad en el genocidio.</p> <p><b>- <i>Crímenes contra la humanidad:</i></b> Según el artículo 3° del Estatuto, el Tribunal Internacional para Ruanda está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes cuando éstos han sido cometidos en el curso de 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:</p> <p>a) Asesinato;</p> <p>b) Exterminación;</p> <p>c) Reducción a la servidumbre;</p> <p>d) Expulsión;</p> <p>e) Encarcelamiento;</p> <p>f) Tortura;</p> <p>g) Violaciones;</p> <p>h) Persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos;</p> <p>i) Otros actos inhumanos</p> <p><b>- <i>Violaciones del artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra y al Protocolo adicional II:</i></b> De acuerdo al artículo 4°, el Tribunal Internacional está habilitado para perseguir a las personas que cometan o den la orden de cometer infracciones graves del Artículo 3 común a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas en tiempos de guerra, y al protocolo adicional II a dichas Convenciones del 8 de junio de 1977. Tales violaciones comprenden sin ser taxativa:</p> <p>a) Los atentados contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, en particular el asesinato, así como los tratamientos crueles como la tortura, las mutilaciones o toda forma de castigos</p>
--	--

	<p>corporales;</p> <p>b) Los castigos colectivos;</p> <p>c) La toma de rehenes;</p> <p>d) Los actos de terrorismo;</p> <p>e) Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratamientos humillantes y degradantes, las violaciones, el forzar a la prostitución y todo atentado contra el pudor;</p> <p>f) El pillaje;</p> <p>g) Las condenas excesivas y las ejecuciones efectuadas sin un juicio previo realizado por un tribunal constituido regularmente y provisto de las garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.</p> <p>h) Las amenazas de cometer los actos precitados.</p>
<p><b>En razón a la persona</b> (ratione personae)</p>	<p>De acuerdo al Artículo 5° del Estatuto, el Tribunal Internacional para Ruanda tiene competencia con respecto a las “personas físicas” de acuerdo con las disposiciones del presente Estatuto.</p>
<p><b>En razón al territorio</b> (ratione loci)</p>	<p>De acuerdo con el Artículo 7° del Estatuto, la competencia del Tribunal Internacional se extiende al territorio de Ruanda, incluyendo su espacio terrestre y su espacio aéreo, y al territorio de Estados vecinos en el caso de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas por ciudadanos rwandeses.</p>
<p><b>En razón al tiempo</b> (ratione temporis)</p>	<p>De acuerdo con el Artículo 7° del Estatuto, la competencia del Tribunal Internacional se extiende al período que comienza el 1° de enero de 1994 y termina el 31 de diciembre de 1994.</p>

--	--

## **Anexo 5. La Corte Penal Internacional: Algunas Anotaciones**

### ***A) Debilidades de la Corte Penal Internacional.***

Algunas de las críticas más comunes realizadas a la Corte Penal Internacional son las siguientes:

a. En cuanto a las armas prohibidas no se logró incluir las armas nucleares, las armas químicas y bacteriológicas y la lista del Estatuto quedó reducida a armas venenosas, asfixiantes, balas que se abren en el cuerpo humano, armas que causen sufrimiento innecesario. Aunque, el tema de las armas nucleares no pudo ser incluido por la oposición de las grandes potencias, se logró incluir tres criterios para la inclusión de nuevas armas cuyo uso será considerado crimen internacional, por medio de una enmienda aprobada de conformidad con los artículos 121 y 123 (Artículo 8 Num. 2º lit. *b*, xx ).

b. En relación a los conflictos internos se excluyó, absurdamente, el empleo de armas prohibidas, la inanición de la población civil, ataques que provoquen pérdida de civiles incidentalmente, entre los más importantes. Salgado hace un comentario al respecto: “... se explica básicamente por cuanto el umbral de los delitos de competencia de la Corte en conflictos “no internacionales” se redujo como parte de la negociación. En principio existía mucha reticencia de reconocer los conflictos internos como escenario de delitos de competencia de la Corte, y si bien el que se los incluyera constituye un logro, no es menos

cierto que su ámbito es más reducido frente a los delitos cometidos en conflictos internacionales”<sup>136</sup>.

c. Además, es importante señalar que en materia de cooperación de los Estados el Estatuto contempla dos serias limitantes, a saber: primero, la Corte no puede ordenar que se revele información que haya sido calificada por los Estados como perjudicial para los intereses de la seguridad nacional, esto evidencia una debilidad de la Corte en tanto no queda a su discreción el establecer si efectivamente se trata de documentos que afectan a la seguridad nacional lo cual evitaría posibles encubrimientos. De otra parte si una solicitud de la Corte estuviera prohibida en el Estado requerido por su derecho interno, previa consulta a la Corte, y de no encontrarse otra salida, la Corte deberá modificar la solicitud, privilegiando la legislación nacional vigente y no efectivizando la obligación de adecuar la legislación nacional para facilitar la cooperación con la Corte. Las limitaciones del derecho interno no deberían ser causal de freno para la atención positiva de una solicitud de la Corte, habida cuenta de que los delitos de competencia de la Corte son de trascendencia internacional.

d. Dentro de las concesiones que la negociación política del Estatuto implicó y que fuera propuesta por Francia, se encuentra una norma (artículo 124) que permite que los Estados ratificantes pueden optar por quedar fuera de la jurisdicción de la Corte en el caso de crímenes de guerra durante un período de 7 años desde que entre en vigor el Estatuto, lo cual implica una puerta abierta a la impunidad increíblemente reconocida en el mismo Estatuto, ya que si en un día pueden cegarse miles de vidas, ¿cuántas personas pueden

---

<sup>136</sup> SALGADO, Ma. Judith. *op. cit.*, p. 13.

morir en siete años?<sup>137</sup>. Esta posibilidad la tomó Colombia cuando el entonces presidente Andrés Pastrana ratificó el Estatuto de Roma; más adelante se realiza un análisis completo al respecto.

e. También debe destacarse que China, India, Japón, Estados Unidos, Pakistán, Indonesia, Irak y Turquía no respaldan la Corte Penal Internacional; estas naciones representan más de la mitad de la población mundial y son fundamentales para el equilibrio estratégico en el mundo, por lo que su ausencia de la Corte creará un gran vacío. Otros países como Egipto, Irán, Israel y Rusia aunque ya firmaron el Tratado, continúan dudando en ratificar el Estatuto de Roma<sup>138</sup>. Es un peligro que la Corte sea vista como geográficamente no representativa y como un instrumento de dominación del mundo occidental. Muy pocos estados árabes se han unido a la Corte Penal Internacional (únicamente Jordania ha respaldado totalmente la Corte) y difícilmente uno que otro país asiático. Lo cual hace improbable la persecución y juzgamiento de presuntos delitos de guerra y de lesa la humanidad cometidos en aquellos Estados. Algunas personas han comentado que la Corte sólo servirá para llevar a juicio a criminales de algunos pocos países tercer mundistas, pero no a los líderes de las grandes potencias que cometan crímenes de lesa humanidad, genocidio y crímenes de guerra. Retomando la postura que ha tenido Estados Unidos frente a la Corte Penal Internacional, es importante mencionar que el Presidente George Bush firmó el día 2 de agosto de 2002 una ley que lo autoriza a quitarle la asistencia militar a

---

<sup>137</sup> Esta opción permitida por el artículo 124, fue acogida por Francia y Colombia al momento de realizar la ratificación, será analizada más adelante.

<sup>138</sup> BBC NEWS. Thursday, 11 April, 2002, *Q&A: International Criminal Court*, página de internet: [http://news.bbc.co.uk/1/hi/english/world/europe/newsid\\_1923000/1923555.stm](http://news.bbc.co.uk/1/hi/english/world/europe/newsid_1923000/1923555.stm)



cualquier país que haya ratificado el Estatuto de Roma – como es el caso de Colombia – si no cumple ciertas condiciones. Se trata del recién aprobado “suplemento de emergencia” contra el terrorismo, en el cual Tom DeLay, líder de la mayoría republicana en la Cámara de Representantes, introdujo la cláusula “Acto para proteger a los hombres de servicio de E.U.” que obliga a que el país receptor de la ayuda militar se comprometa a no acusar nunca a un ciudadano estadounidense ante la Corte Penal Internacional<sup>139</sup>. La otra estrategia que está adelantando la Casa Blanca, ligada con la anterior, es una ofensiva diplomática en cada una de las delegaciones en el mundo para presionar la firma inmediata de acuerdos bilaterales que les den inmunidad a sus soldados. Por el momento, ya lograron esta clase de acuerdos con Sri Lanka, Corea del Sur, con Rumania el primero de agosto y con Israel el día 5 de Agosto del año 2002. Estados Unidos tiene desplegados más de 200.000 militares en el mundo, 7.000 de ellos en acciones de mantenimiento de paz. El 12 de julio de 2002 Estados Unidos prácticamente obligó al Consejo de Seguridad de la ONU a firmar una resolución que les concede inmunidad frente a la Corte Penal Internacional, a este tipo de misiones estadounidenses por el término de un año, con derecho a renovación.

### **B) Colombia y la Corte Penal Internacional.**

El Congreso de Colombia el día 16 de mayo de 2002 aprobó en último debate el proyecto de ley que ratifica e incorpora el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; el día 5

---

<sup>139</sup> *Polémica: Ofensiva de Estados Unidos contra la Corte Penal Internacional*, 13 de Agosto de 2002, En: <http://www.terra.com.co/actualidad/internacional/13-08-2002/nota65254.html>

de Junio el Presidente sancionó la ley 742 que incorpora el mencionado Estatuto; posteriormente, el día martes 23 de julio la Corte Constitucional dictaminó la legalidad de la Corte Penal Internacional y finalmente, el día 5 de Agosto del mismo año, el gobierno de Colombia depositó su instrumento de ratificación, convirtiéndose en el país número 77 a nivel mundial y en el decimosexto de América Latina y el Caribe en ratificar el Estatuto de Roma. Sin embargo, dicha adopción implicó la realización de una reforma constitucional, ya que planteaba ciertas incompatibilidades con la Constitución Política de nuestro país.

Las principales disposiciones del Estatuto incompatibles con la Constitución Colombiana eran las siguientes:

a. El artículo 28 de la Constitución Política dispone que *“en ningún caso podrá haber detención, prisión ni arresto por deudas, ni penas y medidas de seguridad imprescriptibles”*, y el artículo 29 del Estatuto de la CPI señala que *los crímenes de la competencia de la Corte no prescribirán*.

b. El artículo 29, de la Constitución Política se ve vulnerado a través de las disposiciones del Estatuto que se señalan a continuación:

El artículo 20, numeral 3 del Estatuto de la CPI, en relación con la cosa juzgada, establece que *“... La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal a menos que el proceso en el tribunal:*

a) Obedeciera al propósito de sustraer al acusado de su responsabilidad penal por crímenes de la competencia de la Corte; o

b) No hubiere sido instruido en forma independiente o imparcial de conformidad con las debidas garantías procesales reconocidas por el derecho internacional o hubiere sido de alguna manera que, en las circunstancias del caso, fuere incompatible con la intención de someter a la persona a la acción de la justicia".

Con esta disposición se violaba el artículo 29 de la C.P. en la parte que indica que, “Quien sea sindicado tiene derecho a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”, sin que se establezca excepción alguna a esta regla.

c. Los artículos 55 numeral 2, literal c), sobre derechos de la persona durante la investigación, y 67, numeral 1, literal d), del Estatuto de la CPI, sobre confirmación de los cargos antes del juicio no establecen como obligatoria la designación de un defensor de oficio, sino que lo establecen como condicional del interés de la justicia, lo cual era violatorio de las normas del debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la C.P., según el cual *“Quién sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento”*. En el mismo sentido, el Artículo 67 numeral 1, literal d), del Estatuto, sobre derechos del acusado, no determina como obligatoria la designación de un defensor de oficio.

d. Se violaba el artículo 30 de la Constitución Política: el artículo 60, numeral 4, del Estatuto de la CPI, viola el principio de *habeas corpus*, toda vez que no dispone como obligatoria la libertad del individuo cuya detención se prolongue excesivamente, sino que lo somete a consideración de la Corte. En nuestro ordenamiento constitucional, “Quien

estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar el habeas corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas”.

e. Se violaba el artículo 33 de la Constitución Política: el artículo 55 numeral 1, literal a), del Estatuto de la CPI, señala que, *“Nadie será obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable”*, Nuestra Constitución extiende este derecho a *no declarar en contra del cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil*. El artículo 67, numeral 1, literal g), del Estatuto de la CPI, igualmente, no hace extensivo el derecho a no declarar contra las personas indicadas.

f. El artículo 77, numeral 1, literal b), del Estatuto de la CPI, señala como pena aplicable “la reclusión a perpetuidad”, lo que violaba el artículo 34 de la C.P., el cual indica que “Se prohíbe la pena de prisión perpetua”.

De conformidad con lo antes expresado, para que Colombia se hiciera parte del Estatuto de la Corte Penal Internacional, se requirió una reforma constitucional que allanara el camino. Sin embargo, el Gobierno de Colombia al aceptar la competencia de la Corte Penal hizo 6 declaraciones, teniendo en cuenta que el Tratado de Roma no admite reservas a aspectos parciales. Cinco de ellas fueron solicitadas por la Corte Constitucional al revisar la ley aprobada por el Congreso mediante la cual el Tratado fue introducido a la legislación nacional. Estas tienen que ver con la posibilidad de que el Estado otorgue amnistías o indultos por delitos políticos; la garantía de que los colombianos que sean acusados ante la

CPI tengan siempre un abogado defensor; la seguridad de que las decisiones del tribunal internacional no reemplazarán los fallos de las autoridades judiciales nacionales, y el hecho de que sólo se podrán llevar casos ante la CPI cuando no haya condiciones objetivas para que los conozca la justicia nacional; además se declaró dejar por fuera de la competencia de la CPI a los extranjeros que eventualmente cometan crímenes de guerra en el país, lo cual puede satisfacer, en parte, la exigencia de Estados Unidos, que exige la firma de un tratado que les dé inmunidad a sus funcionarios y militares frente a la CPI; esta es una condición para que Colombia pueda continuar recibiendo ayuda militar de los Estados Unidos para combatir el narcotráfico, que en los últimos tres años superó los 2.000 millones de dólares y que ha sido extendida para la lucha contrainsurgente. Las fuerzas estadounidenses tienen destacados en Colombia, entre personal militar y contratistas civiles, más de 800 personas que asesoran a las autoridades en la lucha contra el narcotráfico.

Adicionalmente, el Ejecutivo introdujo, de su propia cosecha, dos declaraciones: una que descarta la jurisdicción de la CPI para crímenes de guerra por siete años, cuando se denuncie la comisión de esos crímenes por nacionales colombianos o en el territorio nacional, contados a partir de la entrada en vigor para Colombia, y otra más que establece que para todos los asuntos relacionados con este organismo, el Estado colombiano sólo aceptará comunicaciones a través de los canales diplomáticos.

Conforme a la declaración del gobierno, delitos como los que a continuación se citan, no podrán ser objeto de jurisdicción de la Corte Internacional en los próximos siete años: matar intencionalmente, reclutar o alistar niños menores de 15 años o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades, someter a tortura, infligir deliberadamente grandes sufrimientos, destruir bienes y apropiarse injustificadamente de ellos, tomar rehenes (secuestrar), dirigir intencionalmente ataques contra la población civil o contra objetivos civiles, dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalación, material, unidad o vehículo participante en misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria, lanzar intencionalmente ataque a sabiendas de que causará pérdidas de vida o lesiones a civiles, atacar o bombardear ciudades, aldeas, pueblos o edificios que ni estén defendidos, ni sean objetivos militares, matar o herir a un enemigo que haya depuesto las armas, dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso o bienes culturales u hospitales y lugares en que se agrupen enfermos o heridos, matar o herir a traición, declarar que no se dará cuartel, emplear veneno o armas envenenadas; emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares, cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual, aprovechar la presencia de civiles para quedar impunes de operaciones militares, dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, personal y vehículos sanitarios y las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

Esta declaración (sustentada en la facultad otorgada por el artículo 124 del Estatuto de Roma) ha sido fuertemente criticada, considerada totalmente inconveniente para el país, dadas las circunstancias actuales del conflicto colombiano y porque una vez hecha la declaración por parte del Gobierno del entonces presidente Andrés Pastrana, no se informó de forma inmediata a la opinión pública.

El magistrado de la Corte Constitucional, Manuel José Cepeda aclaró que el Estatuto de Roma "no es un obstáculo para un proceso de paz, sino un instrumento para evitar la impunidad"<sup>140</sup>. La declaración de constitucionalidad de la CPI, según el alto tribunal colombiano, obliga a todos los actores armados del conflicto interno y a las demás personas, a respetar los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

A pesar de las fuertes críticas que ha recibido esta situación, como ha dicho la Canciller Carolina Barco, "Esta declaración, según lo prevé el propio estatuto, podrá ser retirada en cualquier momento"<sup>141</sup>. Consideramos que la declaración hecha por el Gobierno colombiano, no le conviene al país, teniendo en cuenta las obligaciones que Colombia contrajo internacionalmente al suscribir y ratificar los Cuatro Convenios de Ginebra y los Protocolos Adicionales I y II<sup>142</sup> y el hecho de reconocer, en abril de 1996, luego de la

---

<sup>140</sup> *Tribunal aprueba legalidad de Corte Penal Internacional*, <http://www.caracol.com.co/noticias/79318.htm>, 30 de Julio de 2002.

<sup>141</sup> [http://eltiempo.terra.com.co/coar/noticias/ARTICULO-WEB-NOTA\\_INTERIOR-130773.html](http://eltiempo.terra.com.co/coar/noticias/ARTICULO-WEB-NOTA_INTERIOR-130773.html), 31 de agosto de 2002.

<sup>142</sup> Colombia se obligó, entre otras, a buscar y a hacer comparecer ante sus propios tribunales a las personas acusadas de haber cometido u ordenado cometer cualquiera de las infracciones graves a las disposiciones de estas normas o a entregarlas a otra Parte Contratante para su juzgamiento. De la misma manera, se comprometió a no exonerarse ni a exonerar a otra Parte Contratante de las responsabilidades en que hubieren

entrada en vigor del Protocolo II, mediante declaración, la competencia de la Comisión Internacional de Encuesta<sup>143</sup> para investigar las infracciones a los Convenios y Protocolos de Ginebra.

Actualmente, la Corte Penal Internacional podrá conocer los crímenes de lesa humanidad y genocidio que llegasen a ocurrir en nuestro país a partir del día primero (1º) de noviembre de 2002, fecha en que entrará en vigor para Colombia.

**a) *Interrogantes respecto a la ratificación del Estatuto de Roma por parte de Colombia.***

Muchos se preguntaron acerca de la conveniencia de ratificar el Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI), en el caso de entablar un eventual proceso de paz con los grupos insurgentes, por los efectos que puede causar dicha ratificación.

Algunas personas plantean que al ratificar el Tratado de Roma, los grupos insurgentes preferirían continuar en la guerra a verse obligados a comparecer ante la Corte Penal Internacional, puesto que, aún a pesar de la amnistía y el indulto, ésta mantendría su competencia. Lo anterior haría, en consecuencia, imposibilitar la salida negociada al actual conflicto colombiano. No obstante, el Gobierno de Colombia manifestó a través de una

---

incurrido a causa de esas infracciones. COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*, Ginebra, 1986 y Comité Internacional de la Cruz Roja. *Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949*, Ginebra, 1996.

<sup>143</sup> “La Comisión no juzga, ni emite conceptos jurídicos en relación con los hechos que ha comprobado; empero, la facultad para interponer sus buenos oficios supone la posibilidad de comunicar sus conclusiones a las partes, efectuando las recomendaciones que estime pertinentes para lograr una solución pacífica de la controversia suscitada”. En HERNÁNDEZ HOYOS, Diana. *ob. cit.* pp. 202 – 203.



declaración antes referida, la posibilidad que posee el Estado de otorgar amnistías o indultos por delitos políticos.

Estos importantes cuestionamientos tuvieron y tienen respuestas coherentes:

En primer lugar, la Corte Penal Internacional, no tiene carácter retroactivo, y además, sólo actuará respecto de los crímenes que se cometan después de la entrada en vigor del Estatuto, esto es, con el sexagésimo instrumento de ratificación, vigencia que inició el día 1º de julio de 2002. En el caso de Colombia, la Corte empezará a regir a partir del 1º de noviembre del años 2002 sobre los delitos de lesa humanidad y genocidio, excluyendo en principio la competencia de la Corte sobre crímenes de guerra por un término de siete años. Es claro, entonces, que no es una justicia hacia atrás, sino hacia adelante, de cara a las infracciones que se puedan producir luego empezar a regir para Colombia y en las condiciones de complementariedad establecidas en el preámbulo del Estatuto y en su artículo primero.

Además, es evidente que un proceso de negociación sólo es viable, si se incorpora como elemento esencial, el respeto al Derecho Internacional Humanitario. Por consiguiente, no puede ser incompatible con el mismo, reforzar este respeto, mediante una jurisdicción universal que impide su impunidad. Una política de negociación efectiva y justa, debe basarse en la realización de los derechos humanos. Por lo tanto, no aceptar el mandato de la Corte Penal Internacional, o sólo parcialmente, podría significar darle al Derecho

Internacional Humanitario un valor retórico y, de alguna manera, ser tolerante con los crímenes de guerra y de lesa humanidad<sup>144</sup>.

El Estatuto de la CPI introduce un valor o principio ético a la confrontación, se refuerza la eventual negociación, por la promesa de respeto al Derecho Internacional Humanitario; se le da credibilidad al proceso y se abre el camino hacia la paz, puesto que es un primer gran punto de convergencia. El Estatuto de la CPI constituye el marco normativo básico y una garantía para todas las partes involucradas, afectadas por el conflicto. Además, la Corte Penal Internacional fortalece la lucha interna contra la impunidad, dado su carácter complementario, porque implica un esfuerzo para el Estado por ejercer de forma diligente y eficiente, pero respetuosa de las normas del debido proceso, su función de administrar justicia. Igualmente, se avanza en el proceso de ajuste de la política penal y penitenciaria interna con los estándares internacionales.

Si para todos los países del mundo presente es trascendente e importante ratificar el Estatuto de Roma, para Colombia resultaba absolutamente apremiante, en razón de la degradación y profundización del conflicto interno. Es necesario proteger a la sociedad civil y juzgar a los miembros de las Fuerzas Armadas, de las FARC, ELN, autodefensa y demás organizaciones que cometen actos contra el derecho internacional humanitario; por las razones expuestas, es conveniente para la paz del país retirar la declaración que excluye

---

<sup>144</sup> Al respecto, el senador Jimmy Chamorro, ponente de la ley que aprobó la adhesión a la Corte que empezará a funcionar en noviembre próximo, dijo que con la declaración el mensaje que Colombia le envía a las FARC, el ELN y las AUC "es una especie de patente de corso: Tranquilos señores, sigan cometiendo crímenes de guerra que aquí no va a operar la CPI para eso". Por lo anterior, el senador Chamorro solicitó al presidente Uribe retirar la declaración hecha, lo antes posible. DIARIO EL TIEMPO, Agosto 31 de 2002, en [http://eltiempo.terra.com.co/coar/noticias/ARTICULO-WEB-NOTA\\_INTERIOR-130773.html](http://eltiempo.terra.com.co/coar/noticias/ARTICULO-WEB-NOTA_INTERIOR-130773.html)

los crímenes de guerra de la competencia de la Corte, ya que los crímenes de guerra son los que producen más víctimas al país.

Es sumamente importante recordar, que en materia de amnistías e indultos, el régimen legal colombiano ha establecidos límites dentro de los cuales se puede hacer uso de estos instrumentos. Aún más, algunos tratados internacionales ratificados por Colombia, que hacen parte del bloque de constitucionalidad, mantienen tales límites. De tal modo que en esta materia el Estado colombiano tiene restricciones propias y externas para proceder<sup>145</sup>. El Estatuto de la Corte Penal Internacional simplemente viene a confirmar, con una facultad judicial adicional, el marco restringido existente en esta materia.

Una clara ilustración de lo anterior es el comentario del profesor Granados Peña: “Si Colombia pretende poner fin al conflicto armado de una manera concertada, debe abandonar de una vez por todas la idea de que es viable llegar a ese fin mediante un mecanismo similar al adoptado frente al movimiento M-19 en la década del noventa. En el mundo actual, ya no es cuestión de interpretación o voluntad política: no es posible dejar sin sanción las acciones contra el Derecho Internacional Humanitario, particularmente si éstas se refieren a crímenes de guerra. Colombia no puede pagar el innoble precio de una pretendida paz sin justicia”<sup>146</sup>. Por los anteriores motivos, consideramos apremiante que el nuevo gobierno del presidente Álvaro Uribe Vélez, retire la declaración efectuada por el

---

<sup>145</sup> Se recomienda un estudio muy completo sobre la amnistía de Santiago Corcuera (“Las Leyes de Amnistía a la Luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. *En: Módulo de Capacitación: Derecho Internacional Humanitario, Derecho Penal Internacional y Corte Penal Internacional*, ILANUD/Programa Mujer, Justicia y Género, San José, Costa Rica, 2001, pp. 115 – 126.

<sup>146</sup> GRANADOS PEÑA, Jaime Enrique. “Los Crímenes de Guerra en el Conflicto Interno Colombiano a la Luz de la Corte penal Internacional”, en *Revista Universitas Jurídica*, Pontificia Universidad Javeriana, No. 103, Junio de 2002, Bogotá D.C., p. 112.

Presidente Andrés Pastrana, con el objeto de sentar las bases serias y fuertes para un eventual proceso de paz, en el que se respete a la sociedad civil, víctima principal del conflicto armado.

La Ley 742 de 2002 aprobatoria del Estatuto de Roma, señala expresamente que el Estatuto de Roma tendrá efectos únicamente dentro del ámbito de la materia en él regulada, disposición que aunada a las declaraciones realizadas por el Gobierno, superan las posibles contradicciones entre el Estatuto y las garantías constitucionales reconocidas por el ordenamiento jurídico colombiano.

**b) Conclusiones.**

A pesar de las mencionadas limitaciones y debilidades, la Corte Penal Internacional es un logro histórico en materia de protección de derechos humanos y sobretodo como mecanismo contra la impunidad de los individuos responsables de delitos gravísimos contra la humanidad. Su puesta en marcha constituye un desafío que podría significar un aporte a la paz, la justicia y la dignidad de la persona humana en el mundo.

Como bien dijera el Embajador Yáñez Barnuevo, un Tribunal Penal Internacional “no constituye una panacea, ni acabará mañana con todos los males de la humanidad, pero con su creación y funcionamiento efectivo se dará un gran paso adelante para luchar contra la impunidad en la que permanecen la gran mayoría de los actos de barbarie cometidos en el

mundo”<sup>147</sup>. Se espera que la Corte Penal Internacional empiece a operar en el año 2003, sin embargo podrá conocer de delitos cometidos a partir de julio del año 2002.

Un aspecto esencial para lograr la efectividad de la Corte como mecanismo contra la impunidad en materia de delitos de trascendencia internacional es la elaboración de leyes nacionales que faciliten en la práctica que la Corte pueda ordenar la detención de sospechosos, sentenciados, la actuación de medios probatorios y la protección de víctimas y testigos; lo anterior, dada la ausencia de cualquier potencial coercitivo en los dispositivos de la Corte en sus investigaciones y enjuiciamientos. Se trata entonces, de ratificar el Estatuto de Roma e implementarlo de forma adecuada en el ordenamiento jurídico interno, para hacer de la Corte Penal Internacional un instrumento eficaz. Es importante que los estados incorporen en sus leyes nacionales los crímenes de competencia complementaria de la Corte Penal que no estén aún tipificados en su legislación. Esto permitirá sin duda procesar adecuadamente por sí mismos a los responsables de crímenes internacionales, fortaleciendo sus sistemas judiciales penales nacionales y contribuyendo al establecimiento de un régimen penal efectivo. La eficacia de la Corte dependerá substancialmente de la debida adecuación de las legislaciones nacionales a esta nueva realidad jurídica en la que coexisten normas de índole institucional, de derecho penal y un sistema de cooperación internacional y asistencia judicial, lo que implica la estrecha interacción entre la Corte y los Estados.

---

<sup>147</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *op. cit.*, p. 25.

Es también importante señalar que algunos organismos internacionales, consideran que el catálogo de delitos contenido en el Estatuto de Roma, se “queda corto” por así decirlo, al no mencionar algunos delitos universales de igual relevancia a los incluidos en dicho Estatuto, y cuya incorporación en la legislación nacional sería de vital importancia.

Amnistía Internacional y Human Rights Watch<sup>148</sup> han sostenido que los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra que enumera el Estatuto de Roma en sus artículos 7º y 8º, si bien comprenden las más importantes conductas que el Derecho Internacional considera como tales no alcanzan a agotar todos los comportamientos calificados como pertenecientes a esas categorías de crímenes. Por lo tanto, sería recomendable que los Estados además de incorporar el Estatuto de Roma, incorporen al ordenamiento jurídico interno algunos delitos y condiciones no previstas en el Estatuto de Roma, de tal modo que satisfaga más adecuadamente los estándares que el Derecho Internacional Humanitario y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos consagran. Por ejemplo, el Estatuto de Roma incluye la prohibición de enrolar a un niño menor de 15 años en fuerzas armadas; esta disposición contraviene un estándar más elevado establecido hoy día por el derecho internacional. El Protocolo Opcional de la Convención sobre los Derechos del Niño sobre el Enrolamiento de Menores en un Conflicto Armado<sup>149</sup>, establece en 18 años la edad mínima para la participación en un conflicto de tal naturaleza. El Protocolo también prohíbe cualquier forma de enrolamiento de menores de dieciocho años en grupos armados.

---

<sup>148</sup> Es muy valioso el *Memorial Presentado por Amnistía Internacional y Human Rights Watch a la Comisión Interministerial Argentina de Implementación del Estatuto de Roma*, 2001, pp. 4 - 6 . Este memorial presenta un conjunto integral de medidas para una adecuada implementación del Estatuto de Roma por parte de los Estados que son parte del mismo.

<sup>149</sup> *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflicts*, G.A. res. 54/263.

Por lo tanto, sería bueno que los países además de acoger las disposiciones del Estatuto de Roma, incluyeran y extendieran en su derecho interno la prohibición, estableciéndola para menores de 18 años y no de 15<sup>150</sup>.

Respecto a otros tipos penales, la Corte Penal Internacional incrimina y sanciona la tortura, la desaparición forzada de personas y los homicidios extrajudiciales solamente cuando han sido cometidos de manera generalizada o sistemática. Sin embargo, frente al Derecho Internacional la comisión aislada o esporádica de uno de estos crímenes mencionados, constituye *per se* un crimen de derecho internacional<sup>151</sup>, y por lo tanto, son conductas que deben incorporarse en el derecho interno como crímenes internacionales, para ser perseguidos y sancionados eficazmente. Lo mismo ocurre con la definición de crímenes de lesa humanidad establecida en el Estatuto de Roma (Artículo 7º), pues posee un elemento adicional que no es requerido por otros instrumentos internacionales. La expresión “*y con conocimiento de dicho ataque*” no se encuentra contemplada, por ejemplo, en el artículo 5º del Estatuto del Tribunal Internacional ad hoc para la Antigua Yugoslavia (relativo a los crímenes de lesa humanidad) y es más acorde a la definición

---

<sup>150</sup> “Según el informe anual de las Naciones Unidas, durante el período comprendido entre 1987 y 1997, diez millones de niños entre 8 y 15 años fueron reclutados en 26 conflictos armados en diversas regiones del mundo tanto por las milicias insurgentes como por las fuerzas regulares. Los países con mayores índices de reclutamiento son: Argelia, Angola, Bosnia, Camboya, Chechenia, Colombia, El Salvador, Filipinas, Guatemala, Indonesia, Irán, Irak, Mozambique, Liberia, Myanmar, Rwanda, República Democrática del Congo, Sri Lanka, Sierra Leona, Somalia, y Sudán entre otras naciones. Durante más de una década, el número de muertos en la población infantil, entre soldados y civiles, alcanzó los dos millones, mientras que otros seis millones quedaron incapacitados de por vida por heridas de guerra. Un millón perdió contacto con sus familias y once millones aún deambulan enfermos, hambrientos y en calidad de refugiados”. Tomado de GUTIÉRREZ, Carolina. “Cuando la Guerra es un Juego de Niños”. En: en *Revista Zero*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá D.C., Mayo 2000, pp. 27 y 28.

<sup>151</sup> RODLEY, Nigel S.. *The Treatment of Prisoners under International Law*, Oxford University Press, Second Edition, 1999, p. 62.

que la doctrina ha admitido para tales crímenes y más acorde al derecho internacional de los Derechos Humanos.

De la misma forma, la definición de Desaparición Forzada incluye como elemento del tipo la expresión “por un período prolongado de tiempo” con que concluye la definición, expresión desacertada<sup>152</sup>, ambigua, y que no se encuentra en ninguna de sus dos fuentes normativas principales, esto es, la Declaración de las Naciones Unidas y la Convención Interamericana ni la doctrina la ha acogido nunca<sup>153</sup>. Por los anteriores motivos, dicha expresión debería ser eliminada de la definición que se da del crimen.

El objetivo de los anteriores comentarios es que los países incorporen en sus ordenamientos jurídicos estos crímenes internacionales, teniendo en cuenta los desarrollos jurídicos que satisfagan más adecuadamente los esquemas que el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario prevén, de tal modo que los crímenes mencionados no queden exentos de la competencia de los tribunales nacionales, en el caso de que dichos comportamientos no se encuentren incriminados por la legislación interna. Igualmente importante es manifestar, que más que reprimir conductas punibles, los Estados tienen el deber de esforzarse en la prevención de los delitos y los conflictos; el deber de prevención se refiere tanto a medidas jurídicas, como políticas, administrativas y culturales que transformen las violaciones a derechos fundamentales en hechos ilícitos, lo cual supone

---

<sup>152</sup> ANDREU-GUZMÁN, Federico. “El Proyecto de Convención Interamericana para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas”. En: *La Revista*, Comisión Internacional de Juristas, Julio 2001, No. 62-3, pp. 86 y 87.

<sup>153</sup> RODLEY, Nigel S.. *op. cit.* pp. 243 – 276.



consecuentemente la responsabilidad penal y la indemnización, expresadas ambas en la investigación y sanción de los responsables y la reparación del daño a través de la satisfacción (que puede ser a través de la sanción de los responsables o por medio de la garantía de su no repetición) y por el pago de daños y perjuicios<sup>154</sup>.

Insistimos en la importancia de desarrollar el Estatuto de Roma eficazmente en el ordenamiento interno<sup>155</sup>, reforzando nuestra posición con la opinión de Bruce Broomhall:

*“Finalmente, el trabajo real se hará en los escenarios nacionales. La Corte Penal Internacional sólo podrá juzgar aproximadamente veinte casos al año. Simplemente no tendrá la capacidad para hacer más. Así que el eslabón crucial a ser forjado está entre la ley internacional y la nacional”*<sup>156</sup>.

### **C) Lista sumaria para su aplicación efectiva (Amnistía Internacional)**

#### **a) La Complementariedad**

#### **DEFINIENDO CRIMENES, PRINCIPIOS DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL Y DEFENSAS**

1. La legislación debería estipular que los crímenes del Estatuto de Roma, incluyendo aquellos bajo el Derecho internacional, son crímenes bajo el Derecho nacional.

---

<sup>154</sup> Al respecto puede consultarse el libro de Ian Brownlie, en el Capítulo “The Responsibility of States”. *op. cit.*, pp. 460-466.

<sup>155</sup> Sobre la Implementación de la Corte Penal Internacional por parte de los Estados, adjuntamos un documento de Amnistía Internacional (Ver Anexo 3).

<sup>156</sup> El texto original es el siguiente: *“Ultimately, the real work will be done in domestic forums. The ICC will only be able to try about twenty cases a year. It simply won’t have the capacity to do more. So the crucial link to be forged is between international and domestic law”*. BROOMHALL, Bruce. Lawyer’s Committee for Human Rights. Disponible en la página <http://www.crimesofwar.org/expert/pin-broomhall.html>.

2. Los Tribunales nacionales deberían ejercitar jurisdicción universal en todos los casos de crímenes estipulados bajo el Derecho internacional.
3. Los principios de responsabilidad criminal en la legislación nacional para los crímenes estipulados bajo el Derecho internacional deberían ser consistentes con el derecho consuetudinario internacional
4. Defensas en el Derecho nacional a crímenes estipulados bajo el Derecho internacional deberían ser consistentes con el derecho consuetudinario internacional.

### **ELIMINACIÓN DE BARRERAS HACIA LA PERSECUCIÓN**

5. No se permiten estatutos de limitaciones.
6. Ninguna amnistía, perdón judicial o métodos similares de impunidad debe ser reconocido por ninguno de los Estados.
7. La inmunidad para ser perseguidos de los oficiales por crímenes estipulados en el Derecho internacional debe ser eliminada.

### **GARANTÍA DEL DEBIDO PROCESO SIN PENA DE MUERTE**

8. Los procesos deben de ser justos.
9. Los procesos deben de excluir la pena de muerte.

## **b) Cooperación**

### **I. OBLIGACIÓN BÁSICA DE COOPERACIÓN**

10. Los Tribunales y las autoridades nacionales deben de cooperar totalmente con las órdenes y solicitudes de la CPI.

### **II. SITUACION DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL EN EL DERECHO NACIONAL**

11. La CPI debe estar autorizada para instalarse en territorio nacional de los Estados.
12. La personalidad jurídica de la Corte debe ser reconocida.

13. Los privilegios e inmunidades de la Corte, su personal, consejo, expertos, testigos y otras personas con cuya presencia se requiere en la Corte, deben de ser totalmente respetados.

### **III. NOMINACIÓN DE LOS CANDIDATOS A JUEZ O FISCAL**

14. Los Estados deben asegurar que la nominación de las personas candidatas a juez/as o fiscal se realice en un proceso público y con la mayor consultoría posible.

### **IV. FACILITACION Y ASISTENCIA DE LAS INVESTIGACIONES DE LA CORTE**

15. Cuando la fiscalía haya diferido el resultado de una investigación, los Estados deben de contribuir y adherirse sin demora a cualquier solicitud de información.

16. Los Estados deben de dar efectividad a los actos del Fiscal o fianzas de la Corte, con anterioridad al reto a la jurisdicción o admisibilidad y las acciones del Fiscal para preservar evidencias o prevenir a una persona acusada del artículo 19 evadiendo persecución según los artículos 18 (6) y 19 (8).

17. Los Estados deberían facilitar las investigaciones de la Fiscalía y la Defensa dentro del Estado, sin resistencia.

18. La legislación nacional no debería incluir normas que permitan la negación a las solicitudes de asistencia de la Corte en conexión con las investigaciones y acusaciones.

19. Las autoridades nacionales deben proveer una extensa gama de asistencia a la Corte, como se señala seguidamente.

#### **Asistencia relacionada con documentos y récords, evidencia formal y material.**

- a. Localizar y entregar documentos y récords, evidencia formal y material solicitada o requerida por la Corte.
- b. Preservar la evidencia, de pérdida, alteración o destrucción.
- c. Entregar cualquier documento requerido por la Corte.

#### **Asistencia relacionada con las víctimas y testigos**

- d. Asistir a la Corte en localización de las víctimas.

- e. Proporcionar cualquier protección necesaria a las víctimas y testigos.
- f. Respetar totalmente los derechos de las personas interrogadas en relación con las investigaciones de los crímenes bajo la jurisdicción de la Corte.
- g. Asistir a la Corte, presionando a los testigos sujetos a cualquier privilegio, a testificar, en el lugar donde se encuentre situada la Corte o en su Estado nacional.

#### **Asistencia relacionada a búsqueda y capturas**

- h. Facilitar búsquedas y capturas de evidencia de la Corte, incluyendo la exhumación de fosas, y la preservación de evidencia.
- j. Asistir en el seguimiento, congelamiento, acaparamiento y confiscación de los bienes de las personas acusadas.
- k. Proveer cualquier otra asistencia solicitada por la Corte.

#### **V. ARRESTO Y ENTREGA DE LAS PERSONAS ACUSADAS**

- 20. Los Estados parte deberán asegurar que no existan obstáculos para llevar a cabo arrestos y entregas.
- 21. Los Tribunales y autoridades nacionales deben arrestar a las personas acusadas, tan pronto como lo solicite la Corte.
- 22. Los Tribunales y autoridades nacionales deberán respetar los derechos de las personas arrestadas por solicitud de la Corte.
- 23. Los Tribunales y autoridades nacionales deberán entregar a las personas arrestadas sin demora a la Corte.
- 24. Los Estados deberán dar prioridad a las solicitudes de entrega de la Corte cuando exista conflicto de competencia con otros Estados.
- 25. Los Estados deberán permitir la transferencia de personas acusadas por su territorio para llevarlas al lugar de la Corte.
- 26. Los Estado no podrán someter a un procedimiento a las personas ya procesadas por la Corte por los mismos hechos.

## **VI. GARANTÍA DE REPARACIÓN EFECTIVA A LAS VÍCTIMAS**

27. Los Tribunales y autoridades nacionales deberán reforzar el juzgamiento y las decisiones tomadas por la Corte, en cuanto a la reparación de las víctimas. Deberán proveer normativa nacional para la reparación a todas las víctimas de crímenes bajo el Derecho internacional, de acuerdo con los estándares internacionales, incluyendo los principios generales establecidos por la Corte con relación a la reparación.

## **VII. PROCESAMIENTO DE CASOS DE OFENSAS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

28. La legislación nacional deberá proveer una sanción para las ofensas contra la administración de justicia de la Corte.

## **VIII. EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS**

29. La legislación deberá proveer medidas para la ejecución y captura.

30. La legislación deberá proveer medidas de ejecución de las sentencias de la Corte, de acuerdo con los siguientes requisitos.

- a. Las condiciones de detención deberán satisfacer los requisitos establecidos por el Estatuto y otros estándares internacionales.
- b. La legislación deberá proveer medidas para dejar en libertad a las personas condenadas al finalizar la condena o en caso de que así lo ordene la Corte.
- c. La legislación deberá proveer medidas para la transferencia de personas una vez que finalicen su condena.
- d. La legislación deberá limitar las persecuciones y penas por otras ofensas.
- e. La legislación deberá tomar en cuenta el tema de las fugas.

## **IX. CAPACITACIÓN Y ENTRENAMIENTO PÚBLICOS DE LOS OFICIALES**

31. Los Estados parte deberán desarrollar e implementar programas efectivos de capacitación y entrenamiento públicos para los oficiales en cuanto a la implementación del Estatuto.