

**NUEVOS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL A PARTIR DE UN  
NUEVO ORDEN MUNDIAL Y SUS IMPLICACIONES EN EL DERECHO PENAL  
INTERNACIONAL**

**MONOGRAFIA**

**Presentada como requisito para optar el título de  
Abogado**

**Por**

**JUAN CARLOS BELTRAN LOPEZ**

**Asesor**

**ARGIRO BERRIO**

**Asesor de Investigación y  
Docente**

**UNIVERSIDAD AUTONOMA LATINOAMERICANA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**Medellín**

**2018**

## **AGRADECIMIENTOS**

Quiero agradecer primordialmente a Dios, por darme la oportunidad de vivir y de ser quien guía mis pasos, por su infinito amor y bondad.

A todos mis maestros por sus enseñanzas y consejos, especialmente al Doctor Argiro Berrio, por su inigualable e impagable dedicación, paciencia y apoyo permanente en la realización de esta investigación.

A mi amada compañera, Sandra Milena Galindo, Por haberme apoyado incondicionalmente, por su paciencia, por su amor y dedicación a mis hijos, y por la fe que ha depositado en mí para lograr esta maravillosa meta de ser abogado.

A mis hijos Gini Selena, Juan Gabriel y Juan Manuel por su infinito amor y comprensión, por ser el motor de mi existencia.

## Tabla de contenido

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	19
2. PREGUNTA PROBLEMA	22
3. JUSTIFICACION	23
4. OBJETIVO GENERAL	25
5. OBJETIVOS ESPECIFICOS	26
6. INTRODUCCION	27
7. METODOLOGIA	29
8. DELIMITACIÓN Y ALCANCES	30
8.1 DELIMITACIÓN ESPACIAL	30
8.2 DELIMITACIÓN TEMPORAL	30
8.3 DELIMITACION CONCEPTUAL Y METODOLOGICA	30
9. IMPACTO	32
9.1 IMPACTO INSTITUCIONAL	32
9.2 IMPACTO SOCIAL	32
10. MARCO TEORICO	33
10.1 DERECHO INTERNACIONAL Y LA SOBERANIA	33
10.2 REFERENCIA HISTORICA DEL CONCEPTO MODERNO DE SOBERANÍA	33
10.3 LA SOBERANIA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL Y SU POSIBLE EROSIÓN.	41
11. LA EVOLUCION DEL CONCEPTO DE ESTADO Y SU NUEVA DIMENSION	47
EN EL ORDEN MUNDIAL	47
12. EL SIGLO XX Y EL SISTEMA INTERNACIONAL	50

13. TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES	55
ANTECEDENTES	55
13.1 Tribunal Especiales de Núremberg y Tokio (1946-1947)	58
13.2 CONVENIOS DE GINEBRA	61
13.3 TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EXYUGOSLAVIA	64
13.4 TRIBUNAL O CASO DE RUANDA	69
14. EL ESTATUTO DE ROMA	73
15. CONCEPTO DE DERECHO INTERNACIONAL	96
15.1 FUNCIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL	97
15.2 FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL	97
15.2.1 Fuentes Formales	97
15.2.2 Fuentes Auxiliares o Accesorias	98
15.2.3 Fuentes No Contempladas	98
16. LAS RELACIONES INTERNACIONALES COMPLEJAS	99
17. LA TEORIA DE LA INTERDEPENDENCIA	102
APORTES DE LA TEORIA INTERDEPENDENCIA	102
17.1 ACTORES EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES	103
17.1.1 APROXIMACION AL CONCEPTO DE ACTOR INTERNACIONAL	105
17.1.2 ELEMENTOS QUE PERMITEN RECONOCER UN ACTOR	106
INTERNACIONAL	106
17.1.3 LAS RELACIONES INTERNACIONALES Y EL CAMBIO DE	
ACTORES	107
18. LOS SUJETOS TRADICIONALES DEL DERECHO INTERNACIONAL	110
18.1 Concepto de Sujeto Internacional	110

18.2 EL ESTADO COMO SUJETO PROTAGONISTA DEL DERECHO INTERNACIONAL	110
19. LOS NUEVOS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL	113
19.1 LAS COMPAÑIAS TRANSNACIONALES	113
19.2 LOS PARTIDOS POLITICOS	116
19.3 LAS ONG'S	118
19.4 EL SER HUMANO COMO SUJETO DE DERECHO INTERNACIONAL	121
19.5 LOS GRUPOS DE PRESION Y OTROS GRUPOS	123
20. LA JURISDICCION UNIVERSAL	127
21. CASOS EN LOS QUE HAN ESTADO INMERSOS NUEVOS SUJETOS DE DERECHO INTERNACIONAL	132
21.1 CASO TRASNACIONAL CHIQUITA BRANDS	132
21.2 CASO CHEVRON- TEXACO	136
21.3 CASO ODEBRECHT Y LOS PARTIDOS POLITICOS	137
22. CONCLUSIONES	139
23. BIBLIOGRAFÍA	141

## GLOSARIO

**Delito de Agresión:** ataque. Uso ilícito de la fuerza armada entre Estados que reviste excepcional gravedad. Se encuentra definido en la RES/3314/ (XXIX). Crimen de derecho internacional relacionado con el uso ilícito de la fuerza armada cuyo enjuiciamiento, en muy estrictas condiciones, se atribuye a la Corte Penal Internacional.

**Apartheid:** régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre otro u otros grupos raciales. Constituye un crimen de lesa humanidad de conformidad con el Estatuto de la Corte Penal Internacional. (ECPI, art 7. 2 h.

**Compliance Penal:** es un conjunto de herramientas de carácter preventivo, que tienen por objeto garantizar que la actividad que realiza la empresa y quienes la conforman y actúan en su nombre lo hagan en apego a las normas legales, políticas internas, Códigos Éticos sectoriales y cualquier otra disposición que la misma esté obligada a cumplir o que haya decidido hacerlo de forma voluntaria, como parte de sus buenas prácticas.

**Convención de Ginebra:** convención del 28 de julio de 1951, sobre el Estatuto de los Refugiados, modificada por el Protocolo de New York del 31 de enero de 1967

**Corte Penal:** Tribunal de carácter supranacional creado por el acuerdo entre los Estados o por organizaciones internacionales con la función de enjuiciar y condenar por los delitos más graves de relevancia internacional, cometidos por personas individuales.

**Costumbre Internacional:** norma consuetudinaria internacional o Derecho internacional consuetudinario, es el procedimiento espontáneo de elaboración de

derecho internacional resultante del comportamiento de los estados.<sup>1</sup> Descrita en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia como "la práctica seguida por los sujetos internacionales que es generalmente aceptada por éstos como Derecho".

**Enmienda:** Propuesta de modificación de un texto sometido a debate y aprobación. Puede tener por objeto un texto legislativo. Procedimiento de revisión de las disposiciones de un tratado internacional, abierto potencialmente a todas las partes.

**Esnob:** Persona que imita con afectación las maneras, opiniones, etc. De aquellos a quienes considera distinguidos.

**Estatuto:** Reglamento, ordenanza o conjunto de normas legales por las que se regula el funcionamiento de una corporación o asociación.

**Globalización:** tendencia de los mercados y de las empresas a extenderse, alcanzando una dimensión mundial que sobre pasa las fronteras nacionales.

**Grupo de presión:** conjunto de personas que en beneficio de sus propios intereses influye en una organización esfera o actividad social.

**Interdependencia:** es la acción de ser dependiente, responsable y de compartir un conjunto común de principios con otros.

**Lobbying:** es un colectivo con intereses comunes que realiza acciones dirigidas a influir ante la Administración Pública para promover decisiones favorables a los intereses de ese sector concreto de la sociedad.

**Monopolio:** situación que se da en un mercado relevante cuando hay un único oferente de los bienes o servicios que comprende.

**Tratado:** documento en el que se recoge un acuerdo en materia política, económica, social, etc., entre dos estados.

**Tribunal:** órgano jurisdiccional colegiado, formado por tres o más individuos que ejercen justicia y dictan sentencia.

**Soberanía:** Poder político supremo que corresponde a un Estado independiente.

**Sujeto:** Int. Pub. Ente que posee capacidad para ser titular de derechos y obligaciones internacionales y en particular participar en la creación o cambio de normas, relacionarse con otros sujetos y hacer valer sus derechos mediante una reclamación internacional.



## RESUMEN

Al hacer referencia al Derecho Internacional y sus sujetos es necesario hacer un esbozo del concepto de estado y soberanía como quiera que estos conceptos son fundamentales en las relaciones de los nuevos sujetos internacionales. Dado que constituyen el eje de dichas relaciones y su constante evolución o estancamiento.

Partiendo de la formación estatal adoptada se pueden establecer cómo serán las relaciones en el mundo, encontramos como el continente europeo no solo ha sido históricamente determinante sino también protagonista en relación al origen y evolución del Estado y el ejercicio de sus poderes de cara a su relación con los otros en la escena internacional.

La Soberanía en su concepto moderno logro un amplio desarrollo en Francia pues este fue el primer país donde se habló del poder monárquico con carácter nacional y territorial. En la edad media se dio la lucha de dos potestades soberanas la papal y la secular, dicha lucha contribuyo a la independencia del Estado frente al papado, situación que determino y creó una atmosfera en la que se afirmó la superioridad del Estado frente a la iglesia y se enuncio entonces el principio de la independencia del rey. Fue durante el siglo XVI que Jean Bodin saco del ámbito teológico el concepto de poder soberano, apartándose de la teoría del derecho divino, es de resaltar que este autor es considerado como el primer exponente de la teoría de la soberanía como un atributo del poder político.

La teoría de Bodin, aunque fue la más clara de su época, presentaba varias posiciones discutibles entre ellas que el soberano era la única fuente del derecho y además no era responsable ante los súbditos. Aparecen Hobbes, Grocio y Locke quienes modernizaron la teoría de la soberanía y para ello retomaron la teoría de Bodin en los términos de poder, por lo que partiendo del ius naturalismo establecieron un fundamento ético y no exclusivamente autoritario del poder

político, esta teoría tuvo tanto éxito que el derecho natural llegó a ser, para los siglos XVII Y XVIII, la forma científicamente válida de la teoría política. Surgen las teorías de Hobbes que tenían como objetivo comprobar que el atributo de la soberanía estaba en cabeza del pueblo y no de una sola persona, por lo que Hobbes sustituyó al monarca por el concepto abstracto de Estado.

Solo podía haber un contrato por el que todos los individuos convenían someterse al Estado y en el que éste, siendo necesariamente soberano, no necesitaba tomar parte alguna; esta idea se estableció y fue desarrollada por Locke, Montesquieu y Rousseau, a este último es a quien se le atribuye el máximo desarrollo de las teorías democráticas de la soberanía a partir de su obra El Contrato Social, por lo que la teoría de la soberanía popular fue acogida como parte del sustento político de la Revolución Americana, la Revolución Francesa y de las revoluciones de independencia de las colonias en América.

## **LA EROSION DEL CONCEPTO DE SOBERANIA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL**

La concepción absoluta de soberanía en el derecho contemporáneo no se adecua a la internacionalización e integración de las relaciones interestatales; debido a que los Estados hoy son conscientes de la existencia e importancia del otro, por lo tanto no se puede entender la soberanía como el poder supremo y absoluto, dado que son los vínculos con los otros los que se constituyen en medios para alcanzar el progreso y lograr la consolidación de fines que le son comunes, por lo tanto para poder adecuarla a las necesidades internacionales es necesario hacer referencia a la soberanía desde un punto de vista relativo, porque la realidad es que los Estados asumen compromisos internacionales que en muchas ocasiones están relacionados con ceder un poco a este poder absoluto de que gozan en aras de obtener beneficios o evitar perjuicios. De ahí que es más que evidente que el término de soberanía está en crisis, pues el concepto de soberanía pura no se

puede aplicar en el contexto internacional, pues no se entendería que los Estados no estuvieran sometidos a reglas que le son superiores desde el punto de vista internacional, dado que la coexistencia de otros Estados sobre el globo les impone reglas de repartición de competencias.

La soberanía no es un principio destructor del derecho internacional, sino el punto de partida en la comprensión de este particular ordenamiento jurídico, dado que simboliza la relevancia de la voluntad y el consentimiento del Estado en el proceso de creación, desarrollo y aplicación del derecho internacional, pues es en la comunidad internacional donde interactúan diferentes sujetos, por lo que se deben buscar diferentes puntos de equilibrio de cara a un mundo cada vez más globalizado.

Retomando una vez más las concepciones europeas, sobre todo las occidentales, se debe ser claro en el hecho de que no se puede hablar de soberanía sin hacer referencia al concepto de Estado, y aquí encontramos como protagonista a la Revolución Francesa la cual se constituyó en ese acontecimiento que no solo produjo un cambio sociológico sino jurídico institucional de una organización, ¿Cuál? El Estado, pero no como un ente cualquiera sino como un ente organizado que marca hasta las líneas y modos de producción. Se observa como el Estado va cambiando por lo que podemos concluir que este constituye un organismo vivo.

## **EL SIGLO XX Y EL SISTEMA INTERNACIONAL**

En este siglo la comunidad internacional se vio abocada a una serie de cambios profundos, como consecuencia de la Primera y Segunda Guerra Mundial, estos eventos y sus efectos pusieron al descubierto la complejidad en materia de relaciones internacionales y económicas, pues las grandes potencias dependían unas de otras. Y qué decir del peligro inminente de sufrir la destrucción de sus valores culturales.

Como consecuencia de las guerras se observó cómo la posición de Europa comenzó a deteriorarse en el frente mundial, esto debido al dinamismo americano y los anhelos de emancipación. Recordemos que a finales del siglo XIX y en pleno comienzo del siglo XX el territorio del planeta estaba repartido en más de un 65% entre las grandes potencias y entre ellas Gran Bretaña quien continuaba siendo la potencia colonial hegemónica, debido a que tenía bajo su dominio una amplia superficie territorial, sumada al comercio, las armas y sus relaciones diplomáticas. Sin embargo, esta situación cambió al cierre del siglo XX en los que esta potencia experimentó un descenso en sus relaciones de expansión y poder, lo que a su vez contribuyó a que Estados Unidos lograra un vertiginoso ascenso y se convirtiera en su reemplazo.

Las consecuencias funestas de las guerras llevaron a la comunidad internacional a replantear sus fines y los valores que persigue, gracias a esta nueva visión se evidenció un cambio en relación a los medios de defensa considerados como legítimos para la solución de los conflictos, el uso de la fuerza por la fuerza y la guerra ya no podían ser admitidos como una herramienta en la solución de los conflictos internacionales. Nacen entonces los considerados primeros hitos que constatan ese cambio de pensamiento de la comunidad internacional y están constituidos por el Convenio Drago Porter y el Pacto Briand - Kellogg, con este último nace la sociedad de naciones, la cual sirvió de base para la creación posterior de una organización internacional más bien proyectada, de cara a mantener la paz y seguridad internacional y aparece entonces en la escena la ONU- Organización de las Naciones Unidas, el gran aporte de esta organización es que consagró en su carta la prohibición del uso de la fuerza en la resolución de los conflictos además incorporó al derecho internacional, el lenguaje de los derechos humanos, es de resaltar que esta incorporación y el cambio de discurso no fue una iniciativa estatal, todo lo contrario esta fue producto de actores no estatales en los que se encontraba la iglesia, los sindicatos, los grupos étnicos y movimientos en pro de la paz.

Si bien a consecuencia de la guerra hubo mucha destrucción, pérdida de vidas y millones de víctimas, también es necesario destacar que estos eventos permitieron cambios en el orden mundial, entre ellos encontramos la consolidación de valores universales únicos como el respeto por la vida como valor supremo y del cual dependen todos los demás y en aras de darle protección a este bien preciado y de sancionar a aquellos que cometieron y cometen conductas que atenten contra la vida o la integridad, se crearon e instauraron Tribunales Penales Internacionales.

## **TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES**

Surgieron ante la necesidad de adelantar juicios con carácter internacional por los abusos, crímenes y delitos de todo tipo, relacionados con la violación grave de las leyes de la guerra, como consecuencia de la 1ra y 2da guerra mundial. Estos hechos repudiables sirvieron de fundamento para la instauración de los tribunales de Núremberg, Tokio, Ex Yugoslavia y Ruanda. El aporte más importante de estos tribunales es que la comunidad internacional logro un consenso en lo relacionado con la protección de valores universales que deben ser protegidos, además estos permitieron implementar la jurisdicción universal la cual se instituyó como un principio en virtud del cual un estado puede perseguir los autores de crímenes como genocidio, delitos de lesa humanidad, entre otros, independientemente de cuál sea la nacionalidad del autor, este principio resulto ser un gran avance del Derecho Internacional, y a su vez se constituyó en fundamento principal de la extensión de la competencia extraterritorial.

Pese a la importancia de estos primeros tribunales militares de carácter internacional, se consideró que estos no ofrecían garantías en materia de defensa y una justicia cierta y real dado que muchos consideran que lo que se efectuó mediante ellos fue la justicia de los vencedores.

## **EL ESTATUTO DE ROMA**

Fue adoptado mediante una Conferencia Diplomática el 18 de julio de 1998, mediante este se creó la Corte Penal Internacional con carácter permanente, entre sus características encontramos que esta es constitutiva de una organización internacional, además de que se constituyó en un código penal internacional, que tiene entre sus facultades indemnizar, restituir, devolver la confianza y la fe en la justicia. Actualmente tiene jurisdicción en 124 países, y está compuesta por un cuerpo colegiado integrado por 18 magistrados, el periodo de ejercicio de estos es de 9 años, no puede haber dos magistrados con la misma nacionalidad, a su vez estos deben tener experiencia en derecho y asuntos penales tanto de procedimiento como de experticia práctica y deben contar también con experiencia reconocida en materias de Derecho Internacional, entre ellos Derechos Humanos y Derecho Penal Humanitario. La Corte Penal Internacional tiene como competencia los crímenes más graves y de trascendencia para la comunidad internacional entre ellos el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión.

## **EL DERECHO INTERNACIONAL**

Es aquel que regula las relaciones entre los Estados, entre estos y otros sujetos de derecho internacional, como son los organismos internacionales, entre sus funciones se encuentran: establecer derechos y deberes de los estados, determinar sus competencias y reglamentan las organizaciones e instituciones de carácter internacional. Este derecho se nutre y desarrolla gracias a sus fuentes entre ellas las Convenciones Internacionales, la costumbre internacional, los principios generales del derecho, las declaraciones judiciales, y los actos unilaterales de los estados.

## **LA INTERDEPENDENCIA Y LOS ACTORES**

Esta teoría considera que las relaciones internacionales responden a una maraña de intereses que interactúan entre sí, apoyados por varios actores que se sustentan en diferentes fuerzas, en esta teoría se abandona el discurso singular estado céntrico para considerar que existen intereses de todo tipo en la escena exterior, de ahí que se reconocen intereses disimiles a los estatales, en los que participan actores con poder significativo, de esta última calificación gozan aquellos grupos que tienen una capacidad efectiva para generar o participar en relaciones internacionalmente significativas, constituyéndose en grupos de poder público y privado cuyas acciones tienen repercusiones económicas, políticas, sociales o culturales. Entre los actores privados encontramos a las transnacionales, las ONG, entre otras y en relación a los actores públicos encontramos a los Estados, las Organizaciones Internacionales Gubernamentales, un elemento común en estos actores es que se encuentran jerarquizados, trascienden los límites de la formación local nacional e internacional, y en su praxis social implementan y utilizan mecanismos para hacer valer sus derechos.

## **EL ESTADO COMO SUJETO TRADICIONAL DEL DERECHO INTERNACIONAL**

Los sujetos del derecho internacional son aquellas entidades destinatarias de las normas jurídicas internacionales, tradicionalmente se tenían como sujetos protagonistas de la escena internacional a los Estados, y a algunos organismos internacionales como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la ONU.

Aunque el sujeto principal por excelencia siempre ha sido el Estado, actualmente se puede decir que la globalización y otros fenómenos entre ellos el gran avance de la tecnología y el interés marcado de los individuos de todo el mundo por acceder a ella, han contribuido a que esa posición estatal protagonista en el

ámbito internacional, este cambiando. Si bien ser sujeto de derecho comporta deberes y derechos, es una realidad que los Estados, aunque están sometidos a reglas consuetudinarias y convencionales, también responden y obedecen al sistema económico que es en gran medida el que permite su desarrollo. Y es precisamente el desarrollo comercial el que ha contribuido en el cambio de dinámicas en las relaciones internacionales, si antes era la paz la protagonista de las grandes decisiones, actualmente también lo es la expansión comercial, la cual representa una forma a veces menos violenta pero también segura de expansión y de conquista, mediante la utilización e implementación pasiva y en veces efectiva de valores únicos y universales determinados por las potencias.

## **LOS NUEVOS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL**

Estos son producto del cambio de dirección en las relaciones internacionales, las cuales como se expresó antes obedecen a distintos intereses. Entre esos nuevos sujetos encontramos las Compañías Transnacionales, conocidas antes como multinacionales en la actualidad estas instituciones, están presentes en todas las esferas de la vida económica, social, política y cultural.

Según naciones unidas son empresas que acumulan o reproducen capital, en un espacio compuesto por varios países. Los Partidos Políticos como parte integrante de los nuevos sujetos constituyen un fenómeno reciente, lo más destacado de estos es que son la herramienta de la democracia, dado que es una institución que busca influir en el Estado de ahí que su objetivo sea la de llegar al poder. Las ONG, son organizaciones privadas sin ánimo de lucro conformadas por grupos de ciudadanos que se interesan en promover actividades altruistas entre ellos la protección del medio ambiente, el abastecimiento de servicios sociales fundamentales, y el fomento del desarrollo comunitario además de que interactúan en distintos ejes jurídicos entre ellos el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Penal Internacional. Dentro los nuevos sujetos que han

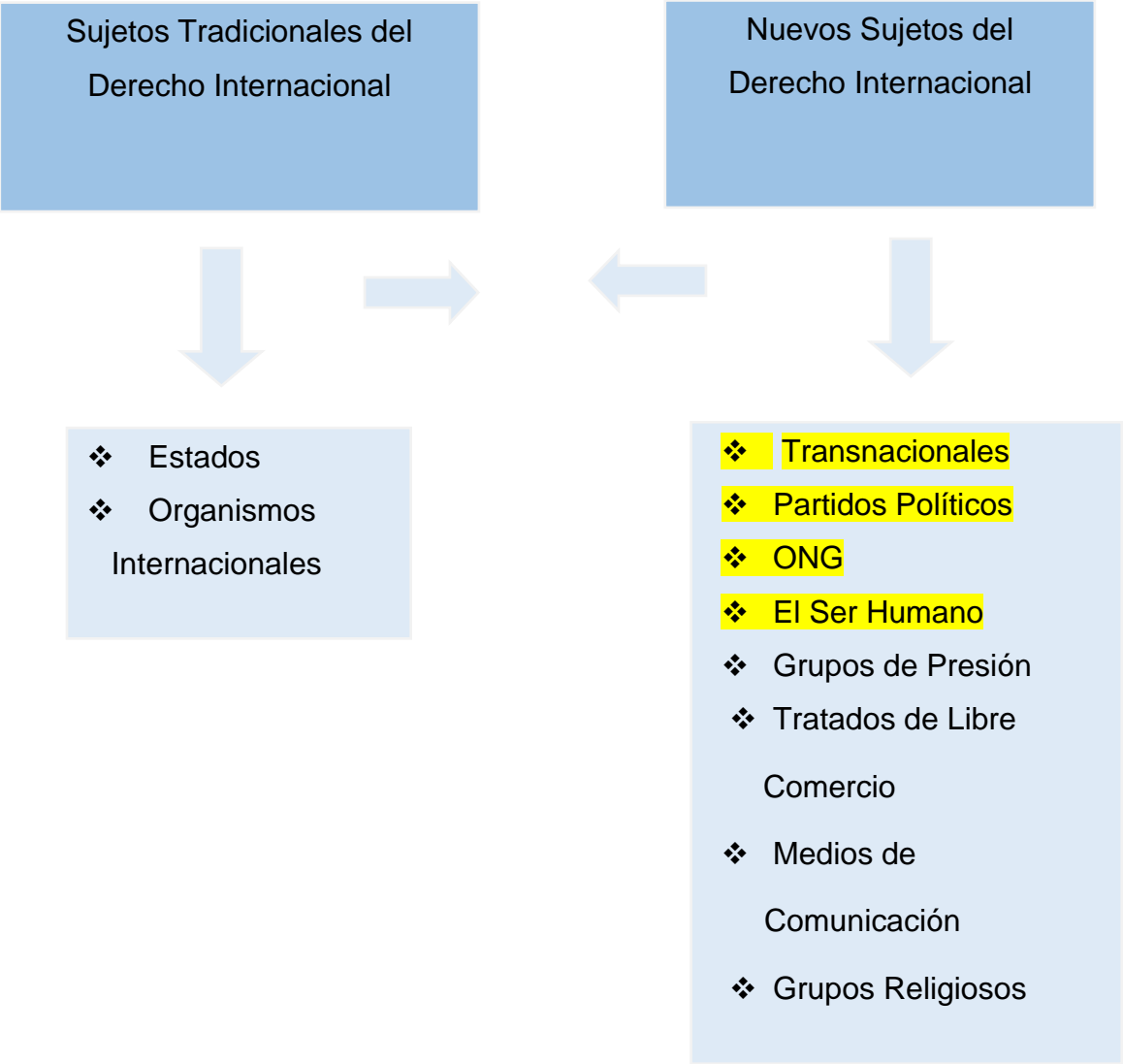


surgido en la escena internacional, también encontramos al hombre, actualmente considerado como sujeto protagonista del derecho internacional, y no como simple objeto del que las relaciones internacionales se nutren, dado el papel fundamental con que hoy cuenta en relación a la lucha y consolidación en la protección de los derechos humanos y la conciencia de la protección de valores universales supremos para la comunidad internacional que no tienen que ver con un Estado en particular, entre los que están la igualdad, la libertad y la convivencia pacífica. Del protagonismo del hombre como nuevo sujeto también se desprende la existencia de los grupos de presión y de otros grupos cuyo interés es luchar por intereses que les son comunes ya que tienen entre sus objetivos influir en las instancias gubernamentales.

## **LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL**

Es un mecanismo de justicia, cuyo objetivo es la lucha contra la impunidad. La aplican tribunales internos de los Estados para la investigación y enjuiciamiento de crímenes internacionales por razón de la materia que les ocupa y sin necesidad de que exista ningún vínculo de conexión.

**NUEVOS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL A PARTIR DE UN NUEVO ORDEN MUNDIAL Y SUS IMPLICACIONES EN EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL**



## 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En el ámbito internacional es importante analizar cómo han surgido nuevos actores y / o sujetos que hoy por hoy no cabe duda son los grandes protagonistas del escenario internacional, y a su vez es indispensable dar a conocer como estos han transformado las relaciones internacionales de cara a un mundo cada vez más cambiante.

Si bien el Derecho Internacional en sus orígenes tenía como sujetos centrales o núcleo a los Estados, y a uno que otro organismo internacional entre ellos la ONU, es indispensable efectuar un estudio de todos los hechos y acontecimientos (económicos, políticos, sociales, culturales, religiosos) que han contribuido a que el Estado pierda protagonismo en el sistema internacional, situación que ha dejado al descubierto los grandes vacíos normativos ante los nuevos hechos y situaciones que el Derecho Penal Internacional debe o deberá reglar, pues ya no se trata solamente de consagrar conductas punibles relativas a la guerra como se hacía en antaño; porque no se puede obviar que hasta la guerra ha cambiado, pues actualmente el exterminio puede ser tecnológico, económico, industrial, comercial, religioso, ambiental o de otra índole, formas más pasivas de extender el poder y controlar, pero perjudiciales para las identidades locales y el enriquecimiento cultural.

Después de las dos guerras mundiales, sin olvidar que han existido otras guerras que puede que no hayan tenido los destrozos y relevancias de aquellas, la humanidad entera aprendió que era necesario un cambio de mentalidad, de ahí que se renunciara en parte al uso de la fuerza, por lo que había entonces que sacrificarse un poco en aras a la protección de la vida y los valores sociales, nace entonces el Derecho Internacional, establecido como un ordenamiento jurídico respuesta de los Estados, ante la necesidad de preservar principalmente a toda la

comunidad internacional, situación que permitió la evolución de la misma, en aras de lograr la paz, la convivencia y la seguridad internacional.

Pero el mundo ha evolucionado y sus intereses, necesidades y valores también. De un lado parece que la figura del Estado se está desmontando, pues al observar las relaciones internacionales se puede constatar que, pareciera más bien que el Estado está supeditado a ser un observador pasivo, pues su figura y control se ha visto amenazado por el sistema económico, el comercio, la globalización y la tecnología, además de que, con ellos, emergen nuevos sujetos en el nuevo orden mundial. Aparecen en escena las Transnacionales, los Partidos Políticos, los Grupos de Presión, El Ser Humano, las ONG, los Tratados de Libre Comercio, los Medios de Comunicación, los Grupos Religiosos. Cabe aquí hacernos el planteamiento del porqué de estos nuevos sujetos y cómo es que han ganado tantos espacios más allá de toda frontera, ¿cómo es que han logrado expandir su poder sin utilizar las armas convencionales?

No hay que desconocer que en un mundo cada vez más globalizado, las necesidades han cambiado, entonces si cambian las necesidades, cambia también el modo de satisfacerlas y las preocupaciones de cómo hacerlo. Surge aquí el interrogante ¿Que sucede entonces cuando uno de estos nuevos sujetos en aras de posicionar, extender o conservar sus intereses, incurra en la comisión de conductas punibles?, ¿será que la Corte Penal Internacional podrá procesarlos? Y ¿Qué sucederá en el evento en que la conducta punible no esté previamente consagrada? O ¿Qué sucederá en el evento de un fallo condenatorio en contra de uno de estos nuevos sujetos, como serán sancionados y dónde pagarán su condena? Y ¿Qué sucederá con aquellos Estados que no han suscrito las convenciones o tratados para ser parte de la Corte Penal Internacional?

Interrogantes que requieren respuesta, y para el que el Derecho Penal Internacional aun parece haberse quedado un poco atrás teniendo en cuenta que

los distintos tribunales que han existido y entre ellos la Corte Penal Internacional, en sus inicios han consagrado como delitos los que tienen que ver con el bien jurídico de la vida, la integridad personal, entre otros, y es aceptable y entendible pues estos bienes jurídicos encierran los demás. Pero existen vacíos en lo que tiene que ver con la investigación y juicio de los delitos contra el medio ambiente, el derecho económico, el delito informático, entre otros. Los interrogantes antes relacionados también nos muestran que los vacíos se hacen grandes, pues si el único sujeto reconocido y eje del derecho internacional son los Estados, tampoco se puede olvidar que solo de ellos se predicaba la responsabilidad internacional respecto del incumplimiento de sus obligaciones internacionales.

Teniendo en cuenta que tradicionalmente el incumplimiento de las obligaciones internacionales ha tenido hasta hace poco como derrotero la costumbre, la jurisprudencia y en últimas los principios generales del derecho. A estas alturas es necesario un Estatuto que consagre conductas punibles que nos protejan a todos los que habitamos el mundo, pues la justicia y sus instituciones deben también propender por ser global y realmente efectiva.

## 2. PREGUNTA PROBLEMA

¿Actualmente puede el Derecho Penal Internacional abordar las problemáticas jurídicas del nuevo orden mundial de cara al surgimiento de los nuevos sujetos internacionales?



### 3. JUSTIFICACION

A raíz de la Globalización y la Revolución Informática, se puede observar como el mundo y sus relaciones han cambiado, ya no estamos solos ni aislados; todo lo contrario. Como resultado del actual sistema económico (Capitalista) en el que de una u otra forma se busca la expansión y la comercialización a gran escala, aparecen en el escenario internacional una serie de acontecimientos, que han llevado a que surjan nuevos sujetos de derecho internacional.

Estos nuevos sujetos han aprovechado las variantes internacionales para ir poco a poco ganando poder, si antes las relaciones internacionales estaban basadas en la necesidad de prevenir las luchas expansionistas mediante descarnadas violencias, actualmente se busca ganar poder sin la utilización de las armas que históricamente utilizaron las potencias para hacerse al poder y ganar territorios, es decir en la actualidad las armas han cambiado y se busca expandirse y monopolizar de otro modo, pues la expansión ahora se hace aprovechando los vacíos jurídicos o en otros casos la expansión se lleva a cabo utilizando el sistema legal y en ello ayuda también el sistema económico.

El sistema internacional ha evolucionado rápidamente y casi de forma imperceptible para los Estados, ya en el siglo XX, empezamos a observar como los Estados ya no son esos centros de poder absoluto todo lo contrario muchas veces han sido desbordados por poderes a veces ajenos o simplemente se ha reforzado el poder interno y externo de algunos (Caso de las Potencias) por medio de estos nuevos sujetos de derecho internacional.

El estudio de los sujetos lo abordo desde una perspectiva histórica pero no solo tomo en consideración los siglos XX y XXI; sino también que retrocedo un poco en el tiempo para explicar mejor como los cambios que se presentan en la escena internacional son de todo tipo, pasan por lo estructural desde la concepción,

evolución y decadencia de los conceptos de soberanía y Estado, hasta como el sistema económico tiende a unificarse en el mundo y como algunos Estados en minoría se resisten al cambio proponiendo otros sistemas. Además de que abordo también, como la implantación de valores culturales únicos producto de la globalización ha hecho que día a día se vaya perdiendo la identidad de cada Estado y el respeto por la misma (identidad); tan necesaria para el pluralismo y la tolerancia. A este punto se ha llegado debido al amplio desarrollo e introducción de nuevas formas de consumo, los avances y el fácil acceso a la tecnología.

Quiero también poner en contexto el hecho de cómo la comunidad internacional ha dado pasos históricos en relación con el delito y su impunidad mediante la implementación de Estatutos y Tribunales Penales Especiales para sancionarlos, constituyéndose en una prueba fehaciente, de la evolución constante de la sociedad internacional y de las relaciones entre los sujetos y actores que lo integran. Hasta llegar a la implementación del Estatuto de Roma mediante el cual se creó la Corte Penal Internacional, entidad que deberá ampliar su radio de acción y su capacidad de sometimiento y ejecución ante la variedad de conductas punibles que en la actualidad afectan a la comunidad internacional.

En contraposición analizo también como el hombre se resiste a la arbitrariedad del sistema económico y la expansión tecnológica y aun lucha por preservar lo esencial entonces se busca luchar y consolidar los derechos de la persona como individuo (derechos humanos), de otro lado los individuos se agrupan en aras de luchar por intereses comunes, entonces aparecen los grupos sociales, las ONG, los Partidos Políticos, los Grupos Religiosos entre otros.

Además, pongo en contexto la redefinición de todos los intereses que hoy por hoy vive la comunidad internacional y su transformación.



#### **4. OBJETIVO GENERAL**

Analizar el origen y situación jurídica de los Nuevos Sujetos del Derecho Internacional, de cara a los últimos acontecimientos mundiales y sus incidencias legales ante la falta de normatividad penal que los regule.

## **5. OBJETIVOS ESPECIFICOS**

- 1.** Reconocer el contexto histórico desde el cual han surgido los nuevos sujetos del derecho internacional, sus implicaciones y consecuencias en el escenario político, jurídico y económico internacional.
- 2.** Analizar principalmente el Estatuto de Roma para determinar el alcance de este para regular las acciones de nuevos sujetos emergentes del derecho Internacional.
- 3.** Establecer los diferentes mecanismos a los que se puede acudir a falta de normatividad para regular una conducta específica que surge a partir del relacionamiento entre los sujetos del derecho internacional, incluidos los que emergen en el nuevo contexto mundial.
- 4.** Determinar en qué casos un Estado puede acudir a la Jurisdicción Internacional y a la Jurisdicción universal.

## 6. INTRODUCCION

Hace aproximadamente unos cuarenta años se ha venido consolidando en el ámbito internacional, el proceso de emergencia de nuevos Estados y al mismo tiempo de nuevas y nuevos participantes que contrarrestan la participación del Estado, en su sentido tradicional. De ahí que en la actualidad el Estado, ya no sea el centro de poder internacional, y por el contrario se vea sometido a las decisiones e intervenciones de otros sujetos de poder que vienen ganando relevancia. Si bien el avance tecnológico según teóricos como Escobar (2010), cobra fuerza después de la segunda Guerra Mundial, es decir con las vicisitudes en términos de innovación, es hasta 1990 cuando los avances tecnológicos y la apertura de los mercados, se amalgaman y logran consolidarse. En este sentido emergen como sujetos del derecho internacional, las compañías transnacionales, corporaciones privadas e instituciones no gubernamentales, entre otras, que entran a participar de las relaciones económicas, políticas, sociales y hasta culturales en el plano internacional. El poder económico que ostentan estas organizaciones, sumado a la falta de regulación jurídica clara en relación con su accionar, las ubican en una posición de poder muchas veces superior a los estados; lo cual es favorecido por sistemas jurídicos nacionales que no garantizan la soberanía, en su concepción más estricta.

Los nuevos sujetos de derecho Internacional tienen una particularidad y es que se escudan detrás de la jurisdicción de un Estado o territorio o Aguas en que ningún Estado puede declarar soberanía sobre este. Inclusive muchos Estados toman ventaja de este vacío en la normatividad Internacional para causar daño, ya sea un daño Colectivo, al medio ambiente, a individuos, y recursos naturales. Como se ha expuesto previamente durante el siglo XX, y principalmente desde mediados de siglo, el sistema internacional tuvo una transformación sustancial, posibilitando la emergencia de nuevos actores y sujetos internacionales.

Pero la realidad es que sí el mundo cambia inevitablemente, la norma y el derecho también deben cambiar, pues se observa en los acontecimientos mundiales que la sociedad internacional y las relaciones entre los sujetos y actores que la integran están en constante evolución, lo que incide de manera directa en la transformación del derecho internacional y de los mecanismos necesarios para hacer efectiva su normativa. De ahí que la adopción del Estatuto de Roma, es el producto de un proceso histórico largo y complejo que permitió la adopción de un texto con características muy particulares. Dado que además de ser un texto consultivo constituye un Código Penal Internacional. La consciencia humana ha igualmente evolucionado y si ayer se aceptaban algunas conductas como el uso de la fuerza para resolver las controversias, hoy se rechazan y se da pasó a un régimen jurídico más estructurado. Ante los conflictos internacionales y las crisis humanitarias, en todos los tiempos, pero más en épocas recientes , la consciencia humana reacciona y abre espacios a la evolución normativa internacional y a los mecanismos para controlar su efectividad lo que ha dado lugar a la creación y el fortalecimiento del Derecho Penal Internacional y la creación de órganos jurisdiccionales penales internacionales, como la Corte Penal Internacional, resumen del esfuerzo que busca la represión de los crímenes internacionales y sus nuevas modalidades así como la erradicación de la impunidad.

En no muy pocas líneas podríamos resumir el cambio de rumbo del mundo, que después de la Segunda Guerra Mundial, quedo girando en la órbita de un sistema económico capitalista, cuya expansión se ha dado bajo la denominación esnob de "GLOBALIZACION"; fenómeno que, sumado a la revolución tecnológica, determina el curso de la economía, de la sociedad y del derecho mismo. Pues estas cuestiones específicas son las que han permitido el surgimiento de los nuevos sujetos internacionales. Así las cosas, todos estos actores y sujetos establecen un sin número de relaciones de toda índole que deben ser objeto de algún tipo de regulación, si se sigue la idea clásica de una sociedad reglada, organizada, con autoridades y sanciones que permitan la vida civilizada.

## **7. METODOLOGIA**

Para el desarrollo de cada uno de los temas esbozados, se efectuó una sistemática de investigación que tuvo como base un enfoque cualitativo, dado que los nuevos sujetos o actores del derecho internacional, son fruto de la evolución de la sociedad, de ahí que era necesario tocar y priorizar todos los acontecimientos que demuestran que a dichos sujetos no se llegó de golpe, todo lo contrario, la existencia de estos solo representa el producto de lo que el ser humano y sus necesidades puede hacer. Además de que a través de las herramientas teóricas se van desarrollando los hechos que dan respuesta a las transformaciones jurídicas en el ámbito penal internacional. Como quiera que esta se encuentra nutrida por una realidad a la que se llegó luego de superar conflictos y crisis humanas, en todos los tiempos, constituyéndose en un rico tesoro histórico y jurídico que hoy más que nunca se encuentra al orden del día y constituirá la nueva dinámica a la que deberá apuntar la comunidad internacional.

## **8. DELIMITACIÓN Y ALCANCES**

### **8.1 DELIMITACIÓN ESPACIAL**

La presente investigación se llevó a cabo desde una perspectiva histórica, en la que se tuvo en cuenta los distintos acontecimientos mundiales de tipo político, económico y social que permitieron el surgimiento de los nuevos sujetos del derecho internacional, en esta se hace especial énfasis en el siglo XX y principios del siglo XXI. Pero para llegar a un análisis claro que permitiera una mejor comprensión retomamos una que otra época anterior para explicar algunas ideas y conceptos que guardan relación con el tema. Además, lo orienté desde una perspectiva de impactos globales y sus horizontes actuales.

### **8.2 DELIMITACIÓN TEMPORAL**

Este proyecto de investigación estuvo encaminado a llevarlo a cabo en un periodo de un año y medio, las diferentes actividades por medio de las cuales se ha desarrollado la recopilación de datos, el análisis de la información y su sistematización fueron ejecutadas en un marco cronológico que inicio el 01 de febrero de 2016, y se fue ejecutando sucesivamente en hasta llegar a su etapa final en el segundo semestre de 2017.

### **8.3 DELIMITACION CONCEPTUAL Y METODOLOGICA**

Buscando delimitar el tema de la investigación, utilice el método deductivo para hacer énfasis en las premisas de los datos relevantes, identificando los hechos a investigar, los cuales están directamente relacionados con el interrogante de sí: ¿puede el Derecho Penal Internacional abordar desde lo jurídico, las nuevas problemáticas del orden mundial de cara a la emergencia de los nuevos sujetos del

derecho internacional y su creciente poder? Esto lo lleve a cabo mediante distintas herramientas teóricas y en esa búsqueda tome como referente procesos históricos.

## **9. IMPACTO**

### **9.1 IMPACTO INSTITUCIONAL**

Esta investigación pretende ser un elemento valioso de consulta académica, dado que este constituye un tema actual, que nos permite ponernos en contexto con la realidad del mundo, bien sabido es que quien no conoce la historia; está condenado a repetirla. Y aunque cuando hacemos referencia a situaciones o hechos internacionales, pareciera que dichas situaciones, son ajenas a nosotros y que por lo tanto mientras no nos afecte, todo está bien, no es así. Somos parte del mundo y no estamos solos, prueba de ello es que surgen nuevos sujetos de derecho en el ámbito internacional, porque la sociedad internacional es un ente vivo.

### **9.2 IMPACTO SOCIAL**

Los nuevos sujetos del derecho y las problemáticas jurídico penales en las que pueden resultar inmersos en el nuevo orden mundial es una realidad, que aunque ha sido desarrollada desde un referente histórico hoy más que nunca no es tema lejano, prueba de ello es la realidad internacional actual en la que aún se violan los derechos humanos, se pretende desconocer el cambio climático como consecuencia del abuso al medio ambiente, entre los que están el abuso de los recursos naturales, sumado a una producción tecnológica sin conciencia. Además de las amenazas de guerras latentes en las que parece que a la comunidad internacional se le ha olvidado de que no estamos solos, y que lo que un Estado efectúe en contra de otro redundara en consecuencias para todos.



## **10. MARCO TEORICO**

### **10.1 DERECHO INTERNACIONAL Y LA SOBERANIA**

### **10.2 REFERENCIA HISTORICA DEL CONCEPTO MODERNO DE SOBERANÍA**

Los orígenes del concepto moderno de soberanía lo encontramos en Europa, más específicamente en Francia, al ser este el primer país donde se desarrolla un poder monárquico realmente fuerte con un carácter nacional y territorial. Durante la Edad Media a partir del siglo XIII los pensadores vieron la necesidad de unificar el sistema jurídico para obtener supremacía sobre las diferentes reglas contradictorias existentes y así imponer su autoridad para conseguir mayor estabilidad en el ejercicio del poder monárquico.

La noción moderna de soberanía surgió de la lucha de la realeza (esencialmente francesa) para consolidar su independencia del Sacro imperio Romano-Germánico y del papado, así como su predominio frente a los señores feudales. La monarquía francesa hizo una categórica afirmación “el rey de Francia es el emperador en su reino”.<sup>1</sup> El antecedente de la independencia del Estado frente al papado es el conflicto de potestades que surgió entre Felipe el Hermoso y el papa Bonifacio VIII, después de esta lucha se creó en Francia una atmósfera que permitió a Masilio de Padua afirmar la superioridad del Estado frente a la Iglesia, además de ser en la literatura francesa donde se enunció el principio de la independencia del rey.

Finalmente, tanto la teoría como la práctica demostraron que el rey y por lo tanto el Estado, eran independientes de la dominación de los señores feudales. La

---

<sup>1</sup> NARANJO MESA, Vladimiro, Teoría Constitucional e Instituciones Políticas, Editorial Temis-Bogotá – Colombia 1995, P210.

monarquía francesa intento de todas las formas extender su poder e imponer su autoridad frente al poder del papa y sobre los Señores Feudales.

Al fracaso de Bonifacio VIII se le sumo el cisma de Aviñón, durante el cual los pontífices que se encontraban en esta ciudad se sometieron a los reyes franceses. En 1323 el papa Juan XII, quiso intervenir en la controversia por la sucesión imperial en Alemania, lo que se tradujo en un nuevo conflicto entre las dos potestades, que concluyó en el rechazo al nuevo intento del papa de ubicarse como el más alto árbitro internacional. En efecto los electores del imperio declararon que una elección del emperador no requería la confirmación pontificia, lo cual fue confirmado en la Bula de Oro de 1356, quedando así establecida, también en Alemania, la independencia de la autoridad temporal respecto de la espiritual.

La lucha entre las dos potestades o soberanías, la papal (eclesiástica) y la secular (temporal) perduró por mucho tiempo.

Finalmente, hacia el siglo XV la iglesia desistió de la intención de ser el máximo árbitro, concentrándose en mantener la soberanía sobre Italia central a través de los estados pontificios, lo que implicó un cambio esencial para la evolución política del continente europeo. Durante el Renacimiento aparece Nicolás Maquiavelo y para este momento por lo menos tres Estados europeos habían pasado del feudalismo al absolutismo moderno: Francia bajo el rey Luis XI, España bajo los reyes católicos Fernando e Isabel e Inglaterra bajo el reinado de Enrique VII, a diferencia de estos, Italia estaba dividida en cinco Estados: el reino de Nápoles, el ducado de Milán, la republica aristocrática de Venecia, la republica de Florencia, y los Estados Pontificios. La corte papal se desarrollaba en medio del libertinaje hasta que el trono de San Pedro fue asumido por los Médicis y los Borgia logrando que su Estado se consolidara como el más fuerte de Italia.

Maquiavelo consideraba a la iglesia como la principal responsable de que no se consolidara la unidad italiana. Afirmaba que el único gobierno que podría resultar efectivo para la sociedad de la época era el de la monarquía absoluta, así un Estado debería ser establecido por un solo hombre, y tanto el gobierno como las leyes por él instauradas determinan el carácter nacional de un pueblo. “La virtud moral y cívica surgen de la ley y cuando una sociedad se ha corrompido, no puede nunca reforzarse por sí misma, sino que tiene que tomarla en sus manos un legislador que pueda restaurarla a los sanos principios establecidos por su fundador.”<sup>2</sup>

Al final de la edad media y durante el Renacimiento (siglos XV y XVI) se produjo en el sistema político europeo el paso del feudalismo al absolutismo monárquico, la Reforma Protestante fue una de las situaciones que influyó directamente en este proceso, así como las polémicas sectarias que generó, esto aceleró la tendencia a aumentar y consolidar el poder de las monarquías. El padre de las reformas Martin Lutero (Alemania) comprendió que el éxito dependería de la ayuda que se pudiera recibir de los príncipes. La consecuencia real de la ruptura con Roma fue que el primer gobierno secular se convirtió en agente de la Reforma, primero en Alemania y luego en Inglaterra, donde contribuyó a reforzar el poder absoluto de Enrique VIII e Isabel I. mientras la controversia religiosa se expandía por Europa, la figura del rey quedó como el único punto en torno al cual se podría alcanzar la unidad nacional, así la monarquía contaba con el apoyo de las clases burguesas y de los reformistas, estos últimos buscando su beneficio, se aliaron a las fuerzas económicas con el objetivo de que la forma típica de gobierno en Europa fuera el régimen absolutista.

Martin Lutero y Juan Calvino, a pesar de simpatizar con la idea de la libertad personal, afirmaron que los súbditos tenían frente a sus gobernantes un deber de obediencia pasiva y por lo tanto resistirse era considerado como algo malo. Detrás

---

<sup>2</sup> SABINE George H, Historia de la Teoría Política- Fondo de la Cultura Económica, Bogotá

de estas ideas había una inmensa connotación política, la cual era básicamente debilitar el poder de la iglesia de Roma para acabar con el concepto de iglesia universal.

Los primeros reformadores (incluido Calvino) compartieron las ideas de Lutero quien al estudiar la política desde la teología le otorgó un carácter divino al gobierno temporal o laico, esta teoría la aplicó a las demás formas de autoridad política, después de la mitad del siglo XVI estas teorías empiezan a ser controvertidas por protestantes escoceses como John Knox y por los hugonotes franceses, para fundamentar su lucha en contra de los monarcas católicos de sus países. Siguiendo esta línea el Escocés George Buchanan afirmó que el poder deriva de la comunidad por lo que debe ejercerse según el derecho de la misma, así la relación de obediencia resulta supeditada al cumplimiento de los deberes del rey.

Debido al avance del protestantismo y como respuesta a este surgió el movimiento de la contrarreforma católica, dentro del cual la Compañía de Jesús (fundada por San Ignacio de Loyola) tuvo una importancia vital. Escritores católicos especialmente jesuitas defendieron (al igual que muchos protestantes) la teoría de que el poder del gobernante se derivaba del consentimiento del pueblo, defendiendo así el derecho a resistirse contra un gobierno despótico.

La intención de los jesuitas era formular una teoría moderada acerca de la superioridad papal para lograr recuperar para la iglesia de Roma, a los que habían decidido apartarse de ella, reconociendo la independencia de los asuntos seculares, pero reservando, de alguna forma para el papa, la supremacía espiritual para los estados cristianos, obteniendo hostilidad por parte de los protestantes y de católicos nacionalistas. El jesuita Roberto Belarmino fue el encargado de plantear claramente la teoría de la Compañía de Jesús relativa a la posición del papa frente al poder temporal, reconocía que el pontífice no tenía

autoridad en asuntos seculares, pero continuaba siendo el jefe espiritual de la iglesia y en consecuencia tenía cierto poder indirecto sobre cuestiones temporales exclusivamente para fines espirituales.

Como respuesta a las teorías que encontraban el origen del poder político en el pueblo y con la intención de defender el absolutismo monárquico y la vigencia de la religión oficial, surgió la teoría del derecho divino en los reyes. En esta teoría, el derecho divino de los reyes se invocaba en pro del orden y la estabilidad política para evitar guerras civiles fundamentadas en la religión. Así se pudo observar en Francia, la cual se encontraba bajo Luis XIV, que la única forma para mantener un gobierno nacional efectivo fue la de exaltar la autoridad del rey como la suprema autoridad a la que estaban sujetos todos los súbditos, dado que ni los protestantes ni los católicos lograban una victoria absoluta y por consiguiente se buscaba proteger la unidad interna ya lograda y evitar la debilidad externa. El deber de obediencia pasiva que tenían los súbditos no se traducían en el que el rey era irresponsable pudiendo obrar discrecionalmente, sino por el contrario, se suponía responsable en el grado más alto al tener que actuar según las leyes de Dios y de la naturaleza, y al estar directamente obligado con Dios era imposible que fuera sometido a juicio por parte de los hombres.

Fue durante la mitad del siglo XVI que el filósofo y jurista francés Jean Bodin sacó del ámbito teológico el concepto de poder soberano, apartándose de la teoría del derecho divino y del partidismo religioso. Este autor es considerado como el primer exponente de la teoría de la soberanía como un atributo jurídico del poder político. Define la soberanía como un “poder supremo sobre los ciudadanos y súbditos, no sometidos a las leyes”.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> NARANJO MESA, Vladimiro. Op. Cit., p 218 y SABINE George. Op. Cit., p 301

Se tiene a la soberanía como un elemento esencial de la comunidad u organización política que la diferencia de cualquier otra asociación; siendo los elementos que definen al Estado el de soberano y súbditos y es la relación de sujeción al soberano lo que los hace ciudadanos.

“el poder soberano es, entonces, perpetuo, no estando limitado a un periodo determinando de tiempo; es inalienable y no está sujeto a prescripción, no está sometido a las leyes, porque el soberano es la fuente del derecho; no es legalmente responsable ante los súbditos, porque sólo está limitado por las leyes de Dios y de la naturaleza. La ley del país no es sino el mandato del soberano y, en consecuencia, toda limitación del poder mandato es extralegal. El atributo primario de la soberanía es el poder de dar leyes a los ciudadanos, tanto colectiva como individualmente, sin el consentimiento del superior. Fue a partir de Bodin que la soberanía es considerada ya no como un atributo del monarca sino como un atributo esencial del Estado.<sup>4</sup>

La teoría de Bodin fue la más clara de su época, sin embargo le faltaba fundamento, era necesario estudiar más profundamente la naturaleza de esa obligación de obediencia que tenían los súbditos además de la relación que existía entre las familias que formaron el Estado y este; así en el siglo siguiente Hobbes se encargó de estudiar la teoría de la soberanía expuesta en términos de poder, y Grocio y Locke se encargaron de la modernización y secularización de la teoría que partía del iusnaturalismo para así procurar un fundamento ético y no exclusivamente autoritario del poder político. Esta nueva teoría, “tuvo tanto éxito

---

<sup>4</sup> En el siglo XVI la teoría de Bodin fue la mejor formulada de la época, pero como manifiestan algunos críticos sus dos caras- el constitucionalismo y el poder centralizado no llegan realmente a ensamblarse. Los fines de un Estado bien ordenado, así como la naturaleza de la obligación de obedecer por parte de los súbditos la relación entre el Estado y las familias que lo constituyen, requieren de un mayor análisis. Naranjo Mesa, Vladimiro p.219

que el derecho natural llegó a ser, para los siglos XVII y XVIII, la forma científicamente válida de la teoría política”.<sup>5</sup>

Desde el siglo XV y especialmente durante el siglo XVI, se conformaron y consolidaron los Estados nacionales en Europa, este proceso fue el resultado de varios factores tales como los nacimientos de la conciencia nacionalista, factores económicos, sociológicos, intelectuales, religiosos y políticos. Todo esto condujo a imputar al Estado un mayor poder, a establecer una autoridad suprema la cual tenía el poder suficiente y necesario para cumplir con su deber. En este punto el concepto de soberanía se mezcló con el de soberanía monarquía (es decir que el rey tenía derecho innato y personal, a ser considerado el órgano supremo del Estado), y a su vez con el de soberanía estatal. Surge un replanteamiento de las teorías iusnaturalistas y contractualistas de parte de pensadores como Grocio, lo cual significaba cuestionar el concepto de soberanía monárquica.

Sin embargo, en medio de estas teorías surgen las teorías de Hobbes que a pesar de ser absolutista tenía como objetivo comprobar que el atributo de la soberanía estaba en cabeza del pueblo y no de una sola persona, el monarca. Hobbes sustituyó al monarca por el concepto abstracto de Estado. “Solo podía haber un contrato por el que todos los individuos convenían someterse al Estado y en el que éste, siendo necesariamente soberano, no necesitaba tomar parte alguna”.<sup>6</sup> Esta idea se estableció y fue desarrollada por Locke, Montesquieu y especialmente por Rousseau, a quien se atribuye el máximo desarrollo de las teorías democráticas de la soberanía a partir de su obra “El Contrato Social”, la Teoría de la soberanía popular fue acogida como parte del sustento político de la Revolución Americana, de la Revolución Francesa, y de las Revoluciones de independencia de las colonias en América entre otras. Señala que el conjunto o cuerpo de ciudadanos (pueblo) es soberano, detenta la potestad suprema y no es derivada de ningún orden jurídico que se haya establecido en el Estado, sino que es un atributo que

---

<sup>5</sup> Sabine George H., OP. Cit., p.307

<sup>6</sup> HINSLEY, F, H El Concepto de Soberanía- Barcelona, Editorial Labor., S.A 1992 p 124

proviene de un derecho anterior al mismo Estado y a la constitución, y es por tanto el gobierno, el defensor de poderes delegados por la voluntad del pueblo”<sup>7</sup>. Algunos afirman que es debido a esto que el concepto de soberanía popular está basado en una confusión entre la soberanía estatal y la potestad en cabeza del órgano más alto del Estado. La teoría de la soberanía Popular planteada por Rousseau fue reformada en la Revolución Francesa que finalmente estableció el principio de la soberanía nacional, señalando al conjunto de individuos como una Nación que es titular de la soberanía. Tal como quedo consagrado en el artículo 3 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano: “El principio de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún cuerpo ni individuo puede ejercer autoridad que no emane expresamente de ella”.

En contra posición de lo afirmado por Rousseau, la soberanía nacional no existe si está fraccionada o dividida en los ciudadanos, ya que está pertenece a la totalidad del cuerpo social denominado Nación y no es que cada ciudadano posea parte de la soberanía, sino que participa de su titularidad, al ser parte de la Nación.

Actualmente muchos Estados han consagrado en sus constituciones el principio de la soberanía nacional, así como otros han adoptado el principio de la Soberanía popular. Aunque la adopción de uno u otro principio tienen aplicaciones de orden práctico, en la realidad en la mayoría de los casos solo se trata de una discusión de tipo semántico, sin consecuencias materiales de transcendencia.

En Colombia en el art 2 de la Constitución de 1886 se plasmó la soberanía nacional al afirmar que “la soberanía reside esencial y exclusivamente en la Nación y de ella emanan los poderes públicos que se ejercen en los términos que

---

<sup>7</sup> La antigua soberanía significaba que el rey tenía un derecho personal innato, a ser el órgano supremo de la potestad estatal, así también en la teoría absoluta de la soberanía popular, el cuerpo de ciudadanos es soberano, en el sentido de que posee la potestad suprema no en virtud de una devolución derivada del orden jurídico establecido en el Estado, sino en virtud de un derecho primitivo anterior al Estado y a toda constitución. NARANJO MESA, Vladimiro. p 220.



esta constitución establece”, por lo que, el mandato que resultaba de la soberanía era un mandato representativo donde una vez conferido se entendía como irrevocable. Sin embargo, con la constitución de 1991 en su artículo 3 expresa, “la soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público, consagrando de esta manera, el principio de la soberanía popular. En la soberanía popular, la fuente del poder no es más la voluntad de la Nación, sino la voluntad de los individuos.

### **10.3 LA SOBERANÍA DESDE EL DERECHO INTERNACIONAL Y SU POSIBLE EROSIÓN.**

“Actualmente la soberanía no puede entenderse como el poder supremo o la más alta autoridad”,<sup>8</sup> así como tampoco resulta consecuente aplicar lo que por ella se entiende desde el punto de vista constitucional,<sup>9</sup> dado que esta concepción es propia del orden jurídico interno de cada Estado en relación con sus individuos y no en relación con otros Estados.

La concepción absoluta de soberanía en el derecho contemporáneo no se adecua a la realidad de internacionalización e integración manifiesta en las relaciones interestatales. El Estado hoy es consciente de la importancia del otro, de la necesidad de pertenecer a esa comunidad internacional, porque son esos vínculos

---

<sup>8</sup> El ente calificado como soberano ya sea un orden o una comunidad, un órgano o un poder, debe ser considerado como la más alta autoridad, sobre la que no puede existir otra que limite la función de la entidad soberana. En su sentido original soberanía significa la más alta autoridad. El Estado solo puede ser soberano en el verdadero sentido del término en calidad de orden normativo y no como persona actuante” KELSEN, Hans Principios de Derecho Internacional Público, 2013 p. 94.

<sup>9</sup> La doctrina clásica de la soberanía del Estado consiste fundamentalmente en el supuesto de que en toda sociedad existe un poder absoluto, superior e incontrolado, que tiene la decisión final con respecto a la adopción y promulgación de las normas jurídicas que deben regir esa sociedad. “El soberano no está sujeto a ninguna autoridad superior y puede emplear de esta manera ilimitada, la coacción de quienes están sometidos a su poder”. NARANJO MESA, Vladimiro Teoría Constitucional e Instituciones Políticas, Editorial Temis- Bogotá – Colombia

los medios para alcanzar fines comunes y así mismo, evitar el aislamiento que lo conduciría a su desaparición.

“Se propone un relativismo del concepto de soberanía, con el fin de ajustarla al derecho internacional, porque es dentro de la comunidad de Estados donde cada uno de estos se encuentra con otros ordenamientos de sujetos igualmente soberanos, que limitan el ejercicio del poder absoluto y soberano de los Estados”.<sup>10</sup> Al asumir compromisos internacionales en ejercicio de su soberanía, el Estado adquiere obligaciones cuyo cumplimiento no está sujeto al arbitrio del poder soberano. Sin embargo, algunos autores han considerado que el termino soberanía relativa constituye una contradicción de términos<sup>11</sup>, debido a que lo absoluto es esencial a la soberanía. Tratadistas como Charles Rousseau, han sido partidarios de reemplazar la expresión soberanía por independencia de manera que concorra con el orden jurídico internacional.

Es evidente que “el término de soberanía está en crisis, dado que al ser propio del derecho interno de los Estados y al ser aplicado en el mismo sentido, fuera de esa esfera jurídica, se conduce a redefinir el concepto desde el ámbito internacional. Para hacer frente a esta crisis, se ha planteado esta noción desde una modalidad interna “que es la que se ejerce dentro de los límites del territorio”<sup>12</sup> y otra externa “que es aquella que hace referencia a la independencia de un Estado con respecto

---

<sup>10</sup> “Se cita como ejemplo el concepto de Soberanía relativa, pues este es plenamente compatible con la existencia de un Derecho Internacional. Verdross, Alfred. Derecho Internacional Público. Editorial Aguilar, Madrid 1982, p 10. Así mismo Enrique Gaviria Liévano expresa que la noción de la soberanía absoluta ha entrado en crisis y se ve restringida por la integración permanente que existe entre los Estados de la comunidad mundial. De ahí que se hable de una soberanía relativa. Si bien el concepto de soberanía relativa implica la abnegación de ciertos aspectos de la personalidad internacional de todos los Estados para constituir la comunidad internacional, formada por Estados libres, con todos los atributos. Derecho Internacional Público, Editorial Temis Bogotá, 1998 p.48”

<sup>11</sup> “Si bien la soberanía es esencialmente una cualidad, la cualidad del Estado como orden normativo...puesto que la soberanía significa una cualidad absoluta, La soberanía relativa es una contradicción de términos...” KELSEN, Hans Principios de Derecho Internacional Público, Editorial Ateneo Buenos Aires 1965, p98

<sup>12</sup> Se entiende por territorio “El espacio al que se limita la validez del orden jurídico del Estado” como lo expresa JIMENEZ DE ÁRECHAGA, Eduardo en su libro, El Derecho Internacional Contemporáneo. P 215.

a otros<sup>13</sup>. Es aquella facultad en virtud de la cual un Estado actúa como persona jurídica internacional, con poder suficiente para adquirir compromisos y pactar obligaciones”.

El aspecto externo de la soberanía es la independencia, la igualdad y la autodeterminación de los Estados en el consorcio de naciones regido por el derecho internacional.

De la relación interestatal se predica la igualdad soberana y la independencia de los sujetos además del respeto de los ordenamientos jurídicos internos. Los Estados contraen compromisos y se obligan como iguales desde el derecho internacional, porque el que el Estado sea soberano no resulta excluyente con su calidad de destinatario de normas y sujeto de obligaciones. Soberanía no quiere decir que el Estado no esté sometido a reglas de derecho internacional que le son superiores: la simple coexistencia de muchos Estados sobre el globo le impone reglas de repartición de competencias.

Que el Estado sea soberano e independiente no significa que no sea sujeto de derecho internacional al cual en la relación con otros Estados se le reconoce una igualdad soberana y se le aplican las reglas del derecho internacional. Se afirma la primacía del derecho internacional, sobre el derecho nacional o interno de los Estados, porque si se parte de la teoría contraria, “la consecuencia más importante de la teoría que considera la supremacía del derecho nacional, es que el orden jurídico nacional punto de partida de toda esa construcción, puede ser considerado como suprema autoridad y por lo tanto como soberano en el sentido original del término” se supone que el orden jurídico nacional es el orden supremo, sobre el cual no existe ningún otro orden jurídico.<sup>14</sup> Lo cual iría contra el argumento que sostiene que el Estado es sujeto de un orden jurídico internacional, que parte del principio de la igualdad soberana de los Estados y no de una

---

<sup>13</sup> Ídem. Dentro de los autores que han tratado el tema de la soberanía interna y externa se encuentran Rousseau, Kelsen, Hegel, Jellinek.

<sup>14</sup> KELSEN, Hans. Principios del Derecho Internacional Público 1965, p376

relación de subordinación de ordenamientos jurídicos, y por lo tanto es susceptible de ser obligado al cumplimiento de los preceptos jurídicos internacionales.

La soberanía interna supone competencia territorial exclusiva para ejercer la actividad estatal y dirigirse a sus individuos<sup>15</sup> y correlativamente para los demás la prohibición de intervención en los asuntos internos. En este sentido, el principio de la soberanía del Estado es negativo, y su principal finalidad estriba en establecer ámbitos de competencia exclusiva de cada Estado: este es el fundamento de los Estados de no intervenir en los asuntos internos de los demás Estados, así como la plenitud de la jurisdicción del Estado dentro de su territorio. Ahora bien, esa función distribuidora de competencias hace que el principio de la soberanía presente otro rasgo complementario, de carácter positivo, al determinar el ámbito de competencia exclusiva de cada Estado impone el deber de respetar los derechos de las demás comunidades independientes y expresa la reciprocidad de los derechos y los deberes de los Estados, la sumisión directa de éstos al Derecho Internacional<sup>16</sup>. A su vez el principio de la soberanía territorial no prohíbe el efecto extraterritorial de la ley estatal. Lo que si prohíbe como lo estatuyó la Corte Penal Internacional es el ejercicio del poder coercitivo de un Estado en el territorio de otro, en razón del principio de no intervención del cual se deriva la facultad de excluir de su territorio la actividad de cualquier Estado.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> La soberanía interna o territorial es relativa a los asuntos propios de cada Estado, por eso “la soberanía territorial puede describirse como el derecho de un Estado de ejercer jurisdicción exclusiva sobre todas las personas o cosas dentro de su territorio.” JIMENEZ DE ÁRECHAGA, Eduardo en su libro, *El Derecho Internacional Contemporáneo*, Madrid-Editorial Tecnos, 1980 P 212.

<sup>16</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*. Madrid Editorial Tecnos 1969 p. 69

<sup>17</sup> JIMENEZ DE ÁRECHAGA, Eduardo en su libro, *El Derecho Internacional Contemporáneo*. P 216. Por ser la primera cita donde se menciona a la Corte Internacional de Justicia, considero que se debe recalcar: El derecho internacional actualmente no cuenta con un tribunal internacional con facultades para imponer sus decisiones sobre los Estados, cuando se presenten controversias entre tales Estados. En 1920 se creó el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, con sede, en la Haya, pero sobre la base siempre del consentimiento de los Estados. Y con el fin de tratar de superar el problema de la inexistencia de una jurisdicción internacional, en 1945, en sustitución del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, fue creada la Corte Internacional de Justicia como el órgano judicial principal de las Naciones Unidas. Sin embargo, la Corte no tiene jurisdicción

Si bien la soberanía es un concepto único, hago énfasis en la necesidad de distinguir el enfoque a partir del cual se trata, porque desde el derecho internacional el Estado se compromete y adquiere obligaciones con su consentimiento en ejercicio de su soberanía, teniendo la fuerza obligatoria aceptada libremente. Las limitaciones impuestas fruto de esas negociaciones o tratados no significan un detrimento de la soberanía estatal por ser ese consentimiento constitutivo de obligaciones, manifestación de la misma soberanía y es justamente ésta la que da lugar a la creación y aplicación del derecho internacional convencional. Diferente es que se vea restringido el ejercicio de su soberanía por los compromisos adquiridos.

La noción jurídica del concepto soberanía expresa desde el derecho internacional el conjunto de competencias y derechos de cada Estado independiente y del cual se es titular en sus relaciones con otros Estados. El Estado como ente independiente tiene competencia territorial exclusiva respecto de los actos o hechos que se realicen dentro de los límites de su territorio, así como también tiene competencia personal respecto de sus nacionales y de quienes habitan en su territorio.

La soberanía no es un principio destructor del derecho internacional, sino el punto de partida en la comprensión de este particular ordenamiento jurídico. Simboliza la relevancia de la voluntad y el consentimiento del Estado en el proceso de creación, desarrollo progresivo y aplicación del derecho internacional. De ahí la importancia de reevaluar el concepto de soberanía para dar aplicación a la teoría de la responsabilidad internacional de los Estados.

---

obligatoria para todos los Estados miembros de las Naciones Unidas y por consiguiente, signatarios de su estatuto, sino únicamente para aquellos que han aceptado la cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria. (..) sólo puede actuar sobre la base del consentimiento expreso de los Estados” CAMARGO, Pedro Pablo. “Tratado de Derecho Internacional” p 154.

“La verdad es que solo dando un contenido adecuado al concepto de soberanía del Estado se puede llegar a reconciliar la existencia de un Estado soberano con la presencia de un derecho internacional que regule las relaciones entre los Estados. Y ello se logra con una aplicación de la idea de comunidad internacional y la función que desarrolla el Estado en esa comunidad”. En la comunidad internacional donde interactúan diferentes sujetos de derecho internacional, se deben buscar puntos de equilibrio para un próspero desarrollo y una verdadera convivencia. Porque “el derecho internacional responde a una doble necesidad: regular la coexistencia de los Estados soberanos y jurídicamente iguales, y, de otro, satisfacer intereses y necesidades comunes”<sup>18</sup>, se hace entonces necesario establecer las bases para el logro de esos intereses en condiciones de igualdad y en observancia de los principios que gobiernan el derecho internacional.

---

<sup>18</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. Op. Cit., p 17

## 11. LA EVOLUCION DEL CONCEPTO DE ESTADO Y SU NUEVA DIMENSION EN EL ORDEN MUNDIAL

El Estado es el producto de la evolución de la humanidad, este constituye la expresión de la organización sociopolítica. Se sabe que su aparición data de los siglos XIV y XV y que su nacimiento en el plano ideológico y político se centró geográficamente en Europa Occidental, es en países como Italia, España, Inglaterra y Francia donde encontramos ejemplos de estado en el sentido moderno.<sup>19</sup> Por lo que históricamente se considera que la concepción del mismo se le debe a la revolución francesa de 1789, pues la revolución marco el fin del régimen absolutista y esto dio origen a la instauración de regímenes liberales dando lugar al concepto del estado como ente unitario<sup>20</sup>.

Criterios generalizados dan cuenta que con la Revolución Francesa no solo se dio un cambio sociológico y jurídico institucional del concepto de estado sino que además se constituyeron nuevas formas de producción, las cuales marcaron relaciones de producción capitalista, además la doctrina revolucionaria francesa estaba plasmada en expresiones como Los Derechos del Hombre y del Ciudadano, derechos que constituyeron el dogma de que se debía vivir en un clima de sana paz, legalidad y sin violencia, de otro lado añade e insiste en el respeto de la legalidad por parte de todos, incluidos los gobernantes como afirmación de la soberanía nacional y no como la decisión personal de un dictador o de un monarca absoluto, dando así lugar al nacimiento del concepto del estado de derecho, el cual es considerado como el estado racional al que se llegó tras una lenta evolución una vez superadas las cuatro especies anteriores entre ellas el estado patriarcal, el patrimonial, el teocrático y el despótico.

---

<sup>19</sup> DIEZ DE VELASCO, Manuel, Instituciones de Derecho Internacional Público; Tomos I y II; Editorial Tecnos, Madrid 2005.

<sup>20</sup> DIAZ, Elías, Estado de Derecho y Sociedad Democrática, Segunda Edición, Editorial Cuadernos para el diálogo S.A., Edicusa- Madrid

Se relaciona entonces el estado de derecho con las ideas liberales dando origen al concepto de estado liberal de derecho, aparece la ley como expresión de la soberanía nacional es decir la nación como un todo (nacionalismo) antes que la soberanía popular (el poder perteneciendo a todos y cada uno de los ciudadanos), pero seguían existiendo diferencias entre los ciudadanos relacionadas con la propiedad, pues solo los que poseían propiedades eran contribuyentes y solo a estos estaban reservados los derechos electorales.

Es decir, el nuevo concepto de estado no había zanjado las diferencias y esta sociedad seguía siendo clasista, lo que constituía una deficiencia del modelo estatal, ante estos eventos se buscó corregir la situación de quienes no tenían ningún bien o propiedad, entonces se pasó del estado liberal de derecho al estado social de derecho a su vez este estado fue superado por lo que hoy conocemos como el estado democrático de derecho caracterizado por cuatro principios fundamentales entre ellos:

- 1- El imperio de la ley como expresión de la voluntad general.
- 2- Separación de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial.
- 3- Legalidad de la administración, regulación de la ley y control judicial.
- 4- Derechos y libertades fundamentales-Garantía jurídicas formales y realización material.

Se observa entonces como el estado va cambiando por lo que podemos decir que este constituye un organismo vivo, y que el cambio económico, sociológico y cultural hace que este mute, de ahí que tenga distintas clasificaciones y tipologías ejemplo de lo que aquí expreso lo constituye el paso del estado liberal al estado de bienestar, del estado desarrollista al estado neoliberal, del estado capitalista al estado imperialista, del estado liberal al estado socialista, a los estados desarrollados a en vía de desarrollo, de los subdesarrollados a los islámicos y comunistas. Todas estas formas y modelos en transición no sabemos en que



terminaran y de hecho no se sabe si terminaran, pero lo que sí es cierto, es que estas transformaciones incidirán en la forma en que los estados y los organismos que los integran se relacionan entre sí y a nivel internacional.

## 12. EL SIGLO XX Y EL SISTEMA INTERNACIONAL

En el siglo XX el sistema internacional se vio abocado a una serie de cambios profundos, debido a que la comunidad internacional se vio en la necesidad de modificar sus intereses. Pero dicha transformación no fue producto de la casualidad, sino que fue consecuencia de varios hechos entre ellos la Primera<sup>21</sup> y Segunda Guerra Mundial<sup>22</sup>, debido a que ambas tuvieron un efecto de devastador sobre las sociedades europeas.

En aquel momento la situación podía resumirse en el hecho de que todos comprendían que la continuación de la guerra acarrearía la pérdida de innumerables vidas humanas y la destrucción de valores culturales, así como otros riesgos más graves no solo para Europa sino para el mundo. Desde el punto de vista económico, las grandes potencias dependían unas de las otras y aquellos lazos convertían la economía europea en un todo, en una unidad que ocupaba su lugar preciso en el conjunto de los intercambios internacionales. La guerra destruiría aquel delicado mecanismo, y paralizaría los contactos en el interior de Europa poniendo en peligro sus relaciones con los demás continentes.

La posición de Europa comenzaba a deteriorarse en el frente mundial, al Oeste por el dinamismo americano, y en otros lugares por los anhelos de emancipación que animaban a los pueblos de color. Si Europa descuidaba sus intereses de ultramar ya podía soltar el estandarte de su poderío, y si Europa era vencida en el mundo, el empobrecimiento afectaría en primer lugar a los trabajadores

---

<sup>21</sup> Más conocida como la Gran Guerra, la Primera Guerra Mundial dejó tras su paso cerca de diecisiete millones de víctimas directas, entre fallecidos, heridos y prisioneros de guerra. Para profundizar sobre los hechos que la rodearon cfr. M. Ferro, La Gran Guerra 1914-1918, Alianza Editorial, Madrid 1998.

<sup>22</sup> En la Segunda Guerra Mundial, se estima que las muertes causadas fueron de tres a cinco veces superiores a las de la Primera Guerra Mundial y supusieron entre el 10 y el 20 por 100 de la población total de la URSS, Polonia y Yugoslavia y entre el 4 y 6 por 100 de la población de Alemania, Italia, Austria, Hungría, Japón y China: E. HOBBSAWM, Historia del Siglo XX, 51(critica Barcelona, 1995).

industriales, de donde se seguirían las luchas sociales y quedaría comprometido el orden establecido.

Recordemos que en pleno nacimiento del siglo XX todo el territorio del planeta prácticamente había sido repartido pues más del 65% estaba en manos de las grandes potencias, entre ellas Gran Bretaña pues esta continuaba siendo la potencia colonial hegemónica, debido a que tenía bajo su dominio una amplia superficie de territorios, factores que sumados a su diplomacia, el comercio y las armas hacían que Gran Bretaña se mantuviera en el sitio de primera potencia del mundo al cierre del siglo XIX y en la apertura del siglo XX.

Posteriormente sucedió que a mediados del siglo XX Europa y entre ellos Gran Bretaña, experimentó un descenso como sujeto hegemónico y al mismo tiempo se dio el correlativo ascenso de Estados Unidos en su reemplazo.

Por lo que las guerras y sus funestas consecuencias en todos los ámbitos, llevaron a la comunidad internacional a replantearse, el que hacer de la misma desde su conformación, así como los fines que persigue y protege. De esta manera se evidenció un cambio en relación con los medios legítimos para la solución de los conflictos internacionales, pues durante mucho tiempo la guerra fue admitida como forma legítima de afrontar las diferencias internacionales, lo cual llevo a Europa a dos conflictos. Por este motivo se generó un interés en construir mecanismos que proscribieran en definitiva el uso de la fuerza o de la guerra, como herramienta de las relaciones internacionales.

Los primeros hitos en ese proceso de oposición al uso de la fuerza los encontramos en:

**1- El Convenio Drago-Porter (1907):** Tuvo su origen en las ideas del argentino LUIS MARIA DRAGO. <sup>23</sup>Fue el primer instrumento internacional para prohibir la guerra, como método para exigir el pago de deudas contractuales, este convenio fue elaborado luego de que se pusieran en evidencia los castigos a los que ciertos estados eran sometidos, entre ellos los bombardeos de puertos, a los que Italia, Alemania, y el Reino Unido sometieron a Venezuela por la mora en el pago de sus deudas.

**2- El Pacto Briand-Kellog (1928):** Firmado en Paris, fue impulsado por Francia y Estados Unidos a través de ARÍSTIDES BRIAND y FRANKB.KELLOG, este pacto fue el primero en reprochar el uso de la guerra como herramienta de solución de conflictos. Además, fue suscrito por más de setenta países, sin embargo, no tenía una instancia que obligara a su cumplimiento, por lo que se convirtió en letra muerta.<sup>24</sup>

Pero a pesar de los antecedentes, es en el marco de la Postguerra en el que se sitúa la paz como objetivo principal de la comunidad internacional en su conjunto, solo que en esta ocasión este objetivo no se dejaría al azar, por lo que se creó una Organización Internacional que tendría como fin procurar el mantenimiento de la

---

<sup>23</sup> Convención Drago Porter, fue adoptada como la Segunda Convención de la Haya en 1907. En esta se intentó limitar por primera vez, el uso de la fuerza art1. La organización mundial avanza en el marco de un multilateralismo concebido para garantizar la paz internacional y el progreso. Se abre el camino hacia la Sociedad de las Naciones y las Naciones Unidas como instituciones universales que sellarán esa organización.

<sup>24</sup> DIEZ DE VELASCO, Manuel, Instituciones de Derecho Internacional Público; Editorial Tecnos, Madrid 2005.

paz mundial. Nace entonces la Organización de las Naciones Unidas, más conocida como la ONU, la cual en el artículo 1 de su Carta señala:

**“Los propósitos de las Naciones Unidas son:**

Mantener la paz y seguridad internacional, 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.”

Ahora bien, la Carta de las Naciones Unidas no solo prohibió el uso de la fuerza, sino que también incorporo al derecho internacional, el lenguaje de los derechos humanos. Lo interesante de esta incorporación fue que la consagración de los derechos humanos y su discurso no fue iniciativa Estatal; todo lo contrario, su incorporación se le debe y fue producto de la presión de actores no estatales<sup>25</sup>, tales como:

- ❖ Iglesias
- ❖ Sindicatos
- ❖ Grupos Étnicos
- ❖ Movimientos de Paz

---

<sup>25</sup> Con ello aparece un nuevo sujeto de derecho internacional: las organizaciones internacionales. si bien hubo un intento de institucionalización multilateral para la paz luego de la Gran Guerra, con la creación de la Sociedad de las Naciones (1919), está fracaso en su misión de mantener la paz al acaecer la Segunda Guerra Mundial, sobre el origen y características de las organizaciones internacionales. DIEZ DE VELASCO, Manuel, Las Organizaciones Internacionales, p 37-70 Editorial Tecnos, Madrid 2003.

Con esta institución la guerra quedo relegada a unos excepcionales escenarios entre ellos:

- ❖ El Derecho de Legítima Defensa.<sup>26</sup>
- ❖ La Acción Coercitiva de la ONU.
- ❖ Medidas Autorizadas por la ONU.
- ❖ Los Derechos Humanos - (obligación de garantía y protección).

Es en este siglo donde se redefinen los intereses de la comunidad internacional en cuanto a sus fines y estructura por lo que se instauran dos principios:

- 1- LA PROHIBICION DE LA AMENAZA O USO DE LA FUERZA (principio de derecho internacional consuetudinario)
  
- 2- LA INSTITUCIONALIZACION DE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL (ONU).

---

<sup>26</sup> Existen dentro de la doctrina internacional algunos supuestos discutidos del uso legítimo de la fuerza, como por ejemplo su utilización por parte de los movimientos de liberación nacional, las intervenciones de carácter humanitario o la protección de los ciudadanos y de los intereses nacionales, cuando el propio Estado es incapaz de garantizar la seguridad a sus propios habitantes. Para profundizar sobre las excepciones a la prohibición del uso de la fuerza, así como sobre los casos discutidos, DIEZ DE VELASCO, Manuel, Instituciones de Derecho Internacional Público; Editorial Tecnos, Madrid 2005 .p 1004-1021y CASSESE, A.,International Law (Oxford University Press, New York, 2005)

## **13. TRIBUNALES PENALES INTERNACIONALES**

### **ANTECEDENTES**

Estos tribunales en su génesis y desarrollos fueron el resultado de lo acontecido por la 1ra y 2da guerra mundial, pues no se tenía referencia alguna de ningún juicio penal internacional mediante el cual se juzgará, los abusos, crímenes y delitos de todo tipo, contra los dirigentes de una nación soberana después de ganar o perder una guerra contra otra u otras naciones. La inexistencia de un derecho internacional reconocido por todas las naciones constituía una dificultad para imputar y procesar a los políticos desde instancias ajenas a la Soberanía de su Estado. Sus acciones estaban sometidas solo al ordenamiento jurídico de su país, así como su responsabilidad pues esta solo se debatía ante sus propios tribunales.

Solo hasta después de finalizada la segunda guerra mundial, se dio inicio a un movimiento ideológico, en el seno de la comunidad internacional, que pretendía implantar una conciencia clara de la necesidad de adelantar juicios de carácter internacional por los actos de violación graves a las leyes de guerra. La inexcusable necesidad de juzgar a las autoridades, mandos militares, funcionarios nazis y japoneses por los actos cometidos durante la guerra, hizo que tal ideología se materializara en determinados acuerdos entre las potencias aliadas vencedoras cuyas bases venían estableciéndose desde la conferencia de Yalta por Stalin, Churchill, y Roosevelt en 1945, las cuales tenían como objetivo la instauración de los tribunales de Núremberg y Tokio.

Uno de los acuerdos concertados entre las potencias aliadas

- ❖ Gran Bretaña.
- ❖ EEUU.
- ❖ Francia.
- ❖ Unión Soviética.

Bajo el nombre de la Carta de Londres del 8 de agosto de 1945, se estableció el primer Tribunal Militar de carácter internacional conocido como el Tribunal Militar Internacional de Núremberg.<sup>27</sup> Posteriormente, en Carta aprobada por el comando supremo de las fuerzas aliadas el día 19 de enero de 1946, se creó el Tribunal Militar Internacional del Extremo Oriente. Ambos tribunales fueron instaurados “en nombre de la comunidad internacional y la jurisdicción universal”.

La Jurisdicción Universal es entendida como un “principio según el cual un estado puede perseguir a los autores de crímenes como genocidio, lesa humanidad o de guerra, independientemente de cuál sea su nacionalidad, dando aplicación a su legislación interna”.<sup>28</sup> La definición del principio de la jurisdicción universal resulto ser de gran avance del Derecho Internacional en esa época, pues fue este el fundamento principal para justificar la instauración de ambos tribunales y para extender la competencia de sus facultades hacia una jurisdicción extraterritorial. Las críticas a la invocación de este principio por parte los aliados como medio legítimo para administrar justicia no se hicieron esperar. Tanto los fallos del Tribunal de Núremberg como los de Tokio fueron catalogados como la justicia de los vencedores y es así como los doctrinantes se refieren al fenómeno al que se hace alusión.

---

<sup>27</sup> En internet [www.corteidh.or.cr/nuremberg](http://www.corteidh.or.cr/nuremberg)

<sup>28</sup> CORDOBA TRIVIÑO, Jaime- Derecho Penal Internacional- Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez Ltda. 2001. P 16.



Pese a la importancia de estos primeros Tribunales Militares de carácter internacional, los críticos coinciden en que lo que en ellos se realizó fue la justicia de los vencedores, de manera que su credibilidad quedaba seriamente comprometida.<sup>29</sup>

Los tribunales recibieron muchas críticas por parte de la doctrina por tratarse de jurisdicciones que fueron creadas por los vencedores del conflicto para juzgar los crímenes de las potencias vencidas. Se considera que durante los procedimientos no fueron respetados los principios de imparcialidad y objetividad del debido proceso, ya que los jueces eran exclusivamente nacionales de las potencias vencedoras. Mientras que otros sostuvieron que los resultados respondían a una necesidad de justicia material que no se hubiera producido de haber dejado el castigo en manos de los tribunales nacionales.

Sin embargo, se debe resaltar que los Tribunales Militares Internacionales, no se ocuparon en manera alguna de juzgar los crímenes cometidos por los vencedores pese a que los actos ocurridos en Hiroshima y Nagasaki fueron verdaderos crímenes en contra de la población civil, lo que despertó diversas reacciones en su contra.

A pesar de las críticas suscitadas en torno a la legalidad de la instauración de los Tribunales Militares, la verdad es que las experiencias recogidas en torno a ellos resultaron ser el Hito más importante para el desarrollo del Derecho Penal Internacional. La percepción de la humanidad acerca del significado histórico de ambos tribunales constituyó el cierre definitivo real o simbólico de una época y de otro lado constituyó la apertura de una nueva etapa la cual abrió un nuevo camino al derecho internacional humanitario.

---

<sup>29</sup> CORDOBA, Op. Cit., p16.

### **13.1 Tribunal Especiales de Núremberg y Tokio (1946-1947)**

Entre 1941 y 1945 ante las noticias de las barbaries cometidas por los alemanes durante la guerra; las potencias aliadas se pusieron alerta y dado que dichas potencias hacían parte de los países vencedores, encaminaron sus intereses hacia la persecución de los criminales de guerra, situación que se les facilitaba, pues ya habían sentado las bases y preparado el camino mediante diversas reuniones para llevarlo a cabo. Sin duda de estas reuniones la de mayor trascendencia fue la Conferencia de Moscú celebrada en 1943 puesto que fue allí donde además de diseñar las líneas generales de lo que sería más tarde el sistema internacional de las Naciones Unidas y de realizar unas declaraciones respecto del futuro de Italia y Austria, pusieron de manifiesto ante la opinión pública mundial su voluntad de castigar a los militares y miembros del partido nazi, por los crímenes cometidos por las fuerzas bajo su mando y responsabilidad. En este tribunal se destacaban la creación de una Comisión Especial en Londres que tendría por misión realizar labores de investigación y acumulación de pruebas. Para principios de 1945 esta comisión había recaudado diversos datos acerca de 35.000.000 criminales nazis identificados, evidencias de las atrocidades, masacres, y ejecuciones en masa perpetradas a sangre fría en los territorios ocupados, solo faltaba instaurar el Tribunal y llevar a juicio a los criminales. La estadística de los juicios fue asombrosa y entre ellas, están:

- ❖ Se trabajó sobre documentos y testimonios cuatro meses.
- ❖ 51 procuradores sostuvieron la acusación.
- ❖ La exposición de las pruebas de la defensa fue sostenida por 27 abogados.
- ❖ 63 testigos de apoyo.
- ❖ 143 declaraciones escritas.
- ❖ Fueron 22 los acusados.
- ❖ 5 millones de documentos entre la acusación y la defensa.

- ❖ En 1946 LORD JUSTICE LAWRENCE presidente del tribunal, dio a conocer la sentencia la cual estaba contenida en 400 páginas dactilografiadas.
- ❖ La lectura de la sentencia duro dos días.
- ❖ El proceso duro un total de 10 meses.
- ❖ Se demostró que el sistema hitlerista era generador de criminalidad.
- ❖ Se consagro la Responsabilidad Individual en el ámbito penal internacional- en el que las personas podían ser objeto de imputación penal por la comisión de actos criminales aun cuando fuesen cometidos en nombre de sus estados.

El proceso de Núremberg comenzó con una sesión preliminar en Berlín, el 18 de octubre de 1945, precedida por un juez militar ruso de nombre Nikitchenko, en dicha sesión se formuló un auto de acusación, el proceso se llevó a cabo entre el 20 de noviembre de 1945 y el 01 de octubre de 1946, en el Palacio de Justicia de la ciudad de Núremberg.

La ciudad de Núremberg fue escogida porque en Berlín no quedaba edificio en pie con las características necesarias para adelantar un procedimiento judicial de esta magnitud, además esta era estratégica pues Núremberg poseía en su Palacio de Justicia una sala con capacidad para 600 personas, contigua a un centro penitenciario en el que se podían recluir a los detenidos y con un acceso a la sala que evitaba todo contacto no deseado con los dirigentes nazis, haciendo completamente seguro los traslados de los presos desde las celdas al tribunal. Además, Núremberg, ofrecía un aliciente adicional, había sido la sede de grandes manifestaciones donde se habían aprobado las leyes más racistas del III Reich y por ende proporcionaba un ingrediente simbólico significativo.

El Tribunal de Núremberg quedó constituido por cuatro jueces procedentes de las cuatro potencias aliadas Gran Bretaña, Estados Unidos, Francia y la Unión

Soviética, a su vez cada uno de los jueces tenía un suplente de su misma nacionalidad.

La materia de debate en el Tribunal de Núremberg giro en torno a la acusación formal en el que se planteaba si los acusados tenían la posibilidad de ser incriminados por una responsabilidad jurídica penal individual ante el derecho internacional, haciendo caso omiso o mejor dicho prescindiendo del derecho estatal que los cobijaba o si por el contrario sólo podían ser los Estados los sujetos pasivos de dicha acusación. Tras arduos debates finalmente el naciente Tribunal opto por considerar que efectivamente existía la posibilidad de juzgar a una persona natural por responsabilidad individual independientemente que haya obrado en nombre del Estado al que pertenece.

El principio de la responsabilidad individual fue sustentado de la siguiente manera en la parte motiva de uno de los fallos. Los individuos pueden ser sancionados por violaciones al Derecho Internacional. Los crímenes contra el Derecho Internacional son cometidos por hombres, no por entidades abstractas, y sólo sancionando a los individuos que cometen tales crímenes pueden ser reforzadas las previsiones del Derecho Internacional. El proceso de Núremberg desarrollo este principio e incluso fue más allá puesto que lo amplio en el sentido de que para los supuestos en donde mediaba la obediencia debida y las órdenes superiores también cabía la posibilidad de responder individualmente y al respecto expreso que nadie se puede amparar alegando la orden de un superior, si la elección moral era un hecho posible. En consecuencia, se amplió el campo de participación criminal de la responsabilidad individual, de tal forma que se cobijaran eventos tanto de personas que ejecutaran órdenes, como de individuos que ocupando niveles burocráticos tuvieran conocimiento de la planeación y ejecución de crímenes. Segundo se puso de preséntela existencia de responsabilidad individual en el supuesto de acciones omisivas de los comandantes militares, con lo que se dio un paso adelante en la modernización del derecho castrense.

El Tribunal de Núremberg a través de sus estatutos estableció tres categorías de crímenes:

- 1- Delitos contra la paz o faltas al ius ad bellum:** hace referencia al que planee, prepare, inicie o efectúe una guerra de agresión o una guerra que viole tratados o acuerdos o garantías internacionales
  
- 2- Crímenes de guerra o faltas al ius in bello:** hace referencia a violaciones de las leyes y costumbres de la guerra, como el asesinato, el maltrato o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud, además de la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública y privada, la destrucción injustificada de ciudades.
  
- 3- Crímenes contra la humanidad:** entre ellos el exterminio, las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos.

### **13.2 CONVENIOS DE GINEBRA**

El 12 de agosto de 1949 fueron aprobados los convenios de Ginebra por el conjunto de la comunidad internacional<sup>30</sup>. La voluntad de los Estados por remediar los terribles padecimientos que la humanidad había tenido que sufrir, sumado al clamor universal de justicia creó un ambiente propicio para conseguir una verdadera victoria en el ámbito del derecho internacional humanitario. Paralelamente la ONU aprobaba la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, que sin duda influían en la esfera de los convenios pues ambos compartían el hecho de consagrar en normas precisas, los más importantes derechos, los derechos humanitarios fundamentales.

---

<sup>30</sup> En internet puede consultarse <https://www.icrc.org/spa/war-and-law/treaties.../overview-geneva-conventions.htm>

Los convenios de Ginebra se componen de 4 partes y es considerada una obra homogénea que logró establecer un equilibrio entre las exigencias humanitarias, las necesidades políticas y los requerimientos militares.

**Primer Convenio:** tenía como objetivo aliviar la suerte que corren los heridos y enfermos de las fuerzas armadas en campaña.

**Segundo Convenio:** intentaba aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas del mar.

**Tercer Convenio:** regula el trato debido a los prisioneros de guerra

**Cuarto Convenio:** consagra los postulados de la protección debida a las personas civiles.

Uno de los puntos compartidos por los convenios que rápidamente se extendió fue el radio de aplicación del derecho internacional humanitario a una mayor cantidad de supuestos, los cuales hacen referencia tanto a tipos de conflictos como personas. Llenando todos aquellos vacíos graves dejados por la Segunda Guerra Mundial y por los conflictos que la precedieron, aun cuando este objetivo fue cumplido, también se le reprocha el hecho de que a pesar de haber elaborado un convenio reproducido de la Segunda Guerra Mundial no anticiparon las nuevas formas de conflicto que surgirían tales como los procesos de descolonización, las guerras de liberación nacional o la guerrilla. Además, también se hizo hincapié en la ausencia de regulación por parte del convenio en cuanto a la protección de la población civil de los ataques o bombardeos aéreos. Estos dos asuntos que constituyeron el eje de las críticas fueron subsanados posteriormente, con la aprobación de los protocolos adicionales al Convenio de Ginebra, mediante el protocolo I se confirmará expresamente la inmunidad general de la que goza la población civil, prohibiendo los ataques indiscriminados, entre ellos los

bombardeos aéreos y se le adicionaron los supuestos de las guerras deliberación y con el establecimiento del protocolo II se plasmaron todas las disposiciones aplicables a todo conflicto armado que no fuere de carácter internacional. Es decir que se da aplicación a todos los principios del derecho internacional humanitario a los conflictos internos. El convenio de ginebra en sus cuatro partes incorpora en su artículo 1 una norma de particular relevancia, el compromiso de respetar y hacer respetar este ordenamiento jurídico en todas las circunstancias.

Los cuatro convenios y el protocolo I contienen una lista de lo que en los convenios se llamó infracciones graves, infracciones que más adelante serian catalogadas como “crímenes de guerra”.

El gran avance de estos convenios y del protocolo I fue el hacer regir el principio de la jurisdicción universal, ante un conflicto que conlleve crímenes de guerra. Es decir consagrar positivamente el deber según el cual cada una de las partes contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido u ordenado infracciones graves y deberá hacerla comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad o podrá también, si lo prefiere y según las disposiciones previstas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra de las partes contratantes interesada, si esta ha formulado contra ellos cargos suficientes”. El ejercicio de la competencia penal universal en relación con los crímenes de guerra implica que el estado que no haya hecho comparecer al inculpado ante sus tribunales nacionales ha de extraditarlo para que sea juzgado. Todo esto pretendía que el sistema represivo previsto en el Convenio fuese realmente respetado.

Cuantioso fue el aporte en el área del derecho penal contenido en el convenio de Ginebra de 1949 y sus protocolos I y II, sin embargo, estos dependían de la voluntad de los Estados, y el respetarlos y su efectividad a la luz de los hechos actuales en el mundo.

### 13.3 TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL PARA LA EXYUGOSLAVIA

Fue instaurado el 25 de mayo de 1993 como respuesta a las matanzas masivas, las violaciones generalizadas y sistemáticas y la “depuración étnica” que se estaban cometiendo en ex Yugoslavia, con un salvajismo con dimensiones sin precedentes, tras la Segunda Guerra Mundial el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, considerando que esta situación era una amenaza para la paz y la seguridad internacional decidió instituir el Tribunal Internacional como órgano judicial subsidiario con la convicción de que ello contribuiría al cese de tales prácticas.<sup>31</sup>

Fue así como se estableció el Estatuto Internacional adoptado por el Consejo de Seguridad mediante las resoluciones 808 y 827, aprobadas los días 22 de febrero y 25 de mayo de 1993, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

La trascendencia de este Estatuto, radica en la concreción de normas atinentes a la responsabilidad penal individual del derecho internacional. En el transcurso de este proceso se ha demostrado la necesidad de entrar en el análisis de diferentes temas para lograr una buena adecuación del derecho a la realidad, se estudiaron varios aspectos entre ellos, la tipología de los delitos de los crímenes de guerra y de los que son considerados hoy como de lesa humanidad. De gran importancia fue su estudio, ya que gracias a la constitución de este tribunal se pudo contribuir con la delimitación de las fronteras y las directrices dentro del conflicto que constantemente se presenta al momento de definir los crímenes y las competencias. Como resultado de la labor anterior, se produjo uno de los aportes más grandes y significativos que sirvió en el posterior análisis del tema al momento de la creación del Estatuto de la Corte Penal Internacional.

---

<sup>31</sup> CASSESE, Antonio, “Prólogo del Ex -presidente del Tribunal Penal Internacional, para Ex Yugoslavia.



No sólo se aclaró el sentido de los conceptos, sino que se establecieron principios y procedimientos sobre la marcha. El tribunal resultó ser un objeto experimental de la corte, pues mostró los pasos, beneficios y errores que no podía darse el lujo de cometer un tribunal con carácter permanente y universal. Este Tribunal ad hoc, ha sido un ejemplo de justicia dentro de los conflictos internos de los Estados, que a su vez ha propendido a una unificación del derecho en la medida que de él se pudo derivar una amalgama de normas, con lo que quedó de presente que el derecho es uno sólo. En este primer estatuto se encuentran principios de derecho humanitario en consonancia con normas de derechos humanos, muestras del derecho internacional consuetudinario y aplicación de las leyes del derecho internacional convencional. La sinergia y utilización de dos sistemas jurídicos diferentes el *common law* y el *civil law*, resaltó la existencia de un patrimonio jurídico que siempre ha tenido un fundamento común, cimiento que se puede ver hoy incorporado en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, pues no de otro modo podría tener la acogida mundial que ahora le es propia.

Este Tribunal se encuentra localizado en Hague, Holanda y tiene como características las siguientes:

#### **OBJETIVOS:**

- 1- Hacer comparecer a la justicia a aquellos responsables de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario.
- 2- Proporcionar el derecho a hacer justicia, en honor a las víctimas.
- 3- Prevenir el acaecimiento de futuros crímenes similares.
- 4- Contribuir a la restauración de la paz y promover la reconciliación de la ex Yugoslavia.

## **JURISDICCION Y COMPETENCIA**

La jurisdicción se encuentra limitada por el quebrantamiento de normas consagradas en la Convención de Ginebra, violaciones de las normas constitutivas de las costumbres de la guerra, el Genocidio y crímenes en contra de la humanidad. Esta jurisdicción tiene primacía sobre la nacional e inclusive puede ser ejercida sobre procesos en curso. La competencia data de crímenes comprendidos a partir de 1991 en adelante y sólo recae sobre personas naturales, las organizaciones y grupos de toda índole se encuentran excluidos.

## **ESTRUCTURA**

El Tribunal está compuesto por 16 jueces permanentes y 9 ad litem, los cuales se escogen de un grupo de 27 de listas proporcionadas por las Naciones Unidas. Su distribución se hace en tres salas de juzgamiento y una de apelaciones; todas ellas divididas en dos secciones. Posee un órgano fiscal independiente, modelo acogido por la Corte Penal Internacional, compuesto por un grupo de oficiales de policía, abogados, expertos en criminología y analistas. Y su administración se encuentra a cargo de una secretaria que cumple a su vez con labores diplomáticas.

## **PROCEDIMIENTOS**

Los casos llegan al fiscal de oficio o a petición de parte, luego de la investigación se remite a los jueces y sólo hasta que se encuentre físicamente el procesado en el Tribunal es posible comenzar el juicio. La custodia del mismo se encuentra a cargo de la unidad de detención del Tribunal ubicada en el mismo lugar. Dentro de las penas, la máxima contemplada es la de cadena perpetua y la ejecución de la misma es llevada a cabo por un país designado por Naciones Unidas bajo previo acuerdo. “Es menester mencionar que el Tribunal para la ex Yugoslavia sobre vive

gracias al principio de la colaboración internacional, ya que el presupuesto que requiere es alto”.<sup>32</sup>

En cuanto a la práctica en repetidas ocasiones se ha expresado que la justicia a veces se queda en el papel. Sin embargo, este no ha sido el caso del Tribunal para la ex Yugoslavia y de ello se encuentra en la mención que a continuación se relatará como recuento de los aspectos más importantes del proceso, tomados de la intervención de la Dra. HELEN DUFFY en el seminario internacional “Verdad y Justicia, en procesos de paz o Transición a la Democracia” cuyas memorias se encuentran transcritas en el libro que lleva su nombre el cual fue publicado por Naciones Unidas, Cinep, la Comisión Colombiana de Juristas, el Programa para la Paz y la Función Social.

La exposición de la Dra. DUFFY, comienza con una explicación sobre la relevancia que tiene el Tribunal como exponente de un verdadero sistema de justicia internacional, más precisamente en lo atinente a la responsabilidad individual. Es un mecanismo que demuestra la efectividad de las normas y de su poder de coerción mediante las condenas ya impuestas. En el caso particular se llegó al Tribunal como consecuencia de un proceso de paz, que contrario a los que se conocen, no contempló la necesidad de buscar una amnistía sino todo lo contrario, enjuiciar y ajusticiar a los responsables. El balance de la exposición es muy dicente. No se trata del triunfo de una operación perfecta, pero sí muy meritoria.

De una manera muy puntual se podría resumir así: como parte de las dificultades, se presentó la falta de voluntad política, en cuanto a los arrestos ya que nadie se quería comprometer, y los recursos financieros disponibles para su ejercicio no abundaron en el momento. En un principio de acusaron los autores materiales de los crímenes y se dejaron por fuera aquellos a quienes correspondía la autoría

---

<sup>32</sup> En internet, [www.icty.org](http://www.icty.org)

intelectual, lo que le resta seriedad al Tribunal sin embargo hoy ya comparecen hombres como Milosevic, presidente de Serbia y Tadic en su momento jefe de la policía. En la evolución del proceso se menciona la falta de un contacto mucho más directo entre las víctimas y el Tribunal, lo que hace que se limite el acceso a la información y demerite su apreciación de la justicia, que constituye un factor clave en la reconciliación nacional y la reparación de las víctimas. Esto ya se tomó en cuenta para la elaboración posterior del Estatuto de Roma que resulta ser mucho más garantista, y que, por su calidad de permanente, no cae en el error de ser selectivo, esto es, no tiene la posibilidad de admitir discrecionalmente los casos que ante él se presenten, esa posibilidad ante la corte simplemente no existe.

Así como se presentó dentro del informe una serie de dificultades también se hizo referencia a sus cualidades y ventajas, como la esperanza de ver hacer justicia y la importancia que ello tiene para las víctimas que desean conocer la verdad, porque al final ésta es la que se presenta como la última forma de reparación. Por primera vez se constituyó un Tribunal para enjuiciar este tipo de sucesos sin que pudiera ser calificado como la jurisdicción del vencedor. En esta oportunidad la jurisdicción fue la de la comunidad internacional expresada mediante la resolución del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, como el reconocimiento mundial y de la comunidad de ex Yugoslavia para hacer justicia. Se hizo de este modo porque se reconoció la urgencia y los procedimientos regulares de los tratados que no colaboraban en este sentido. En el campo del derecho se clarificaron normas de la Convención de Ginebra, se avanzó en el tema de la responsabilidad derivada de la subordinación de las autoridades militares y se esgrimió una nueva interpretación del delito de acceso carnal violento como forma de tortura y crimen contra la humanidad.

### 13.4 TRIBUNAL O CASO DE RUANDA

Desde la instauración del Gobierno de unión nacional, tras la victoria en 1994 del Frente Patriótico Ruandés, Ruanda se dirigió a la comunidad internacional para sensibilizarla por lo que atañe a la cuestión de la internacionalización de la represión de los autores de Genocidio y de las matanzas cometidas en su territorio. El gobierno Ruandés transmitió al presidente del Consejo de Seguridad una carta en la que solicitó se instaurara cuanto antes un Tribunal encargado de juzgar a los criminales. Se trataba de asociar la comunidad internacional a la represión de crímenes que le concernían en su conjunto. Dicho Tribunal habría de eludir las sospechas de una justicia vengativa y expeditiva, sobre todo, tendría que llegar más fácilmente hasta los criminales que se habían refugiado en el extranjero. Cabe advertir que uno de los objetivos perseguidos por Ruanda era llamar la atención de la comunidad internacional acerca de la cuestión de la represión, a fin de granjearse el apoyo necesario para el funcionamiento de su sistema de justicia penal.<sup>33</sup>

Se creó el Tribunal Criminal Internacional por el Consejo de Seguridad en virtud de la Resolución 955 del Consejo de Seguridad, del 8 de noviembre de 1994 según lo autoriza el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas y de forma similar al de ex Yugoslavia quedó encargado de juzgar a los presuntos responsables de actos de genocidio o de otras graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda, así como los ciudadanos ruandeses presuntamente responsables por tales actos o violaciones cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994. Art CTIR.

---

<sup>33</sup> DUBOIS, Olivier. Las Jurisdicciones Penales Nacionales de Rwanda y el Tribunal Internacional.

El lugar de ubicación de este Tribunal se encuentra en la ciudad de Arusha dentro de la República Unida de Tanzania y sus características principales son las siguientes:

## **ESTRUCTURA**

Es la misma del Tribunal para la ex Yugoslavia; se adoptó el modelo preconcebido pensando en la experiencia previa adquirida y su idoneidad.

Obviamente que al ser así se entiende que los objetivos perseguidos por el Tribunal y su procedimiento son de la misma manera iguales al primero, sólo que en éste se corrigieron algunas dificultades con mayor prontitud y se implementó una política de protección de testigos de la que carecía el anterior (Ex Yugoslavia).

## **JURISDICCION Y COMPETENCIA**

La jurisdicción del Tribunal para Ruanda comprende el crimen del Genocidio, los crímenes en contra de la humanidad y la violación del artículo tercero común del Convenio de Ginebra. Su competencia está delimitada en el tiempo desde el 01 de enero al 31 de diciembre de 1994.

El primer caso llegó al conocimiento del Tribunal el 28 de noviembre de 1995 con la acusación de ocho personas. Entre los cuales estaba Jean Kambanda, primer Ministro de Gobierno quien fue encontrado posteriormente culpable y fue condenado a veinticinco años de prisión. Once ministros de su gabinete continúan bajo la custodia de las autoridades policivas y judiciales.

El nivel de cooperación de la comunidad internacional ha sido elevado, 19 países han contribuido con la labor de movimientos de testigos, el ofrecimiento de sus unidades carcelarias para la ejecución de las sentencias y han manifestado su

apoyo mediante aportes al fondo que financia los recursos, inclusive Naciones Unidas donó un centro de reclusión, el primero en la historia bajo su nombre que ofrece 56 celdas y se encuentra supervisado por la Cruz Roja.

Su importancia al igual que el tribunal anterior, radica en el beneficio de prevención de los crímenes, la oportunidad de contribuir con la integración africana y la posibilidad que tiene de juzgar y recluir a los responsables en su propio territorio, lo cual engrandece el carácter de la administración de justicia.<sup>34</sup>

Más de 500.000 víctimas son la razón y preocupación de la respuesta efectiva del derecho. Por este motivo se hizo clara la necesidad de un programa de protección de testigos y víctimas que le fuera correspondiente. El programa divide los testigos de la defensa de aquellos de la parte acusadora, provee una ayuda equitativa e imparcial, adopta medidas preventivas, rehabilitación física y psicológica junto con planes de protección para aquellas personas que temen por la seguridad de sus familiares, propiedades o vida; éste incluye una nueva localización y el cambio de identidad.

No obstante recoger las soluciones e implementaciones del tribunal anterior, los Estados plantean situaciones muy diversas, y en el caso de Ruanda esto se hace presente mediante el tiempo que demoran sus procesos y la dificultad de comunicación que se presenta en el territorio tanto físico como cultural, dadas las dificultades de la lengua. El Tribunal maneja un lenguaje y la región de Kinyarwanda otro distinto, lo que hace complicada la labor de traducción e interpretación de los documentos y testimonios.

A pesar de las dificultades el Tribunal ha dejado como legado una herramienta muy útil, representada en su jurisprudencia, ha probado que las normas del derecho internacional humanitario no siempre carecen de efectividad y ha movido

---

<sup>34</sup> En internet [www.unictr.org/](http://www.unictr.org/)

el interés de muchos otros Estados africanos, que ahora piden al Tribunal auxilio y apoyo en sus situaciones internas, algunos inclusive quieren que sus casos entren en la competencia del mismo. Esto demuestra que se requiere una Corte Penal Internacional con urgencia y que, con sus esfuerzos, el Estatuto del Tribunal para Ruanda, es un verdadero logro y orgullo de la justicia, tratándose en efecto de este tipo de crímenes.



## **14. EL ESTATUTO DE ROMA**

### **Preámbulo**

“Conscientes de que todos los pueblos están unidos por estrechos lazos y sus culturas configuran un patrimonio común y que observando con preocupación que este delicado mosaico, puede romperse en cualquier momento, teniendo presente que, en este siglo millones de niños, mujeres y hombres han sido víctimas de atrocidades que desafían la imaginación y conmueven profundamente la conciencia de la humanidad. Reconociendo que esos graves crímenes constituyen una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, afirmando que los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto no deben quedar sin castigo y que, para tal fin, hay que adoptar medidas en el plano nacional e intensificar la cooperación internacional para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia y decididos a poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes y a contribuir así a la prevención de nuevos crímenes.

Recordando que es deber de todo Estado, ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales. Reafirmando los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y, en particular que los Estados se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.

Destacando en este contexto, que nada de lo dispuesto en el presente Estatuto deberá entenderse en el sentido que autorice a un Estado parte a intervenir en una situación de conflicto armado en los asuntos internos de otro Estado.

Decididos a la consecución de esos fines y en interés de las generaciones presentes y futuras a establecer una Corte Penal Internacional de carácter permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas que tenga competencia sobre los crímenes más graves que tengan trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto.

Destacando que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del presente Estatuto será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales. Decididos a que la justicia internacional sea respetada y puesta en práctica en forma duradera”. Entre los aspectos más relevantes de este Estatuto, encontramos que consta de 128 artículos, los cuales definen la regulación, la constitución y la operación de la Corte Penal Internacional.

## **ORIGEN Y CONCEPTO**

El 18 de julio de 1998 mediante un proceso largo y complejo la comunidad internacional, busco poner fin a la impunidad de crímenes internacionales, de ahí que delegados de la Conferencia Diplomática en Roma, adoptaron un Estatuto para crear una Corte Penal Internacional de carácter permanente, este Estatuto tiene entre sus características particulares, las de ser constitutivo de una organización internacional, además se constituye en un Código Penal Internacional (Derecho Material) y un Código Procesal Penal Internacional (Reglas<sup>35</sup>Procesales).

La Corte Penal Internacional tiene entre sus facultades indemnizar y restituir, además también tiene la facultad de devolver la confianza y la fe en la justicia,

---

<sup>35</sup> En internet [www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome\\_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

para ello parte del Principio de la Jurisdicción Universal, el cual hace referencia a aquellos crímenes que traspasan la órbita de la soberanía de los estados. Ésta encuentra su fundamento central en el respeto a la vida, ya que es el primero de los derechos fundamentales inherentes al individuo lo que supone que solo hay que existir para ser titular de derechos, constituyéndose en una herramienta para acabar con la impunidad de crímenes atroces.

## **COMPOSICION DE LA CORTE**

La Corte Penal Internacional tiene actualmente jurisdicción en 124 países, los cuales han firmado el Estatuto de Roma. Además, es importante destacar que su duración no es la de un tribunal ad hoc, todo lo contrario; está tiene carácter permanente.

### **Estructura**

La corte es una institución judicial permanente con sede en la Haya (Países Bajos). Su jurisdicción comprende todos los crímenes cometidos luego de la entrada en vigor del Estatuto. Es un organismo que, si bien tiene relación con Naciones Unidas, no depende de esta en ningún modo.

La Corte tiene una personalidad jurídica internacional y capacidad jurídica para ejercer sus funciones. Esto quiere decir que sus acciones tienen una facultad de compromiso, las disposiciones que adopte la Corte tienen efectos vinculantes para los Estados partes en lo concerniente a la colaboración, y para las personas naturales que infrinjan sus normas en forma subsidiaria.

La Corte se compone de cinco órganos, La Presidencia, La Fiscalía, La Secretaría, Asamblea de los Estados parte y tres secciones distribuidas así:

- ❖ Asuntos Preliminares
- ❖ Primera Instancia
- ❖ Apelaciones

### **La Presidencia**

Se ejerce por un periodo de tres años, quien ejerza el cargo podrá ser reelegido por una sola vez y dicha elección deberá ser realizada por la mayoría absoluta de los magistrados. De este órgano se desprenden a su vez dos vicepresidentes que entrarían a sustituir al presidente cuando se encuentre en imposibilidad de ejercer su función o se hallare recusado Art 38 TR.

### **La Fiscalía**

El fiscal será elegido por la mayoría absoluta de los Estados miembros, por un periodo de nueve (9) años no renovables. Tendrá facultades para iniciar investigaciones al recibir remisiones por parte del Consejo de Seguridad o por un Estado parte. También tiene la facultad para iniciar investigaciones de oficio, siempre que se reciba información sobre crímenes competencia de la Corte.

Dentro de la actuación del Fiscal, la información puede ser suministrada por las víctimas, los Estados partes o puede ser requerida por el Fiscal a cualquier Estado o institución dentro del mismo, sin importar si este tiene carácter gubernamental o no. Una vez se encuentre mérito en la información para abrir la investigación, corresponde a la Sala de Cuestiones Preliminares autorizar al Fiscal para que prosiga, en los casos en que esta sala no otorgue dicha autorización, el Fiscal

podrá volver a presentar el mismo caso siempre y cuando, la petición se funde sobre nuevos hechos o nuevas pruebas Art 15. TR.

El Fiscal, una vez inicie la investigación, informará a los Estados partes para que estos se pronuncien, bien sea con información sobre el caso en particular o para poner en conocimiento del Fiscal que dicho Estado ya tiene una investigación en curso, caso en el cual el Fiscal se inhibirá de su competencia, para que el Estado que tiene a cargo la misma, pueda impartir justicia. Esto condicionado a que se lleve un proceso que garantice un adecuado funcionamiento del aparato jurisdiccional, ya que en caso contrario el Fiscal podrá revisar su inhibición si respecto a éste, el Estado no está dispuesto o no puede hacerlo. De la misma manera podrá pedir autorización para indagar en un tema si la oportunidad de hacerlo es imperiosa para el caso, no importando el pronunciamiento por parte del Estado. Dicha imperiosidad se examinará por la facilidad de obtener pruebas o capturas, o cualquier índole que así lo demuestre Arts. 18, 19 # 3, 19 # 7, 19 # 8, 19 # 9, 19 #10 TR.

El Fiscal para su función, adoptará las medidas necesarias con el debido respeto de los derechos que confiere el Estatuto a las personas, a las víctimas y a los testigos. Las funciones y atribuciones no difieren de los de la figura como tal de cualquier ordenamiento penal, sólo que, en este caso en particular, la figura del Fiscal cuenta con la cooperación de todos los Estados partes y la esencia de los crímenes que investiga hacen de su labor una compleja e importante, dado que su gestión depende en gran medida que no se llegue a la impunidad de estos crímenes, fin que pretende el Tratado de Roma Art 54 TR.

### **La Secretaria**

Como la de muchos organismos similares, posee una función, meramente administrativa y no tiene relación con los aspectos judiciales. Esta secretaria

depende del órgano de la Presidencia de manera directa el Secretario que ejerce la función es elegido por la mayoría absoluta de los magistrados y su periodo se extiende a 5 años, con la posibilidad de ser reelegido por una vez más. Corresponde a éste mismo la organización de una dependencia para la protección de las víctimas y testigos donde se les brinda fuera de la protección física una protección y ayuda psicológica por medio de asesorías y especialistas en los delitos de competencia de la corte.

### **Asamblea de los Estados Partes**

Hace parte también de la Corte, esta se compone de un representante de cada Estado parte, con su respectivo suplente y asesor, dentro de las funciones más relevantes de esta Asamblea se encuentra, la supervisión respecto de la Presidencia, la Fiscalía y las Secretarías, examinar las cuestiones relativas al punto de cooperación de los Estados, y decidir el presupuesto del Corte. La Asamblea tendrá a su vez dentro de ella una mesa, que ejercerá su representación. Esta mesa está constituida por un Presidente, dos Vicepresidentes y dieciocho miembros elegidos por un periodo de tres años. La norma establece que la mesa deberá reunirse por lo menos una vez al año.

### **Las Secciones**

Se compondrán por los magistrados según su experiencia y calificación de acuerdo con las funciones que realiza cada una de ellas. La idea es que este cuerpo sea de carácter interdisciplinario dentro de lo que al tema se refiere, es decir, que exista un especialista en cada materia relevante a las funciones que ejerce.

Los magistrados encargados de estas labores no pueden interferir en las funciones de otras secciones de forma diferente a la establecida en el

procedimiento, desempeñan su labor de manera exclusiva para su sección, no puede conocer en una instancia diferente un magistrado que ya intervino en el mismo caso Art 39 TR.

## **Aspectos Relevantes de la Corte Penal Internacional**

### **Con Relación a los Tribunales Nacionales**

La Corte tendrá carácter de complementaria, a su vez se inhibirá a favor de los Tribunales Nacionales, a menos que este sistema no pueda o no esté interesado en investigar los crímenes que sean de competencia de la Corte. Por esta razón es de suprema importancia ver que se entiende por incapacidad de la justicia nacional, por esta se entiende el colapso total o sustancial de su administración nacional de justicia o al hecho de carecer de ella. Lo que quiere decir que la Corte velará porque se solventen todas las trabas que impidan hacer justicia.

### **La Adopción de una Causa**

No es necesario que se agoten todas las vías a nivel nacional para que la Corte pueda entrar en conocimiento del proceso; esta Corte no es una Corte de apelaciones. Como ya se expresó en el preámbulo el fin de la Corte es evitar la impunidad a toda costa de los crímenes por ella consagrados. Sin embargo, en el evento en que un caso ya haya sido investigado y procesado a nivel interno de un Estado, este podrá ser declarado inadmisibile por la Corte a posteriori. Pues siempre velara por la adecuada administración de justicia, contemplada dentro del Estatuto y las regulaciones de procedimiento y pruebas respectivas.

## **Diferencias con la Corte Internacional de Justicia**

La Corte Internacional de Justicia se encarga de resolver los desacuerdos entre los Estados, mientras que el Tribunal Penal Internacional tiene competencia solo sobre los crímenes cometidos por personas naturales. Mientras que la Corte Internacional de Justicia tiene jurisdicción y competencia sobre todo tipo de asuntos, dentro del concepto de jurisdicción universal, la Corte Penal Internacional, sólo la tiene respecto del área del derecho penal y sobre unos crímenes en particular.

## **Como llegan las Causas a la Corte Penal Internacional.**

La competencia de esta se hace efectiva mediante tres actos

- ❖ A petición de cualquier Estado parte
- ❖ Por el Consejo de Seguridad de la ONU
- ❖ Por iniciativa propia del Fiscal

El Estado parte podrá pedir investigación al fiscal sobre cualquier hecho que estime competencia de la Corte. El Consejo de Seguridad hará lo mismo en caso de presentarse una situación que amenace la paz o la alteración del orden público. En ambos casos el Fiscal podrá rehusarse de realizar la labor siempre que encuentre que no hay bases razonables para investigar. Finalmente, podrá el Fiscal iniciar la investigación de oficio bajo la condición de haber sido aprobada por un panel de tres magistrados de la Cámara de Cuestiones Preliminares de la Corte.

## **Aprobación del Estado para Investigar**



Cuando el Consejo de Seguridad remita un caso a la corte, el Fiscal podrá entrar a investigar sin consentimiento del Estado. La Corte solo tendrá competencia para investigar sobre crímenes que se ejecuten por nacionales de los Estados que hayan ratificado el Estatuto o por los Estados que permitan la investigación de ese crimen particular por medio de un documento o declaración.

### **Jefes de Estado y Funcionarios de Gobierno**

El Estatuto de Roma es aplicable a cualquier persona sin importar su cargo oficial. No serán válidos ni se tendrán en cuenta los fueros, como tampoco lo serán las cláusulas que eximan de dicha responsabilidad, aquí no cabe ninguna clase de inmunidad.

### **Miembros de la Fuerzas Armadas o Paramilitares**

Son susceptibles de ser responsables en la misma medida, por actos directos o cometidos por sus subordinados, no importa su rango o fuerza, se trata de quien actúe efectivamente como jefe militar. Todo esto enmarcado dentro de una actuación que no sea la del debido cumplimiento de un deber legal.

### **Garantía de Derecho de los Demandados**

Se basa en modelos internacionales de juicios justos y debido proceso contenidos en convenciones internacionales y normas de la ONU. Están garantizadas todas las etapas del proceso, incluyendo la asignación de un abogado cuando el inculpado no tenga los medios para ello. El Estatuto incluye la presunción de inocencia, no son permitidos los juicios en ausencia del demandado y no existe la pena de muerte, aunque si se establece la cadena perpetua.

## **Derechos de las Víctimas y Testigos**

La Corte tiene la obligación de proteger física y psicológicamente a las víctimas y testigos, también deberá velar por su dignidad y vida privada. La Corte tiene autorización para establecer principios de reparación como la restitución, compensación y rehabilitación. Se creará un fondo Fiduciario para este efecto, lo cual se encuentra dentro de la competencia de la corte.

## **Imposición de las Órdenes por parte de la Corte**

Los Estados parte tienen el compromiso de cooperar con las determinaciones de la Corte. Si se emite una orden de arresto, el Estado parte deberá proporcionar sus fuerzas para cumplir con esta orden y poner a la persona a disposición de la misma. En caso de que el Estado no cumpla se remitirá el caso a la Asamblea de los Estados partes para que ésta tome acción. Si surge por fuera del proceso y de la competencia de la Corte, pasara hacer competencia del Consejo de Seguridad.

## **Cumplimiento de las Sentencias**

Las sentencias deberán cumplirse en los Estados designados por la Corte y que hayan aceptado su disposición de admitir prisioneros. La corte supervisara el cumplimiento de las sentencias y las condiciones del encarcelamiento.

## **Financiación**

La Corte se financia por contribuciones fijadas a los Estados partes, por fondos provenientes de la ONU, cuando los costos provengan específicamente de remisiones del Consejo de Seguridad. La Corte podrá aceptar contribuciones voluntarias de gobiernos, organizaciones internacionales, individuos, corporaciones y cualquier otra entidad.

## **LOS MAGISTRADOS DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL**

La Corte es un cuerpo colegiado, compuesto inicialmente por dieciocho (18) Magistrados elegidos por una mayoría de dos tercios de los votos de los Estados miembros, mediante votación secreta. El periodo de ejercicio de un Magistrado tiene una duración de 9 años; no puede haber dos Magistrados con la misma nacionalidad. La presidencia puede proponer el aumento del número de Magistrados a través del secretario, a los Estados partes con la debida motivación y los Estados partes tendrán la facultad para proponer los candidatos a Magistrados que consideren, incluso si se tratare de una persona con nacionalidad diferente a la del mismo Estado.

Los Magistrados deben tener competencia reconocida en Derecho y asuntos Penales tanto de procedimiento como de experticia práctica y deben contar también con experiencia reconocida en materias de Derecho Internacional, entendiendo por este Derechos Humanos, y Derecho Penal Humanitario. Dentro de la confirmación de dicho cuerpo, se deberá tener en cuenta una equitativa representación geográfica, de sistemas jurídicos y de sexos.

Los magistrados se sujetarán a un régimen de dedicación exclusiva, lo que quiere decir que no podrán desempeñar ninguna otra ocupación profesional. Esto podrá ser modificado en términos de su duración por la Presidencia, cuando el volumen de trabajo lo amerite y esto claro está con la consulta debida a los miembros de la Corte. En caso de presentarse una vacante dentro del cuerpo de Magistrados, se celebrará una elección para dicho cargo y quien asuma este mismo, terminará el periodo de su antecesor con la posibilidad de ser reelegido para el periodo siguiente. Art 36, 37 TR.

Los Magistrados son independientes en el desempeño de sus funciones, pero esto no quiere decir que dicha independencia los justifique de alguna manera para

realizar ninguna actividad incompatible con las mismas. Los Magistrados podrán ser recusados o dispensados de su ejercicio por la Presidencia cuando el caso así lo amerite y lo decida la mayoría absoluta de los Magistrados, en donde el Recusado o dispensado tendrá voz, pero no voto en la decisión Art 41, 42 TR.

Los Magistrados se someterán a las sanciones disciplinarias pertinentes en caso de incurrir en distintas faltas dependiendo de su gravedad, hasta pueden ser separados del cargo Art 46 # 1, 47 TR. Así mismo los Magistrados para el ejercicio de sus funciones, gozan de los mismos privilegios e inmunidades que le son propias a los jefes de misiones diplomáticas Art 48 TR.

## **JURISDICCION EN EL TRATADO DE ROMA**

Por jurisdicción se entiende “el órgano del Estado que asegura la aplicación de las reglas de derecho establecidas”<sup>36</sup>, de esa jurisdicción se desprende el poder jurisdiccional, *jurisditio* que se traduce en decir el derecho. En el Tratado de Roma, esta jurisdicción se circunscribe a una serie de crímenes a los que se acogen los Estados Partes en el Tratado sin restricción alguna, es decir que se lleva a cabo de manera absoluta.

La jurisdicción involucra el poder de decisión y ejecutoria y es por ello que una de las discusiones planteadas con mayor relevancia sobre la jurisdicción, es la de aquellos delitos que se perfeccionan fuera de la órbita de la Corte. Como ya se hizo mención en párrafos anteriores la finalidad de la Corte es erradicar la impunidad sobre crímenes que traspasan la soberanía de cualquier Estado, bien sea por su dimensión o por sus características. Esta jurisdicción es la que permite llevar esos casos a un tribunal o corte para ser juzgados.

---

<sup>36</sup> NARANJO MESA, Vladimiro, Teoría Constitucional e Instituciones Políticas, Editorial Temis-Bogotá – Colombia 1995.

Hoy, lo que anteriormente fue una idea, constituye una realidad que se materializó en la Corte Penal Internacional, constituyéndose en el icono de la justicia universal, queda el más grande de los pasos “la aplicación de la Jurisdicción Universal, que es un derecho internacional, una excepción en cuanto al principio general de jurisdicción territorial, la cual fue reconocida inicialmente para los crímenes de la piratería y el comercio de esclavos. Desde entonces el principio se ha extendido y se aplica también a los crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y crímenes de genocidio”<sup>37</sup>.

## **LA COMPETENCIA EN EL TRATADO DE ROMA**

Es la jurisdicción aplicada a un caso concreto, esto es, aplicada a uno de los delitos que se encuentran tipificados en el Estatuto de la Corte y solo recae sobre personas naturales mayores de edad Ar 5, 25 # 1, 26 TR.

La competencia que se encuentra desarrollada dentro del Estatuto no es general, se trata de una competencia limitada, no solo en la materia, o sea en los delitos donde procede su actuar, sino también en cuanto al tiempo, por ejemplo, el Art 11 del Estatuto trata sobre la competencia temporal de la Corte. Este introduce la siguiente regla “la Corte solo tendrá competencia sobre los hechos que ocurran con posterioridad a la entrada en vigencia del Tratado, además debe tenerse en cuenta que debe tratarse de un Estado Parte, para los que no lo son funciona de manera distinta.

La Corte Penal Internacional es una instancia complementaria o subsidiaria de las jurisdicciones internas, así lo establece el Estatuto en sus Arts. 1 y 17 En los que también se hace referencia a los requisitos de admisibilidad. La Corte si un

---

<sup>37</sup> TAVERNIER, Paul, profesor de la Universidad de Paris XI y director del Centro de Investigaciones y de Estudios Sobre Derechos Humanos y Derecho Humanitario (CREDHO). Documento “La experiencia de los Tribunales Penales Internacionales para Ex Yugoslavia y Ruanda.

Estado ha entrado en conocimiento del mismo, respetando su jurisdicción nacional, la cual debe estar enmarcada dentro del cumplimiento de todas las garantías procesales, lo que quiere decir que la Corte podrá superponerse a la jurisdicción nacional, solo cuando el sistema jurídico nacional rechaza o incumple, no puedan o no tengan intención de investigar, perseguir o enjuiciar a personas sospechosas de haber cometido crímenes de competencia de la Corte, o falta a su obligación de sancionar a quienes hayan sido declarados culpables.

### **REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE LOS ASUNTOS QUE PUEDE CONOCER LA CORTE Art 17 TR**

Se debe tener en cuenta el párrafo decimo del preámbulo en concordancia con el Art 1, los cuales hacen referencia a la admisibilidad e inadmisibilidad de los asuntos que puede conocer la Corte.

#### **Causales de Admisibilidad**

- A-** Cuando los Estados Partes no puedan o no tengan la intención de llevar cabo la investigación y el juicio sobre un asunto sobre el que tienen jurisdicción.
- B-** Cuando el Estado no pueda procesar a los presuntos responsables de crímenes, porque la estructura del mismo no funciona.
- C-** Cuando los órganos penales internos no actúan debidamente, es decir por falta de voluntad o incapacidad. La falta de voluntad hace referencia al abandono de los procedimientos nacionales para proteger al presunto responsable, además de los retrasos injustificados para dar inicio a los procedimientos o la ausencia de independencia o imparcialidad de los órganos de investigación.

## **Causales de Inadmisibilidad**

- A-** Cuando la persona haya sido enjuiciada por la conducta a que se refiere la denuncia y la Corte no pueda incoar el juicio con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 3 del Art 20.
- B-** Cuando haya cosa juzgada.
- C-** Cuando la persona ya fue procesada y condenada por su país de origen. Los Estados que no compartan las decisiones que tengan que ver con las Causales de admisibilidad, podrán interponer los respectivos recursos, los cuales se decidirán en derecho Art 18 TR.

Igualmente, los Estados Partes podrán impugnar la competencia o la admisibilidad de la causa, posibilidad que otorga el Art 19 del Estatuto, cumpliendo así con garantizar la transparencia, garantías y derechos dentro del proceso.

## **RATIFICACION POR PARTE DE LOS ESTADOS**

La Corte Penal Internacional, no puede existir sin que primero exista una jurisdicción interna de un Estado Parte que la considere digna y la adopte como parte de ella. En el proceso de elaboración del Estatuto, este tema fue objeto de grandes discusiones en tanto que se proponía que el Estado guardara cierta discreción frente al texto o frente algunos delitos, sin embargo, las protestas de quienes pretendían que el Tribunal fuera efectivo no se hicieron esperar.

Cuando se expuso que hay una serie de delitos que traspasan la órbita de los Estados, se entiende que se trata de un interés de la humanidad, se entiende entonces que se trata del *ius cogens*. Si se permitiera hacer reservas frente al Estatuto, este perdería todo propósito.

## **LOS ESTADOS NO INTERVINIENTES**

Los Estados que no ratifiquen este estatuto, no serán cobijados bajo las disposiciones del Tratado de Roma, pero quedaran abiertas las puertas a que participen en la búsqueda de cumplir con los fines del mismo. No solo mediante su posterior adhesión sino mediante una excepción consagrada dentro del mismo texto del Estatuto. Su desarrollo se encuentra consagrado en los artículos 4 # 2, y 12 # 3 del tratado. En el primero de ellos se expone la condición de la Corte al poder exponer sus funciones dentro de cualquiera de los Estados Partes y por acuerdo especial, en el territorio de cualquier otro Estado. Como complemento posterior de esta idea el Art 12 # 3, trata el tema de las condiciones previas para el ejercicio de la competencia, expresa que si la aceptación de un Estado que no sea parte de este Estatuto fuere requerida el Estado en cuestión tiene la posibilidad de otorgarla, mediante una declaración, la cual deberá ser entregada al secretario de la Corte, y en la que debe aparecer claramente la voluntad del mismo, en el sentido de que la Corte se abroge la competencia para el caso en particular. Al hacerlo el Estado que presta su consentimiento queda obligado de manera inmediata a cooperar con la Corte en todo aquello que esta solicite. Siempre será una finalidad para esta Corte, buscar que la jurisdicción se aplique en forma global.

## **LA EJECUCION DE LAS PENAS**

La VII parte del Estatuto, hace referencia a la clasificación de las penas las cuales pueden ir desde el decomiso de los bienes, productos o haberes obtenidos mediante la comisión del crimen, hasta multas reguladas en el procedimiento y la cadena perpetua. Aunque ésta última entra en choque con la concepción colombiana de que no habrá penas a perpetuidad. Art 77.



En relación a la ejecución de las penas, tiene su desarrollo en los Arts.103 a 111 del Estatuto. En ellos se enuncia que la Corte tendrá una lista de Estados, los cuales deben haber manifestado su intención de recibir a las personas condenadas dentro de su territorio para cumplir allí la pena impuesta. La Corte en su momento tendrá que notificar a dicho Estado de la designación como lugar de reclusión, y el Estado designado tendrá 45 días para hacer las aclaraciones pertinentes, en caso de no poder llevar a cabo la decisión. De la misma manera el Estado podrá solicitar el cumplimiento de ciertos requisitos y condiciones para recibir al condenado, siempre y cuando no contraríen las disposiciones del Tratado y sean aceptadas por la Corte.

Al momento de efectuar la designación, se deberá tener en cuenta la responsabilidad compartida que le asiste a los Estados según las reglas de procedimiento y de prueba, la aplicación de las normas internacionales consagradas en tratados sobre el trato de reclusos, y la nacionalidad del condenado entre otros. Cuando no se designe un Estado lo será el Estado anfitrión (Países Bajos Art 3 TR), y los gastos de ejecución de la pena se transfieren y pasan a ser sufragados por la Corte.

El Estado de reclusión no es definitivo, tanto el Estado como la Corte podrán pedir que se realice un cambio de Estado con la solicitud del condenado y aprobación de la Corte en el primer caso y de forma discrecional para el segundo. El carácter de la pena es obligatorio e inmodificable por los Estados Partes. Así mismo la Corte se encargará de ejercer la supervisión de la condena y tendrá comunicación irrestricta y confidencial con el condenado.

En el caso de la pena de multa, corresponde a los Estados Partes velar porque se haga efectiva o en su defecto ejecutar la orden de decomiso, estos valores serán transferidos a la Corte. Está contemplado dentro de Estatuto la reducción de la pena, esta procede cuando el recluso haya cumplido con las dos terceras partes

de la misma o veinticinco años de prisión en caso de tratarse de una cadena perpetua, para ello debe cumplir con los siguientes requisitos:

- 1- Que el recluso haya manifestado desde el principio y de manera continua la intención de cooperar con la Corte en la investigación y en el enjuiciamiento.
- 2- Que el recluso haya facilitado a la Corte, la localización de sus bienes, para hacer efectivas las multas a que hubiere lugar o si pusiere los mismos a disposición de las víctimas.
- 3- Por circunstancias que justifiquen esta reducción siempre y cuando se hallaren dentro de las Reglas de Procedimiento y Prueba.

En los casos de evasión de los condenados, si el Estado bajo cuya vigilancia se encontraba el condenado, es decir el Estado de ejecución, tiene conocimiento del paradero del evadido en otro Estado, se podrá solicitar a este último que lo entregue nuevamente a su autoridad en virtud de los diferentes tratados bilaterales o multilaterales vigentes. De igual manera, el Estado de ejecución, tiene la facultad de pedir a la Corte que sea esta quien lo pida al Estado de custodia actual, pero esto no obliga a la Corte de ninguna forma a remitirlo al lugar o al Estado de reclusión inicial.

## **COMPETENCIA DE LA CORTE RESPECTO A LOS DELITOS**

La competencia de la Corte se limitará a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto Art5, entre ellos:

- 1- El Crimen Genocidio.
- 2- Los Crímenes de Lesa Humanidad.
- 3- Los Crímenes de Guerra.
- 4- El Crimen de Agresión.

**El Genocidio:** cualquiera de los actos perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso<sup>38</sup>, entre ellos:

- 1- Matanzas de miembros de un grupo.
- 2- Lesión grave en la integridad física o psicológica de los miembros de un grupo.
- 3- Sometimiento intencional de un grupo a condiciones que acarreen su destrucción física total o parcial.
- 4- Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno de un grupo.
- 5- Traslado, por la fuerza, de niños de un grupo a otro grupo<sup>39</sup>.

**Bien Jurídico Protegido:** la vida física de un grupo humano no importa cuál sea su raza, religión, filiación política.

### **Características**

- ❖ El individuo se encuentra protegido de forma indirecta como parte de una colectividad.
- ❖ Las acciones para perfeccionar un genocidio se refieren a más de una persona, la cual con lleva la idea de un ataque colectivo pues no se requiere de un ataque masivo.
- ❖ Lo que se sanciona es la intención dolosa de destruir o exterminar físicamente a un grupo.

---

<sup>38</sup> CÓRDOBA TRIVIÑO, Jaime. Derecho Penal Internacional- Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez 2001 p.61.

<sup>39</sup> Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio, Artículo II.

**Crímenes de Lesa Humanidad:** este hace referencia a los distintos tipos de actos inhumanos graves, siempre y cuando estos sean cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático en contra de la población civil, y siempre que el agente conozca y obre con conocimiento de dicho ataque. Son considerados de como crímenes de lesa humanidad los siguientes:

- 1- Asesinato.
- 2- El exterminio.
- 3- Esclavitud.
- 4- Deportación o Traslado Forzoso de la Población.
- 5- Encarcelación u otra Privación Grave de la Libertad basadas en la Violación de Derechos Fundamentales.
- 6- Tortura.
- 7- Violación, Esclavitud Sexual, Prostitución Forzada, Embarazo y Esterilización Forzadas u otros abusos sexuales comparables.
- 8- Persecución de un Grupo o Colectividad con Identidad Propia.
- 9- Desaparición Forzada de Personas.
- 10-El Crimen del Apartheid.
- 11-Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o que atenten gravemente contra la salud física o mental.

Estos crímenes pueden ser perpetrados en conflictos internos o externos (internacionales) por actores estatales y no estatales.

**Crimen de Guerra:** es la violación de las protecciones establecidas por las leyes y las costumbres de la guerra. Estos crímenes se dividen en unos perpetrados en conflicto armado internacional y otros perpetrados en conflictos armados internos. En especial cuando los crímenes se cometan como parte de un plan o una política o como parte de una comisión a gran escala. Respecto de los crímenes de lesa

humanidad cometidos como componente de un conflicto armado internacional o nacional el Estatuto trae una división de los mismos siguiendo los esquemas consagrados en los convenios de Ginebra. Por lo que a continuación estos se agruparan para un mejor entendimiento se definen como crímenes de guerra a los siguientes:

- 1- En relación con las personas:** el homicidio intencional, tortura, trato inhumano, experimentos biológicos, atentar contra la integridad física o la salud, deportación y confinamiento ilegal, ultrajes contra la dignidad humana, delitos sexuales, reclutamiento o aislamiento de niños, privar a un prisionero de guerra de su derecho a ser juzgado en forma legítima, toma de rehenes.
- 2- En relación con los bienes:** destrucción y /o apropiación de la propiedad, destruir o confiscar bienes ilícitamente, que no se justifican, saquear ciudades o plazas, atacar intencionalmente instalaciones, material unidades o vehículos de asistencia humanitaria.
- 3- Focalización para el ataque de personas:** dirigir y ejecutar intencionalmente ataques contra civiles; contra el personal de misiones de paz, someter a personas que estén en poder de una parte adversa a mutilaciones físicas.
- 4- Focalización para el ataque de propiedades:** ejecutar ataques intencionales contra bienes dedicados a la educación, las artes, la ciencia o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales.
- 5- El uso indebido de medios y métodos de guerra:** el uso indebido de la bandera blanca, la bandera nacional o el uso de insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como el emblema

distintivo de los Convenios de Ginebra para causar la muerte o lesiones graves, emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares, emplear veneno o armas envenenadas, usar escudos humanos.

**El Crimen de Agresión:** respecto a este se consideraba como un tipo penal sin definir, por lo que jurídicamente era considerado como un tipo penal abierto. Sin embargo y luego de entrar en vigor el Estatuto de Roma. El 11 de junio de 2010 la Asamblea de los Estados Miembros de la Corte Penal Internacional aprobó por consenso la Resolución sexta. Mediante la cual se define el crimen de agresión, a su vez esta se constituyó en una Enmienda del Estatuto<sup>40</sup>. Esto se logró dado que el Estatuto de Roma en sus Arts.121 y 123 hacen referencia a las enmiendas y a su consagración, por medio de la cual se estipula que en caso de que el Estatuto fuera objeto de alguna enmienda. Dicha consagración será aplicable a todos los Estados miembros.

Una persona comete un crimen de agresión cuando estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

Por acto de agresión se entenderá el uso de la fuerza armada de un Estado contra la soberanía, la identidad territorial o la independencia política de otro Estado. Independientemente de que haya o no declaración de guerra. Cualquiera de los siguientes actos se considera como actos de agresión:

- 1- La invasión o ataque de las fuerzas armadas de un Estado al territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún temporal, que resulte de dicha invasión o ataque mediante el uso de la fuerza o bombardeos.

---

<sup>40</sup> En internet [www.acnur.org](http://www.acnur.org)

- 2- El bloqueo de puertos, el ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea.
- 3- La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo.
- 4- La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado.
- 5- El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado, de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación.

En relación a este delito cabe aclarar que la Corte Penal Internacional solo tendrá competencia para conocer de las conductas punibles relativas a los crímenes de agresión<sup>41</sup> cometidos un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por un mínimo de 30 Estados Partes.

---

<sup>41</sup> En relación con este crimen, es de precisar que la comunidad internacional tardó en lograr el consenso de los Estados partes, sobre el concepto o lo que se entendía por Crimen de Agresión. En Kampala, en el año 2010 la Primera Conferencia de Revisión de los Estados tuvo como propósito revisar y adoptar una propuesta conjunta sobre la definición del crimen de agresión, según lo dispuesto en el Artículo 123 del ER. Lo importante de esta reunión entre los Estados partes de la Corte Penal Internacional fue que, por consenso, se logró una definición sobre el crimen de agresión; y sobre el acto de agresión, en el Artículo 8 (1) y (2) bis de la siguiente manera: “A los efectos del presente Estatuto, una persona comete un ‘crimen de agresión’ cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas”. Así, con respecto al crimen de agresión, la definición conjuga los verbos rectores “planifica”, “prepara”,

## 15. CONCEPTO DE DERECHO INTERNACIONAL

Tradicionalmente se ha entendido el derecho internacional como aquel que regula las relaciones entre los Estados, entre estos y otros sujetos de derecho internacional, como son los organismos internacionales, representados generalmente por las uniones entre Estados.

El concepto de derecho internacional encuentra sus orígenes en el *Ius Gentium* romano, más conocido como el derecho común de los pueblos. Por su parte la doctrina amplía el concepto denominándolo *ius inter gentes* al aplicarlo a los pueblos políticamente organizados, noción que según KANT no debía traducirse a derecho de gentes, sino que debía entenderse como el derecho de los estados (*ius publicum civitatum*).<sup>42</sup>

Históricamente surge el derecho internacional público, como el derecho común de los Estados, este a su vez ha sido fruto de la evolución de los estados y de sus relaciones entre sí, el cual en sus orígenes tenía como participantes de forma exclusiva a los mismos.

---

“inicia”, “realiza”; con este último se establece que el crimen de agresión ha iniciado o se ha llevado cabo, esto es, se ha ejecutado la conducta punible de agresión conforme artículo mencionado, lo que suprime la posibilidad de interpretación. Sostiene Kai Ambos: “La tentativa, como forma autónoma de responsabilidad, nunca ha desempeñado ningún rol en los procedimientos penales internacionales”. Se colige de la afirmación anterior, que, si la Corte se dedicara a juzgar tentativas respecto del crimen de agresión, a quien planifica o prepara un acto de agresión, pero sin consumarlo, llevaría a la Corte a un callejón sin salida y le restaría credibilidad en la comunidad internacional. Por otro lado, vale la pena señalar que este tipo de crimen vincula como agente activo a los líderes políticos, religiosos o militares de un Estado, sea en su carácter individual o plural. El crimen de agresión después de Kampala, 157 (Universidad Externado de Colombia, Bogotá D. C., 2012). 12 M. Zapico, El crimen de agresión y la Corte Penal Internacional, en Derecho penal entre la guerra y la paz, 722-723 (A. Nieto Martín & S. Manacorda, Eds., Universidad Castilla de la Mancha, Madrid, 2009).

<sup>42</sup> VERDROSS, Alfred Derecho Internacional Público.P3.



## 15.1 FUNCIONES DEL DERECHO INTERNACIONAL

Las funciones del derecho internacional se ubican desde tres finalidades:

- ❖ Establecen Derechos y Deberes de los estados en la comunidad internacional.
- ❖ Determinan las Competencias de cada Estado.
- ❖ Reglamentan las Organizaciones e Instituciones de carácter Internacional.

## 15.2 FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL

Son los medios a través de los cuales el derecho internacional se manifiesta, de donde surge la norma jurídica internacional. Estas se encuentran consagradas en el Art 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

La Corte, cuya función es decidir conforme al Derecho Internacional las controversias que le sean sometidas, deberán aplicar las siguientes fuentes:

### 15.2.1 Fuentes Formales

- A-** Las Convenciones Internacionales: sean generales o particulares, establecen reglas expresamente reconocidas por lo Estados litigantes.
- B-** La Costumbre Internacional: como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho.<sup>43</sup>
- C-** Los Principios Generales del Derecho.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> TRUYOL SERRA, Antonio. Fundamentos de Derecho Internacional Público. Madrid Editorial Tecnos 1977, p 97.

<sup>44</sup> *Ibíd.*, 104.

## 15.2.2 Fuentes Auxiliares o Accesorias

**A-** Las Decisiones Judiciales y Las Doctrinas de los Publicistas de Mayor Competencia.

## 15.2.3 Fuentes No Contempladas

Hacen referencia a aquellas que como su nombre lo expresa no está consagradas textualmente en los estatutos internacionales, pero siempre se tienen en cuenta, entre ellas:

**A- Actos Unilaterales de los Estados:** son aquellos que, siendo independientes de todo acto jurídico, emanan de los estados, al restringir estos su propia competencia y tienen un alcance jurídico de significación internacional un ejemplo de ellos son la promesa, la protesta, la renuncia, el reconocimiento, el silencio y la notificación.

**B- La Legislación Internacional:** son las normas obligatorias generales, o particulares que dictan las organizaciones internacionales competentes, independientemente de su ratificación por los estados miembros, entre ellos:

- ❖ Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas
- ❖ Asamblea General de las Naciones Unidas
- ❖ OMS-Organización Mundial de la Salud
- ❖ OIT- Organización Mundial del Trabajo

## **16. LAS RELACIONES INTERNACIONALES COMPLEJAS**

La complejidad del mundo actual ha llevado a que las relaciones internacionales no sean solo la suma de todas las políticas exteriores sino también un espectro de temas que abarcan amenazas globales. Transnacionales, grupos políticos, la religión, el medio ambiente, la biosfera, la globalización, el desarrollo comercial y tecnológico entre otros, son actividades que de una u otra forma son ejecutadas por hombres, tentados siempre en anteponer su ideología e intereses personales dejando de lado los del Estado-Nación que representan o de otro lado reforzando el poder de estos si consideramos a las potencias.

Se dice que en estas relaciones no hay una sola realidad ahí fuera, ni siquiera distintas perspectivas, sino distintas realidades y distintos mundos, dado que estos están parcialmente contruidos y percibidos. El mundo internacional es un sistema abierto y complejo, no lineal, inestable y de no equilibrio. Lo que hace que los procesos en sistemas complejos siempre tengan resultados inesperados, esto explica que exista un componente emancipador en la medida en que existen sujetos en el mundo internacional que tienen capacidad de presionar cambios, lo que lleva a la emergencia como componente de cambio y como resultado de las interacciones, no existe entonces un conocimiento a través del entendimiento de las unidades, la totalidad es más que la suma de las partes, en materia internacional la totalidad incluye las relaciones, no solo los objetos, constituyéndose en una anti-esencialismo estatal al dar preferencia a los procesos sociales como constituyentes de la realidad.

Las relaciones internacionales se vuelven complejas dado que emergen e intervienen en ellas organizaciones de caracteres sistémicos y cambiantes, pues no se trata de organizaciones políticas ni políticamente buscadas, desde esta perspectiva la complejidad es una forma lógica de entender la realidad y surge cuando es necesario explicar procesos de transformación, por la capacidad de

descubrir conexiones e interacciones; tipologías, dinámicas formas de acoplamiento y redes.

Entre los factores que intervienen en un sistema complejo se encuentran:

- 1- Elementos o agentes diferentes que interactúan entre sí. Esos elementos no son necesariamente del mismo tipo.
- 2- Las formas de relación entre esos elementos o agentes se establecen de diferentes formas, por ejemplo, propuestas gestiones, acuerdos comerciales o negociaciones sobre el clima, la inmigración.
- 3- En un sistema complejo existen jerarquías de acuerdo a las cuales se forman las relaciones o redes, por ejemplo, en la nominación de un sitio como patrimonio cultural, están las organizaciones civiles y los individuos los cuales forman un nivel sobre el cual está la ciudad, el Estado y luego una institución de carácter internacional.
- 4- El sistema en cuestión adopta con el tiempo una dinámica no lineal, alimentada por flujos de información.
- 5- Tienen capacidad de evolución o de mejoramiento.

Todo lo anterior sumado al impacto de todas las innovaciones tecnológicas ha transformado también las relaciones de todo tipo, entre ellas las personales, económicas, sociales, políticas, diplomáticas, culturales. Tal forma de razonamiento complejo va mucho más allá de la interdisciplinariedad, ya que por necesidad hay que trascender los problemas lógicos derivados de las diferencias de perspectivas. En el caso de las Relaciones Internacionales en donde todavía la estructura divide y enfatiza determinados aspectos de la realidad, como lo

“económico”, lo “político”, lo “cultural”, lo “jurídico” dando lugar a posiciones parciales y a posiciones críticas. Paradójicamente este campo de las Relaciones Internacionales, es el ideal para facilitar el desarrollo del conocimiento de las formas complejas en que se manifiesta la realidad del mundo actual, mediante el descubrimiento de la manera en que los procesos políticos, económicos, naturales, sociales y culturales se entrelazan, dando lugar de manera constante a nuevas formas de organización y de conocimiento.

## **17. LA TEORIA DE LA INTERDEPENDENCIA**

En la década de 1970 la teoría de las relaciones internacionales tuvo un giro importante, en ello colaboraron los creadores de teoría de la interdependencia ROBERT o. KEAHANE y JOSEPH S. NYLE quienes han sido sus principales exponentes. Esta teoría considera las relaciones internacionales como una maraña de intereses que interactúan entre sí, apoyados por varios actores que se sustentan en diferentes fuerzas entre ellas, políticas, económicas y militares entre otras. De ahí que la agenda de los Estados debe considerar las claves de dicho entramado, para luego diseñar sus objetivos según sus intereses políticos.

De manera que con la interdependencia se sugiere la construcción de una teoría de las relaciones internacionales en la cual se abandona el discurso singular estado céntrico, para considerar que hay otros intereses vigentes en la escena exterior. Esta aproximación permitió señalar como equivocada la política internacional, la cual consideraba solo a los Estados como sujetos participantes y de esta forma se llamó la atención sobre el rol de otros sujetos en el mantenimiento de la paz mundial, ejemplo de ello son las organizaciones internacionales.

### **APORTES DE LA TEORIA INTERDEPENDENCIA**

- 1- El reconocimiento de intereses disímiles a los estatales, en el terreno internacional.
- 2- La existencia de múltiples canales conectando las sociedades. Estos canales serían las relaciones interestatales, transgubernamentales y transnacionales.

- 3- La agenda de las relaciones interestatales consiste en múltiples problemas que no están ordenados en una jerarquía clara y consistente. Esta ausencia de jerarquía entre los problemas significa, entre otras cosas, que la seguridad militar no domina consistentemente la agenda. Muchos problemas surgen de lo que normalmente se considera política interior y la distinción entre problemas internos y externos se diluye.
- 4- La fuerza militar no es utilizada por los gobiernos, respecto de otros gobiernos dentro de la región o respecto de los problemas, cuando prevalece la interdependencia. Puede, sin embargo, ser importante en las relaciones de estos gobiernos con otros externos a la región o respecto de otros problemas.
- 5- Se argumenta también el declive del uso de la fuerza militar como una herramienta política para incrementar otras formas de interdependencia, lo que aumenta la probabilidad de cooperación entre estados.

## **17.1 ACTORES EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES**

### **CONCEPTO DE ACTOR EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES**

Este concepto proviene de la sociología<sup>45</sup>, quien ha desarrollado intensa y extensamente el concepto, en virtud de que el corpus teórico de este no posee una definición propia, de ahí que su comprensión deba buscarse en relación a otros conceptos que están relacionados y que, si poseen una definición más o menos clara, entre ellos están los conceptos de rol, status y grupos sociales.

Rol es la pauta de conducta de cada uno de los individuos de acuerdo al status que ocupe.

---

<sup>45</sup> LLEANA CID CAPETILLO Y GONZÁLEZ OLVERA, Pedro” Los Sujetos de las Relaciones Internacionales”, en Relaciones Internacionales, Nos 33-34, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Centro de Relaciones Internacionales, México, julio de 1984, p 127-130.

Status se define como la posición que el individuo ocupa en el seno del conglomerado social. Por lo tanto, el ACTOR será el individuo poseedor de un rol y un status.

Pero si bien cada individuo es un actor, no desempeña su papel aisladamente, sino en grupo, aquí se incorpora el concepto de grupo social, el cual nos introduce en el conocimiento de cómo se interrelacionan cada uno de los actores y el ámbito en el que se desenvuelven, este último conocido como el escenario y la sociedad en el que se desempeña para lo cual se arman relaciones con base de funcionalidad, que son aquéllas que contribuyen a que los eventos se desarrollen adecuadamente.

El papel que juega cada actor y el lugar que ocupa en el escenario, no son ni buenos ni malos en sí mismos, sino que son evaluados en la medida en que es funcional al conjunto de la sociedad.

El actor entonces es una unidad, ya sea individual o institucional. En las sociedades nacionales los actores son individuos que asumen papeles sociales, de trabajo, económicos o políticos, pero al desempeñarlos entran en relación con otra unidad que tiene el mismo papel (rol) y ocupan lugares similares (status) por lo que no hay lugar para el aislamiento, por el contrario, la participación se produce dentro de grupos sociales que desarrollan una red de normas (estándar) que guían su proceder en la sociedad.

El desarrollo estable de la sociedad se alcanza cuando la funcionalidad de las partes del conjunto se impone sobre las posibles disfuncionalidades que puedan surgir en los papeles, los lugares o en la normatividad. Pero también puede presentarse el antagonismo derivado de unas luchas por reacomodar esos elementos, y cuando se exacerban las disfuncionalidades pueden adquirir un peso tal que provoquen inestabilidad y la ruptura del conjunto.



Trasladando este concepto sociológico al estudio de las relaciones internacionales y respetando el planteamiento arriba expresado RAFAEL CALDUCH sostiene que la “expresión actor internacional, nos destaca la dimensión dinámica de la sociedad internacional”<sup>46</sup>, en la que lo más significativo es la acción que llevan a cabo los grupos sociales que participan en ella.

Pero no todo grupo social tiene la cualidad de ser actor internacional; pues solo gozan de esta calificación aquellos grupos que gozan de una capacidad efectiva para generar y/o participar en unas relaciones con otros grupos que pertenecen a la misma sociedad internacional y que al mismo tiempo tengan la capacidad de generar o participar en relaciones que son internacionalmente significativas<sup>47</sup>. Dado que solo unos pocos hacen parte o son aceptados en ese exclusivo club de actores internacionales, esta posición es entendible pues en el reparto original solo se reconocía como actores primigenios a los estados, pues uno de los requisitos de estas relaciones capitalistas internacionales era que debían darse entre pares, entre iguales: Estado con Estado.

### **17.1.1 APROXIMACION AL CONCEPTO DE ACTOR INTERNACIONAL**

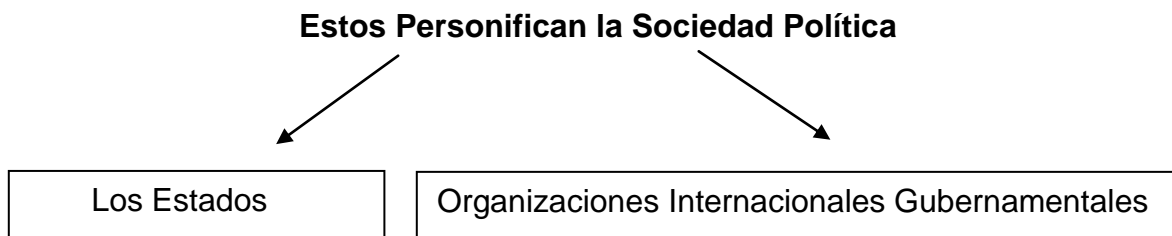
Los actores internacionales son aquellos grupos de poder público (estatal) o privado, cuyas acciones tienen repercusiones económicas, políticas, sociales o culturales a nivel internacional y que tienen como condición el reconocimiento de otros actores tanto en lo referente a su naturaleza, como a su capacidad de acción e influencia. Para considerarse como tales deben contar con capacidad para tomar decisiones que comprometan a otros grupos sociales, económicos o políticos y que incidan tanto dentro como fuera de su propia organización.

---

<sup>46</sup> CALDUCH CERVERA, Rafael. Relaciones Internacionales. Ediciones Ciencias Sociales. Madrid 1991, p105.

<sup>47</sup> Cid y González. Op. Cit, p.127

**Entre los actores públicos encontramos:**



**Entre los actores privados encontramos:**



### **17.1.2 ELEMENTOS QUE PERMITEN RECONOCER UN ACTOR INTERNACIONAL**

- 1- Se encuentran jerarquizados en el lugar que ocupan.
- 2- Trascienden los límites de la formación económica, social, local o nacional.
- 3- Capacidad para participar organizadamente en la vida económica y en los procesos jurídico-políticos e ideológicos de la sociedad en general.
- 4- En su praxis social implementan y utilizan mecanismos para hacer valer sus derechos.

5- Tienen una acción continua y prolongada en el desarrollo histórico.

6- Desarrollan actividades que imponen como prácticas novedosas.<sup>48</sup>

### **17.1.3 LAS RELACIONES INTERNACIONALES Y EL CAMBIO DE ACTORES**

En los últimos años la sociedad internacional, ha experimentado cambios radicales, de tal manera que actualmente es más veloz, interactuante y tecnológicamente debido a que estos cambios se han dado en un contexto de elementos, actores y factores novedosos por lo que todos estos deben analizarse desde una perspectiva de continuidad.

Siempre que se hablaba de actores en el escenario internacional se hacía referencia a los estados como actores principales básicos o tradicionales de las relaciones internacionales, por lo que se identificaba a los mismos como protagonistas que establecían básicamente relaciones de poder entre sí. Esta concepción histórica está en íntima relación con el sistema económico, pues con el surgimiento y consolidación del capitalismo y con el hecho de reconocer al Estado-nación como su representación suprema, la internacionalización tomo como base esa forma institucional en la que los Estados europeos fueron la cuna del sistema, constituyéndose en un fenómeno que tuvo la virtud de reproducirse, por lo que se ha diseminado en diferentes momentos históricos por todo el mundo, y a su vez cuenta entre sus características con tres atributos que le permiten una personalidad única y diferenciada frente a cualquier otra forma de institución.

- 1- Soberanía–referencia territorial.
- 2- Monopolio de la legalidad.
- 3- Legitimidad del uso de la violencia.

---

<sup>48</sup> Cid y González, Op. Cit, p130

Retomando la idea de las relaciones internacionales y sus actores, algunos autores han manifestado que estas relaciones han pasado por una etapa que ellos denominan como pre-científica o pre-disciplinaria<sup>49</sup>, en la que los hechos y los procesos que han incidido en el sistema mundial son los vínculos diplomáticos, la celebración de tratados y los conflictos bélicos, todos ellos articulados por la acción de los Estados en la que participan activamente para generar, normar y racionalizar una estructura mundial que le dé un mejor cauce a los procesos económicos y sociales<sup>50</sup>.

Una segunda hipótesis que se contrapone a la posición pre científica tiene que ver o está en relación con un proyecto político-económico, en el que, mediante la etapa monopólica capitalista del Estado, este último ve la necesidad de redefinir su papel, pues ya no es solo un árbitro de las relaciones económicas, sino que se asume como una y parte de ellas. Por lo que el Estado suma a su tradicional acción política un número importante de tareas económicas y sociales.

El auge del capitalismo no hubiera sido posible en la primera mitad del siglo XX, sino hubiera sido por la existencia de una institución fuerte, poderosa, omnipresente que hace, dirige, arbitra, planea, y además vigila la distribución de la riqueza y el bienestar mediante unas políticas que se adoptan prácticamente en todo el mundo. Posteriormente este sistema de Estados le suma a su poder económico, el poder militar.

---

<sup>49</sup> Cfr, Celestino del Arenal. Introducción a las Relaciones Internacionales, Editorial Tecnos- REI, España 1994.

<sup>50</sup> "En el pasado las relaciones internacionales estaban confinadas en el seno de un área geográfica limitada. Las relaciones de los diversos continentes, se basaban esencialmente en el aislamiento. Hasta el siglo XVIII, los demás continentes chocaron con Europa sólo esporádicamente y durante periodos relativamente breves. Y cuando Europa extendió su poderío sobre gran parte del Globo, la política exterior quedo limitada a las potencias occidentales, con la única excepción del Japón. El sistema internacional del siglo XIX fue, en la práctica idéntico al concierto europeo. El periodo que siguió a la Segunda Guerra Mundial, marca la primera era de una política exterior verdaderamente mundial". Henry A. Kissinger. Política Exterior Americana. Traduc. Ramiro Sánchez Sanz. Plaza & Janes, S.A. España 1970, p15.

Las relaciones internacionales giran entonces alrededor de la política de poder de las grandes potencias representadas por Rusia y Estados Unidos<sup>51</sup>, por lo que se considera que en el escenario internacional los demás estados no son tanto “Actores Sujeto”, sino más bien “Actores Objetos” o simples receptores de las líneas de acción que determinan aquellas. Es así como la política internacional pasa a ser ESTADOUNOCÉNTRICA<sup>52</sup>, y no puede ser de otro modo, ya que es esta gran potencia la que determina las reglas del juego internacional.

Surge entonces otro tipo de actor conocido dentro de este escenario, y es el que está constituido por los organismos internacionales, entre ellas la Sociedad de Naciones (SDN) que posteriormente cede paso a una organización de organizaciones más conocida como la ONU, la cual tiene entre sus funciones contrarrestar las acciones arbitrarias de los poderes estatales. La ONU es un sistema en el que se enfrentan múltiples aspectos técnicos, de cooperación, y de amenazas mediante una compleja red de organismos, comisiones, programas, conferencias y agencias.

Aparentemente estos actores tenían un juego bien establecido, pues se conocían las reglas, los actores eran más que conocidos y se sabían cuáles eran las amenazas, en cierto modo esto ofrecía cierta estabilidad en la convivencia, pero de pronto nos encontramos con una transición violenta, fruto de una realidad que ha cambiado acompañada de una revolución tecnológica brutal y forzada, enfatizándose en todos los sectores entre ellos las comunicaciones, el comercio, la producción, por lo que los avances científico-tecnológicos han revolucionado todos los aspectos de la economía y la sociedad.

---

<sup>51</sup> Hay dos momentos, muy marcados, en los que se produce un incremento en el número de actores de la sociedad internacional: en las primeras décadas del siglo XIX, con las independencias americanas, y entre 1945 y la década de los sesenta, a raíz de la descolonización de África y Asia. Ello implica la incorporación no sólo de actores unitarios, sino de zonas geográficas en donde el Capitalismo no es un producto de condiciones endógenas.

<sup>52</sup> El juego de palabras se hace con la idea de indicar que en el centro está la política estadounidense.

## **18. LOS SUJETOS TRADICIONALES DEL DERECHO INTERNACIONAL**

### **18.1 Concepto de Sujeto Internacional**

Los sujetos del derecho internacional son aquellas entidades que son las destinatarias de las normas jurídicas internacionales, participan en su proceso de legitimación y tienen participación para reclamar su incumplimiento o incurren en responsabilidad internacional si son ellos quienes las incumplen.<sup>53</sup>

En los orígenes del derecho internacional se tenían como sujetos del mismo a los Estados y a algunos organismos internacionales como la Comisión Interamericana de DDHH, la ONU, entre otros. Pero el sujeto tradicional por excelencia de este derecho lo constituían los Estados pues fueron estos los que permitieron el surgimiento del mismo. De ahí que es más que natural que fueran ellos los interesados en su consagración y desarrollo, lo que permitió sentar las bases de esas relaciones.

### **18.2 EL ESTADO COMO SUJETO PROTAGONISTA DEL DERECHO INTERNACIONAL**

Siendo el Estado el sujeto principal y originario del derecho internacional se encuentra inmerso en una comunidad de Estados soberanos, independientes y jurídicamente iguales, por lo que tienen el deber de observar cierto comportamiento frente a los demás Estados, en respeto de sus ordenamientos internos y de su personalidad jurídica, y de observar las reglas que lo rigen como destinatario de dicha orden, sin perjuicio de ver comprometida su responsabilidad internacional.

---

<sup>53</sup> CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. Curso de Derecho Internacional Público 1991 p 25.

De acuerdo a la teoría usual, ser sujeto en un sistema jurídico de orden internacional, entraña tres elementos básicos.

- A-** El sujeto comporta deberes: esto es se le puede exigir responsabilidad por cualquier comportamiento que se aparte de lo prescrito en el sistema del que forma parte.
  
- B-** El sujeto tiene la facultad de reclamar el beneficio de sus derechos frente a los demás.
  
- C-** El sujeto tiene capacidad para concertar relaciones jurídicas contractuales o de cualquier otra índole con otras personas jurídicas.<sup>54</sup>

Un Estado está sometido a reglas consuetudinarias y a reglas convencionales, siendo estas las principales fuentes de derecho en el ámbito internacional, además de la costumbre, constituida por la práctica habitual de los sujetos internacionales, y los tratados, por acuerdos encaminados en principio a regular la conducta de los Estados Partes firmantes. Por lo tanto, cada estado como sujeto de derecho internacional tiene derechos y deberes, además de la facultad de celebrar tratados o acuerdos, independientemente de la denominación que a este se le otorgue, dado que esta facultad constituye un reconocimiento de la personalidad jurídica estatal y de su consecuente obligación de cumplir con sus compromisos.

Partiendo de una nueva concepción del Estado y entendiendo por éste aquella comunidad soberana e independiente. Es un sujeto de derechos y obligaciones, que como persona jurídica actuante tiene la facultad de establecer relaciones jurídicas con otros sujetos del derecho internacional en pro de sus intereses. Partiendo de la existencia del Estado con personería jurídica internacional, esto es

---

<sup>54</sup> VERDROSS, Alfred. Derecho Internacional Público 1982. P 26.

que una vez conformado por todos sus elementos: territorio, población, gobierno y el reconocimiento declarativo de su calidad de Estado por parte de otros,<sup>55</sup> es sujeto de derechos y obligaciones internacionales. El reconocimiento de la personalidad jurídica de los Estados es una ficción jurídica que tiene como propósito imputar a este sujeto de derechos los actos u omisiones que impliquen su responsabilidad.

Es en razón al principio de igualdad jurídica que a sujetos que se encuentren en idénticas circunstancias se les debe dar un trato o consecuencia jurídica fundamentada en la igualdad a ellos reconocida. Este principio está consagrado como un derecho fundamental de los Estados por el simple hecho de ser sujetos de derecho internacional, Es así como el orden internacional esta esencialmente constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados, estos son jurídicamente iguales, disfrutan de iguales derechos e igual capacidad para ejercerlos, los derechos de un Estado en consecuencia no dependen del poder de que se disponga para asegurar su ejercicio sino del simple hecho de su existencia como sujeto de derecho internacional. Pero estas posiciones están siendo revaluadas pues la realidad internacional así lo demuestra, con la participación e intervención de actores no estatales en la escena cuyas personalidades jurídicas no tienen en cuenta la soberanía y mucho menos las fronteras territoriales.

---

<sup>55</sup> SEPULVEDA, Cesar Derecho Internacional 1984, p 477.



## **19. LOS NUEVOS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL**

Han surgido en el ámbito internacional una serie de organizaciones con personería jurídica, diferente a los estados, que evidencian la existencia de nuevos sujetos del derecho internacional entre ellos:

- 1- Las Compañías Transnacionales.
- 2- Los Partidos Políticos.
- 3- Instituciones no gubernamentales-ONG'S.
- 4- El Ser Humano.
- 5- Las Organizaciones Internacionales.
- 6- Grupos de Presión.
- 7- Grupos Religiosos.

### **19.1 LAS COMPAÑIAS TRANSNACIONALES**

Su definición resulta compleja ya que en sus inicios este fenómeno se conoció y estudió bajo la denominación de multinacionales<sup>56</sup>, pero en la actualidad son instituciones que están presentes en todas las esferas de la vida económica, social, política y cultural, además de que tienen como características el hecho de que se desempeñan como empresas que efectúan importantes inversiones en el exterior. Las entendemos así, en cuanto tienen subsidiarias o filiales en uno o más países.

#### **Concepto de Transnacional según Naciones Unidas**

Empresa o grupo de empresas constituida por una sociedad matriz de conformidad con la legislación de un país, que a partir de su sede se implanta en

---

<sup>56</sup> TRAJTENBERG, Raúl (2000). El Concepto de Empresa Transnacional Montevideo. Universidad de la República de Uruguay p 1.

el extranjero con filiales o inversiones directas (fusión, privatizaciones y adquisiciones). Con una estrategia concebida a nivel mundial encaminada a quitar cualquier obstáculo a la expansión y al libre movimiento de los poderosos consorcios y monopolios transnacionales.

Son empresas que acumulan o reproducen su capital<sup>57</sup>, en un espacio compuesto por varios países, que a su vez exportan o importan. Además de que aseguran mediante flujos de inversión directa, el control sobre las unidades reproductivas situadas en el exterior derivando de ellas un flujo estable de ganancias. Autores como Robbins y Stobaugh precisan que el término “transnacional” abarca cualquier empresa que tenga ataduras en el extranjero. Por su parte otros autores como Brooke, Remmers, y Hirsch, exponen que una empresa toma la decisión de volverse multinacional cuando decide adquirir o establecer una fábrica en el extranjero.

### **Definición de Transnacional según la OIT**

Esta expresión se utiliza para designar distintas empresas (compañías matrices, unidades locales o ambas) según la distribución de las responsabilidades entre ellas, partiendo de la base de que se prestaran cooperación y mutua asistencia.

Características de las transnacionales:

- ❖ Son un sistema integral de capital productivo.
- ❖ Son empresas de gran tamaño.
- ❖ Buscan la rentabilidad.
- ❖ Ostentan más del 50% de la concentración de la riqueza.

---

<sup>57</sup> ROBBINS, SYDNEY M Y STOBAUGH, Robert (1973) Money in the Multinational Enterprise: A study of Financial policy. New York- Basic Books.p10.

- ❖ Los sectores donde han ganado mayor posicionamiento son las comunicaciones, transporte, la banca, los seguros y el comercio mayorista.

## **CRITICAS A LAS TRANSNACIONALES**

Estás compañías además de las corporaciones privadas e instituciones no gubernamentales, representan actualmente un peligro para la soberanía de los estados en razón a que, si bien en principio están sujetas al estado, en realidad en la mayoría de los casos son ellas las que manipulan el poder de esta entidad política en su provecho. Las compañías privadas aúnan a su enorme poder económico otros muchos tipos de recursos que trascienden fronteras.

Como se expresó, en principio están sujetas a la legislación nacional, pero aun así existen vacíos en lo que tiene que ver con normas encaminadas a regular y ejercer un control de las mismas, por lo que se pretende tomar ciertas medidas de derecho internacional público para tener un mayor control sobre su funcionamiento y operaciones, esto con la finalidad de establecer jurídicamente los derechos y deberes de los estados con respecto a las mismas. Pero uno se pregunta, ¿Hasta dónde esto puede ser posible? ¿Sera que se pueden limitar sus actividades e imponerles un sistema de vigilancia? Esto no parece posible teniendo en cuenta que el poder de estas crece cada día más. Y dado que en muchas oportunidades los estados carecen de mecanismos de control sobre las actividades de estas corporaciones poderosas, es más que simple y redundante que sus efectos se harán sentir, pues están respaldadas en:

- ❖ Grandes inversiones en los niveles del empleo.
- ❖ La balanza de pagos y
- ❖ El mercado.

De esta manera nada violenta aparentemente, pero sí muy efectiva las transnacionales llegan a controlar sectores fundamentales de la economía de los

países que las reciben y desde allí influyen en las decisiones económicas afectando otros sectores e influyendo en la política general del país. Utilizando para ello la introducción de nuevas formas de consumo, llegando a alterar los valores sociales tradicionales y a conformarlos a sus intereses.<sup>58</sup>

Y como no, si estas grandes corporaciones internacionales básicamente están representadas por personas y entidades que vienen de países que son potencias por lo que sus inversiones están de una u otra forma aseguradas en los países subdesarrollados constituyéndose en la oportunidad perfecta para extender su poderío y monopolizar sus mercados.

En esto colabora el concepto del estado nacional al que fuera de que le ha tomado siglos crear una cultura e ideología autónoma, como es el caso de la mayoría de los países subdesarrollados, se encuentran con que están imposibilitados para evitar esas intromisiones generalizadas que llegan de diversas formas entre ellas destacan los medios de comunicación masiva, intromisión que produce a la larga la alteración de los valores nacionales y de la conciencia moral de la ciudadanía.

## **19.2 LOS PARTIDOS POLITICOS**

Es un fenómeno relativamente reciente, se sienta en la vida política de los Estados, hasta bien entrado el siglo XIX, sus raíces las encontramos en la Inglaterra del siglo XVII, su origen está ligado a la vida parlamentaria, en el parlamento ingles fue donde se formaron los primeros grupos de representantes que tenían ideología similar.

**Concepto** – son la gran herramienta de la democracia.

---

<sup>58</sup> HENKIN y otros. The international Status of Transnational Corporations International Law Cases and Materials. West Publishing Co. EEUU. Pag. 235.

Es un conjunto de personas con intereses en común y con afinidades ideológicas que tienen como objetivo llegar al poder, es decir convertirse en gobierno. De acuerdo con Ware, un partido político es una institución que busca influir en el Estado, frecuentemente intenta ocupar posiciones en el gobierno, y usualmente tiene más de un interés dentro de la sociedad y en consecuencia intenta aglutinar intereses.

Su esfera de acción se circunscribió en el pasado a la esfera del estado nacional, en la actualidad muchos consideran que los partidos políticos son entidades sociales que influyen a niveles locales o nacionales, no a niveles internacionales, pero mantener esta perspectiva es desconocer uno de los fenómenos socio-políticos más importante de nuestro tiempo a saber, el acrecentamiento de las identificaciones de grupos de poder político que trasciende fronteras y que influyen de manera en ocasiones determinantes en la posición que puede adoptar un estado nacional respecto a los problemas internos e internacionales más importantes.

El aumento de sus identificaciones y la comunidad de intereses facilita a estos partidos políticos la elaboración de programas a nivel internacional, que, de llegar al poder, impondrán en los diversos estados que controlen. Este fenómeno se está dando en el caso de los partidos comunistas, los social demócratas y algunos partidos poderosos del tercer mundo que aúnan esfuerzos para evitar formas de intervencionismo imperialista y partidos con ideología capitalista. Todos ellos han ido más allá del estado y proyectan a nivel internacional programas de acción con valores que no son compartidos por la mayoría de los ciudadanos del estado en cuya política directamente participan, sus programas surgen de un proyecto internacional que responde a intereses que van más allá de cualquier estado en especial.

Las reacciones de los estados frente a este fenómeno han sido muy diversas, todo depende del grado en que los valores de las élites en el poder sean atacados por la ideología y los programas de acción del partido internacional de que se trate, sin embargo, la mayoría de las veces, ha tenido antes el todopoderoso estado, que ceder a estas presiones externas y permitir dentro de un marco legal que resta ímpetu y agresividad a estos partidos, su existencia y funcionamiento. Es así como estos proyectos políticos internacionales y mundiales hacen su aparición sostenidos por partidos con trascendencia internacional constituyéndose en un elemento más de la crisis de poder que aqueja al Estado contemporáneo.

### **19.3 LAS ONG'S**

#### **Concepto según Naciones Unidas**

Es cualquier grupo de ciudadanos voluntarios sin ánimo de lucro que surge en el ámbito local, nacional o internacional, de naturaleza altruista, formalmente constituidas y con objetivos enmarcados en por lo menos una de estas tres dimensiones: política, económica o social las cuales a su vez están dirigidas por personas con un interés común.<sup>59</sup>

El nombre de ONG proviene en principio de organismos multilaterales tales como el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, el Banco Mundial BM, el Fondo Monetario Internacional FMI, que son instituciones que operan con los aportes de sus integrantes, normalmente con objetivos relacionados con programas de desarrollo.

El Banco Mundial las ha definido como organizaciones privadas que se dedican a aliviar sufrimientos, promover los intereses de los pobres, proteger el medio

---

<sup>59</sup> Ensayos de Economía N°38 Enero- Junio de 2011.

ambiente, proveer servicios sociales fundamentales o fomentar el desarrollo comunitario.

### **LAS ONG'S EN LA DIMENSIÓN SOCIAL**

Son organizaciones inmersas dentro de lo que se conoce como sociedad civil, que a su vez está conformada entre otros por voces ciudadanas de líderes sociales, académicos e investigadores. Organizaciones no gubernamentales- ONG- grupos, foros o movimientos, quienes desean y participan en los asuntos públicos de los países como controladores sociales que denuncian y que frenan la pobreza, la corrupción, y la violación de los derechos humanos por un lado y por el otro luchan por mantener las garantías constitucionales.

### **LAS ONG'S EN LA DIMENSIÓN POLITICA**

Como organizaciones no gubernamentales, son grupos autónomos e independientes de los Estados y de los partidos políticos, se organizan para influir en las decisiones políticas. Actualmente tienen un papel cada vez más importante en el debate democrático, dan a conocer las preocupaciones ciudadanas al gobierno, supervisan las políticas, convirtiéndose en un componente clave en el desarrollo de políticas gubernamentales y en actividades como, la consultoría en la creación o modificación de las leyes y oposición a los gobiernos de turno.

### **LAS ONG'S EN LA DIMENSIÓN ECONOMICA**

Desde esta dimensión pueden definirse como empresas formales, viéndose afectadas por todas las variables que afectan a las empresa públicas y privadas. Estas no solo se rigen por la normatividad propia del mundo empresarial privado, sino que las acciones que emprenden se realizan desde la lógica privada. Los órganos de gobierno internos de las ONG son los encargados de decidir a qué tipo

de población apoyar, qué clase de programas, entre ellos el medio ambiente, educación, derechos humanos.

“Las actividades de las ONG’s en la segunda mitad del siglo XX y en lo que va del siglo XXI, se ha centrado principalmente en la defensa de los Derechos Humanos, por lo que ellas y sus redes de apoyo han presentado un crecimiento insospechado; este fenómeno ha fortalecido su presencia en el escenario público y por supuesto en el internacional”. De esta manera la actividad internacional de las ONG’s se vigorizó produciendo un aumento en el número de actores y los nexos recíprocos entre los mismos, interactuando y agrupándose alrededor de tres ejes jurídicos:

- ❖ Derecho Internacional de los Derechos Humanos.
- ❖ Derecho Internacional Ambiental.
- ❖ Derecho Penal Internacional.

La influencia de estos ejes es diversa, así encontramos por ejemplo, que en algunas ocasiones indirectas se influencia las agendas jurídicas Estatales, tal como se presentó en el caso de la adopción de la Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonales y sobre su Destrucción o “Convención de Ottawa”, en las cuales las ONG’s presionaron las agendas Estatales y de las Naciones Unidas, con el fin de que se produjera un instrumento en contra del uso de las minas antipersona. Y en otras ocasiones mediante influencia directa mediante la participación en las negociaciones haciendo lobbying y ejerciendo presión a través de la presentación de expertos científicos o material documental que apoya el interés en otorgar protección jurídica internacional e inclusive en algunos casos con asesoría directa a los negociadores del instrumento internacional. Ejemplo de esto lo encontramos en la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.



De ahí que la sociedad civil desde cualquiera de sus dimensiones constituya un actor o nuevo sujeto de Derecho Internacional influyente en el proceso de positivización del Derecho Internacional. El trabajo de las ONG's no se ha limitado al activismo, la presión y la denuncia política, por el contrario, uno de los espacios en donde se revela su contundente calidad de nuevo sujeto de derecho internacional es el de la justicia internacional. En materia de derechos humanos la participación de la sociedad civil es de doble vía:

- 1- De una parte- como Sujeto de Protección del Sistema Internacional:** se refiere al individuo el cual se encuentra protegido por las garantías sustanciales y procesales que le otorga el sistema.
  
- 2- Como Sujeto operador del Sistema Internacional:** atiende en particular a la posibilidad de acceder a la justicia internacional sin intermediarios, fenómeno conocido como subjetividad jurídica internacional del individuo.

#### **19.4 EL SER HUMANO COMO SUJETO DE DERECHO INTERNACIONAL**

El hombre, antes considerado más objeto que sujeto del derecho internacional, tiene actualmente un papel fundamental, cuya existencia y protagonismo reciente, en cierta forma propicia la crisis de poder por la que pasa el Estado. Las posibilidades con las que hoy cuenta el individuo para pedir la protección internacional de sus derechos cuando éstos han sido violados por el Estado del cual él es ciudadano; constituye un fenómeno jurídico inconcebible dentro del marco teórico que afirma el poder absoluto del Estado en su jurisdicción interna. Todo parece indicar que en este momento existen en el sistema de protección de los derechos humanos una serie de valores que la comunidad mundial protege aún en contra de la voluntad de un Estado determinado.

El ser humano, sujeto de la sociedad en todos los tiempos; de una manera positiva o negativa, tardó muchos siglos en reconocerse para sí y todos sus semejantes de una manera universal principios fundantes como la igualdad, la libertad y la convivencia pacífica. Si bien estamos en los comienzos del siglo XXI, no significa que tales principios tengan aplicación y eficacia en todos los lugares del planeta tierra.

A partir de los principios sustentados en la Revolución Francesa, el fenecido siglo XX y el naciente siglo XXI, se ha ido desarrollando como en ninguna otra época, la gran importancia de la protección del ser humano en relación con la evolución y concepción misma del Derecho Internacional. Después de la Segunda Guerra Mundial se abrió paso a la tendencia de conceder protección al individuo en forma concreta, situación que se manifestó en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.

El profesor español Díez Velasco hace una referencia a las normas dictadas en beneficio del individuo y hace alusión a la sistematización efectuada por Rousseau en cuatro grupos:

- 1- Las normas protectoras de la vida del individuo, entre ellas la prohibición de la piratería, el uso de gases asfixiantes y tóxicos.
- 2- Las normas protectoras del trabajo- incluyendo las de la OIT.
- 3- Las normas protectoras de la libertad, entre ellas prohibición de trata de esclavos y de blancas.
- 4- Las normas protectoras de la dignidad y moralidad, tales como las relativas a la reglamentación de la producción y tráfico de estupefacientes y la represión de la circulación de publicaciones obscenas.

Sin embargo, no hay que desconocer que en contraposición al terreno que se ha ganado, algunas corrientes tradicionales no han querido reconocer al hombre como sujeto de Derecho Internacional. Pero lo cierto es que desde hace algún tiempo y con mayor profundidad se le viene reconociendo al ser humano como sujeto pleno, debido a una conciencia generalizada sobre los derechos humanos. Prueba de lo anterior lo constituye la escuela sociológica francesa que partiendo de las ideas de Duguit contrarias a la personalidad del Estado, no admiten otro sujeto del Derecho Internacional que el individuo. Participan de esta tendencia autores como Scelle y Politis, para los cuales el Estado no es más que un procedimiento técnico de servicios colectivos y el derecho ya sea interno o internacional, no puede dirigirse, en definitiva, más que a los individuos, dotados de inteligencia y voluntad.

Hoy existe un creciente interés por el individuo, que ha venido a ensanchar los horizontes del derecho internacional desde otro ángulo. Diversos autores al abordar el tema, manifiestan que en este siglo ha habido cambios radicales al abordar al individuo como sujeto de derecho internacional<sup>60</sup>, pues sea hecho más énfasis en la condición legal del mismo desde su dignidad. Lo que ha significado una revolución incluso desde el derecho en donde se le ha concedido la facultad de presentar demandas (unido a la jurisdicción obligatoria de un tribunal supranacional) por violaciones a sus derechos por parte de su propio país, constituyéndose como ya se ha expresado en una derogación del principio de la soberanía absoluta del Estado sobre sus nacionales.

## **19.5 LOS GRUPOS DE PRESION Y OTROS GRUPOS**

Cuando se hace referencia a los grupos de presión se hace énfasis en el conjunto de personas con intereses en común que tienen como objetivo influir en las

---

<sup>60</sup> FRIEDMANN, Wolfgang. La Nueva Estructura del Derecho Internacional; Editorial F. Trillas, S.A, México, DF.

instancias gubernamentales para que sus decisiones los beneficien. Es aquella parte de la sociedad civil organizada que ejerce su influencia sobre la clase política dirigente para proteger determinados intereses. Estos grupos no desean de forma directa el poder político sino sólo influir o presionar a los centros de toma de decisiones de las diferentes organizaciones y administraciones públicas.<sup>61</sup>

En el siglo XX su categoría conceptual se le debe a la Ciencia Política norteamericana, la cual expuso que estos grupos son sujetos importantes de la actividad política. En su aplicación práctica estos grupos aparecen en la política norteamericana en la década de los años veinte, el termino se usó por primera vez en una campaña de prensa con el fin de remarcar la influencia oculta de ciertos poderes o grupos económicos en el proceso gubernamental. Ejemplos, de estos grupos son los sindicatos obreros o empresariales, la iglesia, los estudiantes, los Medios de comunicación, los Tratados de Libre Comercio.

## **CARACTERISTICAS**

- 1- Tienen una organización permanente, con órganos propios que los dirigen y representan.
- 2- El factor que une y reúne a sus integrantes es la defensa de un interés común entre ellos y que es particular con referencia a la sociedad global.
- 3- Sus integrantes en principio no ocupan cargos de gobierno.
- 4- Devienen en fuerzas políticas (se politizan) al desplegar una acción encauzada a ejercer influencia en la adopción de decisiones políticas, pero

---

<sup>61</sup> Del CAMPO, Esther. Los grupos de presión- En internet <https://campus.usal.es/~dpublico/> .

no se proponen obtener cargos de gobierno para sus componentes, ni participan directamente en los procesos electorales<sup>62</sup>.

## **TIPOS DE GRUPOS DE PRESION**

Existen numerosas clasificaciones de los grupos de presión, pero partiendo de su contraposición podemos dividirlos entre grupos de “interés económico especializado” y grupos de “interés público”, entendiendo que quienes se incorporan a un grupo de interés económico buscan ante todo su propio beneficio, mientras que quienes entran en el otro grupo están motivados primordialmente en defender los intereses de los demás<sup>63</sup>. A partir de esta contraposición se diferencian cinco grupos principales:

- 1- Organizaciones de empresarios o inversionistas.
- 2- Sindicatos.
- 3- Grupos profesionales y corporativos.
- 4- Grupos de asociación y promociones cívicas y de iniciativa privada.
- 5- Asociaciones políticas.

Muestra de que los grupos de presión se constituyen en torno a cualquier interés específico<sup>64</sup>, en torno a cualquier valor que se considere debe ser protegida. Se

---

<sup>62</sup> TRUMAN, D B The Governmental Process, Political Interests and Public opinion. New York: Knopf, 1951.

<sup>63</sup> VON BEYME, K. Los Grupos de Presión en la Democracia. Buenos Aires, Editorial de Belgrano, 1986.

<sup>64</sup> Los intereses de los grupos de presión, hace que se tipifiquen estrategias que condicionan de forma importante la percepción que se tiene de la actividad de estos grupos y sus modos de actuación. Por lo tanto, no debe sorprender las estrategias que usan a veces mediante la corrupción y el soborno u otros métodos como la persuasión y la utilización de contactos amistosos o bien en situaciones más límites, la amenaza, la coacción y la violencia. Sin embargo, como no exista un medio único que sirva para satisfacer a todos los intereses de la misma manera, cada grupo de presión dispone de una serie de estrategias alternativas que aplicara según su posición social, su grado de organización, la importancia de sus adversarios y los destinatarios preferidos dentro del Estado y de la sociedad.

observa como en México, por ejemplo, se han formado grupos de presión por hombres y mujeres que desean la legalización del aborto y otros, también grupos de presión que defienden valores más tradicionales y que se oponen a que el aborto sea despenalizado. En ambos casos y sin entrar en detalles con relación al contenido de lo afirmado por estos dos grupos nacional antagónicos, es obvio que tanto a favor como en contra se esgrimen argumentos que si bien no son aplicables a nuestra realidad no han sido tomados exclusivamente de ella, sino que provienen también de movimientos internacionales a favor y en contra del aborto.

## **20. LA JURISDICCION UNIVERSAL**

Es un mecanismo de justicia cuyo objetivo es la lucha contra la impunidad. Sus orígenes se remontan a la necesidad y obligación de los miembros de la comunidad internacional de perseguir y reprimir todos aquellos actos considerados como crímenes internacionales. Los crímenes internacionales son aquellas agresiones reconocidas por el Derecho Penal Internacional que han alcanzado dicho estatus por sus consecuencias especialmente lesivas contra la humanidad. Los fundamentos jurídicos que habilitan a los Estados a valerse de sus tribunales internos para perseguir dichos crímenes se localizan en el derecho internacional, tanto convencional como consuetudinario, formando parte del núcleo del derecho imperativo a través del *Ius Cogens*.

Determina la obligación de investigar y, en su caso, enjuiciar por parte de los tribunales internos que lo reconozcan, crímenes internacionales en nombre de la comunidad internacional, con independencia del lugar donde se hayan cometido, la nacionalidad del sospechoso, de las víctimas o la existencia de cualquier otro vínculo de conexión con el Estado que ejerza esta jurisdicción.

Se fundamenta en la aplicación del derecho penal interno e internacional, siempre que los hechos no hayan sido juzgados en otro tribunal nacional o internacional competente o, en caso de haber sido enjuiciados, no se hubiera respetado el derecho al debido proceso.

### **CARACTERISTICAS PRINCIPALES**

- 1- Se vincula a la persecución de crímenes internacionales.
  
- 2- La habilita el derecho penal internacional.

- 3- La reconoce la legislación nacional.
- 4- No es necesaria ninguna conexión territorial, de personalidad activa (autor), personalidad pasiva (víctima) o interés nacional con los hechos
- 5- La conexión es por razón de la materia, al ser crímenes internacionales que afectan a toda la comunidad en su conjunto.

## **PRINCIPIOS DE LA JURISDICCION UNIVERSAL**

- 1- **Territorial:** Hace referencia al hecho de que el crimen sea ejecutado o cometido en el territorio del Estado.
- 2- **Extraterritorial:** se da por crímenes cometidos en el Extranjero. Suele presentarse en dos eventos:
  - a) **Personalidad Activa (autor):** se da cuando el crimen ha sido cometido por un nacional del Estado que enjuicia.
  - b) **Personalidad pasiva (víctima):** se da cuando El crimen ha sido cometido contra un nacional del Estado que enjuicia.
- 3- **Defensa de los Intereses del Estado:** Cuando El crimen atenta contra algún interés específico del Estado, como su seguridad nacional, sus instituciones o su moneda.
- 4- **Universal:** En virtud de la materia del hecho cometido que reviste las características propias de un crimen internacional.

El derecho internacional incluye un nuevo fundamento por el que se reconoce la competencia de un Estado: La Jurisdicción Universal. Mientras los principios clásicos exigen un vínculo de conexión entre el hecho cometido y el Estado que



juzga, La Jurisdicción Universal faculta a los tribunales a intervenir no por la existencia de un nexo directo con los hechos, sino por la propia naturaleza del crimen. La naturaleza de los crímenes internacionales reviste unas características tan destructivas y aberrantes que dejan de constituir una agresión y amenaza contra el individuo en particular o un Estado concreto, para convertirse en una ofensa contra la comunidad internacional en su conjunto, contra toda la humanidad.

## **EXTENSION Y LÍMITES DE LA JURISDICCION UNIVERSAL**

La existencia de un *ius cogens* que condena y persigue vulneraciones graves indica que el derecho internacional habilita y en algunos casos hasta obliga, a que los Estados se arroguen ese principio de jurisdicción universal.

La doctrina *iusnaturalista* reconoce desde largo tiempo atrás el ejercicio de la jurisdicción extraterritorial. Sin embargo, esta posibilidad se estableció materialmente con la Sentencia de la Corte Permanente de Justicia Internacional del año de 1927 en el caso *Lotus*, al pronunciarse el tribunal sobre la posibilidad de que un Estado ejerciera su jurisdicción penal de manera extraterritorial en relación a hechos ocurridos fuera de sus fronteras. La Corte afirmó que: “Lejos de prohibir de una manera general a los Estados que extiendan sus leyes y su jurisdicción a personas, bienes y actos fuera de su territorio, le deja a este respecto, una gran libertad, la cual no está limitada más que en algunos casos por reglas prohibitivas; para los otros casos, cada Estado sigue siendo libre de adoptar los principios que considere preferibles y más convenientes. Sin embargo, gran parte de la doctrina considera excesiva la concepción de extraterritorialidad sin límites del caso *Lotus*, entendiendo que la jurisdicción penal extraterritorial no es genérica, sino que está limitada a la persecución de los criminales que han atacado a toda la humanidad. De esta forma el principio de la jurisdicción universal quedaría vinculado a los crímenes internacionales.

## **CONTENIDO FORMAL DE LA JURISDICCION Y EL EJERCICIO ANTE LOS TRIBUNALES**

La persecución de crímenes en virtud de la jurisdicción universal encierra unas particularidades procesales, en torno a la relación que se produce entre los tribunales de los terceros Estados dispuestos a activar su jurisdicción, y los del Estado donde se cometieron los crímenes. Incluso con órganos jurisdiccionales internacionales, ya sean de carácter permanente o ad hoc. Se trata de una colisión de jurisdicciones que puede presentarse en dos sentidos:

- ❖ Horizontal: es el que se da entre Estados.
- ❖ Vertical: es el que se presenta entre Estados y Tribunales internacionales.

Para revisar y resolver la colisión de la jurisdicción es necesario tener en cuenta cuatro principios relacionados.

### **Conflicto Horizontal (entre Estados)**

#### **A- Principio de Subsidiariedad**

Denota un orden de jerarquía entre jurisdicciones Estatales a la hora de enjuiciar un presunto delito. En esta se reconoce una posición de prevalencia por parte del Tribunal del Estado en donde se cometió el delito. También prescribe la interrupción de la investigación o enjuiciamiento de un caso si ya lo está tratando otro Estado.

#### **B- Principio de Concurrencia**

Es la facultad de los Estados para investigar y enjuiciar los mismos hechos de manera concurrente, es decir, de forma simultánea. De este modo un crimen cometido en un país podría ser objeto de investigación y juicio por este mismo país (por principio de territorialidad) y por otros tantos (por jurisdicción

universal). Lo único que se necesita es que por razón de la materia estuviéramos ante crímenes internacionales. Los fundamentos de esta postura se basan, en la no prohibición de investigar de manera concurrente en derecho internacional. Además, lo que pretende el principio de la concurrencia es evitar que la jurisdicción de un Estado sea utilizada de manera fraudulenta prestándose a una farsa procesal que exonere de responsabilidad penal al presunto culpable o que dilate el proceso injustificadamente.

### **Conflicto Vertical (entre Estados y Tribunales Internacionales)**

#### **A- Principio de Supremacía.**

Es el que hace primar de manera absoluta la jurisdicción de los tribunales de naturaleza internacional sobre aquellos de carácter estatal. Con esta premisa, la jurisdicción de un Estado podría activarse y desarrollarse siempre que un tribunal internacional no exprese su interés. Si esto ocurriera, los tribunales de todos los Estados que han tomado la iniciativa de instruir y de juzgar tendrán que interrumpir su proceso en favor del tribunal internacional. El fundamento de este principio se encuentra en la propia naturaleza internacional y convencional del tribunal supraestatal ejemplo de este principio fue el Tribunal Penal Internacional para Ruanda y Ex Yugoslavia.

#### **B- Principio de Complementariedad.**

Representa la interpretación opuesta en relación con la colisión de competencias entre tribunales nacionales e internacionales. En este caso, a función del tribunal internacional es la de complementar las jurisdicciones nacionales siempre y cuando aquellas no puedan o no quieran proceder en la investigación y juicio de crímenes internacionales. La razón que subyace es la realidad fáctica de que la Corte Penal Internacional (que no recoge en su Estatuto de Roma el principio de la supremacía) no puede hacerse cargo, por la disposición de recursos materiales limitados.

## **21. CASOS EN LOS QUE HAN ESTADO INMERSOS NUEVOS SUJETOS DE DERECHO INTERNACIONAL**

### **21.1 CASO TRASNACIONAL CHIQUITA BRANDS**

#### **Antecedentes:**

El caso de la transnacional bananera Chiquita Brands- conocida en 1928 como United Fruit Company, cuya casa matriz se encuentra ubicada en Cincinnati- Estados Unidos. Viene siendo investigado desde 2004 por organismos defensores de Derechos Humanos nacionales e internacionales, entre ellos están: La Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), el Programa de Derechos Humanos de la Universidad de Harvard, el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y la Comunidad de Paz de San José de Apartadó.

En este caso se le solicitó a la Corte Penal Internacional que considerara la responsabilidad de los directivos de la multinacional Chiquita Brands en el pago que hicieron a la Guerrilla y a las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC). Los argumentos de esta solicitud, se basan en que ningún directivo de la multinacional ha sido juzgado ni en Colombia ni en los Estados Unidos, pese a que, en 2007, confesaron ante la justicia norteamericana que entregaron 1,7 millones de dólares a las Auc. Lo que habría facilitado la comisión de masacres, homicidios selectivos, desapariciones forzadas, violaciones y desplazamientos de comunidades.

Un grupo de directivos y empleados de la Compañía eran concededores de dichos pagos, a los que denominaban como “pagos sensibles”. Además, se reveló también que entre 1989 y 1997 se efectuaron pagos a las guerrillas de las FARC, el ELN y el EPL, y así mismo entre 1997 y 2004 ejecutivos de esta multinacional, supervisaron y autorizaron pagos a los bloques de las Auc denominados, Bloque Norte, Bloque Elmer Cárdenas y Bloque bananero. Estos tres bloques perpetraron

directamente crímenes atroces en las regiones bananeras colombianas de Antioquia, Chocó, (específicamente en la zona de Urabá) y el Magdalena.

Y es que Chiquita Brands, según los Fiscales del Departamento de Justicia de los Estados Unidos no solo colaboraba con los paramilitares entrando armamento a Colombia, sino que también a partir del año 1997 los financiaba económicamente con pagos previamente revisados y aprobados por altos directivos de la compañía en Cincinnati, luego de un encuentro entre el jefe paramilitar Carlos Castaño y el gerente de Banaldex (empresa filial de Chiquita Brands).

Llama la atención que cuando inicio la vigencia de la CPI, que entró en vigor el 1 de julio de 2002, un grupo de asesores externos aconsejó en febrero de 2003 a la multinacional que debían abstenerse de seguir efectuando esos pagos, pero los altos directivos de Cincinnati, sede central de la empresa, decidieron continuar con la entrega de dinero a las Auc durante 16 meses más.

### **Contribuciones voluntarias**

Los pagos de Chiquita Brands se hicieron por cerca de 15 años, y los mismos fueron tema de debate interno entre directivos de Cincinnati y empleados destacados en Colombia. Uno de los contadores de la empresa que investigaba los aportes, manifestó que había pagos que eran cuestionables, entonces surgió el interrogante de si estaban financiando actividades de estos grupos o se estaban protegiendo.

### **CONDUCTA PUNIBLE: Financiación de Grupos Terroristas**

## **LAS PRUEBAS**

- ❖ Un elaborado sistema contable.
- ❖ Pagos reiterados.
- ❖ Pagos en efectivo-libros rotulados como cuentas de seguridad ciudadana.
- ❖ La confesión de los directivos de la empresa, respecto de la aceptación de haber efectuado los pagos a estos grupos.

**LA DEFENSA:** Chiquita Brands, tanto en Estados Unidos como en Colombia, voceros de la compañía argumentaron que los pagos que hacían a la guerrilla y a las Auc, los efectuaban bajo coerción, pues se trataba de una extorsión ejecutada por estos grupos contra la empresa.

**LA SANCION:** Tribunales estadounidenses condenaron a Chiquita Brands en 2007 a pagar una multa de 2.5 millones de dólares por haber financiado grupos extranjeros considerados terroristas por el Departamento de Estado. Pues las Auc en 2001 ya eran catalogadas como terroristas, por lo que toda transacción con esta fuerza armada irregular era ilegal, bajo las leyes norteamericanas.

## **ANALISIS**

Chiquita Brands Internacional- Transnacional y/o Multinacional

- ❖ Empresa agroalimentaria.
- ❖ Es una empresa de Charlotte-Carolina del Norte basada en la producción y distribución de plátanos y otros productos.
- ❖ Es la distribuidora principal de plátanos en los Estados Unidos.

Esta transnacional es la fiel muestra del tema de investigación, siendo como es, un nuevo sujeto de derecho internacional observamos como para controlar,

extender y monopolizar su mercado, lo que hace es invertir en países subdesarrollados y con una alta inseguridad jurídica, pues precisamente, esto es lo que hace que el negocio sea rentable y la inversión sea segura. Esta multinacional es solo uno de los ejemplos de lo que estas empresas y sus recursos hacen y del hecho real de que estas se encuentran por encima de una frontera, soberanía o límite, y es entendible pues una simple filial de estas tiene más recursos que un pequeño estado en vía de desarrollo. Lo que es notorio respecto de esta multinacional es el hecho de que en aquellos países en los que se ha expandido, ha estado en vuelta en varias controversias, entre ellas laborales, ambientales; entre otras.

Sí como es de público conocimiento esta transnacional en el caso específico de Colombia pago a grupos armados considerados como terroristas, cabe preguntarse ¿Cómo es que aún sus directivos no han sido sancionados penalmente? Dado que la única sanción que le ha sido impuesta es una multa económica (2.5 millones de dólares). ¿Cómo es que el Estado Colombiano, no ha tomado la iniciativa de asumir la defensa de sus nacionales, ante la Corte Penal Internacional, por la conducta asumida por Chiquita Brands?

Observamos como en este caso la defensa de los derechos de la población dedicada al cultivo del banano en Colombia, ha sido asumida por otro nuevo sujeto de derecho internacional constituido por ONG's y organizaciones internacionales como La Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH), el Programa de Derechos Humanos de la Universidad de Harvard, el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo y la Comunidad de Paz de San José de Apartadó. Prueba de que sujetos no Estatales luchan hoy por lo mismo que se luchaba después de las guerras (1ra y 2da) y es el hacerle frente a la injusticia y que se evite la impunidad.

## 21.2 CASO CHEVRON- TEXACO

### Antecedentes

En Ecuador la empresa Texaco (hoy Chevron) junto a la Estatal Petroecuador, derramaron durante 30 años residuos en el Amazonas afectando a más de 30 mil personas, la gran mayoría miembros de comunidades indígenas. Fueron descubiertas 800 piletas con residuos tóxicos que contaminaron la tierra y las napas de aguas subterráneas. En 1993 las comunidades afectadas lograron iniciar un juicio en New York, sin embargo, la multinacional presionó con éxito para que la jurisdicción pasara a Ecuador en donde el gobierno aprobó una remediación ambiental realizada por la empresa. En 2011 se abre un nuevo caso y en esta ocasión Chevron apeló la decisión de un tribunal provincial que ratificó una sentencia en la cual obligaba a Chevron a indemnizar con 9.500 millones dólares a las comunidades indígenas afectadas y a pedir perdón en un plazo de dos semanas, lo que Chevron no hizo. Al contrario, Chevron apeló a la Haya contra el proceso judicial en Ecuador, argumentando que el presidente ecuatoriano Rafael Correa habría interferido en la decisión del tribunal.

**CONDUCTA PUNIBLE:** contaminación del medio ambiente y delitos contra la salud.

**DENUNCIANTES:** organizaciones campesinas, de mujeres, de derechos humanos, jóvenes, gremios y barrios.

**LA DEFENSA:** según Chevron, efectuó una reparación ambiental.



## **LAS PRUEBAS:**

- ❖ 40 testimonios de personas afectadas por las operaciones de Texaco.
- ❖ 106 informes periciales 80.000 resultados químicos de las muestras tomadas en el suelo, aguas o sedimentos.
- ❖ Estudios de salud elaborados en forma independiente por expertos extranjeros.

**LA SANCION:** CHEVRON fue condenada a pagar 9.500 millones de dólares a las comunidades indígenas.

## **21.3 CASO ODEBRECHT Y LOS PARTIDOS POLITICOS**

Fue gracias a Estados Unidos que se destapo el caso de Odebrecht, constituyéndose en uno de los escándalos de corrupción más comentados actualmente en Colombia y a nivel mundial, dado que hay varios países e intereses políticos involucrados. Lo interesante de este caso de corrupción es como los partidos políticos pueden incurrir en conductas delictivas desde su gestión y coordinación. Aparece entonces otro nuevo sujeto de derecho internacional, los partidos políticos y el caso al que aludimos deja en el ambiente que no existe una ley aplicable que sancione a estas entidades. Pues no existe duda de que estas organizaciones, son redes flexibles que se conectan que crean alianzas, se fusionan, desaparecen y se renuevan, por lo que han demostrado una complejidad organizativa difícil de controlar.

## **LAS CRÍTICAS**

Actualmente se hace más que necesario hablar de un COMPLIANCE PENAL en Colombia, dado que su aplicación se convertiría en una medida eficaz para

prevenir y sancionar la corrupción. Y acabar con la alta percepción de impunidad y el descredito actual de los partidos políticos<sup>65</sup>.

Estos eventos muestran que se hace necesaria una expansión de la teoría del delito, sin riesgo de que se caiga en un híper normativismo. La expansión se hace más que necesaria ante las nuevas conductas punibles, y la incidencia de nuevos sujetos activos que no son precisamente individuos sino estructuras con personalidad jurídica. Se debe apostar por una redefinición del dolo como una “infracción al deber”, sin que por ello se desnaturalice el fundamento de la responsabilidad penal de los partidos.

El penalista alemán Günther Jakobs señala que el paradigma del Derecho Penal del presente y del futuro es el delito de omisión imprudente. Pero la realidad es que el paradigma actual es la infracción Penal de la Empresa. Dado que en este mundo globalizado todo gira alrededor de una empresa y muchos se escudan en ellas para cometer delitos, si bien desde el derecho económico se ha venido revisando la responsabilidad individual, es tiempo de abordar la responsabilidad penal de las personas jurídicas (Empresas).

---

<sup>65</sup> RUIZ RENGIFO, Hoover Wadith, Presidente y Director Ejecutivo de la Asociación Colombiana de Derecho Penal Empresarial. Artículo de febrero 2017

## **22. CONCLUSIONES**

### **DE UN ENFOQUE CLÁSICO:**

El derecho internacional clásico estaba vinculado a regular la actuación de los Estados, dado que estos eran los únicos sujetos de derechos y obligaciones internacionales, en la actualidad ante la emergencia de nuevos sujetos de derecho internacional se hace más que necesario cambiar el enfoque clásico con que se venía tratando el tema de la responsabilidad internacional.

Dado que el enfoque base de la responsabilidad penal internacional, siempre ha tenido como base los delitos de lesa humanidad, cometidos por medios o instrumentos convencionales. Se hace necesario ampliar el espectro en el sentido de que los medios actuales de comisión del delito también pueden hacer un uso disfrazado de la legalidad y aquí entran los sujetos eje central de las relaciones de poder y por ende de dominación. La Corte Penal Internacional si bien es una entidad supranacional, aún carece de fuerza ejecutiva y se ve limitada, pues aun depende de la voluntad de los Estados partes, los cuales a veces les dan prelación a los temas del delito según sus intereses.

### **HACIA UN ENFOQUE MODERNO:**

Las relaciones internacionales y sus nuevos sujetos de derecho requieren unas nuevas formas, el delito y su cualificación ha dejado de lado las fronteras y su posible jurisdicción restrictiva, además de que los medios de comisión de los mismos se han tecnificado y complejizado hoy día es necesario un mayor apoyo económico y estructural al a Corte Penal Internacional, es necesario dotarla de más herramientas de persecución y sometimiento a los actores del delito. Pues el trabajo abordado por la Corte aún es muy limitado comparado con el poder económico e influencias de muchos de los nuevos sujetos de derecho internacional. Dado que los sujetos activos del delito en la actualidad parecen no

poderse individualizar pues la mayoría responden a estructuras o empresas criminales que se constituyen haciendo uso de la legalidad y fuera de ella en la que aun los individuos se escudan, casos como los de la Chiquita Brands, la Chevron y Odebrecht, resumen lo que aquí esbozo. Todavía no se han superado muchos crímenes de lesa humanidad y aun muchos responsables de ellos no han sido sancionados, entonces ¿qué ha pasado? Parece que vamos en el camino correcto, los tribunales penales internacionales a si nos lo enseñan, vamos lento, pero seguros a hacia una real jurisdicción universal o más bien una justicia universal real y efectiva.

## 23. BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA CERÓN, Ramiro, 2002. Los nuevos sujetos del derecho internacional. Ediciones Abya Yala: Ecuador.

AMAYA VILLAREAL, A. F. (2008). Protagonismo de las Organizaciones No Gubernamentales en las relaciones internacionales: ejemplo de la apertura de espacios de participación a nuevos sujetos internacionales en el siglo XX. En Rev. Colomb. Derecho Int. Ildi, No 12, pp. 117- 144. Extraído el 10 de septiembre de 2016 de: <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrldi/n12/n12a06.pdf>.

CASSESE, Antonio, Expresidente del Tribunal Penal Internacional para Ex Yugoslavia.

CAMARGO, Pedro Pablo, Tratado de Derecho Internacional Bogotá, Editorial Temis.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio, Soberanía del Estado y Derecho Internacional

CÓRDOBA TRIVIÑO, Jaime. DERECHO PENAL INTERNACIONAL Ediciones jurídicas Gustavo Ibáñez.

CID CAPETILLO, I. (1998). La discusión sobre los actores en el escenario internacional. En revista política y Cultura, No. 10, pp. 47-60. Extraído el 10 de septiembre de 2016 de: <http://www.redalyc.org/pdf/267/26701004.pdf>

DIEZ DE VELASCO, Manuel. Instituciones de Derecho Internacional Público, Madrid- Editorial Tecnos, 1982.

DUBOIS, Oliver, Las Jurisdicciones Penales Nacionales de Ruanda y el Tribunal Internacional.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998). Extraído el 10 de Abril de 2016 en: [http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome\\_statute\(s\).pdf](http://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

GONZÁLES de PAZOS, M. (s.f). Los nuevos del derecho internacional y la crisis del estado contemporáneo. Extraído el 10 de septiembre de 2016 en: <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/pdfs/1/1-13.pdf>

JELLINEK, Georg, Teoría General del Estado- Buenos Aires- Editorial Albatros. Argentina.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo El Derecho Internacional Contemporáneo Editorial Tecnos de Madrid.

NARANJO MESA, Vladimiro. Teoría Constitucional e Instituciones Políticas. Editorial Temis 1995.

OWLEY, J. (S.F). Trabajo de Grado “Sujetos “No-estados” del derecho internacional: un reto a la primacía de los Estados.

SEPÚLVEDA Amor, B (1981). La regulación internacional de las empresas transnacionales. Centro de estudios internacionales: México. Extraído el 10 de septiembre de 2016 de: <http://aleph.academica.mx/jspui/handle/56789/23493>

SPIRO, Peter J. (1997). Nuevos actores en el escenario internacional.

SULLIVAN, R (2003). ONG's expectativas de compañías y derechos humanos.

TAVERNIER, Paul. Profesor de la Universidad de Paris XI director del Centro de Investigaciones y de Estudios sobre Derechos Humanos y Derecho Humanitario. Documento: La experiencia de los Tribunales Penales internacionales para Ex Yugoslavia y Ruanda.

VERDROSS, Alfred. Derecho Internacional Público. Madrid-Editorial Aguilar.