

UNIVERSIDAD DE LAS AMÉRICAS
FACULTAD DE DERECHO

LA TIPICIDAD DEL GENOCIDIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA
TRABAJO DE TITULACIÓN PRESENTADO EN CONFORMIDAD A LOS
REQUISITOS PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS
TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA

Dr. ALVARO ROMÁN MÁRQUEZ

GUILLERMO FABIÁN ALTAMIRANO YÁNEZ
2007

AGRADECIMIENTOS

**Al Doctor Alvaro Román Márquez, dilecto
catedrático de la Universidad de las
Américas, quien con su guía contribuyó en
el desarrollo del presente trabajo de
titulación.**

DEDICATORIA

A mi madre MARCELA YÁNEZ VILLENA y a mi hermano FERNANDO ALFARO YÁNEZ, quienes han contribuido a través del tiempo en mi formación personal al igual que en mi preparación académica.

RESUMEN

La sociedad es el conjunto de seres humanos que se interrelacionan entre si, con el objeto de lograr una sana convivencia entre las personas que la conforman, es por esta razón que la conducta de cada uno de los seres humanos va ir encaminada a la obtención de valores relevantes como: la **conservación y el desarrollo** de la misma y la de cada uno de los seres humanos que forman esta; pero sin embargo de ser estas las finalidades primordiales, hay personas que se dedican con su conducta a impedir el desarrollo y conservación de la humanidad, frente a dichas conductas, la sociedad a través de sus mandatarios y legisladores deberán crear normas encaminadas a prevenirlas, con el único **propósito de impedir que se destruya a la sociedad y cada uno de sus integrantes.**

Los seres humanos por naturaleza propia, tienen la necesidad esencial de relacionarse entre si, pero si dentro de estas relaciones hay conductas mal intencionadas de personas que desean paralizar la evolución, el progreso, y orden social de la comunidad, habrá que recoger tales conductas en normas escritas, es decir se tendrá que incorporarlas al derecho positivo, prohibiéndolas bajo la amenaza de una pena, **si alguien cometiera los hechos descritos en estas normas, a esto es lo que llamamos tipicidad.**

Es dentro de la Democracia donde la tipicidad garantiza la seguridad jurídica, sobre todo en materia penal, ya que sin la existencia de la tipicidad, toda conducta de los seres humanos sería jurídicamente irrelevante, es por este

motivo que nuestra norma suprema la Constitución en su **artículo 24** garantiza el debido proceso y menciona en su primer literal, que nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no este legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza. En el derecho público y especialmente en el derecho penal, la ley es restrictiva por que alcaza una función agotadora y excluyente, de tal manera que no se puede hacer ni más ni menos de lo que dice la ley.

En algunas legislaciones latinoamericanas, se ha incorporado el delito de genocidio, a pesar de que el Ecuador es suscriptor de la "Convención para prevenir y sancionar el genocidio" y de haberse comprometido a adoptar las medidas necesarias para tipificar y sancionar este delito dentro de la legislación interna, no lo ha hecho hasta la actualidad. Por esta razón no existe el tipo penal de genocidio en la nuestra legislación y el "Convenio de prevención y sanción del delito de genocidio", no es aplicable en el Ecuador para instaurar un juicio a quien cometa genocidio, puesto que no posee una sanción penal concreta para castigar tal delito.

Todo tipo penal debe contener una sanción penal caso contrario carece de sentido.

INDICE

LA TIPICIDAD DEL GENOCIDIO EN LA LEGISLACIÓN

ECUATORIANA

CAPÍTULO I

1.- MARCO CONCEPTUAL DE LA TIPICIDAD

1.1.-	Introducción.	Pág. 1
1.2.-	Desarrollo Histórico.	Pág. 3
1.3.-	Concepto de Tipicidad.	Pág. 7
1.3.1.-	Tipicidad	Pág. 7
1.3.2.-	Elementos que integran la Tipicidad	Pág. 9
1.3.2.1.-	Sujeto Activo.	Pág. 9
1.3.2.2.-	Sujeto Pasivo.	Pág.10
1.3.2.3.-	Núcleo.	Pág.10
1.3.2.4.-	Objeto Material.	Pág.10
1.3.2.5.-	Bien Jurídico.	Pág.10
1.3.3.-	Antinormatividad y antijuridicidad.	Pág.11
1.3.4.-	Atipicidad conglobante y justificación.	Pág.13
1.4.-	Importancia de la Tipicidad.	Pág.14
1.5.-	Función Garantizadora.	Pág.15
1.5.1.-	La tipicidad como función de garantía, jurídico, político y social.	Pág.16
1.6.-	Función Fundamentadora.	Pág.16
1.6.1.-	Función cualitativa de todos los demás elementos.	Pág.16
1.6.2.-	Tipicidad y acción.	Pág.17

1.6.3.- Tipicidad y culpabilidad.	Pág.17
1.7.- Función Sistematizadora.	Pág.18
1.7.1.- Los tipos penales, tipos de delito o simplemente tipos.	Pág.18
1.8.- La Tipicidad y el cuerpo del delito.	Pág.18
1.9.- Valor procesal de la tipicidad.	Pág.23

CAPITULO II

EL TIPO PENAL

2.- TIPO PENAL.	Pág.26
2.1.- Concepto.	Pág.26
2.2.- Sujeto Activo.	Pág.32
2.3.- Sujeto Pasivo.	Pág.34
2.4.- La conducta.	Pág.37
2.4.1.- Fuerza física irresistible.	Pág.38
2.4.2.- Involuntabilidad. "incapacidad de dirigir las acciones".	Pág.39
2.4.3.- Involuntabilidad por incapacidad de dirigir los movimientos.	Pág.40
2.5.- Verbo Rector.	Pág.43
2.6.- El objeto jurídico.	Pág.44
2.7.- El objeto material.	Pág.44

CAPÍTULO III

3.- EL GENOCIDIO.	Pág.46
-------------------	--------

3.1.- Antecedentes Históricos.	Pág.46
3.2.- Antecedentes Jurídicos.	Pág.52
3.2.1.- Juicios de Nuremberg.	Pág.57
3.2.2.- Juicios de Tokio.	Pág.59
3.2.3.- Estados Unidos.	Pág.59
3.2.4.- Debates en la Colonia, Consejo de Indias.	Pág.60
3.2.5.- Juicios en España por crímenes de genocidio.	Pág.60
3.3.- Concepto de Genocidio.	Pág.62
3.4.- Definiciones.	Pág.67
3.5.- Características del delito de genocidio.	Pág.72
3.5.1.- Guerras de conquista y expansión.	Pág.73
3.5.2.- Guerras de religión, las cruzadas de la Edad Media.	Pág.73
3.5.3.- Los procesos de colonización.	Pág.74
3.5.4.- La intolerancia política, racial, religiosa o cultural.	Pág.74
3.5.5.- Odio político y lucha social.	Pág.74
3.5.6.- Las guerras y conflictos armados.	Pág.74

CAPÍTULO IV

PREVENCIÓN Y TIPIFICACIÓN DEL GENOCIDIO.

4.1.- La Corte Penal Internacional.	Pág.76
4.2.- Tratados internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador.	Pág.81
4.3.- Protección de los Organismos Internacionales	Pág.90
4.4.- El Genocidio en las Legislaciones Latinoamericanas.	Pág.97

4.4.1.- El Genocidio en Chile.	Pág.100
4.4.2.- El genocidio en Colombia.	Pág.100
4.5.- Jurisdicción.	Pág.102
4.6.- Tipificación del delito de genocidio en la legislación Ecuatoriana.	Pág.110
4.6.1.- Código Penal Español.	Pág.117
4.6.2.- Código Penal Francés.	Pág.118
4.6.3.- Derechos Fundamentales.	Pág.122
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	Pág.126
BIBLIOGRAFÍA	

INTRODUCCIÓN

El ser humano necesita relacionarse socialmente, por lo que realiza una variedad de actos; para que uno de estos actos sea catalogado como delito debe existir una norma jurídica que así lo estipule con anterioridad al hecho es decir que lo tipifique como tal.

El Estado es quien se encarga de crear las leyes penales a través de sus legisladores para prevenir las conductas delictivas y sancionar con una pena a los que lesionen los bienes jurídicos protegidos.

Se tiene que violar una ley para que se pueda configurar un delito, de tal manera que conlleve la agresión de la seguridad pública y privada.

El tipo es la base técnica para dar la unidad a la construcción orgánica del delito, ya que sin tipo no existirían los demás elementos del delito.

El presente trabajo tiene por objeto tipificar la conducta del genocidio en la legislación ecuatoriana, por el hecho de no existir dicho tipo en el Código Penal, el cual es esencial para prevenir y sancionar el mencionado delito.

Actualmente si se cometiera genocidio en el Ecuador, ningún fiscal podría seguir este delito, por no existir esta figura en el ordenamiento jurídico del Ecuador.

Genocidio es un delito internacional que consiste en la comisión, de actos con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, por funcionarios del Estado o particulares. Es esta conducta la que se debe incorporar al derecho positivo sancionándolo con una pena, creando un capítulo exclusivo para los delitos que se cometan en contra del derecho internacional.

LA TIPICIDAD DEL GENOCIDIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

CAPÍTULO I

MARCO CONCEPTUAL DE LA TIPICIDAD

1.1.- Introducción.

El hombre por naturaleza es un ser eminentemente social que realiza una variedad de actos. Ahora bien, para que uno de éstos sea reprochado y catalogado como delito debe existir una norma jurídica que así lo indique, en otras palabras, que lo tipifique como tal.

La ley que ha sido violada por un determinado acto del hombre es dictada por el Estado, es decir, el primero es quien se encarga de transgredir las leyes emanadas del segundo.

No existe un acto del hombre que se encuentre sancionado como delito sin antes haberse promulgado una ley que así lo indicase. Por tanto desde ese momento nace una presunción de conocimiento de ella por parte de todos los ciudadanos.

Se tiene que violar una ley para que se pueda configurar un delito, de tal manera que conlleve la agresión de la seguridad pública y privada. No toda trasgresión de la ley del Estado configura un acto punible.

La comisión de un delito es una temática especial de la Teoría del Delito, la problemática se centra en la punibilidad que el acto entraña, estimando que aún cuando el hecho puede ser justificado y considerado legal, existe en sí un

hecho dañoso del que se desprenden un sin número de grados de participación a los que hay que atribuirles una responsabilidad y una pena, surgiendo con esto la responsabilidad del superior que dio la orden a pesar de no haber ayudado directamente con la consumación del delito.

Resulta valioso para nuestro desarrollo doctrinario, legislativo, protección de la seguridad pública y el bien común, la investigación de este tema por cuanto nos permitirá desarrollar y actualizar la aplicabilidad de la punibilidad y grados de participación en la comisión de un delito en el Derecho Penal Ecuatoriano.

A primera vista la punibilidad, los grados de participación en la comisión de un delito, puede parecer un tema de poca relevancia, pero es únicamente porque las figuras típicas y antijurídicas en el Ecuador no han evolucionado en muchísimos años, pero al contrario tiene gran relevancia pues crea una diferencia entre lo que es un autor mediato y un coautor con sus respectivos grados de participación, permite enriquecer a la legislación ecuatoriana de nuevas figuras más acordes con el desarrollo social, económico y tecnológico, los jueces también tendrán más argumentos al momento de evaluar la participación criminal de los actores de un delito, y así mismo la sociedad se sentirá respaldada en saber que nadie podrá quedar en la impunidad por la falta de sanciones normativas.

La autoridad es la encargada de salvaguardar los derechos de todos los hombres, y con miras a la consecución de ello prohíbe la ejecución de ciertos actos e impone otros.

Es dentro de la democracia donde la tipicidad garantiza la seguridad jurídica sobre todo en materia penal, ya que sin la existencia de la tipicidad, toda conducta de los seres humanos sería jurídicamente irrelevante, es por este motivo que nuestra norma suprema la Constitución en su artículo 24 garantiza el debido proceso y menciona en su primer literal, que nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza. En derecho público especialmente en el derecho penal, la ley es restrictiva porque alcanza una función agotadora y excluyente, de tal manera que no se puede hacer nada contrario a lo que dice la ley. La tipicidad es la función garantizadora de las libertades individuales y patrimonio de los regímenes democráticos.

1.2.- Desarrollo Histórico.

El concepto tipicidad con el paso del tiempo ha sufrido variantes que han aportado valor a estudios sobre el tema.

La tipicidad sienta definitivamente sus reales en el campo de la dogmática penal por obra insigne de Beling, mas antes de 1906 quien comienza la teorización del tipo delictivo es el antiguo profesor de Tubingen y Munich. Los inicios históricos del tipo penal se encuentran en el concepto latino *corpus delicti* de las antiguas leyes.

ERNST VON BELING en 1906 dice que la función de la tipicidad es meramente descriptiva y que debe ser totalmente separada de la antijuridicidad y de la culpabilidad. Beling no solo separa la tipicidad de la antijuridicidad y de la culpabilidad, sino que hace lo mismo con el “Tatbestand” (adecuación típica) y la “acción”.

En su sentido propio se entiende por ley penal tan solo un cierto principio jurídico penal que es un determinado Tatbestand (primera parte de la ley penal) para una amenaza penal (segunda parte de la ley penal); como ocurre, por ejemplo en el 8 del Código Penal Alemán. Por Tatbestand ha de entenderse la descripción de aquella violación del derecho que debe ser hallada en la acción concerniente.¹

Beling dice que “el tipo describe y la norma valora” es decir separa el ámbito de la “norma” y del “tipo”, edificando sobre el tipo toda la fenomenología delictiva ya que es un concepto esencial y exclusivamente descriptivo obtenido por un proceso de abstracción de los diferentes tipos de delito del catálogo punitivo.

Una concepción orgánica del delito en todos sus aspectos arrastra la ineludible secuela de una sanción coordinada, previniendo discrepancias en la penalidad y, por ende, una justicia arbitraria y desigual, considerando a la injusticia penal como infracción de la norma y no de la ley.

¹ FOLCHI Mario, “La importancia de la Tipicidad en el Derecho Penal”, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1960, Pag. 28.

EDMUND MEZGER considera a la tipicidad ya no como fundamento conocitivo de la antijuridicidad, sino le otorga un valor más trascendental, convirtiéndola en la razón de ser de lo injusto, por esta razón se contó un tiempo entre quienes defendieron la doctrina del “sentimiento del pueblo”, por el temor infundido en su espíritu por el régimen nazi, entonces la tipicidad se convierte en la *“piedra angular de la dogmática jurídico penal”*², a parte de unir en su virtud las partes general y especial del derecho punitivo.

JIMÉNEZ DE ASÚA distinguido jurista respecto a Edmund Mezger dice *“la antijuridicidad de la acción es un carácter del delito, pero no una característica del tipo”* y que el tipo *“es el medio extraordinariamente ingenioso”*.

La nueva concepción de Beling de 1930 estudia el tipo *sensu stricto* o figura rectora K (Leitbild). La teoría de la tipicidad es un verdadero símbolo de las más puras tradiciones democráticas.

El estudio de SEBASTIÁN SOLER, destaca la importancia que para éstos regímenes extremistas el Estado tiene que prevenir las posibles “desviaciones” de los ciudadanos y para ello nada mejor que penar las actividades de éstos en sus inicios, por cuanto de ese modo se encuentra mejor custodiado y al amparo de las conspiraciones que atentan contra las instituciones.

² FOLCHI Mario, “La importancia de la Tipicidad en el Derecho Penal”, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1960, Pag. 38.

Para GEORG DAHM diferenciar los caracteres del delito (antijuricidad, tipicidad y culpabilidad) es negar la misma idea del derecho penal. El delito será tenido por tal si la comunidad sufre un perjuicio, excluyendo cualquier concepto con la idea de valor. El "orden moral" que se origina en el pueblo y la raza, los tendrá en cuenta el juez para con su interpretación, penar las violaciones que a él se le hicieren; todo ello, imbuido del concepto "voluntarista" sin tener en cuenta el resultado.

Nada se deja al arbitrio judicial, que puede hallarse más o menos influido de las camarillas políticas; no podrá entonces calificarse un quehacer humano como delictual, si no está perfectamente ajustado a lo que la ley señala de tal manera por lo que la tipicidad se convierte en singular defensora de los derechos individuales.

En España los importantes trabajos de FAUSTINO BALLVÉ Y JIMÉNEZ DE ASÚA dieron amplia cabida en la doctrina y en la cátedra a la teoría del tipo, al hablar de la tipicidad como de una "manifestación de la antijuricidad".

Los países iberoamericanos dedican su atención a la tipicidad como integrante de las características del delito.

Hay que diferenciar la tipicidad del tipo que, aunque estén muy interrelacionados, cada una cumple con su papel dentro del derecho penal.

La tipicidad es la característica que tiene una conducta en razón a estar adecuada a un tipo penal, es decir individualizada como prohibida por un tipo penal.

El delito pasó a ser definido como conducta típica, antijurídica y culpable.

Conducta.- Voluntad exteriorizada.

Tipicidad.- Prohibición de la causación de un resultado.

Antijuridicidad.- Causar un resultado socialmente dañoso.

Culpabilidad.- Relación psicológica entre la conducta y el resultado.

Punibilidad.- Sometimiento a pena de lo anterior.

1.3.- Concepto de Tipicidad.

Al hablar de tipo y tipicidad es necesario hacer mención al vocablo del cual provienen, para comprender de mejor manera sus respectivos conceptos, dichas figuras proceden de la *raíz latina tipus*, que aplicada a la ciencia penal, significa la abstracción simbólica de alguna cosa a la cual se le confiere identidad propia.

Estos vocablos a lo largo de la historia han pasado por diversas etapas, que han llevado a varios penalistas a analizar desde diferentes puntos de vista estas figuras jurídicas, por lo cual citaré a continuación algunos conceptos expresados por reconocidos tratadistas.

TIPICIDAD

- *Para Ernesto Albán Gómez: “La tipicidad es la identificación plena de la conducta humana con la hipótesis prevista y descrita en la ley”.*
- *Para Francisco Muñoz Conde Tipicidad: “es la adecuación de un hecho cometido a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal”.*
- *Para Enrique Bacigalupo Tipicidad: “es la coincidencia del hecho cometido con la descripción abstracta del hecho que es presupuesto de la pena contenido en la ley”.*

De las definiciones citadas podemos concluir que tipo es el acto lesivo que el legislador describe en la ley de manera objetiva, mientras que la tipicidad se refiere al análisis de una conducta humana, la misma que debe encajar dentro del tipo previamente descrito en la ley, para considerarlo como delito, Para comprender de mejor manera lo señalado, citare el siguiente ejemplo: cuando la norma jurídica describe el homicidio, lo hace diciendo “el que matare a otro”, la conducta típica está dada por el hecho concreto de matar a otro.

El principio de Legalidad es esencia de la Tipicidad, el postulado de este principio consiste en que tanto la conducta delictiva como la pena deben hallarse estipulados de forma previa y concreta en la ley penal, así lo expresa el Art. 24 de la Constitución Política en su numeral 1º y el Art. 2 del Código Penal, que se recogen en la máxima latina “*nullum crimen nulla poena sine praevia lege poenale*”.³ En este mismo sentido cabe señalar que los diversos hechos cometidos por el hombre y que modifican el mundo exterior, el

³ FOLCHI Mario, “La importancia de la Tipicidad en el Derecho Penal”, Roque Desalma Editor, Buenos Aires, 1960, Pág. 24.

legislador ha escogido de forma específica, a aquellos que atentan en mayor grado contra los bienes jurídicos protegidos en la ley. Describiendo en la norma penal la conducta delictiva con su respectiva pena y de esta manera también da cumplimiento a las exigencias del principio de legalidad.

ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA TIPICIDAD

Los elementos que integran la Tipicidad que son analizados por la doctrina penal generalmente son:

a) Sujeto Activo:

Es la persona que con su actuar ocasiona un perjuicio directo al sujeto titular del bien jurídico protegido por la norma, en caso de delitos comunes no se requiere de ninguna calidad específica, pero al tratarse de los delitos “propios”, “especiales”, “particulares” o “exclusivos”, se requiere que la persona ostente una calidad especial, en razón de que el bien jurídico que la norma resguarda, busca proteger a las personas de aquellos que ostentan una calidad determinada. Un claro ejemplo de ello es cuando los miembros de la Fuerza Pública en cumplimiento de órdenes superiores violan derechos fundamentales de los civiles.

Nosotros definiremos al sujeto activo como *“El delito como obra humana siempre tiene un autor, aquel que realiza la acción prohibida”*.⁴

⁴ MUÑOZ CONDE, Francisco, “Teoría General del Delito”, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá – Colombia, 1999, Pág. 37.

b) Sujeto Pasivo:

Es la persona que sufre un perjuicio directo cuando se ve afectado en sus derechos, es decir es la persona sobre quien recae la acción del sujeto activo y el facultado a reclamar tutela jurídica por el menoscabo sufrido en sus intereses.

c) Núcleo:

Es el verbo en infinitivo que describe la acción punible, constituyéndose así en el elemento primordial para el tipo pues señala los límites del acto.

d) Objeto Material:

Es aquella cosa física y externa sobre la cual produce sus efectos la conducta típica.

e) Bien Jurídico:

Constituye un ente supremo para la ley penal, es por esta razón que el intento de salvaguardarlo y brindar su protección, la ley ha tipificado a todas aquellas conductas que intentan perjudicarlos.

Usualmente, en el tipo, el hecho criminoso se halla descrito de manera simple y objetiva sin hacer referencia alguna a caracteres o elementos específicos que caractericen su ilicitud, pero en ciertos casos forman parte de esta descripción circunstancias concernientes al tiempo, lugar, ocasión y medios empleados.

Antinormatividad y antijuridicidad.-

*“La conducta, por el hecho de ser penalmente típica necesariamente debe ser también antinormativa”.*⁵ De esta afirmación se colige, que aquella conducta realizada y que se ajusta a los presupuestos previstos en la descripción del tipo, también, debe encontrarse en clara oposición a lo dispuesto en la norma penal.

De lo anterior y haciendo un estudio reflexivo del mismo, es necesario señalar, para que la antinormatividad se configure adecuadamente, se requiere de dos momentos: en primer lugar que se trate de una conducta típica y en segundo lugar, se debe efectuar un examen respecto de la trascendencia de la norma, esto es, que la conducta realizada constituya una infracción por no encontrarse permitida.

Ahora vamos a proceder a analizar sobre la relación que guarda la antijuridicidad respecto de la antinormatividad. Debemos empezar señalando que el ordenamiento jurídico está conformado tanto por mandatos prohibitivos como mandatos permisivos, estos últimos contemplan a las denominadas causas de justificación, que en apariencia constituyen conductas lícitas, pero en ciertas circunstancias en que la ley les confiere una autorización, éstas se convierten en conductas ajustadas al derecho y desprovistas de sanción.

⁵ ZAFFARONI Eugenio Raúl, “Manual de Derecho Penal” Parte General, Editar, Buenos Aires – Argentina, 1987, Pág. 384.

Las causas de justificación constituyen un instrumento de gran valía para establecer la configuración de la antijuridicidad. La antijuridicidad nace la antinormatividad, si en principio la conducta antinormativa es contraria al mandato legal y no se encuentra cubierta por un precepto permisivo, porque de lo contrario la antinormatividad no basta para la conformación de la antijuridicidad.

Las expresiones antijuridicidad en injusto son a menudo utilizadas indiferentemente. Esa diferencia es en muchos casos intrascendente. Pero en otros puede inducir a error por eso es preciso ponerse de acuerdo previamente sobre la terminología adoptada....podemos decir que antijuridicidad es una característica de la acción y por cierto la relación que expresa un desacuerdo entre la acción y el orden jurídico. En cambio, lo injusto o el ilícito es la acción antijurídica en su totalidad, por tanto el objeto junto con su predicado de valor; es decir la acción misma valorada y declarada antijurídica. Lo injusto es un sustantivo: la acción antijurídica; la antijuridicidad, en cambio solamente una relación: la característica axiológica de referencia de la acción.⁶

Antijuridicidad y Tipicidad, nos dan el juicio de valor que caracteriza al ilícito penal y con el delito. La tipicidad contiene también elementos subjetivos y normativos.

⁶ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 254

La antijuridicidad nos da la idea de contradicción y la tipicidad idea de identificación.

La antijuridicidad es de apreciación subjetiva es decir que solo hay ilicitudes culpables, imponen el deber de hacer o no hacer algo o actuar de determinado modo.

La obediencia o desobediencia, constituye obrar contra el Derecho.

Atipicidad conglobante y justificación

Resulta que el tratamiento de esta cuestión es elemental, el Juez tiene el deber de evaluar si la conducta realizada por el sujeto, cumple con cada uno de los elementos contemplados en la descripción típica y si efectivamente se da cumplimiento a todas las exigencias, este puede proceder a imponer la sanción correspondiente al hecho criminoso.

Podemos concluir que la acción ejecutada, si no se adecua o sencillamente no se presentan los presupuestos fijados, carece de tipicidad, a pesar de hallarse el tipo; en este evento podemos decir que la tipicidad es la condición que le otorga al hecho el carácter delictivo.

Sin embargo, también existen eventos en los que se presentan la atipicidad ellos guardan cierto símil con los preceptos permisivos, es en este sentido que la doctrina ha tratado de resolverlos valiéndose de las causas de justificación.

Pero no debemos olvidar las características propias de cada una de ellas, tal como lo señala el célebre tratadista Raúl Zaffaroni:

...la atipicidad conglobante no surge en función de permisos que el orden jurídico concede resignadamente, sino en razón de mandatos o fomentos normativos o de indiferencia de la ley penal⁷

No están consideradas en forma pacífica las relaciones entre tipo y tipicidad, señalaré tres posiciones:

- La Tipicidad no indica nada acerca de la antijuridicidad.
- La tipicidad es un indicio o presunción juris tantum de la antijuridicidad, según la cual la tipicidad se comporta respecto de la antijuridicidad.
- Antípoda de la del tipo avalorado o acromático, la tipicidad es la ratio essendi. De la antijuridicidad. Afirmada la tipicidad, quedará también afirmada la antijuridicidad y las causas de justificación eliminarán la tipicidad conformándose como elementos negativos del tipo.
- Para otros la tipicidad implica la antijuridicidad, pero ésta última puede excluirse por una causa de justificación en una etapa de análisis posterior.

1.4.- Importancia de la Tipicidad.

⁷ ZAFFARONI Eugenio Raúl, "Manual de Derecho Penal" Parte General, Editar, Buenos Aires – Argentina, 1987, Pág. 388.

La cualidad de típica está dada por la identificación de una conducta con la prevista en una figura de delito.

La autonomía y la falta de elasticidad y comunicación de los tipos penales entre sí, es el cimiento sobre el que se estructura la doctrina de la tipicidad. El legislador elabora la Ley penal usando los términos indispensables para dar la noción completa de cada acción humana punible y no empleando expresiones, más o menos técnicas, pero dentro de cuya acepción puedan considerarse comprendidas acciones distintas.

La descripción legal, con sus características de rigidez y no comunicabilidad es, como idea genérica, lo que constituye la tipicidad. Pero el principio se va perfeccionando, para adquirir una triple función, delimitada a través del desarrollo actual de la doctrina:

Función prejurídica, condicionante de las legislaciones: función de garantía, función cualitativa de todos los demás elementos del general delito; más exactamente, de las otras características de la acción; función de determinación del particular delito, a través de los tipos penales, tipos de delito o simplemente tipos.⁸

1.5.- Función Garantizadora.

⁸ FONTÁN BALESTRA Carlos, Derecho Penal Introducción y Parte General, Décimo Sexta Edición, Abeledo – Perrot, Buenos Aires, Pág. 233.

La tipicidad como función de garantía, jurídico, político y social.- Se trata que la ley contenga descripciones de acciones, tal como si ellas ya se hubieran cumplido, que la ley ponga en movimiento la máquina judicial en el orden penal, por un hecho determinado y preciso y no por cualquier otro análogo o parecido.

Por cuanto el delito es acción, no se pena a nadie por lo que es o por lo que piensa, sino por lo que hace. La tipicidad impone la previsión de hechos punibles "acuñados" en acciones autónomas, exclusivas y excluyentes. *"Ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en la ley anterior al hecho del proceso"*⁹. La tipicidad es precisamente el recurso técnico indispensable para que la ley prevea que determinadas acciones y sólo éstas, han de ser punibles.

1.6.- Función Fundamentadora.

Función cualitativa de todos los demás elementos del general delito.-

Debido a que el delito es un objeto cultural, existe una constante relación entre todos sus elementos y las partes que lo constituyen así como la relación propia de objetos de la naturaleza como son: tipicidad, culpabilidad, antijuridicidad en cuanto están dentro del delito, fuera de él nada son. Adquieren significado en cuanto forman parte de todo y resultan indispensables para que el total sea jurídicamente un delito.

⁹ GÜNTER Jakobs, Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación, 2da. Edición Corregida, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. Madrid 1997. Pág. 194.

La tipicidad no solamente define la acción, sino que cualifica también las otras características de la acción punible: antijuridicidad y culpabilidad, relación que debe poner de manifiesto al definir el delito.

Tipicidad y acción.- La acción debe ser típica porque tal es la esencia misma de la tipicidad. Toda acción, por más antijurídica y culpable que sea, si no es incluíble en los tipos legalmente establecidos – lo atípico – para el jurista significa una acción no punible y viceversa, acción típica significa acción digna de pena según la medida de las penas correspondientes y conforme a las demás disposiciones legales relativas a la punibilidad.

Tipicidad y culpabilidad.- El delito de homicidio por ejemplo no puede construirse acoplando el ilícito “muerte de un hombre” al dolo del prevaricato. La culpabilidad ha de ser la correspondiente al delito de que se trata, es decir cada delito tiene su “culpabilidad”.

La culpabilidad es característica integrante del tipo legal y que debe formularse el tipo de injusto haciendo una distinción con el tipo de culpabilidad. Cuando la ley exige para determinado delito la forma de culpabilidad dolosa se limita a describir la conducta típica, sin referirse a la faz subjetiva de esa acción.

Del modo como aparezca redactada la figura legal, puede resultar, a veces, la exigencia de una determinada especie de la culpabilidad dolosa. Esto no supone identificar o confundir la culpabilidad con los elementos subjetivos del

tipo, sino, solamente, señalar que los segundos pueden determinar la necesidad de una especie de dolo y la exclusión de otra.

1.7.- Función Sistematizadora.

Los tipos penales, tipos de delito o simplemente tipos.- Hay elementos propios y privativos de cada particular delito. La culpabilidad es un elemento indispensable para que exista delito. Ha de estar presente en cada delito. Con la tipicidad ocurre lo mismo: es necesaria su presencia para la noción genérica del delito y, cada delito en particular, ha de ser también típico. Pero la tipicidad ofrece tantas formas como hechos están previstos por la ley, puesto que el tipo es el estudio de todas las circunstancias y elementos de cada concreto delito como presupuestos de la pena.

Los elementos del delito en especie y su diferenciación de los elementos del general delito se clasifican en: objetivos, subjetivos y normativos. En cada delito en particular deben concurrir las características de validez general: "acción típicamente, antijurídica y culpable".

1.8.- La Tipicidad y el cuerpo del delito.

La tipicidad es la característica del hecho ilícito que en un caso concreto lo hace adecuado al tipo, la tipicidad es una característica propia del derecho penal, porque mostrándose la pena como distintivo del derecho penal y estando ella condicionada por la tipicidad de la conducta, es lógico que con las

mismas características de exigencia circunstanciada, solo se da en ese derecho y no en otras ramas del ordenamiento jurídico.

El hecho ilícito que se adecua a un tipo penal es ya un delito, al derecho penal le queda por resolver a cuáles de esos hechos que ha catalogado (tipificado) se le va a aplicar la pena que también ha especificado.

Esto ha llevado a elaborar la teoría del delito en forma analítica o estratificada, que reducen a los elementos del delito en dos: el aspecto objetivo y el aspecto subjetivo, (el hecho y el autor).

“Se dice que Beling permite definir al delito como una acción típica, antijurídica y culpable. La verdad es que a partir de él se empieza a conjugar el vocabulario corriente de la teoría analítica”.¹⁰

En la Teoría del delito podemos advertir un orden entre los elementos estructurales del delito, en el que se aprecia, en primer lugar, la acción en cuanto manifestación de voluntad (conducta); después el *tipo*, como conjunto descriptivo de la acción con sus elementos de diversa naturaleza (puramente descriptivos, normativos y subjetivos), la *antijuridicidad* en cuanto contradicción de aquella acción – conducta con el ordenamiento jurídico, en tanto no estuviese vigente una causa de justificación y la *culpabilidad*, en un principio como relación psicológica entre el autor y su hecho, manifestada en sus formas

¹⁰ CREUS, Carlos, Derecho Penal Parte General, 4ta edición actualizada y ampliada, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1999. Pág. 138

de dolo y de culpa, que permiten completar el cuadro de responsabilidad penal, lo que se hacía con el factor de la punibilidad.

Dentro de esta estructura se pretendía diferenciar *elementos objetivos* (como el tipo y la antijuridicidad) y *elementos subjetivos* (la culpabilidad), según dependieran o no de los despliegues de las potencias internas (subjetivas) del autor.¹¹

El concepto de tipo se obtuvo al desarrollarse la doctrina del *corpus delicti*. Se llamaba *corpus delicti* a aquellos signos externos de un delito que justificaban especies medidas de persecución. Era un concepto procesal, debido al cambio de normas procesales se designa al principio como *corpus delicti* o tipo como un hecho de relevancia jurídico – material a “Aquellos hechos que juntos determinan el concepto de una determinada clase de delitos conforman el tipo (*corpus delicti*) ...La totalidad de los elementos de una determinada clase de acciones antijurídicas se denomina tipo de delito (*corpus delicti*)”.

La Teoría objetivista sostiene que la conducta del sujeto activo deja como resultado la prueba material, ejm. el cuchillo con el que se lesionó a un sujeto pasivo es el resultado que ha dejado como consecuencia del delito, con referencia a las circunstancias y al modo, al lugar en que hubo que desenvolverse el hecho. La Teoría subjetivista se basa en que el cuerpo del delito que es la intencionalidad, el dolo en la ejecución de la infracción, por

¹¹ CREUS, Carlos, Derecho Penal Parte General, 4ta edición actualizada y ampliada, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1999. Pág. 139

parte del agente; esta teoría hace referencia a la intencionalidad. La tipicidad está íntimamente vinculada con el cuerpo del delito, puesto que la tipicidad es una realidad legal y el cuerpo del delito es una realidad fáctica que va a servir de una guía en la investigación en el proceso penal.

La culpabilidad es una característica de la acción.- el delito es de acción culpable. De modo que pareciera sobrado decirlo, su función en la teoría del delito, por razón de rango, debe ser análoga a la que desempeña la antijuridicidad, es decir, esencialmente, necesidad de presencia calificando la acción y sometimiento a la función rectora de la tipicidad.¹²

Se considera al delito esencialmente como una acción humana, podemos distinguir dos grandes períodos, separados por la definición de Beling conocida en 1906 aparece como elemento esencial la tipicidad que hasta ese entonces no era considerado de ese modo. La característica específica del delito es **tener una pena fijada por la ley.**

Algunos autores lo definen como hecho o acto prohibido por la Ley bajo amenaza de pena.

Rossi define al delito como "Todo acto señalado con una sanción penal".

Para Von Hippel delito es "Es el hecho al cual el Estado fija como consecuencia la pena pública).

¹² BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 310

La Definición de Von Liszt.- Considera que el delito es un hecho al cual el orden jurídico asocia una pena como lógica consecuencia. Luego hace un análisis del cual deduce que el delito ha de ser un acto humano antijurídico y culpable.

La primera definición de Beling.- Es una sanción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad Aquí aparece un nuevo elemento del delito como es la tipicidad. Aquí la tipicidad es sumamente descriptiva. La Ley se vale de la tipicidad para describir pero los elementos del delito son independientes entre sí.

- Para que pueda aplicarse a un acto la Ley Penal, debe ser típico.
- El proceso de selección de los actos se realiza mediante la tipicidad.
- La tipicidad es completamente objetiva y libre de todo elemento subjetivo.

La culpabilidad se destaca de la tipicidad como síntesis del delito tipo.

FRANK BELING modifica su definición "El delito es la acción típicamente antijurídica y correspondientemente culpable siempre que no se de una causa legal de justificación".¹³

LA DEFINICIÓN DE MAYER "acontecimiento típico, antijurídico e imputable"¹⁴

¹³ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 165

¹⁴ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 163

La palabra acción se sustituye por la palabra acontecimiento, la palabra imputable reemplaza a la palabra culpable, y se excluye la penalidad.

Los tipos penales son elementos del sujeto activo del delito (elementos subjetivos del tipo) y otros que encierran una noción normativa

Requisitos para que un acto sea considerado delito:

- a) Acción descrita en la ley – tipicidad.
- b) Que sea contraria al Derecho.
- c) Que el autor haya obrado con dolo o culpa – culpabilidad.
- d) Que sea subsumible bajo una sanción penal adecuada.
- e) Que se den las condiciones de punibilidad.

1.9.- Valor procesal de la tipicidad.

El principio de legalidad tiene una de sus más importantes aplicaciones en la teoría de la tipicidad. El legislador es el único que puede crear, suprimir y modificar los tipos penales. Este es el sistema de tipos legales del que naturalmente participa nuestro orden jurídico.

En realidad de las legislaciones positivas hay sistemas que persiguen el ideal de los tipos legales en procura del mayor grado de certeza de lo prohibido que las técnicas legales permitan, y sistemas que se alejan de este ideal. Los primeros procuran la seguridad jurídica, en tanto que los segundos consideran a la seguridad jurídica un prejuicio liberal o burgués.

Cuando el legislador se encuentra frente a un ente y tiene interés en tutelar ese ente, es por que lo valora, su valoración del ente se traduce en una norma, que eleva al ente a la categoría del bien jurídico, cuando a ese bien jurídico le quiere dar una tutela penal, en base a la norma elabora un tipo penal y el bien jurídico pasa a ser penalmente tutelado.

Con un poco más de claridad: el legislador se encuentra frente al "ente" "vida humana" y tiene interés en tutelar la vida humana, porque la valora. Este interés jurídico en tutelar "la vida humana" lo tiene que traducir en una norma; cuando se pregunta cómo lo tutelo? La única respuesta es: "prohibiendo matar". Esta es la norma prohibitiva "no matarás". Esta norma tiene que expresarla en leyes y ya con ello la vida humana se revelará como un bien jurídico a la luz de las disposiciones civiles y también puede ser que la norma requiera también una tutela penal y es entonces cuando el legislador elabora el tipo penal y el bien jurídico vida humana pasa a ser un bien jurídico penalmente tutelado. Así el legislador va del ente a la norma y de la norma al tipo.

El tipo pertenece a la ley, pero ni la norma ni el bien jurídico pertenecen a la ley, sino que se conocen a través del tipo legal y limitan su alcance.

"El principio de legalidad no solo es una garantía referente a la forma en que se aplicará la ley, entendiendo por tal la limitación de los poderes del tribunal a lo establecido en el Ley Penal previamente al hecho".¹⁵

¹⁵ BACIGALUPO Enrique, Delito de Punibilidad, 2da. Edición ampliada, Editorial Hammurabi, Argentina 1999, Pág

El principio de legalidad es también una garantía para el ciudadano en tanto debe permitirle orientar sus acciones por medio de la Ley. En la actualidad el principio de legalidad resulta sensiblemente restringido en sus alcances, pues se lo define, por muchos autores, a partir del principio de culpabilidad. De esta manera se adopta un determinado contenido del principio de culpabilidad como condicionante de la amplitud del principio de la legalidad.

CAPITULO II

EL TIPO PENAL

TIPO PENAL

2.1.- Concepto.-

- **FOLCHI MARIO:** *El tipo es “la abstracción concreta de lo justo recogido y descrito por la ley penal”¹⁶.*
- **SERIO TULLIO RUIZ:** *“El tipo consiste en el conjunto de elementos que, de acuerdo con una norma, debe presentar la conducta humana para que sea sometida a sanción criminal”¹⁷.*
- **JIMÉNEZ DE ASÚA:** *“El tipo es la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito”.*

Al desarrollarse la doctrina del *corpus delicti*, se obtuvo el concepto de Tipo, el *corpus delicti* era, pues, un concepto procesal – en el entendimiento actual – El concepto de tipo desaloja al de *corpus delicti* al trasladarse el interés desde lo procesal (¿qué ha de considerarse como ocurrido?) a lo material (¿cómo ha de valorarse lo ocurrido?). El tipo es una “totalidad de elementos”, “la totalidad de elementos de una determinada acción o hecho que están contenidos en el

¹⁶ FOLCHI Mario, “La importancia de la Tipicidad en el Derecho Penal”, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1960, Pag. 22.

¹⁷ RUIZ Servio Tulio, “La Estructura del Delito en el Derecho Penal Colombiano”, Editorial Temis, Bogotá – Colombia, 1969, Pág. 62.

concepto legal de una determinada clase de acciones antijurídicas se denomina tipo al delito (*corpus delicti*)".¹⁸

Según Beling todo delito es una acción, una acción típica, antijurídica y culpable, entendiéndose el tipo como "totalidad de los elementos que hacen patente de qué delito se trata típicamente", además debe ser completamente objetivo, o sea, desprovisto de dolo o imprudencia o de cualquier otra impureza subjetiva, a excepción de la voluntariedad, que es propia de toda acción según el concepto causal. Dolo e imprudencia serán la relación de la mente con el tipo, y no parte del tipo. El tipo garantizará la taxatividad de la ley penal: Sólo la determinación del tipo en el Derecho positivo constituirá un delito.

Grande resulta la importancia del tipo en relación con los elementos del delito. La ausencia de valoración del tipo de delito solo se puede entender en el sentido de que con la tipicidad aún no se ha determinado nada acerca de la justificación ni de la exculpación, mientras que el juicio de valor de que lo típico no es socialmente normal está indisolublemente ligado al tipo de delito.

Una acción no tolerable socialmente es injusta. El conjunto de los elementos con los cuales se define un comportamiento que, si acaso, es tolerable en un concepto de justificación, se denomina tipo de injusto.

¹⁸ GÜNTER Jakobs, Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación, 2da. Edición Corregida, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. Madrid 1997. Pág. 189.

Se puede llamar tipo a cada conjunto de elementos que sirve de base a un juicio jurídicamente relevante. Así se puede reconocer, junto a un tipo de injusto, también un tipo de justificación, ya que está presente el tipo injusto y ausente el tipo de justificación, entonces al tipo de injusto cabe formar un tipo que abarque los elementos positivos de culpabilidad y a su vez correlativamente al tipo de justificación un tipo de exculpación que reúna los elementos de las causas de exculpación.

Cabe hablar de un tipo de acción comprensivo de los elementos de la acción en Derecho Penal, o de un tipo de aplicación de la pena, comprensivo de los elementos necesarios, para la aplicación del Derecho Penal.

Solo cuando se entiende el tipo como sustrato completo del injusto, y la verificación de la antijuricidad se limita a la comprobación por falta de causas de justificación. Lo cual se discute en relación con dos ámbitos de problemas, y de ello se trata en la teoría de los tipos abiertos y la teoría de los elementos especiales de la antijuricidad (también llamados elementos del deber jurídico). Según ambas teorías, hay presupuestos del injusto positivo independientes del tipo.¹⁹

¹⁹ GÜNTER Jakobs, Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación, 2da. Edición Corregida, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. Madrid 1997. Pág. 196.

En definitiva, el único presupuesto del injusto de naturaleza positiva es la realización del tipo. Tipo y acción no son distintos escalones del delito. Los elementos de la acción son los elementos del tipo.

La exposición individualizada del tipo objetivo y del tipo subjetivo no debe inducir a suponer que cada una de las partes es de por sí, cualitativamente, injusto, más bien, una realización exclusivamente del tipo. "Ejemplo: Un homicidio inevitable – es una desgracia pero no injusto, y un dolo de cometer delito sin aspecto externo no constituye ni siquiera tentativa".²⁰ Solo para el autor comienza el hecho con el dolo; para los demás, comienza a objetivarse, el hecho consumado tiene forzosamente más significación. El resultado complementa la acción de tentativa, convirtiéndola en acción de consumación así como convirtiendo el injusto de tentativa en injusto de consumación. Al igual que un tipo objetivo no es por sí injusto, tampoco lo es un desvalor de resultado o un desvalor de suceso por sí solos. Las condiciones mínimas para el injusto son siempre las condiciones mínimas de la acción. Todo delito, debe por el principio del hecho, evidenciar un resultado exterior a la psique del autor, es decir, al menos una acción corporal.

El dolo y la imprudencia, así como todos los elementos de la culpabilidad, generales o especiales, no son accesorios; los deberes especiales y la naturaleza del delito de propia mano son limitadamente accesorios y otros elementos son totalmente accesorios.

²⁰ GÜNTER Jakobs, Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación, 2da. Edición Corregida, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. Madrid 1997. Pág. 201.

En lo relacionado con los elementos del delito, con los cuales se integra su definición, los juristas construyen sus distintas posiciones, considerando unos, dejando de lado otros, pero siempre sobre la base de los siguientes: acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad, imputabilidad, punibilidad y condiciones objetivas de punibilidad.

Ya se considere al hecho punible, "acción", "acto" o "hecho", tiene estrecha relación con el tipo, pues es menester comprobar si la conducta analizada es típica, o sea, si se halla descrita en la parte especial del código. Si se obtiene una respuesta afirmativa, se investigará si tiene origen en la voluntad del hombre (culpabilidad), con lo que se establece una relación entre el hecho como expresión de voluntad, de un lado, y la norma del tipo, de otro.

Resulta de gran importancia el tipo en relación con los elementos del delito ya que informa y enmarca toda la teoría del quehacer delictivo, sellándola con una impronta peculiar que enlaza con todo el sistema político institucional, así el tipo es la consecuencia que concreta y describe la conducta humana criminal como secuela de su propia existencia, de allí su trascendencia en el Derecho Penal.

El tipo – tanto si está descrito legalmente de un modo exhaustivo como si ha de ser completado por el Juez – es el contenido de las normas prohibitivas del Derecho Penal, por ejemplo, de las prohibiciones: no debes matar, hurtar, cometer adulterio. El tipo es una figura conceptual que describe mediante

conceptos formas posibles de conducta humana. La norma prohíbe la realización de estas formas de una conducta prohibitiva, esta conducta real entra en contradicción con la exigencia de la norma. La antijuricidad es siempre la contradicción entre una conducta real y el ordenamiento jurídico. No el tipo (como figura conceptual) sino solo la realización del tipo puede ser antijurídica. No hay tipos antijurídicos, sino solo realizaciones antijurídicas del tipo.

“El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva; que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes”.²¹

Son las fórmulas legales mismas, de la especie de las que mencionamos, es decir, las fórmulas legales que nos sirven para individualizar la conducta que la ley penal prohíbe.

El tipo es lógicamente necesario para una racional averiguación de la delictuosidad de una conducta.

El tipo es predominantemente descriptivo, para individualizar una conducta y de especial significación es el verbo.

Los elementos descriptivos aparecen en los elementos normativos de los tipos penales. De esta función depende la necesidad lógica del tipo.

²¹ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 367

El tipo es la fórmula que pertenece a la Ley, la tipicidad pertenece a la conducta. La tipicidad es la característica que tiene una conducta. En razón de estar adecuada a un tipo penal.

En cualquier sistema jurídico civilizado del mundo o los tipos son legales, es decir, que es el legislador el único que puede crear suprimir o modificar los tipos penales. El Juez es el que está facultado para crear los tipos penales.

En ciertos casos el tipo no individualiza totalmente la conducta prohibida. A través de pautas o reglas generales que están fuera del tipo penal, el Juez determina cual era el deber de cuidado.

2.2.- Sujeto Activo

El derecho penal vigente determina que sujeto actuante solo puede serlo una persona física y no una persona jurídica.

“La constitución psicofísica de la persona, relevante para el injusto penal, no está establecida desde el principio. El sujeto que actúa voluntariamente en el concepto causal de acción está menos especificado que el sujeto que actúa directivamente en el concepto final de acción. Tanto para el concepto causal de la acción como para el concepto final debe tratarse de actos voluntarios. No

importa el origen de la voluntad; la dirección de la voluntad....Esta decisión supone también una decisión sobre el sujeto al que se le imputa".²²

En la determinación del sujeto de la imputación se declara sistema una estructura psicofísica de la cual en el ámbito de lo injusto solo interesa el output en forma de actos voluntarios o de actos dirigidos, mientras que el control de los impulsos, en el ámbito de injusto es asunto del sistema, es decir es asunto del sujeto de la imputación.

Cuando el sujeto consigue, denodadamente y tras mucho luchar, reprimir los impulsos que le empujan a actuar antijurídicamente; los deseos que siguen siendo motivadores no son output, sino asunto propio del sistema sujeto de la imputación. El dominio de uno mismo no es acción en sentido penal, pero el sujeto arrastrado por la explosión de sus impulsos actúa. Una acción de determinada clase, por ej. una acción de matar, concurrirá si la persona normalmente dotada o quien debe desempeñar determinado papel, habría ejecutado una acción idéntica, habiendo tenido presente justamente las consecuencias de esa determinada clase de acciones (la muerte).

En muchos tipos legales el sujeto activo puede ser cualquier persona, sin ninguna calidad ni exigencia especial. En otros, sin embargo, se exige del sujeto activo ciertas calidades o condiciones, sin las cuales el delito no existe:

²² GÜNTER Jakobs, Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y teoría de la imputación, 2da. Edición Corregida, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas S.A. Madrid 1997. Pág. 169.

- el ser funcionario o empleado público (peculado, cohecho, concusión),
- el ser juez (prevaricato);
- el ser ecuatoriano (traición);
- el tener con el sujeto pasivo una relación de parentesco o matrimonio (parricidio);
- el estar casado (bigamia).

En todo delito existe un sujeto activo que es el autor al que se le designa con la palabra "reo" que no significa condenado ni tampoco imputado: no indica la cualidad de culpable reconocido o presunto, sino tan solo la relación que media entre el delito y su autor; en definitiva, se entiende por reo al autor de un hecho previsto en la ley como delito. Reo puede ser únicamente el hombre, porque el delito, como ha sido dicho y repetido, es infracción de un precepto que el Estado impone a los súbditos. En consecuencia ni las cosas ni los animales pueden ser autores de delitos. Los procesos contra los animales, frecuentes en la historia, no son más que recuerdos del pasado. En el Derecho actual el animal no solo no puede ser sujeto activo del delito, sino que tampoco es considerado sujeto pasivo es decir como objeto inmediato de la protección penal. Es necesario destacar que cuando se dice hombre, se usa este término en sentido lato, comprendiendo también a los seres humanos del sexo femenino.

2.3.- Sujeto Pasivo.-

“El sujeto pasivo es el titular del interés cuya ofensa constituye la esencia del delito”²³

Es aquel a quien se le designa como víctima del delito, no en el sentido de damnificado o perjudicado pues en Derecho Penal ellos constituyen los titulares de la acción penal y civil emergentes.

El Sujeto Pasivo puede ser cualquier titular del bien jurídico, sea una persona de existencia real o jurídica;

a) Los incapaces pueden ser sujeto pasivo del delito, en la medida en que son titulares de bienes jurídicos. La vida del menor o la del loco están tuteladas por el Derecho lo mismo que la de cualquier persona capaz.

b) Las personas colectivas pueden ser sujeto pasivo del delito, la innegable existencia de ellas de un patrimonio propio, nos parece razón suficiente para que las consideremos posibles sujetos pasivos, pues son titulares del bien jurídico propiedad...²⁴

No pueden ser sujeto pasivo:

- a) Los muertos.
- b) Los animales.

²³ ANTOLISEI Manuel, No 68. Op. Cit.

²⁴ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 186

En algunos casos el sujeto pasivo y el objeto material pueden ser una misma cosa. Más esto solo es posible cuando el objeto material del delito es un hombre vivo.

En la mayoría de los delitos el sujeto pasivo puede ser cualquier persona; pero en ciertos tipos legales, para que haya tipicidad es necesario que éste reúna determinadas condiciones. Por ejemplo:

- Presidente de la República (desacato)
- Niño recién nacido (infanticidio por causa de honor)
- Mujer honesta menor de edad (estupro),
- Menor de catorce años (violación calificada)

Se considera por objeto pasivo a la persona ofendida por el delito, a la víctima del delito.

La individualización de tal sujeto, que posee notable importancia a los fines de diversas instituciones, no resulta siempre fácil, porque con frecuencia los hechos delictivos producen un daño a diversas personas.

Existen intereses que solo se perjudican eventualmente por la acción inmediata, pero hay uno de ellos que debe ser ofendido para que el delito exista. El verdadero objeto de la tutela penal es el interés que se encuentra ligado de manera indisoluble con la noción de delito.

El sujeto pasivo puede definirse como el titular del interés cuya ofensa constituye la esencia del delito, puede serlo el individuo aunque sea incapaz (nunca las cosas, ni tampoco los difuntos).

Una misma persona no puede ser sujeto activo y sujeto pasivo. En consecuencia, en la mutilación fraudulenta de la propia persona, quien causa a sí mismo una lesión personal o agrava las consecuencias producidas por un infortunio, es solamente sujeto activo: sujeto pasivo es la entidad aseguradora contra quien se dirige el fraude.

Puede ser sujeto pasivo el Estado en todos los delitos que ofenden sus intereses específicos: Delitos contra la personalidad del Estado, contra la Administración Pública, contra la Administración de Justicia.

Del sujeto pasivo debe distinguirse el objeto material del delito, que es la persona o cosa sobre la que recae la actividad física del reo.

2.4.- La conducta

Aquellos casos negativos en los que no hay conducta son hechos de la naturaleza en los que no participa un hombre como lo son la punición de cosas y animales. De la misma manera se hace problemática la capacidad de conductas de personas jurídicas. El tipo traduce una prohibición y el derecho solo puede prohibir conductas.

Únicamente los hechos humanos voluntarios son conductas.

Los supuestos en que no hay voluntad pese a participar un hombre son los siguientes:

- a) Fuerza física irresistible
- b) Involuntabilidad “incapacidad de dirigir las acciones”

a) **Fuerza física irresistible.-** Se suele denominar en doctrina como *vis absoluta*. Por fuerza física irresistible debe entenderse aquellos supuestos en que opera sobre el hombre una fuerza de tal entidad que le hace intervenir como una mera masa mecánica.

No debe confundirse la fuerza física irresistible con “el que obrare violentado por...amenazas de sufrir un mal grave e inminente”, la voluntad se motiva por la amenaza. Pero voluntad hay, y por ende, también conducta. Se trata de supuestos de justificación o de inculpabilidad y no de ausencia de conducta.

La fuerza física irresistible puede provenir de la naturaleza o de la acción de un tercero. Cuando proviene de la acción de un tercero, la ausencia de acto solo se da en el que sufre la fuerza física irresistible, pero no en el que la ejerce que opera con voluntad y, en consecuencia el autor de una conducta cuya tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad habrá que investigar para saber si es un delito.

La ausencia de conducta se limita a la causación del resultado, pero colocarse bajo los efectos de una fuerza física irresistible es una conducta y debe investigarse también su tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad para determinar si hay delito.

Fuerza física irresistible interna.- Encontramos a los estados emocionales. No siempre la fuerza física irresistible debe ser del exterior. En este caso encontramos a los movimientos reflejos, respiratorios, etc. Así es que está sometido a una fuerza física irresistible provenientes de la naturaleza de su propio cuerpo y, por ende, no realiza una conducta.

b) Involuntabilidad “incapacidad de dirigir las acciones”.- Es la incapacidad psíquica de conducta, es decir el estado en el que se encuentra el que no es psíquicamente capaz de voluntad.

El delito requiere siempre que el autor tenga capacidad psíquica de voluntad para que haya conducta, una cierta capacidad psíquica para que haya tipicidad y otra para que haya culpabilidad. A la suma de los tres se denomina “capacidad psíquica del delito”²⁵ Aquí nos ocupamos de la ausencia de conducta y por ende solo nos compete ocuparnos de la capacidad psíquica de voluntad y de su ausencia.

El estado de inconsciencia.- “conciencia” es el resultado de la actividad de las funciones mentales. No se trata de una facultad del psiquismo humano, sino

²⁵ ZAFFARONI Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera, Sexta Edición, Argentina 2001, Pág. 358.

del resultado del funcionamiento de estas facultades (memoria, atención, sensopercepción). La inconsciencia es un claro supuesto de involuntariedad.

Hay inconsciencia cuando en el hecho no intervienen los centros altos del cerebro o cuando lo hacen en forma altamente discontinua o incoherente.

El sueño y el transe hipnótico constituyen casos de ausencia de conductas así como los episodios sonambúlicos.

Si el sujeto ha sido privado de conciencia por efecto del narcótico, no habrá conducta; si el narcótico solo le ha producido una perturbación de la conciencia, habrá incapacidad psíquica de tipicidad de conducta o de culpabilidad.

Involuntabilidad por incapacidad de dirigir los movimientos.- “El que no haya podido dirigir sus acciones”²⁶. El que no puede dirigir sus movimientos no actúa, no realiza acciones porque no hay acciones sin dirección.

Entendemos que cuando la insuficiencia de las facultades o la alteración morbosa de las mismas, da lugar a una incapacidad para dirigir los movimientos, habrá un caso de involuntabilidad, es decir ausencia de conducta (al tiempo que cuando dé lugar a una incapacidad para dirigir sus acciones en forma adecuada a la comprensión de antijuridicidad, habrá inculpabilidad).

²⁶ ZAFFARONI Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Parte General, Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera, Sexta Edición, Argentina 2001, Pág. 361.

Es importante distinguir los casos en que hay ausencia de conducta, de aquellos que tampoco hay delito. La ausencia de conducta tiene efectos prácticos inmediatos, entre los que cabe mencionar: a) El que se vale de un sujeto que no realiza conducta para cometer un delito es, por lo general, autor directo del delito; el que no realiza conducta nunca es autor. b) Contra los movimientos de quien no se conduce se puede actuar en estado de necesidad, pero no cabe oponer la legítima defensa. c) No se puede ser partícipe de los movimientos de un sujeto que no realiza conducta.

La conducta por el hecho de ser penalmente típica no significa que necesariamente debe ser también antinormativa. La antinormatividad no se comprueba con la sola adecuación de la conducta al tipo legal, sino que requiere una investigación del alcance de la norma que está antepuesta y que ha dado origen al tipo legal y una investigación sobre la afectación del bien jurídico.

“Acto de voluntad y acto de conocimiento”, acto de voluntad, dirige al objeto alterándolo. Acto de conocimiento, provee datos al observador sin alterar el objeto material del mundo.

La conducta de matar queda inalterada no pretende cambiar su ser.

No hay delito sin conducta.- Nullum crimen sine conducta es una elemental garantía jurídica.

La base del delito como carácter genérico es la conducta.

Conducta acción, acto, hecho:

Acto un concepto que abarca acción – entendida como hacer activo - y la omisión entendida como no hacer lo debido. “a nivel de la conducta, es decir, antes del plano analítico de la tipicidad, no hay omisión”.²⁷

Acto o acción, es el carácter genérico como conducta, se denota un comportamiento permanente o continuado.

Hecho, conducta más el nexo causal y el resultado. “Acontecimientos susceptibles de producir alguna adquisición, modificación, transferencia, o extinción de los derechos u obligaciones”. Una conducta típica un injusto o un delito.

La conducta implica voluntad, deseo, sin voluntad no hay conducta, puedo tener voluntad sin deseo y deseo sin voluntad.

Voluntad y finalidad no se concibe que haya voluntad de nada o voluntad para nada. Una voluntad sin contenido no es voluntad porque es inimaginable. La voluntad implica finalidad.

Que es la voluntad libre, qué es un problema de culpabilidad es decir el tercer carácter específico del delito y no del carácter genérico.

²⁷ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag.336

Voluntad libre. Para que haya conducta basta que haya voluntad. La identificación de la voluntad con la voluntad libre es una posición que corresponde a los hegelianos.

Aspecto interno de la conducta, pertenece la proposición de un fin y la selección de los medios para la obtención.

Efectos de la ausencia de conducta, de aquellos en que tampoco hay delito, debido a que falta alguno de los restantes caracteres, la ausencia de conducta tiene efectos prácticos inmediatos:

- a) El que se vale de un sujeto que no realiza conducta para cometer un delito es, por lo general autor directo del delito; el que no realiza conducta nunca es autor. b) Contra los movimientos de quien no se conduce se puede actuar en estado de necesidad, pero no cabe oponer la legítima defensa. c) No se puede ser partícipe de los movimientos de un sujeto que normaliza conducta.²⁸

2.5.- Verbo Rector

El verbo rector es el elemento central y de mayor importancia de la tipicidad, ya que determina y delimita el acto (acción u omisión). Ejerce un papel orientador del derecho penal. Por ejemplo sustraer una cosa mueble ajena.

²⁸ BALESTRA CARLOS FONTÁN, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag. 354

Una conducta humana debe encajar dentro del tipo previamente descrito en la ley, para considerarlo como delito

Ya que el acto delictivo es una conducta, por lo general en la ley penal el núcleo se suele fijar a través de un verbo en infinitivo como: matar, sin embargo en ocasiones el núcleo se encuentra fijado en la ley a través de sustantivos como por ejemplo: Faltar a la verdad en el tipo penal de perjurio.

2.6.- El objeto jurídico.-

Es el bien al que el derecho otorga su protección y que, precisamente por ello, se denomina bien jurídico; es decir, aquel que la norma mediante la amenaza de la pena, pretende tutelar de posibles agresiones.

El bien es todo aquello que nos puede servir: cualquier cosa apta para satisfacer una necesidad humana, puede ser de naturaleza incorporal y por ello junto a los bienes materiales se hallan los bienes ideales, que tienen una particular importancia para nuestra rama de derecho.

El concepto de bien jurídico es uno de los puntos cardinales o piedras angulares de la ciencia del Derecho Penal. Si formalmente el delito es violación de una norma jurídica, sustancialmente consiste una ofensa al bien que la norma misma pretende proteger.

2.7.- El objeto material

En ciertos delitos hace falta que el delito recaiga en determinado objeto material, que la ley expresamente exige:

- cosa mueble ajena (hurto y robo)
- ganado (abigeato)
- bien inmueble (usurpación);
- monedas, billetes, sellos, documentos públicos y privados (falsedades)
- sustancias estupefacientes y sicotrópicas (tráfico de drogas);
- dineros públicos o privados que estén en poder del sujeto activo en virtud o razón de su cargo (peculado).

CAPÍTULO III

EL GENOCIDIO

3.1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Las persistentes confrontaciones entre los estados a lo largo de la historia del hombre, entre las cuales cabe destacar la Segunda Guerra Mundial, dieron luz a las naciones para luchar concertadamente contra los flagelos de la guerra y las conductas violatorias de los derechos del hombre, es así que a mediados de la Segunda Guerra, para enjuiciar a los responsables de los graves crímenes que surgieron a la luz por el nuevo conflicto bélico, aparece la figura del genocidio.

La figura del genocidio tendiente a eliminar al grupo nacional judío, a los homosexuales, a los dementes, a través de la concreción de diferentes actos atroces, entre los que figuraban el homicidio, el trabajo forzado y los experimentos científicos, era parte de la política alemana.

Para procesar a los responsables de tales actos las potencias aliadas constituyeron el Tribunal Militar de Nuremberg, aquí nació el concepto de genocidio, del que se desprendió el de los crímenes en contra de la humanidad.

Son inestimables las consecuencias de esta conducta a pesar de haberse presentado en múltiples ocasiones en la historia de la humanidad, recién por el

siglo XX se toma cuenta de su ilegalidad, que trasciende las competencias jurisdiccionales nacionales, para dar paso al establecimiento de una justicia internacional para el efecto, ya que se constituye como ofensa para el género humano. Teniendo en cuenta esto la Comunidad Internacional intenta combatirlo y busca que quienes cometen este tipo de conductas, sean juzgados.

A principios del siglo XIX con el propósito de poner fin o de frenar las confrontaciones que ya habían cobrado tantas vidas, se celebraron en Holanda diversos tratados tendientes a la normatización de la guerra y su prohibición, entre los que encontramos la conferencia de la Paz de la Haya del 29 de julio de 1907, el Pacto Briand-Kellog de 1928 o tratado de renuncia a la guerra, el tratado de 1925 relativo a la prohibición del empleo, de gases asfixiantes, tóxicos o similares medios bacteriológicos.

El caso Solodoban Milosevic, fue sometido a la competencia del Tribunal Penal Internacional por crímenes de genocidio contra los albano-kosovares en los Balcanes; el intento de la Audiencia Nacional Española, de procesar presuntas conductas genocidas durante las dictaduras chilena y argentina, basándose en el reconocimiento del genocidio, en su propia legislación como crimen de lesa humanidad y un su compromiso para combatirlo.

El tipo de genocidio busca la protección de los miembros de grupos religiosos, raciales, étnicos y nacionales, sancionando no solo el homicidio sino una serie de conductas como el embarazo forzoso, el traslado forzoso de miembros de

un grupo a otros, el impedir nacimientos y el sometimiento a condiciones que acarreen su destrucción, su carácter preventivo intenta evitar la evolución de conductas que puedan acarrear la concreción del genocidio.

Las atrocidades cometidas en las guerras del siglo XIX en Europa así como los de la Primera Guerra Mundial fueron el telón de fondo para concienciar que hay comportamientos contrarios a la naturaleza humana que hoy son considerados crímenes contra la humanidad y sus responsables deben ser juzgados por tribunales internacionales.

El Derecho Internacional tomó fuerza en cuanto al ámbito penal se refiere tras finalizar la Segunda Guerra Mundial con el establecimiento de los Tribunales de Nuremberg y Tokio, en los que nacieron formalmente los conceptos de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes contra la humanidad, dentro de los cuales se destaca el genocidio, tipo que dio origen a esta concepción.

La expansión del derecho internacional en esta área se evidencia con la ampliación del derecho de La Haya, con la firma de la convención de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad de 1968, así como convenios limitantes a la utilización de armas de destrucción masiva en 1972 y en 1976, a lo que se sumó el llamado derecho de Ginebra comprendido por cuatro convenios realizados en esa ciudad y fechados el 12 de agosto de 1949, los dos primeros, respecto a la

suerte de los heridos, enfermos y náufragos de las fuerzas armadas en el mar y en campaña, el tercero relativo al trato debido a los prisioneros de guerra y el último tratante de la protección de la población civil. Los convenios de Ginebra observan dos protocolos adicionales que se les sumaron en 1977; estos citan la protección de víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional.²⁹

El 26 de julio de 1945, en la conferencia internacional sobre Tribunales Militares en Londres, se acordó la carta Orgánica del Tribunal Militar que juzgarán a los grandes criminales de guerra del Tribunal de guerra alemanes en Nuremberg.

Mediante resolución del 11 de diciembre de 1946, la Asamblea General de las Naciones Unidas, declaró que el genocidio es un delito de derecho internacional, contrario al espíritu y fines de las Naciones Unidas y condenable por el mundo civilizado.

Se firmó la Convención para la Sanción y Prevención del Delito de Genocidio, las naciones signatarias se comprometieron a implementar dentro de sus legislaciones internas mecanismos en contra de estos hechos, difundiendo el tratado internacional.

El delito de genocidio ha tenido lugar en diversas formas y manifestaciones, los hechos de Roma, las actuaciones de la Ku Klus Klan (KKK), la segregación

²⁹ RAMIREZ SANGUINO, Wladimir Giovanni, El Delito de Genocidio, Editorial Leyer, Pág. 35

racial en Sudáfrica, el conflicto armenio, los enfrentamientos albaneses y armenios en las provincias de Kosovo con la separación de la antigua Yugoslavia, la confrontación Palestina Israel y el holocausto nazi.

El genocidio de la conquista de España a América y la violación continua de los derechos fundamentales de los indígenas, inician la conquista de la destrucción, del expolio y de la represión contra la identidad milenaria del continente americano, la evangelización de los indios fue manipulada, instrumentada y politizada por la Corona Española con la colaboración de la Iglesia y de los misioneros al servicio de la razón del estado y por la justificación de crímenes y saqueos de tierras y poderes.

Al intentar los indios defenderse de las crueldades de los españoles, los cristianos con sus caballos, espadas y lanzas, entraban a los pueblos y mataban cruelmente, despedazando a niños, viejos, mujeres preñadas y paridas, ataban o liaban a todos el cuerpo de paja seca y los quemaban, les cortaban las manos y las llevaban colgando; por un cristiano que mataban los indios, ellos mataban cien.

Los indios fueron sometidos a esclavitud por los españoles y a la esclavitud le siguieron los trabajos forzados.

Estos crímenes mencionados, provocaron una despoblación producida por apresamientos, esclavitud, muerte, o porque los supervivientes huyeron despavoridos a los montes.

El genocidio organizado de los indios, su despoblación sistemática, fue el resultado final de colonialismo europeo y de la evangelización armada de la Nueva Iglesia de las Indias en expansión comprometida por el poder colonialista ocasionando la destrucción masiva de indios, destrucción de cultos idolátricos, desaparición de culturas indígenas y de signos significativos de arte y de literatura, trabajo de explotación en las minas y repartimiento de indios, instalación de los colonizadores por el robo y el asesinato, perpetuación de la esclavitud.

Fue luego del holocausto nazi contra los judíos y otras etnias, que los derechos humanos fueron colocados en la corriente principal de las relaciones internacionales.

Mientras existió el enfrentamiento político y a veces armado, el avance del derecho internacional se vio imposibilitado o entorpecido salvo por los pocos resquicios que dejaba la política internacional.

Los principios y enunciados de Nuremberg y de la Carta de la ONU estuvieron estáticos. La jurisprudencia y la doctrina internacional que aparecían como fuentes secundarias del derecho internacional de acuerdo con el estatuto de la Corte Internacional de Justicia, empezarán a jugar como factores que marcarán el camino para la mutación y el cambio. Con la caída del Muro de Berlín la disolución del bloque socialista, el derecho internacional tendrá un crecimiento importante.

En 1948 se aprobó la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y el 9 de diciembre de 1948 y la Declaración Universal de Derechos Humanos al día siguiente. Un año después de 1949 fueron aprobados los convenios de Ginebra por lo que se conoce como Derecho Humanitario Bélico.

3.2.- Antecedentes Jurídicos

Cuando los pueblos y sus hombres olvidan el valor significativo de la vida, priorizando su interés del puro desarrollo y expansión económicos; es cuando se generan en una sociedad deshumanizada tanto los genocidios como las organizaciones que los toleran o auspician.

El genocidio es la anticultura de la vida, la negación del espíritu humano, el reino de la muerte, cuanto más se arraigue debe horrorizarnos y llenarnos de dolor, pues este aborrecible crimen no solo refleja el depravado corazón de quien lo ejecuta, sino la decadencia moral de la sociedad que lo tolera o favorece.

“La Primera Guerra Mundial (1914-1918), permitió poner en práctica los conceptos de derecho humanitario bélico que habían sido elaborados por las primeras convenciones de Ginebra de 1864 y de la Haya de 1899 y 1907”.³⁰ Este fue el primer intento para regular internacionalmente el Derecho de

³⁰ ALBERTO LUIS ZUPPI, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002 Pag. 20.

Guerra, aún cuando éste tenía la influencia de aquella época de la soberanía absoluta.

El humanista diplomático Ruso Martens, es uno de los organizadores de la Primera Conferencia de la Haya de 1899; en la "cláusula Martens" denominada así en su honor que está en el preámbulo de la Segunda Convención.

Turquía denunció el genocidio del pueblo Armenio como crimen contra la humanidad y la civilización no fue mantenido a la finalización del conflicto. A pesar de que el gobierno Turco en Abril de 1919 instauró una Corte Marcial para Juzgar los Hechos, al intentar ejecutar a uno de los autores de la masacre, hubieron movilizaciones que no lo permitieron.

El tratado de Versalles del 28 de Junio de 1919, estableció que se constituiría el Tribunal Penal Internacional con 5 jueces, este tratado no se refiere a los crímenes contra el derecho internacional pero claramente se puede apreciar que la intención era calificar la guerra como violación de un tratado que la prohíba como un crimen. Esta es una muestra de la voluntad internacional de terminar con las amnistías que dictadas al finalizar las guerras, a pesar de que el tribunal no llegó a constituirse y las condenas dictadas como consecuencia de los hechos desarrollados en la Primera Guerra Mundial fueron carentes de significado.

Fueron golpes fulminantes a La Liga de Naciones entonces vigente que demostró ser incapaz para evitar la transgresión del llamado Pacto Briand –

Kellog que condenaba concurrir a la guerra para solucionar sus controversias internacionales, la invasión japonesa de Manchuria en 1932, las violaciones alemanas a la prohibición armamentista del tratado de Versalles y la invasión de Italia a Absinia en 1935 en 1935.

La carencia de resultados concretos para castigar las violaciones del Derecho Internacional tras la Primera Guerra Mundial, motivó que los Aliados tuvieran una actitud para enjuiciar a los responsables de los crímenes que surgieron a la luz por el conflicto bélico a mediados de la Segunda Guerra Mundial. Lo que motivó la creación del Tribunal Internacional, fue el Descubrimiento de los Campos de Concentración y las gruesas violaciones al Derecho de la Guerra por parte de las fuerzas hitlerianas.

En el seno de la sociedad de naciones una comisión de expertos presentó dos convenciones, una para la prevención y castigo del delito de terrorismo y la segunda para la creación de una Corte Penal Internacional, este precedente fue para el trabajo consecutivo de las Naciones Unidas en esta cuestión.

A pesar de las discrepancias para evitar la constitución del Tribunal Internacional, el 26 de Junio de 1945 en la Conferencia Internacional sobre Tribunales Militares en Londres, se acordó la carta orgánica del Tribunal Militar que juzgaría a los grandes criminales de Guerra en Nuremberg.

El art. 6º de la Carta del Tribunal, estableció como crímenes generadores de responsabilidad individual y como hechos que

entraban en la jurisdicción del Tribunal a los crímenes contra la paz, a los crímenes de guerra y a los crímenes contra la humanidad. La primera calificación estaba destinada a perseguir el planeamiento y preparación de la guerra de agresión que desembocó en la Segunda Guerra Mundial. La segunda atendía a las violaciones de las leyes de la guerra vigentes en esa época y la tercera castigaba al asesinato, la exterminación, la esclavitud la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, antes o durante la guerra. También tenía en mira a las persecuciones basadas en motivos políticos, raciales o religiosos aunque no hayan sido cometidas en violación de leyes del país donde se perpetraron. Esta última referencia es de especial importancia hoy, pues por primera vez aparecía entonces en un texto internacional la descripción de una conducta como criminal bajo el derecho internacional, con independencia de estar o no tipificada en el derecho doméstico.³¹

Los Aliados debieron resolver problemas técnicos como armonizar el sistema inquisitivo del derecho continental europeo con el sistema contradictorio del common law, y encontrar una sede en la Alemania devastada; este Tribunal fue el antecedente para los tribunales internacionales que se crearon 40 años más tarde.

³¹ ALBERTO LUIS ZUPPI, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002. pág. 50

Planificar o provocar una guerra es un crimen que atenta contra los principios del derecho internacional, se rechaza la argumentación de que los acusados no son responsables de sus actos porque actúan por obediencia debida.

La sentencia del tribunal internacional militar, dictada a comienzos de octubre de 1946, en relación a los crímenes de guerra y con los crímenes contra la humanidad, se observó violencia, barbarie, terrorismo de los alemanes en los territorios ocupados, y se encontraron pruebas de jabones elaborados con grasa humana, botones y más artículos del mismo origen.

“El aforismo latino *nullum crimen nulla poena sine lege* prohíbe castigar o sancionar como criminal después de haberlo cometido, a un hecho hasta entonces atípico”.³² Este argumento es rechazado por el Tribunal Militar, ya que el agresor sabe que está haciendo mal, además porque la ley de guerra no únicamente debe buscarse en el Derecho sino también en la costumbre y en la práctica de los Estados que han obtenido reconocimiento universal y en los principios de reconocimiento aplicados por los juristas.

La legítima defensa, es un argumento que acepta el Tribunal ya que el derecho internacional juzgará si la decisión estatal tomada fue agresiva calificable para el Tribunal o no.

³² ALBERTO LUIS ZUPPI, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002. Pag. 52

Una guerra de agresión no constituye únicamente un crimen internacional, es el más grave de los crímenes internacionales, se diferencia de los demás crímenes en que lleva intrínseca la maldad en el todo.

Las conductas nazis, fueron calificadas de acuerdo con la Carta de Londres como crímenes contra la humanidad.

Los principios del Derecho Internacional del Estatuto del Tribunal Militar y el juicio se confirmaron en forma unánime por la primera Asamblea General de las Naciones Unidas.

A continuación mencionaré los antecedentes jurídicos más relevantes para la sanción y prevención del delito de genocidio.

1) Juicios de Nuremberg

Son los procesos para juzgar la conducta de los nazis contra los judíos y otras minorías durante la segunda guerra mundial. Se llevaron a cabo mediante los siguientes dos instrumentos:

- 1.- El acuerdo de Londres firmado por Estados Unidos, Reino Unido, Francia y Unión Soviética el 8 de Agosto de 1945. Que preveía el establecimiento del tribunal internacional militar, conformado por un Juez y otro sustituto por cada uno de los estados signatarios, para enjuiciar los crímenes de guerra, tales como los crímenes contra la paz (planificación, inicio y desarrollo de la guerra), crímenes de guerra

(violaciones de las leyes de guerra, de la Convención de Viena) y crímenes contra la humanidad (Exterminio de grupos étnicos o religiosos o atrocidades cometidas contra la población civil).

Después de Nuremberg, con la fundación de la Organización de Naciones Unidas O.N.U, la conferencia tuvo lugar entre el 25 de abril al 26 de junio de 1945 en San Francisco, entre sus propósitos contenidos en su estatuto del Art. 1.3 de la Carta de la Organización lo siguiente: "...el desarrollo y estímulo del respeto a los Derechos Humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción de motivos de raza, sexo, idioma o religión".³³

2.- La Ley Número 10 promulgada por el Consejo aliado en Berlín el 20 de Diciembre de 1945

Después del primer juicio de Nuremberg, se celebraron unos 12 bajo la autoridad de la Ley 10 del Consejo y se enjuiciaron crímenes cometidos en Alemania, hubo 185 acusados incluyendo médicos que realizaron experimentos sobre enfermos y prisioneros; jueces que cometieron asesinatos encubiertos en las leyes; industriales que participaron en saqueo de países ocupados y por utilizar mano de obra forzada; Las SS que dirigieron campos de concentración y administraron leyes racistas nazis y organizaron el exterminio de los judíos y otros grupos en los territorios del este de Europa, algunos médicos y líderes de la SS fueron condenados a muerte y unos 120 a prisión, solo 32 fueron

³³ **ALBERTO LUIS ZUPPI**, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002. Pag. 57

absueltos; también fueron enjuiciados altos mandos civiles y militares y autoridades policiales del Tercer Reich.

Con la decisión de pagar a los damnificados cantidades que oscilan entre dos mil doscientos y siete mil quinientos dólares, el gobierno alemán, realizó un acuerdo con más de cinco mil empresas, para destinar un fondo y poner fin a los procesos que contra el estado instauran las familias para que se les reconozca sus perjuicios.

2) Juicios de Tokio

Los crímenes de guerra celebrados bajo la autoridad internacional en Tokio, fueron enjuiciados por el Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente que estaba constituido el 19 de enero de 1946 por el General Douglas MacArthur, comandante supremo de las Fuerzas Aliadas, y representantes de 11 países. El Juicio de Tokio comenzó el 3 de mayo de 1946 y terminó el 12 de noviembre de 1948. De los 28 acusados 7 fueron condenados a muerte y los restantes excepto dos a cadena perpetua.

Los principios aplicados en Tokio, han colaborado a robustecer el derecho internacional y sus mecanismos.

3) Estados Unidos

El Tribunal Supremo de los Estados Unidos el 17 de mayo de 1954, dictaminó que era inconstitucional la segregación racial en las escuelas y los colegios públicos, con la promulgación de la Ley de Derechos Civiles de 1964, el movimiento de derechos civiles, aumentó notablemente sus miembros.

4) Debates en la Colonia, Consejo de Indias.

El pensamiento mercantilista reinante durante el siglo de descubrimiento, hizo que fueran muchas las ocasiones en las que se debata la política a seguir con los habitantes de las nuevas tierras. Restar a sus aborígenes su calidad humana fue la mejor forma para lograr la expropiación del dominio de las tierras que han ejercido durante siglos sus pobladores. Se fomentó la erradicación de la raza desconocida y considerada inferior.

En los debates en los que se discernía si los nativos descubiertos eran animales o humanos, podemos resaltar el protagonizado entre GINES DE SEPÚLVEDA Y EL FRAYLE BARTOLOMÉ DE LAS CASAS (Defensor de los Indígenas), una consecuencia de este debate fue la institucionalización del documento leído por los españoles a los aborígenes en lengua castellana en donde se les instaba a obedecer al Papa y a la corona o sufrir las consecuencias.

5) Juicios en España por crímenes de genocidio cometidos por las dictaduras argentina chilena.

Por crímenes contra la Humanidad, genocidio (interior) y terrorismo (interior e internacional) cometidos entre 1973 y 1990 por AUGUSTO PINOCHET, GUSTAVO LEIGH y otros, D. Miguel Miravet, Fiscal en el Tribunal Superior de Justicia de Valencia, en su condición de Presidente de la Unión Progresista de Fiscales de España, el 4 de julio de 1996, interpuso una denuncia por los presuntos crímenes a 7 ciudadanos españoles asesinados o detenidos-desaparecidos por agentes bajo las órdenes de los denunciados y posteriormente interpuso querrela ejercitando la acción popular. Admitida la querrela en el Juzgado Central de Instrucción de guardia, correspondió por reparto al Juzgado Central núm. 6, quien abrió diligencias previas y tras el informe favorable del Ministerio Fiscal declaró su competencia para conocer de los delitos imputados.

El poder judicial español se reconoce competente para conocer del delito de genocidio cometido fuera de su territorio. El concepto de genocidio de la ley española así como el bien jurídico tutelado por este que en su legislación incluye la seguridad exterior del Estado, juega un papel decisivo. Su competencia se basa en el genocidio como delito que pone en riesgo la existencia del Estado y la noción de la figura de "auto genocidio" definido como la erradicación total o parcial de un grupo nacional contra sus propios miembros por razones religiosas o políticas. La presencia de ciudadanos españoles dentro de las víctimas de estas políticas son pieza fundamental del engranaje jurídico español en este caso.

El General AUGUSTO PINOCHET, fue capturado en Inglaterra mediante una orden de extradición de la Audiencia Nacional española, orden que ese país hizo efectiva; en la actualidad España accedió a la solicitud de extradición de Chile contra PINOCHET, quien por razones humanitarias goza en el país austral de detención domiciliaria. así mismo el general VIDELA fue recientemente capturado en Argentina acusado por diferentes crímenes durante su mandato.³⁴

Para las investigaciones en contra de los representantes de las dictaduras Argentina, Chilena y Paraguaya, en la ejecución de la llamada "operación cóndor" han servido de base las argumentaciones de los autos de jurisdicción española.

3.3.- CONCEPTO.-

El término genocidio apareció por primera vez en la obra *Axis Rule in occupied Europe*, publicada por la dotación Carnegie de Washington en 1944.

El genocidio requiere de la asociación de voluntades, sin el actuar de un solo individuo fanático que pretenda el exterminio de un determinado grupo. A lo largo de la historia se ha mostrado como un delito cometido en asocio, es considerado un crimen de derecho internacional, ya que sus autores habitualmente usan la fuerza y elementos de un Estado para cometerlo,

³⁴ RAMIREZ SANGUINO, Wladimir Giovanni, *El Delito de Genocidio*, Editorial Leyer, Pág. 29

poniendo en marcha un plan sistemático tendiente a la diezma de grupos poblacionales determinados, así mismo por su carácter ofensivo contra la dignidad del género humano.

Entendemos por “genocidio” la destrucción de una nación o de un grupo étnico (...) de una manera general, genocidio no significa necesariamente destrucción inmediata de una nación, excepto cuando se han llevado a cabo asesinatos en masa de todos los miembros de una nación. Lo que más bien se propone es definir un plan de acciones, coordinado, con el fin de destruir los fundamentos esenciales de la vida de los grupos nacionales, cuya finalidad es eliminar a esos mismos grupos. Los objetivos de semejante plan sería la desintegración de las instituciones políticas y sociales, de la cultura, de la lengua, de los sentimientos nacionales; y la destrucción de la seguridad personal, de la libertad, de la salud, de la dignidad, e incluso de las vidas de los individuos que pertenecen a tales grupos. El genocidio está dirigido contra el grupo nacional como entidad, y las acciones que arrastra son llevadas a cabo contra individuos, no en razón de sus cualidades individuales, sino porque pertenecen al grupo nacional.³⁵

³⁵ LEMKIN, Citado por YVER TERNON, El Estado criminal, los Genocidios del siglo XX, Barcelona Edit. Península 1195. Pág. 11

Genocidio es la realización de acciones dolosas encaminadas a suprimir la existencia de un grupo humano con identidad, fundada en razones nacionales, religiosas o étnicas.

El genocidio ataca a la humanidad entera pues es un atentado contra la existencia de la especie humana como tal. El propósito del genocida no es únicamente el dar muerte a una o más personas, sino este es únicamente un medio para un fin más amplio y espantoso: destruir total o parcialmente el grupo como tal y hacerlo desaparecer. De allí se desprende el sujeto pasivo primario que es: el atacado – nacional, étnico, racial o religioso – y sujetos pasivos en segundo orden, sean las víctimas individualmente consideradas.

La adecuación típica al delito, por la eliminación de los miembros de un grupo que es delimitable por sus factores culturales y religiosos, con actos antijurídicos pues vulneran el bien jurídico tutelado, que no es únicamente la vida sino el derecho de una nación o comunidad.

Los crímenes contra la paz son los actos preparatorios para ingresar a un estado de guerra, violando tratados internacionales, acuerdos o convenios; así también la asociación para cometer guerra.

Se entienden a los crímenes de guerra como conductas dolosas ejecutadas por los partícipes activos de la guerra mediante las cuales violan los cánones de la misma, atentando contra la dignidad humana; pues esta calidad no sufre mengua alguna, ni siquiera en los tiempos de guerra

Los crímenes contra la humanidad, no importa la situación en que se cometa, son atentados contra la conciencia que nosotros mismos tenemos en la actualidad, son tan agresivos para la especie humana que no se distingue su comisión en tiempo de guerra o paz.

En la declaración conjunta hecha por Inglaterra, Francia y Rusia, relativa a los sucesos del tratado de Sévres suscrito en Tuirquía en 1920, este país reconoció la obligación de entregar a los culpables de las matanzas de la población Armenia, ocurrida en 1914 y 1918, es en esta declaración conjunta que se encuentra el antecedente del innominado Genocidio. Se hace personalmente responsable de dichos crímenes a todos los miembros del gobierno, así como a sus agentes que se encuentren implicados en matanzas.

La tendencia actual es convertir al Genocidio en un delito específico independiente de los crímenes de guerra y sin tomar en cuenta si se vincula o no a tal evento.

Al respecto Jiménez de Asúa reconoce al genocidio "hijo de la guerra de 1939 a 1945 y formando parte de los crímenes contra la humanidad, se ha desgajado con vida propia y ha sido objeto de disposiciones en la Organización de las Naciones Unidas".³⁶

³⁶ Jiménez de Azúa L. Derecho Penal T. 2 pág 1032 núm 898 Ed. Losada Bs. Aires 1950

Uno de los más entusiastas propulsores de la universalización del concepto y autor del vocablo Rafael Lemkin y Asamblea de Naciones Unidas, declara al Genocidio como delito internacional.

Genocidio es un vocablo híbrido que deriva del griego genos (raza, nación, tribu) y del subfijo latino cidio (matar).

José Agustín Martínez, se atiene al genitivo de genus – geni, formándose la voz a semejanza de las de homicidio, parricidio, uxoricidio, regicidio, infanticidio, etc.

Nelson Hungría. Consigna la etimología latina en ambos componentes de genus (raza, pueblo, nación) y de su genitivo plural gentis.

Delito juris gentium la destrucción de colectividades raciales, religiosas o sociales y denominaba con el nombre de delito de barbaridad corporal, libertad, dignidad o subsistencia económica de una persona perteneciente a dichas colectividades, con propósitos de exterminio. Y con el nombre de delito de vandalismo la destrucción de obras culturales y artísticas en situaciones análogas.

Ante la quiebra de los valores éticos y morales, y para asegurar que no se vuelvan a repetir hechos de guerra, víctimas de los campos de batalla y persecuciones cruentas, desplazamientos con grandes masas y miras de exterminación, deportaciones, fusilamientos y una perversidad de delitos contra

la integridad física y moral del hombre, movieron la iniciativa particular que representada por la concentración de los esfuerzos de autores y tratadistas, publicaciones y asociaciones científicas y a los organismos de Naciones Unidas, en el orden internacional, para fundamentar la legalidad de los delitos y de las penas. En el orden interno los países surgieron nuevas constituciones y Códigos Penales cuya primera preocupación era precautelar los derechos humanos fundamentales.

Se aplican los castigos a los crímenes cometidos durante antes y después de la guerra o en tiempo de paz. No se toma en cuenta si el derecho del Estado donde el delito se ha cometido lo reprime o no, para que sea poble según la ley penal internacional.

3.4.- DEFINICIONES

“Genocidio proviene del griego genos (raza, género, clan, nación o tribu) y del sufijo latino cidio (matar), asesinato en masa”³⁷

“Derivado del latín caedes (acción de abatir, matanza) caedere (matar, inmolar).³⁸

“Genitivo de genus – geni (raza, pueblo, nación), lo cual significaría la matanza de un grupo, nación o tribu”.³⁹

³⁷ FRANCISCO. La Plaza El delito de genocidio Pag. 63 LEMKIN. Ob cit. pág 35

³⁸ EVARISTO LÓPEZ DELA VIESCA. El delito de genocidio Madrid Edit Edersa 1999 pág. 22.

“El genocidio es un crimen de derecho internacional, consistente en actos dolosos contra miembros de un grupo nacional, racial, étnico o religioso, como tal y orientados a destruir total o parcialmente al grupo”.⁴⁰

“Crimen de derecho internacional consistente en el exterminio de grupos humanos por razones raciales, políticas o religiosas o en la implacable persecución de aquellos por estas causas”.⁴¹

El genocidio es la abominación de la humanidad misma, un oscuro engendro de lo que pueden los bajos mundos de la mente y del corazón humano, cuando los deseos instintivos y las más torvas pasiones humanas se apoderan de la voluntad de los hombres.⁴²

“El genocidio es un crimen de lesa humanidad que puede perpetrarse en tiempo de guerra o de paz, de su definición en el Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg, nació el concepto de crímenes contra la humanidad”.⁴³

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

a.- **Matanza a los miembros del grupo.**

³⁹ LUIS JIMENEZ DE ASÚA, Tratado, título II, Pág. 1167

⁴⁰ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 4

⁴¹ GUILLERMO CABANELLAS, Diccionario de Derecho Usual, Madrid 1963, pág. 258

⁴² GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 1

⁴³ RAMIREZ SANGUINO, Wladimir Giovanni, El Delito de Genocidio, Editorial Leyer, Pág. 39

- b.- Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo.
- c.- Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial.
- d.- Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo.
- e.- Traslados por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.⁴⁴

El tipo de genocidio pretende la protección de la existencia de determinados grupos humanos considerados estables, que constituyen el ámbito en el que se desarrolla el individuo en prácticamente todas las facetas sociales y culturales de su existencia y que forman el sustrato de la comunidad internacional, siendo en relación a su funcionalidad para el individuo, de importancia casi comparable a la de los propios Estados.⁴⁵

“...plan coordinado de acciones que tienden a destruir las manifestaciones esenciales de la vida de los grupos nacionales, realizadas con la intención de destruir a los propios grupos”.⁴⁶

⁴⁴ GOMEZ HERNÁNDEZ, Luis Tratados Internacionales Vigentes en Colombia, Convención para la Prevención y sanción del delito de Genocidio en Bogotá, Personería, 1998.

⁴⁵ VICEPRESIDENCIA, Verdad, Justicia y reparación, Corte Penal Internacional, Programa Presidencial DDHH y DIH Bogotá, Noviembre de 2002. Pag. 39

⁴⁶ ALICIA GIL GIL, Derecho Penal Internacional, Pág. 152

Los llamados crímenes contra la paz propende por la conservación del orden público mundial, la ejecución de estas normas depende de los organismos internacionales, creados para este efecto, en este caso la Corte Internacional de Justicia y el Tribunal Penal Internacional.⁴⁷

Los crímenes de guerra se encuentran contemplados en el artículo 6b del Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg y se entienden como la violación de las leyes, costumbres de la guerra, comprendiendo el asesinato, maltrato o deportación para trabajo en condiciones de esclavitud, asesinato o malos tratos a prisioneros o personas que se encuentren en el mar, la ejecución de rehenes, saqueo de la propiedad pública o privada, destrucción injustificada de poblados o la devastación no justificada por necesidades militares.⁴⁸

Lo constituyen los actos cometidos en persecución de grupos por razones étnicas, raciales o religiosas. Pueden cometerse en un período de paz o en estados de guerra, son acciones tan lesivas que no solo vulneran la integridad física y moral de las víctimas sino las del grupo humano que integran y por ende a la humanidad entera.⁴⁹

⁴⁷ RAMIREZ SANGUINO, Wladimir Giovanni, El Delito de Genocidio, Editorial Leyer, Pág. 36

⁴⁸ RAMIREZ SANGUINO, Wladimir Giovanni, El Delito de Genocidio, Editorial Leyer, Pág. 37

⁴⁹ RAMIREZ SANGUINO, Wladimir Giovanni, El Delito de Genocidio, Editorial Leyer, Pág. 38

Son crímenes de lesa humanidad: el asesinato, el exterminio, la reducción a esclavitud, la deportación o cualquier acto inhumano cometido contra la población civil antes o durante la guerra, inclusive las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos.⁵⁰

El genocidio es un crimen de derecho internacional que Edmundo civilizado condena y por el cual los autores y sus cómplices deberán ser castigados ya sean estos individuos particulares, funcionarios públicos o estadistas y el crimen que hayan cometido sea por motivos religiosos, raciales o políticos o de cualquiera otra naturaleza.⁵¹

Se lo define como la comisión de cualquiera de los actos de un listado que incluye la matanza de los miembros de un grupo nacional, étnico, racial o religiosos o la producción de lesiones físicas o mentales a dicho grupo, las medidas destinadas a impedir nacimientos y los traslados de niños cuando éstos tienen como objeto la destrucción total o parcial del grupo sin incluir como lo hiciera la Carta del Tribunal de Nuremberg a la persecución de grupos por su actividad política.⁵²

⁵⁰ LA PLAZA, FRANCISCO. Delito de Genocidio. Ed. Acayú, Buenos Aires, 1982

⁵¹ Asamblea General de las Naciones Unidas, resolución No. 96 (1)

⁵² ALBERTO LUIS ZUPPI, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002 Pag. 64.

“Crimen que consiste en destruir grupos nacionales, raciales o religiosos”.⁵³

3.5.- CARACTERÍSTICAS DEL DELITO DE GENOCIDIO

Los crímenes contra la humanidad tienen características específicas tales como:

Son crímenes imprescriptibles

Son crímenes imputables al individuo que los comete, sea o no órgano o agente del Estado.

Toda persona que comete un acto de esta naturaleza es responsable internacional del mismo y está sujeta a sanción, de acuerdo a los principios reconocidos en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg.

El actuar como Jefe de Estado o como autoridad del Estado, no le exime de responsabilidad.

El haber actuado cumpliendo de órdenes de un superior jerárquico e invocar el principio de obediencia debida para eludir el castigo de estos crímenes, no le exime de responsabilidad.

No se les puede otorgar el asilo territorial ni conceder refugio a los responsables o sospechosos de haber cometido un delito contra la humanidad.

El Genocidio presenta dos caracteres:

⁵³**DIEZ DE VELASCO, M.** El sexto dictamen del Tribunal Internacional de Justicia: Las reservas ala convención sobre el Genocidio. Vol iV, t. 1 Pag. 1040.

- 1.- De derecho internacional cuyos sujetos activos lo han implementado como política de Estado, los estados son responsables civilmente pues no son susceptibles de responsabilidad penal al ser un ente jurídico, mientras sus autores, personas naturales responden penalmente ante la comunidad internacional.
- 2.- Por derecho interno en las legislaciones que han ratificado la convención para la sanción y prevención del delito y dentro de su legislación lo han tipificado; los autores responden según la legislación de cada una.

Un homicidio o lesión grave, solo se considera genocidio, si han sido perpetrados con el fin de destruir el grupo, y en razón de la pertenencia de las víctimas al grupo humano objeto del ataque.

Entre las causas que favorecen el genocidio podemos señalar que están relacionadas con situaciones de:

- 1.- **Guerras de conquista y expansión.**- Las guerras pretenden eliminar una futura resistencia; por esta razón es que los conflictos han terminado en matanzas, exterminio y expulsión de vencidos.
- 2.- **Guerras de religión, las cruzadas de la Edad Media o “guerras santas”.**- No han escapado de ser causas de guerras los conflictos religiosos, algunos intentan imponer su fe por la vía del terror, la muerte y el exterminio.

- 3.- **Los procesos de colonización.-** Como en el caso de nuestras comunidades indígenas, en las que se perpetró el aniquilamiento físico y cultural.
- 4.- **La intolerancia política, racial, religiosa o cultural.-** Que nunca han estado exentas de razones económicas, políticas y militares.
- 5.- **Odio político y lucha social.-** Como asesinatos contra líderes de comunidades étnicas, casi siempre a hechos vinculados con procesos de amedrentamiento político, o por motivos de tenencia de tierras o de explotación de recursos naturales, casi siempre están a la mano con los intereses económicos de mercado, expansionismo como ha sucedido en varias guerras del siglo XX.
- 6.- **Las guerras y conflictos armados.-** Conflictos armados internacionales internos, que en nombre de la guerra producen ataques indiscriminados contra la población civil que no participa en las hostilidades. Episodios como los de las Bombas atómicas de Hiroshima y Nagashaki al final de la Segunda Guerra Mundial.
 - Es un delito internacional de la máxima gravedad.
 - Es un delito común
 - Es un delito de tendencia (Debe realizarse con actos materiales y con intención de destruir todo o parte).
 - Es un delito continuado.
 - Es un delito individual.

Los crímenes de genocidio cualquiera de los actos cometidos en todo o en parte un grupo nacional, étnico, racial o religioso:

- Matar a los miembros del grupo.
- Causar grave daño corporal o mental a los miembros del grupo.
- Imponer deliberadamente al grupo condiciones de vida calculadas para ocasionar su destrucción material, en todo o en parte.
- Imponer medidas encaminadas a prevenir la natalidad dentro del grupo;
- Transferir forzosamente niños de uno a otro grupo.

Son punibles a más del genocidio la conspiración para cometerlos, la iniciación directa y pública, la tentativa y la complicidad.

CAPÍTULO IV

PREVENCIÓN Y TIPIFICACIÓN DEL GENOCIDIO.- PROPUESTA

4.1.- LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

El genocidio viene a ser considerado como crimen internacional en la Convención para prevenir y sancionar el genocidio de 1948 en los Estatutos de los Tribunales para la ex Yugoslavia y Ruanda de 1993, en la que se reprodujo la definición del Art. 2 de la Convención Contra el Genocidio y como un tipo autónomo en los Estatutos de la corte Penal Internacional de 1998, según la cual no requiere para la consumación del genocidio hechos masivos o sistemáticos, que son condiciones exigidas para los crímenes contra la humanidad según el Art. 7 de los Estatutos de la Corte Penal Internacional.

El genocidio debe ser castigado con la cooperación y actividad de la comunidad mundial, las primeras autoridades llamadas a investigar y sancionar este hecho serán las del país donde se cometió y subsidiariamente los tribunales internacionales, tarea en la cual se comprometa la colaboración de todos los Estados.

“El 17 de julio de 1998, en Roma se adoptó al Interior de las Naciones Unidas, el Estatuto de la Corte Penal Internacional, como consecuencia de la petición

de la Asamblea General a la Comisión de Derecho Internacional".⁵⁴ En el Art. 6 de los Estatutos de la Corte Penal Internacional, el genocidio se lo define como un crimen internacional contra la humanidad, por esta razón el delito quedó junto a los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión, entre los que están sometidos a la competencia de la Corte Penal Internacional. La responsabilidad recae tanto sobre el funcionario que impartió la orden, como con relación al subordinado que la ejecutó. La orden de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad se consideran manifiestamente ilícitas.

De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de competencia de la Corte quien: a) ...e) Respeto del crimen de genocidio, gaga una instigación directa y pública a que se cometa.⁵⁵

En el Derecho Internacional la prohibición del genocidio y la de todas sus formas se considera una prohibición absoluta, no puede ser derogada o suprimida por ningún acto interno o internacional, se considera nulo todo acuerdo o ley que permitiese actos de genocidio.

Los Estatutos de la Corte Penal Internacional castigan como genocidio la asociación para cometerlo, la instigación directa y pública a cometer genocidio,

⁵⁴ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 12

⁵⁵ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 13

la determinación, la orden a cometerlo, la tentativa y la complicidad en el genocidio tal como se deduce de los artículos 25,27 y 28.

De acuerdo al Art. 6 de los Estatutos de la Corte Penal Internacional, la persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional.

En los Estatutos de Roma, el delito de genocidio se considera un delito de finalidad o tendencia, es decir que el delito queda consumado el momento en que se realice una de las actividades previstas en el Art. 2 sin que sea necesario que el fin de exterminar el grupo se produzca definitivamente, esto determina la consumación del genocidio en la perspectiva de la legislación internacional siendo suficiente que el autor o autores den muerte a una sola persona.

El texto definitivo de los Elementos de los Crímenes de competencia de la Corte Penal Internacional – Que según el Art. 9 de los Estatutos de Roma, determina los elementos de los crímenes, al interpretar el genocidio por matanza define que:

...el autor haya dado muerte a una o más personas pertenecientes a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado, que el autor haya tenido la intención de destruir total o parcialmente a ese grupo

nacional, étnico, racial o religioso como tal, y que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida a ese grupo o haya podido por sí misma causar esta destrucción.⁵⁶

Según el Artículo 6 de los estatutos de la Corte Penal Internacional. el genocidio presupone intención o dolo, añadiendo el artículo 30 de la misma reglamentación que la punición del genocidio y de los demás crímenes de competencia de la Corte procede únicamente actúa con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen y agrega la disposición en cita: 2.- A los efectos del presente artículo se entiende que actúa intencionalmente quien: a) en relación con una conducta, se propone materializarla; b) en relación con una consecuencia, se propone causarle o es conciente de que se producirá en el curso normal de los acontecimientos. 3.- a los efectos del presente artículo por conocimiento se entiende la conciencia de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos. Las palabras “a sabiendas con conocimiento” se entenderán en el mismo sentido.⁵⁷

Existirá error cuando falte la representación y voluntad de realizar uno o más elementos del genocidio es decir la ausencia del dolo del tipo.

⁵⁶ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 13

⁵⁷ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 132

El Estatuto de la Corte Penal Internacional reglamenta en el Art. 32 el error como causa de exclusión de responsabilidad, señalando en el numeral "1.- El error de hecho eximirá de responsabilidad penal únicamente si hace desaparecer el elemento intencionalidad requerido para el crimen". "2.- El error de derecho acerca de sí un determinado tipo de conducta constituye un crimen de la competencia de la Corte no se considera eximente. Con todo, el error de derecho podrá considerarse eximente si hace desaparecer el elemento intencionalidad requerido por ese crimen o si queda comprendido en lo dispuesto en Art. 33 del presente Estatuto."⁵⁸

En el Art. 31 del Estatuto de la Corte Penal Internacional se reglamentan las circunstancias eximentes de responsabilidad penal para los crímenes de competencia de la Corte, y entre ellas, alado de causas de exclusión de culpabilidad, se relaciona la defensa propia de un tercero, (que es la única verdadera causa de justificación allí reglamentada). Señalándose además que la Corte puede tener en cuenta circunstancias eximentes distintas a las enunciadas en el párrafo 1 siempre que de dichas circunstancias se coliga el derecho aplicable de conformidad con el Art. 20.⁵⁹

⁵⁸ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 133

⁵⁹ GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003 Pag. 144

Una comisión de expertos presentó dos convenciones, una para la prevención y castigo del terrorismo y la segunda, para la creación de la Corte Penal Internacional, esto se dio para el trabajo ulterior de las Naciones Unidas.

4.2.- TRATADOS INTERNACIONALES SUSCRITOS Y RATIFICADOS POR EL ECUADOR

CONVENCIÓN PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO

LAS PARTES CONTRATANTES

Considerando que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por su Resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946. ha declarado que el genocidio es un delito de derecho internacional contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena;

Reconociendo que en todos los períodos de la historia el genocidio ha inflingido grandes pérdidas a la humanidad;

Convencidas de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional;

PROTOCOLO I

**ADICIONAL A LOS CONVENIOS DE GINEBRA DEL 12 DE AGOSTO DE
1949 RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE LOS
CONFLICTOS ARMADOS INTERNACIONALES**

CONVENCION PARA LA PREVENCION Y SANCION DEL GENOCIDIO

NORA: Decreto Ejecutivo 2180 STATUS: Vigente

PUBLICADO: Registro Oficial 393

FECHA: 21 de Diciembre de 1949

Nota: APROBACION.-

Art. 1.- Apruébase la "Convención del Delito de Genocidio", suscrita ad - referéndum en París el 11 de Diciembre de 1948, por el Representante del Ecuador ante la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Dada por Decreto Legislativo No. 000, publicado en Registro Oficial 393 de 21 de Diciembre de 1949.

Nota: RATIFICACION.-

Art. 1.- Ratifícase la Convención del Delito de Genocidio, suscrita ad - referéndum por el Representante del Ecuador, el 11 de diciembre de 1948, en la ciudad de París, Francia.

Dada por Decreto Ejecutivo No. 2180, publicado en Registro Oficial 393 de 21 de Diciembre de 1949.

TEXTO:

**CONVENCION PARA LA PREVENCION Y LA
SANCION DEL DELITO DE GENOCIDIO**

LAS PARTES CONTRATANTES

Considerando que la Asamblea General de las Naciones Unidas, por su Resolución 96 (I) del 11 de diciembre de 1946, ha declarado que el genocidio es un delito de derecho internacional contrario al espíritu y a los fines de las Naciones Unidas y que el mundo civilizado condena;

Reconociendo que en todos los períodos de la historia el genocidio ha inflingido grandes pérdidas a la humanidad;

Convencidos de que para liberar a la humanidad de un flagelo tan odioso se necesita la cooperación internacional.

CONVIENE EN LO SIGUIENTE:

Art. 1.- Las Partes Contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y sancionar.

Art. 2.- En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

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

Art. 3.- Serán castigados los actos siguientes:

- a) El genocidio;
- b) La asociación para cometer genocidio;
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;
- e) La complicidad en el genocidio.

Art. 4.- Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán castigados, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.

Art. 5.- Las partes contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III.

Art. 6.- Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción.

Art. 7.- A los efectos de extradición, el genocidio y los otros actos enumerados en el artículo III no serán considerados como delitos políticos.

Las Partes contratantes se comprometen, en tal caso, a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes.

Art. 8.- Toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de las

Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III.

Art. 9.- Las Controversias entre las Partes contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de la Justicia a petición de una de las Partes en la controversia.

Art. 10.- La presente Convención, cuyos textos inglés, chino, español, francés y ruso serán igualmente auténticos, llevará la fecha de 9 de diciembre de 1948.

Art. 11.- La presente Convención estará abierta hasta el 31 de diciembre de 1949 a la firma de todos los Miembros de las Naciones Unidas y de todos los Estados no miembros a quienes la Asamblea General haya dirigido una invitación a este efecto.

La presente Convención será ratificada y los instrumentos de ratificación serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

A partir del 1o. de enero de 1950, será posible adherir a la presente Convención en nombre de todo Miembro de las Naciones Unidas y de todo Estado no miembro que haya recibido la invitación arriba mencionada.

Los instrumentos de adhesión serán depositados en la Secretaría General de las Naciones Unidas.

Art. 12.- Toda Parte Contratante podrá en todo momento, por notificación dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, extender la aplicación de la presente Convención a todos los territorios o a uno cualquiera de los territorios de cuyas relaciones exteriores sea responsable.

Art. 13.- En la fecha en que hayan sido depositados los veinte primeros instrumentos de ratificación o adhesión, el Secretario General levantará un acta y transmitirá copia de dicha acta a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI.

La presente Convención entrará en vigor el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del vigésimo instrumento de ratificación o adhesión.

Toda ratificación o adhesión efectuada posteriormente a la última fecha tendrá efecto el nonagésimo día después de la fecha en que se haga el depósito del instrumento de ratificación o adhesión.

Art. 14.- La presente Convención tendrá una duración de diez años a partir de su entrada en vigor.

Permanecerá después en vigor por un período de cinco años; y así sucesivamente, respecto de las partes contratantes que no la hayan denunciado por lo menos seis meses antes de la expiración del plazo.

La denuncia se hará por notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas.

Art. 15.- Si, como resultado de denuncias el número de las Partes en la presente Convención se reduce a menos de dieciséis, la Convención cesará de estar en vigor a partir de la fecha en que la última de esas denuncias tengan efecto.

Art. 16.- Una demanda de revisión de la presente Convención podrá ser formulada en cualquier tiempo por cualquiera de las Partes contratantes, por medio de notificación escrita dirigida al Secretario General.

La Asamblea General decidirá respecto a las medidas que deban tomarse, si hubiere lugar, respecto a tal demanda.

Art. 17.- El Secretario General de las Naciones Unidas notificará a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo 11;

- a) Las firmas, ratificaciones o adhesiones recibidas en aplicación del artículo 11;
- b) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo 12;
- c) La fecha en que la presente Convención entrará en vigor en aplicación del artículo 13;
- d) Las denuncias recibidas en aplicación del artículo 14;
- e) La abrogación de la Convención, en aplicación del artículo 15;
- f) Las notificaciones recibidas en aplicación del artículo 16.

Art. 18.- El original de la presente Convención será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

Una copia certificada será dirigida a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo 11.

Comentario Personal: LA CONVENCION PARA LA PREVENCION Y LA SANCION DEL DELITO DE GENOCIDIO, fue suscrita por el Ecuador a través de su representante en París el 11 de Diciembre de 1948, ante la Asamblea General de las Naciones Unidas y ratificada por el representante del Ecuador, el 11 de diciembre de 1948, en la ciudad de París, Francia y consecuentemente publicada en el Decreto Ejecutivo No. 2180 del Registro Oficial 393 de 21 de Diciembre de 1949.

Los Artículos 1,2,3,4,5,6,7,8,9, son tendientes a prevenir y sancionar el genocidio ya sea cometido en tiempo de paz o de guerra, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares, por tratarse de un delito de derecho internacional. Castigan el genocidio, la asociación para cometer genocidio, la instigación directa y pública a cometer genocidio, la tentativa de genocidio, la complicidad en el genocidio ya sea perpetrado con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso a través de: La matanza de miembros del grupo, la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo, el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial, las Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo, el traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Pese a que en la Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio, el Ecuador como suscriptor se comprometió a adoptar las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la Convención invocada, hasta hoy carecemos de sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier acto de los contemplados en la Convención. Tenemos en el Derecho Internacional Público figuras como la extradición pero no contamos con la tipificación del delito como tal por lo que considero que éste es un vacío en nuestra legislación.

4.3.- PROTECCIÓN DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES

Es una obligación internacional el investigar, juzgar y condenar a los culpables de crímenes contra la humanidad y es de interés de la comunidad internacional el reprimir esta clase de crímenes.

La Corte de Casación de Francia, juzgó crímenes contra la humanidad a Klaus Barbie, que eran de un orden represivo internacional, esta ha sido la razón para establecer los Tribunales Internacionales Ad Hoc para la ex Yugoslavia y Ruanda así como para la creación de la Corte Penal Internacional.

Los Tribunales Penales Internacionales son uno de los medios para hacer efectivo el principio de jurisdicción universal. Con la convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio desde 1948, también preveía la creación de este Tribunal Internacional con la Convención sobre la Represión y el Castigo del Crimen Apartheid de 1973. Esta corte tendrá competencia para conocer y fallar sobre crímenes contra la humanidad.

El Derecho Humanitario fija parámetros a seguir por las partes en curso de un conflicto armado, cabe resaltar las siguientes conductas que describe:

- 1.- Las personas fuera de combate y las que no participan directamente en las hostilidades tienen derecho a que se respete su vida y su integridad física y moral.
- 2.- Se prohíbe matar o herir a un adversario que se rinde o que está fuera de combate.

- 3.- La parte en conflicto recogerá y prestará asistencia a los heridos y a los enfermos que están en su poder.
- 4.- Los combatientes capturados y las personas civiles que están en poder de la parte adversa tienen derecho a que se respete su vida, su dignidad, sus derechos personales y sus convicciones.
- 5.- Cualquier persona se beneficiará de las garantías judiciales fundamentales.
- 6.- Las partes en conflicto y los miembros de las respectivas fuerzas no tienen derecho limitado por lo que respecta a la elección de los métodos y medios de guerra.
- 7.- Las partes en conflicto harán distinción en todo tiempo, entre población civil y combatientes, protegiendo a la población civil y los bienes civiles.⁶⁰

Los pueblos y las comunidades al igual que las personas, son titulares de derechos fundamentales tales como el derecho a la vida, a la existencia, a la dignidad, a la autodeterminación y libertad. El derecho internacional los garantiza y protege, por esta razón el derecho penal internacional se integra

⁶⁰ CONSEJERIA PRESIDENCIAL Op. cit.

por el conjunto de normas emanadas de la comunidad cuyo objetivo es la existencia pacífica de pueblos ante las más graves lesiones.

El genocidio es uno de los crímenes internacionales de mayor connotación, que inicialmente parte de crímenes contra la humanidad tales como "...el asesinato, el exterminio, antes o durante la guerra o bien las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos".⁶¹

El poder punitivo de un estado contra un individuo se veía limitado por los tradicionales principios de competencia territorial y personal pero también reconocía que hacía competencia de lo que llamaba *Weltrechtsprinzip* o principio de derecho universal, según el cual podían ser perseguidos por todos los Estados, los autores de aquellos delitos que agredían bienes jurídicos en cuya protección estaban interesados todos.⁶²

Ante la comisión de delitos que habilitan la jurisdicción universal tienen competencia no solo los Estados directamente afectados por la conexión territorial o personal o un tribunal penal internacional si existiera, sino cualquier Estado.

⁶¹ ESTATUTOS DEL TRIBUNAL PENAL MILITAR DE NÜREMBERG de 1945 Art. 6

⁶² **ALBERTO LUIS ZUPPI**, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002 Pag. 63.

El 10 de diciembre de 1948 se aprobó la Declaración Universal de Derechos Humanos tras un trabajo realizado por la Comisión de Derechos Humanos de la O. N. U, esta declaración ha sido mencionada en varias sentencias internacionales, declaraciones oficiales y hasta por decisiones de tribunales locales como una referencia obligada para el cumplimiento de los derechos humanos.

La Declaración Universal ha sido entendida y aceptada por los Estados como obligatoria a lo largo de un considerable espacio de tiempo. Se ha integrado a la costumbre internacional como fuente primaria del derecho internacional y hoy es parte del ius cogens o derecho imperativo.

Todos los Estados son responsables internacionalmente de cualquier violación que se les atribuya a dichos derechos cometida por sus funcionarios o por personas actuando bajo autoridad oficial.

Los Estados tienen dos obligaciones adicionales:

- Incorporar a su legislación doméstica, las conductas presuntas crímenes internacionales, lo que muchas veces aparece recogido en las convenciones internacionales.
- Juzgar a los imputados de dichos crímenes o extraditarlos si no pudieran ser juzgados, lo que se traduce en la máxima *aut dedere, aut iudicare*.

Solo los crímenes contra el Derecho Internacional habilitan la jurisdicción universal lo que significa que cualquier Estado que tenga en su poder al ofensor puede juzgarlo y punirlo.

La autoridad y jurisdicción para juzgar crímenes bajo el derecho internacional son universales.

La Declaración de los Derechos Humanos adoptada el 10 de diciembre de 1948 sus principios generales son considerados elementos del derecho internacional. Lo más importante es su valor técnico político, más que las discusiones de carácter jurídico.

La Declaración de los Derechos Humanos y la Convención acerca del genocidio, constituyen los más formidables aportes que la legislación penal internacional ha podido recibir en los actos de las Naciones Unidas.

El objetivo penal es la legislación de las Convenciones Humanitarias de la Haya y de Ginebra con la búsqueda y la formulación de sanciones represivas apropiadas para prevenir y castigar las violaciones, el Estatuto consultivo de Nuremberg, sus principio y su aplicación igual que su fijación y su desenvolvimiento actual por la comisión de derecho internacional, la declaración internacional de los derechos del hombre, su reconocimiento por una convención interpretativa y la tentativa de institución de una Corte internacional para asegurar el respeto, el estudio en marcha de un código represivo de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad todos

estos esfuerzos múltiples en un mundo nuevo que busca su camino de respeto a los derechos humanos a fin de asegurar el reino de la paz y la creación de un código penal internacional metódicamente elaborado, preciso y exhaustivo de todos los crímenes de derecho de gentes que interesan a la comunidad humanan y a la institución de la Corte Penal Internacional dotada de la competencia necesaria para conocer todas su violaciones de la ley internacional y que deben ser obligados a someterse en la comunidad de naciones como en toda confederación de estados normales, a la ley del orden del derecho y del sacrificio de las personas ilimitadas que llevan la anarquía, crimen y destrucción de sociedades.

La Convención del Genocidio del 12 de diciembre de 1948,¹ fue aprobada en la II Asamblea General de las Naciones Unidas por unanimidad, debió quedar abierta hasta su firma hasta diciembre de 1949. Nuestro país fue signatario de la referida convención.

El Comité Ad – hoc designado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, como consecuencia de la resolución de la II Asamblea General del 11 de diciembre de 1946 se encontraba integrada por los Estados Unidos. Francia. China (nacionalista) Rusia, Polonia, Líbano y Venezuela.

Una concepción realista del Derecho político internacional interno no puede concebirse sin la aceptación del principio de la indivisibilidad de la libertad de la organización internacional de la democracia interna, la indivisibilidad de la paz la libertad con sus conceptos funcionales de la técnica de la paz y de la

democracia. Que está basada en la ética para ser considerada una ética universal.

4.4.- EL GENOCIDIO EN LAS LEGISLACIONES LATINOAMERICANAS

América latina no ha escapado de ser sede este suceso genocida, sin descartar las posibles rivalidades entre las étnias indígenas, que pudieron presentarse antes de la llegada de los europeos.

Fueron muchas las ocasiones en las que durante la conquista y la colonia americana se debatió la política a seguir con los habitantes de estas nuevas tierras, la aceptación de su cultura y costumbres o la lucha contra ellas, siempre prevaleció el pensamiento mercantilista de esa época.

Los conquistadores españoles trataron a los aborígenes como salvajes y los sometieron a espada al cristianismo, se apropiaron de sus territorios, pertenencias y riquezas a nombre de la corona española, se aprovecharon de su mano de obra al esclavizarlos.

También fueron víctimas de la acción exterminadora de los Ibéricos los esclavos negros traídos del Africa por los españoles para la explotación de las riquezas en territorios donde no existía mano de obra indígena, asesinaron a sus líderes, los raptaron de su tierra natal, los separaron de sus comunidades, los sometieron a jornadas de trabajo tan duras y largas que su vida útil era de 5

años aproximadamente. Fueron llamados cimarrones los negros que se sublevaron y las poblaciones que conformaron se denominaron palenques.

En la conquista española del nuevo mundo, Cortés y Pizarro cometieron atrocidades y crímenes horribles en nombre de la civilización cristiana; usaron la religión como instrumento de dominación, absolvieron, legitimaron y santificaron los más fieros y horrendos atropellos. Hicieron esfumarse culturas milenarias y etnias enteras.

En 1537, la iglesia admitió que los indios eran personas dotadas de alma y razón, pero bendijo el crimen y el saqueo ya que los indios eran poseídos por el demonio y no tenían derechos. Los conquistadores a nombre de Dios extirpaban la idolatría de los indios.

La arremetida conquistadora y colonizadora emprendida por los españoles durante los siglos XV, XVI y XVII, atacando sistemáticamente a miembros de un grupo delimitado étnicamente, los aborígenes americanos, en especial aquellos que se rehusaron a su dominio, afrontaron persecuciones físicas, políticas y religiosas, sometidos a la discriminación, vulnerando el bien jurídico de la vida e integridad física y moral de cada uno de los miembros del grupo y su derecho a la identidad cultural, racial, religiosa y política, se enmarca dentro del tipo de genocidio.

Con la fundación de nuevas poblaciones y comienzo de la colonia, se identificaron castas sociales, españoles al mando, dirigiendo desde los cargos

públicos, criollos, hijos de españoles nacidos en América, con menores derechos políticos, pero con supremacía comercial, mestizos, como mano de obra, orfebres, campesinos y en general clase trabajadora, indígenas y negros, reducidos a la producción en mitas, resguardos y encomiendas, a cargo de la dirección de españoles y criollos.

Las costumbres de los pueblos americanos fueron arrasadas, convertidos sus miembros a la religión cristiana a la fuerza en muchos casos, expropiadas sus tierras, vendidos y tratados como esclavos.

Bartolomé del Las Casas vincula la despoblación y el exterminio de los indios a la acción militar de la conquista, para extirpar y raer de la tierra a los indios, los conquistadores españoles que se llamaban cristianos, se han servido de dos procedimientos: a través de injustas, crueles, sangrientas y tiránicas guerras y oprimiendo a los supervivientes con la más dura, horrible y áspera servidumbre que jamás hombres ni bestias pudieron ser expuestas.

La despoblación y exterminio se debe a las bajas de guerras, a las capturas, a la venta de esclavos, a la opresión militar que ocasiona hambre y mortandad, a la precaria dieta alimenticia que secaba los pechos de las mujeres recién paridas, aumentando la mortalidad infantil, sumada a la desnutrición los trabajos extenuantes en minas y en estancias que conducían a los indios a la muerte. Las mujeres apartadas de sus maridos dejan de procrear, descendió la natalidad y los abortos aumentaron, muchos indios se suicidaron y otros huyeron de la invasión y guerras de conquista a los montes.

Hasta nuestros días, la idea colonizadora y universalizante del cristianismo, es una simple mascarada para encubrir el afán expansionista del sistema capitalista mundial.

La Carta Orgánica del Tribunal Militar, vio a la figura del genocidio como un crimen separado de los crímenes contra la humanidad. Éste fue el primer acuerdo posguerra en materia de derechos humanos.

EL GENOCIDIO EN CHILE.- Augusto Pinochet, general del ejército chileno, derrocó el 11 de septiembre de 1973 al gobierno constitucional de Salvador Allende, quebrando de esta forma la democracia chilena.

Inició un gobierno al que se le atribuyó actuar contra sus opositores con crímenes contra la humanidad, asesinatos, torturas, prisión, destierro.

Las acusaciones contra la junta chilena quedaron registradas por la prensa internacional, y en Resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos, contra la tortura, y por la comisión de reparación y reconciliación creada en Chile por el presidente Aylwin en 1992.

EL GENOCIDIO EN COLOMBIA.- En Colombia ha ocurrido nefastos y violentos hechos como: la matanza reiterada de indígenas, el asesinato de integrantes del movimiento Político Unión Patriótica, el de miembros o movimientos reinsertados a la vida social, de líderes sindicales, personalidades

de la vida política, defensores de derechos humanos, dignatarios indígenas o religiosos o la matanza de campesinos por razones sociales o económicas.

Se ha intentado exterminar por medio de asesinatos reiterados matanzas y torturas a militantes de grupos políticos o de ciertos sectores de la población civil, grupos indigentes y homosexuales como lo es la “Masacre de Trujillo”, que fue motivado por razones ideológicas o de persecución político-social.

Años atrás en Colombia existieron grupos tenebrosos de muerte llamados “mano negra”, escuadrones de la muerte”, “terminador”, “kan kil”, “los magníficos”.

Las muertes y exterminios realizados con sevicia y a sangre fría tanto por paramilitares, grupos guerrilleros y aún por miembros de la Fuerza Pública, en su inmensa mayoría tienen motivaciones políticas, generalmente están dirigidas contra personas o poblaciones a las cuales se imputa simpatía con los grupos alzados en armas, o la calidad de informantes del Estado, o, simplemente, se ataca a sectores de la población para causar caos, desaparición a la sociedad o al Estado.⁶³

Los motivos de odio y persecución religiosa y racial entre otros, hace entender que el homicidio, las lesiones graves que se cometieron en Colombia contra integrantes de un grupo racial, religioso, nacional o social para hacerlos

⁶³ GÓMEZ LÓPEZ, Jesús Orlando.- EL DELITO DE GENOCIDIO, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá Colombia 2003, Pág. 64

desaparecer como tales, constituyan como homicidios agravados y no como formas de genocidio.

El gobierno Colombiano, en su empeño por lograr la vigencia y protección de los Derechos Humanos, pretende tipificar conductas prescritas por la humanidad entera, incorporando la tipificación de la desaparición forzada de personas, del genocidio y de la ampliación típica de la tortura, como delitos de Lesa Humanidad en un capítulo nuevo de su Código Penal.

La toma de medidas legislativas, que tiendan a la vigencia de los derechos humanos, de la vida, de la integridad, de la libertad de las personas, es un aporte innegable a la búsqueda de la paz en Colombia.

La Asamblea Constituyente pretendió institucionalizar estrategias de convivencia política, en respuesta a la situación violenta y de conflicto armado, por lo que muchas disposiciones de la Carta Política se inspiran en el anhelo de consolidar la paz de los colombianos y buscan responder a ese propósito.

4.5.- JURISDICCIÓN

Los antecedentes de la jurisdicción, pueden encontrarse en los textos bíblicos como el Corán, en las antiguas civilizaciones egipcias, hindú y china y en el derecho del medioevo, así como en los crímenes de guerra que se han perpetrado a lo largo de la historia de la humanidad.

El honor caballeresco, fue vinculado con la ley de las armas o el derecho de llevar armas y en ese entonces era un honor un juicio por actos de deshonor y traición. Por otro lado los actos de guerra cometidos en una guerra abierta y pública eran considerados lícitos.

Todo el desarrollo del derecho de llevar armas pasa por la guerra. Aquellos actos que se perpetraban violando las leyes de guerra eran inconsistentes con la buena fe y el honor caballeresco que eran parte del derecho de gentes, y eran penados por cualquier jurisdicción militar a la que el ofensor era llevado. Se prohibían pues la Declaración de Guerra sin cuartel.

Carlos VII de Orleáns, ordenó que si no llevan a los responsables a la justicia, sean responsables de los abusos y ofensas cometidas por sus subordinados los superiores del ejército.

La primera condena criminal emitida por un órgano colegiado internacional de la historia, fue cuando el Tribunal condenó a muerte al gobernador Breisach en Borgoña, quien fue acusado de crímenes como asesinato, violaciones, pillaje.

Desde sus inicios se puede ubicar las conductas constitutivas de crímenes que afectaban al derecho de gentes, como en el caso de: La prohibición de esclavizar a los prisioneros de guerra y la piratería. El derecho internacional distingue entre el "corsario" que actuaba bajo la autorización oficial y el "pirata" que no tiene vinculación con un Gobierno.

En 1625 Hugo Grocio en relación a los hechos que afectan a más de los soberanos, a todas las personas por “violare la ley de la naturaleza o la ley de las Naciones”.⁶⁴

Hay crímenes que violan la seguridad pública y quienes los cometen se convierten en enemigos de su género humano.

La Corte Suprema de Estados Unidos en 1830, admite la jurisdicción universal, al mencionar que el castigo a la piratería debe ser con la unión de todas las naciones para su defensa mutua y seguridad.

La **jurisdicción universal** de los Estados se ha ejercitado en dos claras etapas a lo largo de la Historia del siglo XX: La primera es al finalizar la Primera Guerra Mundial y la Segunda a partir de la creación de la Naciones Unidas, cediendo de esta forma porciones de soberanía individual de los Estados a favor de objetivos comunes de la Comunidad organizada, esto ha sido consecuencia de los conflictos bélicos.

A través de la regla *aut dedere aut judicare* en el principio de jurisdicción universal, al responsable de un crimen contra la humanidad, se lo debe extraditar al país donde este fue cometido o a su vez enjuiciarlo por este crimen o hacerlo a través de los tribunales nacionales de un tercer Estado.

⁶⁴ GROTIUS, Hugo: De Jure Belli ac Pacis. Lib II cap. 20 “De Poenis”, publ en Schatzel, W (ed) Klassiker des Volkerrechts, t. Ia. (D) 1950

De acuerdo a lo que prescriben los principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad, dondequiera y en cualquier fecha que se hayan cometido, serán objeto de investigación, y las personas contra las cuales existan pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes, serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y en caso de ser declaradas culpables castigadas, por lo general en los países donde hayan cometido esos crímenes o procesados por tribunales de otros países.

La Convención sobre la Represión y el Castigo del Crimen Apartheid, en su artículo V, establece que los Tribunales de cualquier estado pueden juzgar a un autor de crimen de Apartheid cuando tienen jurisdicción sobre esta persona, la jurisdicción puede resultar del derecho interno para reprimir crímenes de trascendencia internacional aunque hayan sido cometidos en el exterior y contra personas que no son nacionales de ese Estado.

El principio 20 del proyecto de Conjunto de Principios para la Protección y la Promoción de los Derechos Humanos en la lucha contra la Impunidad, prescribe que los tribunales extranjeros deberán tener competencia para juzgar crímenes contra la humanidad, ya sea sobre la base de un tratado vigente o de una disposición legal interna en que se establezca una norma de competencia extraterritorial para los delitos graves conforme al derecho internacional.

Grocio considerado uno de los padres del derecho internacional, señalaba que los reyes y aquellos que tienen un poder igual al de los reyes, tienen derecho a

imponer penas no solo por injurias cometidas contra ellos o sus súbditos, tenían poder para sancionar aquellas que no los afecta directamente y que violan el derecho natural o de gentes frente a cualquiera.

Con el pacto internacional de Derechos Humanos, la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, Inhumanos o degradantes, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la verdad que les asiste a las víctimas de los militares argentinos y chilenos autores de crímenes, han quedado en la impunidad.

La supremacía del Derecho Internacional no es pertinente para modificar la naturaleza jurídica de los crímenes contra la humanidad ni las obligaciones internacionales que tiene el Estado para juzgar y sancionar los autores de estos crímenes.

De acuerdo con la jerarquía de *jus cogens*, no puede reconocerse validez jurídica a los actos unilaterales de los Estados para dejar sin efecto las normas dentro de su respectiva jurisdicción. Los actos unilaterales no son oponibles frente a los demás Estados y a la comunidad internacional en su conjunto.

La Comisión del Derecho Internacional ha constatado que el Derecho Internacional no obliga a los Estados a reconocer las sentencias dictadas en un Estado extranjero, pero la Comisión referida preocupada de que una persona debidamente juzgada declarada culpable y sancionada con un castigo

proporcional al crimen no sea objeto de una doble sanción, ha aseverado la necesidad de reconocer no de manera absoluta, la vigencia del principio *non bis in idem* es decir la prohibición de no ser juzgado dos veces por el mismo delito, este principio no puede ser invocado en el ámbito del Derecho Penal Internacional.

En el Caso de Dinamarca la jurisdicción para juzgar el genocidio y los crímenes contra la humanidad, serán únicamente cuando otro Estado haya pedido la extradición del inculpado y esta haya sido rehusada.

Suiza no ha ratificado la Convención del Genocidio pero su Código Penal incluye el principio de jurisdicción universal, siendo obligación internacional siempre que el autor del hecho punible que fuera cometido, no sea extraditado y se encuentre presente en la Confederación.

Bélgica incluye como crimen los delitos descritos en la Comisión del Genocidio pero considera contrario al derecho internacional aquellos que el Estatuto de la Corte Penal Internacional califica como contra la humanidad.

Podemos apreciar que son diversos los sistemas jurídicos del mundo occidental, la doble criminalidad que es requisito para la extradición, se ha tenido por cumplido, ya sea por la asimilación de figuras domésticas de las imputaciones internacionales como por la tipificación de crímenes internacionales a nivel nacional.

Las obligaciones que han asumido la gran mayoría de los países Europeos mediante la ratificación de los tratados que reconocen la jurisdicción universal. Respecto al derecho humanitario bélico las Convenciones de Ginebra y la Convención contra la Tortura.

Muchos Estados miembros del Consejo de Europa y también de la Unión Europea, saben de la aplicación directa y obligatoria en derecho interno de las disposiciones comunitarias, éstas reconocen al derecho internacional, sus reglas y sus tratados que hayan aceptado dentro de su ordenamiento doméstico y prevalecerán sobre cualquier disposición contraria a la Ley.

Es mayoritaria la tipificación de la figura del genocidio en los Códigos Penales Europeos, algunos tipifican también figuras de crímenes contra la humanidad.

Dentro del Derecho Público la existencia de principios que constituyen un derecho imperativo u obligatorio del resto de la Comunidad Internacional, sea que se les quiera reconocer ese carácter o que se los discuta, significa aceptar leyes esenciales o fundamentales.

Con la creación de las Naciones Unidas y la aprobación de su Carta la guerra ya no aparecía como una forma de resolver los conflictos entre países, jurídicamente aceptada.

La O.N.U. también aceptó la instalación de principios de derecho que universalmente necesitan protección, que serían las reglas que juzgarían las

conductas en el futuro, la disposición prohibiendo el uso de la fuerza, fue entendida como "la norma básica del derecho internacional contemporáneo y la piedra angular de las relaciones pacíficas entre los Estados".⁶⁵

La falta de jurisdicción natural del Tribunal es lo que ha permitido ver a la justicia de Nuremberg hasta hoy como parcializada y como un ejemplo de la justicia de lo vencedores.

La jurisdicción por vía del territorio para perseguir al genocida, se le reconocía a una Corte Penal Internacional a crearse, jurisdicción para conocer ante la comisión del delito.

Son principios reconocidos por todas las naciones civilizadas y obligatorios para los Estados, el objeto y propósito de la Convención limita a los Estados en su facultad soberana de hacer reservas y en plantear objeciones.

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos debía "servir de guía" para la interpretación de los preceptos convencionales. La jerarquía superior de la Convención Americana dotándola de lo que alguna doctrina ha estimado como ultra actividad que despliega efectos de alcance interpretativo en la jurisdicción interna.

⁶⁵ ALBERTO LUIS ZUPPI, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002 Pag. 62

4.6.- TIPIFICACIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Algunos estados latinoamericanos han tipificado el delito de genocidio, como podemos apreciar en: Colombia, Bolivia, Costa Rica, Cuba, Honduras, Nicaragua, México, Perú, Paraguay, Guatemala, El Salvador:

Código Penal de Colombia Artículo 101. El que con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o político que actúe dentro del marco de la ley, por razón de su pertenencia al mismo, ocasionare la muerte de sus miembros, incurrirá en prisión de treinta (30) a cuarenta (40) años; en multa de dos mil (2.000) a diez mil (10.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes y en interdicción de derechos y funciones públicas de quince (15) a veinte (20) años.

La pena será de prisión de diez (10) a veinticinco (25) años, la multa de mil (1.000) a diez mil (10.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes y la interdicción de derechos y funciones públicas de cinco (5) a quince (15) años cuando con el mismo propósito se cometiere cualquiera de los siguientes actos:

1. Lesión grave a la integridad física o mental de miembros del grupo.
2. Embarazo forzado.
3. Sometimiento de miembros del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial.
4. Tomar medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.

5. Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Código Penal de Bolivia Art. 138 El que con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico o religioso, diere muerte o causare lesiones a los miembros del grupo, o los sometiere a condiciones de inhumana subsistencia, o les impusiere medidas destinadas a impedir su reproducción, o realizare con violencia el desplazamiento de niños o adultos hacia otros grupos, será sancionado con presidio de diez a veinte años.

En la misma sanción incurrirá el o los autores, u otros culpables directos o indirectos de masacres sangrientas en el país.

Si el o los culpables fueren autoridades o funcionarios públicos, la pena será agravada

Código Penal de Costa Rica Art. 375 Se impondrá prisión de diez a veinticinco años, a quien tome parte con propósito homicida, en la destrucción total o parcial de un determinado grupo de seres humanos, por razón de su nacionalidad, raza, o creencia religiosa o política. Con idéntica pena será sancionado quien:

- 1) Causare a los miembros de esos grupos graves daños corporales o psíquicos;

- 2) Colocare a dichos grupos en condiciones de vida tan precaria, que hagan posible la desaparición de todos o parte de los individuos que los constituyen;
- 3) Tomaren medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro de esos grupos; y
- 4) Trasladare, por medio de fuerza o intimidación, niños de uno de esos grupos a otros destinos.

Código Penal de Cuba Inciso 1 del Art. 116 - I. Incurrir en sanción de privación de libertad de diez a veinte años o muerte el que, con la intención de destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a).- Someta a este grupo a condiciones de existencia que constituyan una amenaza de exterminio del grupo o de algunos de sus miembros;
- b) tome medidas para impedir u obstaculizar los nacimientos en el seno del grupo;
- c) ejecute el traslado forzoso de los niños de ese grupo a otro;
- ch) produzca la matanza o lesione gravemente la integridad física o mental de miembros del grupo.

Código Penal de Honduras Art. 319 Se sancionará con reclusión de dieciséis (16) a veinte (20) años más inhabilitación absoluta por igual tiempo a quien, con el propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional étnico o religioso, realiza alguno de los siguientes hechos:

- 1) Dar muerte a cualquier miembro del grupo;
- 2) Lesionar gravemente la integridad física o mental de cualquiera de los miembros del grupo;
- 3) Someter al grupo a condiciones de existencia susceptibles de producir sus destrucción física o causare un daño moral grave;
- 4) Adoptar medidas encaminadas a impedir el nacimiento de niños en el seno del grupo;
- 5) Trasladar en forma compulsiva a menores de dieciocho (18) años de un grupo a otro.

La reclusión no será inferior a veinte (20) años cuando los responsables del delito de genocidio sean empleados o funcionarios públicos civiles o militares.

La proposición o conspiración se penarán con reclusión de ocho (8) a doce (12) años; la instigación directa se sancionará con la pena aplicable al autor y la indirecta se castigará con reclusión de cinco (5) a ocho (8) años.

Código Penal de Nicaragua Art. 549 - Comete el delito de genocidio y será penado con presidio de 15 a 20 años, t el que realizare actos o dicte medidas tendientes a destruir parcial o totalmente un grupo étnico o religioso, tales como ataques a la integridad personal de sus miembros, deportaciones en masa, desplazamiento violento de niños o adultos hacia otros grupos, imposición de condiciones que hagan difícil su subsistencia, o realización de operaciones o prácticas destinadas a impedir su reproducción.

Código Penal de México Art. 149 - Comete el delito de genocidio el que con el propósito de destruir, total o parcialmente a uno o más grupos nacionales o de carácter étnico, racial o religioso, perpetrare por cualquier medio, delitos contra la vida de miembros de aquellos, o impusiere la esterilización masiva con el fin de impedir la reproducción del grupo.

Por tal delito se impondrá veinte a cuarenta años de prisión y multa de quince mil a veinte mil pesos.

Si con idéntico propósito se llevare a cabo ataques a la integridad corporal o a la salud de los miembros de dichas comunidades o se trasladaren de ellas a otros grupos menores de diez y seis años, empleando para ello la violencia física o moral, la sanción será de cinco a veinte años de prisión y multa de dos mil a siete mil pesos.

Se aplicarán las mismas sanciones señaladas en el párrafo anterior, a quien con igual propósito someta intencionalmente al grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial.

En caso de que los responsables de dichos delitos fueren gobernantes, funcionarios o empleados públicos y las cometieren en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, además de las sanciones establecidas en este artículos se les aplicarán las penas señaladas en el artículo 15 de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación.

Código Penal de Perú Art. 319 “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte años el que con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, social o religioso, realiza cualquiera de los actos siguientes:

- 1.- Matanza de miembros del grupo.
- 2.- Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo.
- 3.- Sometimiento del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física de manera total o parcial.
- 4.- Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo.
- 5.- Transferencia forzada de niños a otro grupo”.

Código Penal de Paraguay Art. 319 - El que con la intención de destruir, total o parcialmente, una comunidad o un grupo nacional, étnico, religioso o social:

- 1.- Matará, lesionará gravemente a miembros del grupo,
- 2.- Sometiera a la comunidad a tratamientos inhumanos o condiciones de existencia que puedan destruir total o parcialmente,
- 3.- Traslada, por fuerza o intimidación a niños o adultos hacia otros grupo o a lugares ajenos a los de su domicilio habitual,
- 4.- Imposibilitara el ejercicio de sus cultos o la práctica de sus costumbres,
- 5.- Imposibilitara medidas para impedir los nacimientos dentro del grupo, y
- 6.- Forzara a la dispersión de la comunidad.

Código Penal de Guatemala Art. 376 - Comete delito de genocidio quien, con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico o religioso, efectuare cualquiera de los siguientes hechos:

- 1.- Muerte de miembros del grupo.
- 2.- Lesión que afectare gravemente la integridad física o mental de miembros del grupo.
- 3.- Sometimiento del grupo o de miembros del mismo, a condiciones de existencia que pueda producir su destrucción física, total o parcial.
- 4.- Desplazamiento compulsivo de niños o adultos del grupo, a otro grupo.
- 5.- Medidas destinadas a esterilizar a miembros del grupo o de cualquier otra manera impedir su reproducción.

Código Penal de El Salvador Art. 361 - El que con el propósito de destruir parcial o totalmente un determinado grupo humano, por razón de su nacionalidad, raza o religión, cometiere homicidios u ocasionare daños corporales o síquicos a miembros del grupo o los sometiere a condiciones que hicieren difícil su subsistencia o les impusiere medidas destinadas a impedir su reproducción o realizare el desplazamiento violento de personas hacia otros grupos, será sancionado con prisión de diez a veinticinco años. La sanción podrá aumentarse hasta treinta años si el directamente responsable de cualquier acto de genocidio fuere un funcionario civil o militar.

La proposición y la conspiración como actos de genocidio serán sancionadas con prisión de seis a doce años; y la incitación pública para cometer genocidio, será sancionada con prisión de cuatro a ocho años.

El delito de genocidio en legislaciones Europeas como: España y Francia.

CODIGO PENAL ESPAÑOL

INCADE - LEYES - CODIGO PENAL, LIBRO II TÍTULO XXIV Delitos contra la Comunidad Internacional

CAPÍTULO II, Delitos de genocidio - Artículo 607.

1. Los que, con propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, perpetraren alguno de los actos siguientes, serán castigados:

- 1) Con la pena de prisión de quince a veinte años, si mataran a alguno de sus miembros.

Si concurrieran en el hecho dos o más circunstancias agravantes, se impondrá la pena superior en grado.

- 2) Con la prisión de quince a veinte años, si agredieran sexualmente a alguno de sus miembros o produjeran alguna de las lesiones previstas en el artículo 149.

- 3) Con la prisión de ocho a quince años, si sometieran al grupo o a cualquiera de sus individuos a condiciones de existencia que

pongan en peligro su vida o perturben gravemente su salud, o cuando les produjeran algunas de las lesiones previstas en el artículo 150.

- 4) Con la misma pena, si llevaran a cabo desplazamientos forzosos del grupo o sus miembros, adoptaran cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción, o bien trasladaran por la fuerza individuos de un grupo a otro.
- 5) Con la de prisión de cuatro a ocho años, si produjeran cualquier otra lesión distinta de las señaladas en los números 2. y 3. de este apartado.

2. La difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que nieguen o justifiquen los delitos tipificados en el apartado anterior de este artículo, o pretendan la rehabilitación de regímenes o instituciones que amparen prácticas generadoras de los mismos, se castigará con la pena de prisión de uno a dos años.

Código Penal Francés Art. 211-1 Constituye un genocidio la realización, en ejecución de un plan concertado tendiente a la destrucción total o parcial de un grupo nacional, étnico, racial o religioso, o de un grupo determinado a partir de cualquier otro criterio arbitrario.....

De las legislaciones comparadas que acabo de mencionar, se deduce que el genocidio es un delito internacional que consiste en la comisión, de actos con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, por funcionarios del Estado o particulares.

Considero que no hay justificación para no haberse tipificado el delito de genocidio en el Código Penal ecuatoriano y haber incumplido nuestra obligación de hacerlo, aún cuando el Ecuador es suscriptor de la “Convención para la prevención y sanción del genocidio” en la que se comprometió a prevenir y a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables del genocidio y de esta manera armonizar el derecho internacional con el derecho interno.

Armonía que debe cumplirse por el principio universal de legalidad que está presente en la Constitución Política del Estado Ecuatoriano en el numeral 1 del Art. 24 dispone: “1. Nadie podrá ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza, ni se le aplicará una sanción no prevista en la Constitución o la ley.” y esto en concordancia con el Código Penal en sus Arts. 1 y 2 que señala: “Art. 1.- Leyes penales son todas las que contienen algún precepto sancionado con la amenaza de una pena.- Art. 2.- Nadie puede ser reprimido por un acto que no se halle expresamente declarado infracción por la ley penal, ni sufrir una pena que no esté en ella establecida.- La infracción ha de ser declarada, y la pena establecida, con anterioridad al acto....”.

De lo expuesto se puede colegir que la Ley Penal tiene 2 elementos: La conducta típica prohibida y la pena, es decir la sanción jurídica que instituye la ley para quien incide en esa conducta. Conforme lo dispone el principio de legalidad "*nullum crimen nulla poena sine praevia lege poenale*". El principio de legalidad se refiere tanto a la pena como al delito.

Para que se trate de una pena, esta debe estar: 1) establecida por la ley;.- 2) debe corresponder a un delito tipificado así mismo por la ley;.- 3) debe haberse impuesto una sentencia condenatoria; y,.- 4) la sentencia debe haberse pronunciado luego de un juicio legal.⁶⁶

Del análisis de los artículos invocados de la Constitución Política, del Código Penal ecuatoriano y de la Convenio de prevención y sanción del delito de genocidio, se deduce que el Convenio es inaplicable en el Ecuador puesto que carece de una sanción penal concreta que castigue el delito de genocidio. Ya que el convenio conmina a las naciones a que legislen con arreglo a su ordenamiento jurídico.

Por lo expuesto se sugiere se cree un capítulo destinado a los crímenes contra el Derecho Internacional, en el cual se incluya el delito de genocidio, con la siguiente redacción:

⁶⁶ ALBÁN GÓMEZ, Ernesto; "Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Parte General", Primera Edición; Editorial 2005, Ediciones Legales S.A. pág. 264

1.- Se impondrá la pena de Reclusión Mayor Especial de dieciséis a veinticinco años a quien con el propósito de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico o religioso, realizare cualquiera de los siguientes actos:

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

2.- Se castigarán los siguientes actos:

- a) Por la asociación para cometer el genocidio. Será reprimido con reclusión menor de seis a nueve años.
- b) Por la instigación directa y pública a cometer el delito. Será reprimido de quince días a dos años, según la gravedad del delito instigado.
- c) Por la tentativa de genocidio. Sufrirán una pena de uno a dos tercios de la que se les habría impuesto si el delito se hubiere consumado. Para la aplicación de la pena se tomará

necesariamente en consideración el peligro corrido por el sujeto pasivo de la infracción y los antecedentes del acusado.

- d) Por la complicidad en el genocidio. Será reprimido con la mitad de la pena que se les hubiere impuesto en caso de ser autores del delito

DERECHOS FUNDAMENTALES

En la Carta Magna se establecen los derechos fundamentales como son los de la vida, los de la dignidad, los de la no discriminación, entre otros en los artículos 1,2,3,4,5,15,16,17,18,19,23,25,62,64,83,84,87,88,89,90,91,161,163,171,180,181,224,225,229,238,247,272,273.

A continuación detallo algunos de los artículos de la Carta Magna que tipifican garantías y derechos que la Constitución proclama y protege:

Art. 1.- El Ecuador es un estado social de derecho, soberano, unitario, independiente, democrático, pluricultural, y multiétnico. Su gobierno es republicano, presidencial, electivo, representativo, responsable, alternativo, participativo y de administración descentralizada.

Art. 4.- El Ecuador en sus relaciones con la comunidad internacional:

1. Proclama la paz, la cooperación como sistema de convivencia y la igualdad jurídica de los estados.
2. Condena el uso o la amenaza de la fuerza como medio de solución de los conflictos, y desconoce el despojo bélico como fuente de derecho.

3. Declara que el derecho internacional es norma de conducta de los estados en sus relaciones recíprocas y promueve la solución de las controversias por métodos jurídicos y pacíficos.
4. Propicia el desarrollo de la comunidad internacional, la estabilidad y el fortalecimiento de sus organismos.
5. Propugna la integración, de manera especial la andina y latinoamericana.
6. Rechaza toda forma de colonialismo, de neocolonialismo, de discriminación o segregación, reconoce el derecho de los pueblos a su autodeterminación y a liberarse de los sistemas opresivos.

Art. 5.- El Ecuador podrá formar asociaciones con uno o más estados, para la promoción y defensa de los intereses nacionales y comunitarios.

Art. 49.- Los niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes al ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado les asegurará y garantizará el derecho a la vida, desde su concepción; a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social, a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social, al respeto a su libertad y dignidad, y a ser consultados en los asuntos que les afecten.

Art. 50.- El Estado adoptará las medidas que aseguren a los niños y adolescentes las siguientes garantías:

5. Prevención y atención contra el maltrato, negligencia, discriminación y violencia.

6. Atención prioritaria en casos de desastres y conflictos armados.

Art. 66.- La educación es derecho irrenunciable de las personas, deber inexcusable del Estado, la sociedad y la familia; área prioritaria de la inversión pública, requisito del desarrollo nacional y garantía de la equidad social. Es responsabilidad del Estado definir y ejecutar políticas que permitan alcanzar estos propósitos.

Art. 87.- La ley tipificará las infracciones y determinará los procedimientos para establecer responsabilidades administrativas, civiles y penales que correspondan a las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, por las acciones u omisiones en contra de las normas de protección al medio ambiente.

Art. 163.- Las normas contenidas en los tratados y convenios internacionales, una vez promulgados en el Registro Oficial, formarán parte del ordenamiento jurídico de la República y prevalecerán sobre leyes y otras normas de menor jerarquía.

Art. 171.- Serán atribuciones y deberes del Presidente de la República los siguientes:

15. Asumir la dirección política de la guerra.

Art. 180.- El Presidente de la República decretará el estado de emergencia, en todo el territorio nacional o en una parte de él, en caso de inminente agresión externa, guerra internacional, grave conmoción interna o catástrofes naturales. El estado de emergencia podrá afectar a todas las actividades de la sociedad o algunas de ellas.

Art. 238.- Existirán regímenes especiales de administración territorial por consideraciones demográficas y ambientales. Para la protección de las áreas sujetas a régimen especial, podrán limitarse dentro de ellas los derechos de migración interna, trabajo o cualquier otra actividad que pueda afectar al medio ambiente. La ley normará cada régimen especial.

Los residentes del área respectiva, afectados por la limitación de los derechos constitucionales, serán compensados mediante el acceso preferente al beneficio de los recursos naturales disponibles y a la conformación de asociaciones que aseguren el patrimonio y bienestar familiar. En lo demás, cada sector se regirá de acuerdo con lo que establecen la Constitución y la ley.

La ley podrá crear distritos metropolitanos y regular cualquier tipo de organización especial.

Se dará preferencia a las obras y servicios en las zonas de menor desarrollo relativo, especialmente en las provincias limítrofes”.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El Convenio de prevención y sanción del delito de genocidio, no es procedente en el Ecuador ya que no posee una sanción penal concreta que castigue el delito de genocidio.

Actualmente varios países latinoamericanos han tipificado el delito de genocidio, en el caso ecuatoriano no se lo ha hecho por falta de responsabilidad por parte de los legisladores.

El bien jurídico tutelado en el genocidio es el derecho a la existencia del grupo humano como tal y también la vida de los integrantes del grupo, inclusive si resultan afectados otros derechos como la autodeterminación e identidad de los grupos humanos tales como la libertad de crear agrupaciones políticas, religiosas entre otras.

La falta de tipicidad o atipicidad en el genocidio es en dos sentidos: 1.- atipicidad absoluta cuando no existe el tipo penal en la ley, hay que tomar en cuenta que el genocidio se encuentra tipificado en convenios internacionales.

2.- atipicidad relativa, cuando la conducta realizada no se adecua a los elementos del tipo legal.

La conducta es típica respecto de los delitos cuando objetiva y subjetivamente la acción del autor coincida con los elementos de la descripción legal.

La acción será atípica cuando las víctimas no sean integrantes del grupo humano-nacional, religioso étnico racial, religioso o político-objeto de ataque; y la conducta desplegada no resulta idónea para el propósito genocida, si falta en el autor el propósito de destruir el a un grupo humano o falta en el autor el conocimiento de que en su acción concurren los elementos objetivos del tipo de genocidio o cuando no se genera el resultado propio del genocidio muerte de miembros del grupo o lesión grave y el resultado no sea imputable a la conducta del autor.

Un verdadero genocidio con todos sus elementos objetivos y subjetivos no es posible justificarlo por una legítima defensa. A lo sumo se podría pensar en la muerte en legítima defensa de miembros de un grupo étnico religioso que intenta dar muerte o destruir a miembros de otro grupo, si la respuesta defensiva tiene lugar ante una agresión actual e inminente.

El delito es necesariamente un comportamiento contrario al derecho, es decir, un acto antijurídico o injusto, pues los actos legítimos o justificados no pueden a la vez ser calificados de injustos, el delito tiene que ser un acto también antijurídico es decir que la conducta lesione o ponga en peligro sin justa causa el bien jurídicamente tutelado por la ley penal.

En 1492 en el proceso de la Conquista de América, la gesta descubridora y la cristianización fue un despojo cultural; no hubo descubrimiento ni colonización, sino agresión y destrucción de un continente.

En la nueva América con la llegada de los españoles, empieza la invasión de un continente en un proceso de genocidios, represiones y expoliaciones, entre abusos y crímenes en nombre del evangelio y del derecho de gentes.

Los vencidos en la conquista son reducidos a una tercera parte, las riquezas de oro y plata transferidas a Europa en el período de dos siglos, llegaron a superar tres veces los recursos Europeos.

El mal llamado descubrimiento de América, supuso el saqueo de tierra de más de 70 millones de indígenas y la desaparición de culturas antiquísimas y todo ello para darles una cultura occidental.

A quinientos años de la primera invasión europea, los pueblos indios del Continente Americano, siguen siendo víctimas de las peores violaciones a los derechos humanos, que no ha cesado desde entonces, desde el genocidio hasta la discriminación.

Es antijurídico el vulnerar el bien jurídico de la integridad moral y física de las etnias aborígenes de las selvas amazónicas y de sus integrantes, tendiente al sometimiento y explotación de los indígenas.

La Codificación del Derecho Humanitario Bélico, constituye el verdadero impulso hacia el derecho internacional humanitario y la jurisdicción universal como institución organizada, ya que prohíbe los actos de violación al derecho

de la guerra. Empezando con la Cruz Roja Internacional y las Primeras Convenciones de Ginebra.

Los juicios de Nuremberg y Tokio se constituyen como el primer gran precedente en evolución del Derecho Penal Internacional.

La ausencia de tipos penales en el derecho penal interno para reprimir los crímenes contra la humanidad, pero reconocidos en los principios del derecho internacional, no es obstáculo para enjuiciar y sancionar a sus autores.

La resistencia de muchos países a la constitución del tribunal internacional, se debe a que lo veían como un ataque directo a su soberanía.

Los crímenes contra la humanidad están sujetos al principio de jurisdicción universal. Esto significa que todos los Estados tienen la obligación de perseguir judicialmente a los autores de estos crímenes, independiente del lugar donde estos fueron cometidos o de la nacionalidad del autor o de las víctimas.

La represión contra crímenes de lesa humanidad está inspirada en la noción misma de justicia, no implica la merma de garantías procesales y del derecho a un juicio justo.

Los crímenes de guerra se cometen en medio de un conflicto bélico, en circunstancias determinadas de tiempo, modo y lugar.

De encontrarse un delito tipificado en una nación y aplicarse como política de estado contra otras naciones, un aspecto antecede al otro, primero se comenzaría vulnerando la legislación penal interna y luego trasciende al derecho internacional utilizando al Estado y sus mecanismos como medio para el fin.

El Derecho Internacional impone obligaciones y responsabilidades tanto a los individuos como a los Estados cuando éstos los reconozcan.

Las Leyes de Guerra reconocen obligaciones y responsabilidades de los Estados y también de los individuos: los crímenes contra el derecho internacional son cometidos por hombres y no por entidades abstractas, por esta razón castigando a los hombres que violan las disposiciones, se pone en vigor la Ley Internacional.

Actuar en cumplimiento de una orden de su gobierno o de un superior, no lo exime de responsabilidad; esta circunstancia de la obediencia debida no puede considerarse como un atenuante a criterio del Tribunal.

La jurisprudencia internacional, reconoce el respeto a los derechos humanos como obligatorio para todos los Estados y califica a las violaciones a los mismos como incompatibles con la Carta de la O.N.U.

Las ejecuciones sumarias, las torturas, o los arrestos ilegales solo tenían significado a los ojos del derecho internacional, cuando las víctimas eran ciudadanos extranjeros.

Los suscriptores de la Convención de los Derechos Humanos, los obliga a perseguir casos futuros de genocidio que tengan lugar dentro de sus fronteras, esto no tiene nada que ver con el poder universal que tiene cada estado de perseguir casos de este tipo que tuvieron lugar en el pasado, poder que se basa en el Derecho Consuetudinario.

Con la Declaración de los Derechos Humanos, Estados Unidos comenzó a poner fin al segregamiento racial.

La tortura deliberada bajo la excusa de la autoridad oficial viola las normas del Derecho Internacional con independencia de la nacionalidad de las partes.

Un gobierno no es inmune ante ciertos actos claramente en violación de la ley de las naciones universalmente aceptada.

Para establecer un crimen como un crimen contra la humanidad era la intención de tomar parte de un plan organizado y sistemático para cometer actos inhumanos o persecuciones.

La violación, la tortura y las ejecuciones sumarias cometidas por un individuo, como parte del genocidio eran susceptibles de ser perseguidos como violaciones a la ley de las naciones bajo la Alien Tort Claims Act.

La calificación de los delitos contra la humanidad no depende de la voluntad de los Estados requirente o requiriendo en el proceso de extradición sino de los principios del ius cogens del Derecho Internacional.

El hecho de que el autor haya actuado en calidad de Jefe de Estado o de Gobierno no lo exonera de la responsabilidad incurrida por haber cometido uno de los crímenes definidos en el Código y no lo descarta su responsabilidad frente al Derecho internacional. Pues ha tenido moralmente la facultad de elegir.

Las Leyes de guerra han sido hechas para ser cumplidas.

Los actos que integran el genocidio son: 1.- El genocidio físico: asesinato y actos que ocasionan la muerte. 2.- El genocidio biológico: esterilización, separación deliberada y sistemática de los cónyuges; 3.- Genocidio cultural: destrucción de conductores o dirigentes espirituales, artistas, destrucción de iglesias, de obras artísticas y culturales.

Los Estados como personas morales, meras creaciones de la ley no son punibles de los delitos de genocidio sino sus representantes y personeros.

BIBLIOGRAFÍA

- **ALBERTO LUIS ZUPPI**, Jurisdicción Universal para crímenes contra el Derecho Internacional. El Camino hacia la Corte Penal Internacional. Ad-Hoc. Buenos Aires. 2002.
- **ALICIA GIL GIL**, Derecho Penal Internacional
- **BALESTRA CARLOS FONTÁN**, Derecho Penal Introducción Parte General Actualizado por Guillermo Ledesma, 16ta edición. Editorial Abeledo Perrot. Pag.
- **GUILLERMO CABANELLAS**, Diccionario de Derecho Usual, Madrid 1963
- **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO**, Corporación de Estudios y Publicaciones, actualizada a Enero del 2007
- **CREUS, Carlos** "Derecho Penal", Editorial Astrea, 1999.
- **DIEZ DE VELASCO, M.** El sexto dictamen del Tribunal Internacional de Justicia: Las reservas ala convención sobre el Genocidio. Vol IV, t. 1.
- **EVARISTO LÓPEZ DELA VIESCA.** El delito de Genocidio Madrid Edit Edersa 1999.
- **FUNDACION JOSE PERALTA**, "Ecuador su realidad", Artes Gráficas Silva, 2001-2002
- **GOMEZ LOPEZ, Jesús Orlando**, Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá DC – Colombia, 2003.
- **GROTIUS, Hugo:** De Jure Belli ac Pacis. Lib II cap. 20 "De Poenis", publ en Schatzel, W (ed) Klassiker des Volkerrechts, t. Ia. (D) 1950
- **LA PLAZA, FRANCISCO.** Delito de Genocidio. Ed. Acayú, Buenos Aires

- **LUIS JIMENEZ DE ASÚA**, Tratado, título II.
- **LEMKIN**, Citado por **YVER TERNON**, El Estado criminal, los Genocidios del siglo XX, Barcelona Edit. Península 1195.
- **PEREÑA, Luciano – CUADRON, Alfonso – VIDAL, Gerardo – LOPEZ Jose M., López V., ORELLANA Juan L. RAMOS, Carlos – Marco de Antonio**, “Descubrimiento y Conquista Genocidio”, Universidad de Salamanca, 1990.
- **PEREÑA, Luciano** “Genocidio en América”, Editorial Fundación MAPFRE América, 1992.
- **RAMIREZ Wladimir**, “El Delito de Genocidio”, Ediciones LEYER
- **VICEPRESIDENCIA**, Verdad, Justicia y reparación, Corte Penal Internacional, Programa Presidencial DDHH y DIH Bogotá, Noviembre de 2002.

ANEXOS

PACTO DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES, CULTURALES, CIVILES POLITICOS

NORMA: Decreto Ejecutivo 37 **STATUS:** Vigente
PUBLICADO: Registro Oficial 101
FECHA: 24 de Enero de 1969

Nota: APROBACION.- Aprobar el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo Facultativo anexo.

Dada por Resolución Legislativa No. 000, publicado en Registro Oficial 28 de 10 de Octubre de 1968.

Nota: RATIFICACION.-

Art. 1.- Ratifícase el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Dada por Decreto Ejecutivo No. 37, publicado en Registro Oficial 101 de 24 de Enero de 1969.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Los Estados Partes en el presente Pacto.

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se desprenden de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas, impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, está obligado a procurar la vigencia y observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:.

PARTE I

Art. 1.-

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

PARTE II

Art. 2.-

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en el se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

3. Por países en vías de desarrollo, teniendo debidamente en cuenta los derechos humanos y su economía nacional, podrán determinar en que medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el presente Pacto a personas que no sean nacionales suyos.

Art. 3.- Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.

Art. 4.- Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, en el ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente Pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente a limitaciones determinadas por ley, solo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática.

Art. 5.-

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de reconocer derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos o libertades reconocidos en el Pacto, o a su limitación en medida mayor que la prevista en el.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un país en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, a pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

PARTE III

Art. 6.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar que comprende el derecho de toda persona de tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán medidas adecuadas para garantizar este derecho.

2. Entre las medidas que habrá de adoptar cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto para lograr la plena efectividad de este derecho deberá figurar la orientación y formación técnico profesional, la preparación de programas, normas y técnicas encaminadas a conseguir un desarrollo económico, social y cultural constante y la ocupación plena y productiva, en condiciones que garanticen las libertades políticas y económicas fundamentales de la persona humana.

Art. 7.- Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial.

a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor sin distinciones de ninguna especie; en particular debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual;

ii) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme a las disposiciones del presente Pacto;

b) La seguridad y la higiene en el trabajo;

c) Igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad;

d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos.

Art. 8.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar:

a. El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

b. El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas;

c. El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos;

d. El derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país.

2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las Fuerzas Armadas, de la policía o de la administración del Estado.

3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaban las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías.

Art. 9.- Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social.

Art. 10.- Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:

1. Se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.

2. Se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto. Durante dicho período, a las madres que trabajen se les debe conceder licencia con remuneración o con prestación adecuadas de seguridad social.

3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición.

Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley. Los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil.

Art. 11.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto, reconociendo el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre, adoptarán, individualmente y mediante la cooperación internacional, las medidas, incluidos programas concretos, que se necesitan para:

a) Mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la reforma de los regímenes agrarios de modo que se logren la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales;

b) Asegurar una distribución equitativa de los alimentos mundiales en relación con las necesidades, teniendo en cuenta los problemas que se plantearán tanto a los países que importan productos alimenticios como a los que los exportan.

Art. 12.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

Art. 13.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.

2. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio de este derecho:

a) La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente;

b) La enseñanza secundaria, en sus diferentes formas, incluso la enseñanza secundaria técnica y profesional, debe ser generalizada y hacerse accesible a todos, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

c) La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita;

d) Debe fomentarse o intensificarse, en la medida de lo posible, la educación fundamental para aquellas personas que no hayan recibido o terminado el ciclo completo de instrucción primaria.

e) Se debe proseguir activamente el desarrollo del sistema escolar en todos los ciclos de la enseñanza, implantar un sistema adecuado de becas, y mejorar continuamente las condiciones materiales del cuerpo docente.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquellas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que

sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado.

Art. 14.- Todo Estado Parte en el presente Pacto que, en el momento de hacerse parte en el, aún no haya podido instituir en su territorio metropolitano o en otros territorios sometidos a su jurisdicción la obligatoriedad y la gratuidad de la enseñanza primaria, se compromete a elaborar y adoptar, dentro de un plazo de dos años, un plan detallado de acción para la aplicación progresiva, dentro de un número razonable de años fijado en el plan, del principio de la enseñanza obligatoria y gratuita para todos.

Art. 15.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) Participar en la vida cultural;
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones;
- c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

2. Entre las medidas que los Estados Partes en el presente Pacto deberán adoptar para asegurar el pleno ejercicio de este derecho, figurarán las necesarias para la conservación, el desarrollo y la difusión de la ciencia y de la cultura.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la indispensable libertad para la investigación científica y para la actividad creadora.

4. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen los beneficios que derivan del fomento y desarrollo de la cooperación y de las relaciones internacionales en cuestiones científicas y culturales.

PARTE IV

Art. 16.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar, en conformidad con esta parte del Pacto, informes sobre las medidas que hayan adoptado, y los progresos realizados, con el fin de asegurar el respeto a los derechos reconocidos en el mismo.

2. a) Todos los informes serán presentados al Secretario General de las Naciones Unidas quien transmitirá copias al Consejo Económico y Social para que las examine conforme a lo dispuesto en el presente Pacto.

b) El Secretario General de las Naciones Unidas transmitirá también a los organismos especializados copias de los informes, o de las partes pertinentes de éstos, enviados por los Estados Partes en el presente Pacto que además sean miembros de esos organismos especializados, en la medida en que tales informes o partes de ellos tengan relación con materias que sean de la competencia de dichos organismos conforme a sus instrumentos constitutivos.

Art. 17.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto presentarán sus informes por etapas, con arreglo al programa que establecerá el Consejo Económico y Social en el plazo de un año desde la entrada en vigor del presente Pacto, previa consulta con los Estados Partes y con los organismos especializados interesados.

2. Los informes podrán señalar las circunstancias y dificultades que afectan el grado de cumplimiento de las obligaciones previstas en este Pacto.

3. Cuando la información pertinente hubiera sido ya proporcionada a las Naciones Unidas o a algún organismo especializado por un Estado Parte, no será necesario repetir dicha información, sino que bastará hacer referencia concreta a la misma.

Art. 18.- En virtud de las atribuciones que la Carta de las Naciones Unidas le confiere en materia de derechos humanos y libertades fundamentales, el Consejo Económico y Social podrá concluir acuerdos con los organismos especializados sobre la presentación por tales organismos de informes relativos al cumplimiento de las disposiciones de este Pacto que corresponde a su campo de actividades. Estos informes podrán contener detalles sobre las decisiones y recomendaciones que en relación con este cumplimiento hayan aprobado los órganos competentes de dichos organismos.

Art. 19.- El Consejo Económico y Social podrá transmitir a la Comisión de Derechos Humanos, para su estudio y recomendación de carácter general, o para información, según proceda, los informes sobre derechos humanos que presenten los Estados conforme a los artículos 16 y 17, y los informes relativos a los derechos humanos que presenten los organismos especializados conforme al artículo 18.

Art. 20.- Los Estados Partes en el presente Pacto y los organismos especializados interesados podrán presentar al Consejo Económico y Social observaciones sobre toda recomendación de carácter general hecha en virtud del artículo 19 o toda referencia a tal recomendación general que conste en un informe de la Comisión de Derechos Humanos o en un documento allí mencionado.

Art. 21.- El Consejo Económico y Social podrá presentar de vez en cuando a la Asamblea General informes que contengan recomendaciones de carácter general así como un resumen de la información recibida de los Estados Partes en el presente Pacto y de los organismos especializados acerca de las medidas adoptadas y los progresos realizados para lograr el respeto general de los derechos reconocidos en el presente Pacto.

Art. 22.- El Consejo Económico y Social podrá señalar a la atención de otros órganos de las Naciones Unidas, sus órganos subsidiarios y los organismos especializados interesados que se ocupen de prestar asistencia técnica, toda cuestión surgida de los informes a que se refiere esta parte del Pacto que pueda servir para que dichas entidades se pronuncien, cada una dentro de su esfera de competencia, sobre la conveniencia de las medidas internacionales que puedan contribuir a la aplicación efectiva y progresiva del presente Pacto.

Art. 23.- Los Estados Partes en el presente Pacto convienen en que las medidas de orden internacional destinadas a asegurar el respeto de los derechos que se reconocen en el presente Pacto comprenden procedimientos tales como la conclusión de convenciones, la aprobación de recomendaciones la prestación de asistencia técnica y la celebración de reuniones regionales y técnicas, para efectuar consultas y realizar estudios, organizadas en cooperación con los gobiernos interesados.

Art. 24.- Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el presente Pacto.

Art. 25.- Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

PARTE V

Art. 26.-

1. El presente Pacto estará abierto a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte (sic) en el presente Pacto.

2. El presente Pacto está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Pacto quedará abierto a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del presente artículo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Pacto, o se hayan adherido a el, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

Art. 27.-

1. El presente Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Pacto o se adhiera a el después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión, el Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

Art. 28.- Las disposiciones del presente Pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

Art. 29.-

1. Todo Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Pacto, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara a favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las

Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Pacto y por toda enmienda anterior que hayan aceptado.

Art. 30.- Independientemente de las notificaciones previstas en el párrafo 5 del artículo 26, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del mismo artículo:

- a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conforme con lo dispuesto en el artículo 26;
- b) La fecha en que entre en vigor el presente Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 27, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 29.

Art. 31.-

1. El presente Pacto, cuyos textos en chino, español, francés, inglés, y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones enviará copias certificadas del presente Pacto a todos los Estados mencionados en el artículo 26.

PROTOCOLO FACULTATIVO DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS

LOS ESTADOS PARTES EN EL PRESENTE PROTOCOLO,

Considerando que para asegurar mejor el logro de los depósitos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante denominado el Pacto) y la aplicación de sus disposiciones sería conveniente facultar al Comité de Derechos Humanos establecido en la parte IV del Pacto (en adelante denominado el Comité) para recibir y considerar, tal comunicaciones de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto.

Han convenido en lo siguiente:.

PARTE I

Art. 1.- Todo Estado Parte en el Pacto que llegue a ser parte en el presente Protocolo reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado Parte, de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. El Comité no recibirá ninguna comunicación que concierna a un Estado Parte en el Pacto que no sea parte en el presente Protocolo.

Art. 2.- Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 1, todo individuo que alegue una violación de cualquiera de sus derechos enumerados en el Pacto y que haya agotado todos los

recursos internos disponibles podrá someter a la consideración del Comité una comunicación escrita.

Art. 3.- El Comité considerará inadmisibles toda comunicación presentada de acuerdo con el presente Protocolo que sea anónima o que, a su juicio, constituya un abuso del derecho a presentar tales comunicaciones o sea incompatible con las disposiciones del Pacto.

Art. 4.-

1. A reserva de lo dispuesto en el artículo 3, el Comité pondrá toda comunicación que le sea sometida en virtud del presente Protocolo, en conocimiento del Estado Parte del que se afirme que ha violado cualquiera de las disposiciones del Pacto.

2. En un plazo de seis meses, ese Estado deberá presentar al Comité por escrito explicaciones o declaraciones en las que se aclare el asunto y se señalen las medidas que eventualmente haya adoptado al respecto.

Art. 5.-

1. El Comité examinará las comunicaciones recibidas de acuerdo con el presente Protocolo tomando en cuenta toda la información escrita que le hayan facilitado el individuo y el Estado Parte interesado.

2. El Comité no examinará ninguna comunicación de un individuo a menos que se haya cerciorado de que:

- a) El mismo asunto no ha sido sometido ya a otro procedimiento de examen o arreglo internacionales;
- b) El individuo ha agotado todos los recursos de la jurisdicción interna.

No se aplicará esta norma cuando la tramitación de los recursos se prolongue injustificadamente.

3. El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente Protocolo.

4. El Comité presentará sus observaciones al Estado Parte interesado y al individuo.

Art. 6.- El Comité incluirá en el informe anual que ha de presentar con arreglo al artículo 45 del Pacto, un resumen de sus actividades en virtud del presente Protocolo.

Art. 7.- En tanto no se logren los objetivos de la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1960, relativa a la Declaración Sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, las disposiciones del presente Protocolo no limitarán de manera alguna el derecho de petición concedido a esos pueblos por la Carta de las Naciones Unidas y por otros instrumentos y convenciones internacionales que se hayan concertado bajo los auspicios de las Naciones Unidas o de sus organismos especializados.

Art. 8.-

1. El presente Protocolo estará abierto a la firma de cualquier Estado que haya firmado el Pacto.

2. El presente Protocolo está sujeto a ratificación por cualquier Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido al mismo. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Protocolo quedará abierto a la adhesión de cualquier Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido al mismo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Protocolo, o se hayan adherido a él, del depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

Art. 9.-

1. A reserva de la entrada en vigor del Pacto, el presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Protocolo o se adhiera a él después de haber sido depositado el décimo instrumento de ratificación o de adhesión, el presente Protocolo entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su propio instrumento de ratificación o de adhesión.

Art. 10.- Las disposiciones del presente Protocolo serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna.

Art. 11.-

1. Todo Estado Parte en el presente Protocolo podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Protocolo pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque una conferencia de Estados Partes, con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara a favor de tal convocatoria el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de los Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Protocolo, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Protocolo y por toda enmienda anterior que hubiesen aceptado.

Art. 12.-

1. Todo Estado Parte podrá denunciar el presente Protocolo en cualquier momento mediante notificación escrita dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. La denuncia surtirá efecto tres meses después de la fecha en que el Secretario General haya recibido la notificación.

2. La denuncia se hará sin perjuicio de que las disposiciones del presente Protocolo sigan aplicándose a cualquier comunicación presentada, en virtud del artículo 2, antes de la fecha de efectividad de la denuncia.

Art. 13.- Independientemente de las notificaciones formuladas conforme al párrafo 5 del artículo 8 del presente Protocolo, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del artículo 48 del Pacto:

- a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conforme con lo dispuesto en el artículo 8;
- b) La fecha en que entre en vigor el presente Protocolo conforme a lo dispuesto en el artículo 9, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas que hace referencia el artículo 11;
- c) Las denuncias recibidas en virtud del artículo 12.

Art. 14.-

1. El presente Protocolo, cuyos textos en chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Protocolo a todos los Estados mencionados en el artículo 48 del Pacto.

PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLITICOS LOS ESTADOS PARTES EN EL PRESENTE PACTO

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser Humano, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos sociales y culturales,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Conviene en los artículos siguientes:

PARTE I

Art. 1.-

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos, pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

PARTE II

Art. 2.-

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aún cuando tal violación hubiera sido sometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y a desarrollar las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Art. 3.- Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

Art. 4.-

1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Partes en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.

3. Todo Estado Parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en el presente Pacto, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión.

Art. 5.-

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en el.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce en menor grado.

PARTE III

Art. 6.-

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no hayan abolido la pena capital solo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio. Esta pena solo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.

3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio.

4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Ninguna disposición de este artículo podrá ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolición de la pena capital.

Art. 7.- Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

Art. 8.-

1. Nadie estará sometido a esclavitud. La esclavitud y la trata de esclavos estarán prohibidas en todas sus formas.

2. Nadie estará sometido a servidumbre.

3. a) Nadie será constreñido a ejecutar un trabajo forzoso u obligatorio;

b) El inciso precedente no podrá ser interpretado en el sentido de que prohíbe, en los países en los cuales ciertos delitos pueden ser castigados con la pena de prisión acompañada de trabajos forzados, el cumplimiento de una pena de trabajos forzados impuesta por un tribunal competente;

c) No se considerarán como "trabajo forzoso u obligatorio", a los efectos de este párrafo:

i) Los trabajos o servicios que, aparte de los mencionados en el inciso b), se exijan normalmente de una persona presa en virtud de una decisión judicial legalmente dictada, o de una persona que habiendo sido presa en virtud de tal decisión se encuentre en libertad condicional;

ii) El servicio de carácter militar y, en los países donde se admite la exención por razones de conciencia, el servicio nacional que deben prestar conforme a la ley quienes se opongan al servicio militar por razones de conciencia;

iii) El servicio impuesto en casos de peligro o calamidad que amenace la vida o el bienestar de la comunidad;

iv) El trabajo o servicio que forme parte de las obligaciones cívicas normales.

Art. 9.-

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta.

2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

Art. 10.-

1. Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

2. a) Los procesados estarán separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento distinto, adecuado a su condición de personas no condenadas;

b) Los menores procesados estarán separados de los adultos y deberán ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento.

3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados. Los menores delincuentes estarán separados de los adultos y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

Art. 11.- Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.

Art. 12.-

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por el y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

3. Los derechos antes mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto.

4. Nadie podrá ser arbitrariamente privado del derecho a entrar en su propio país.

Art. 13.- El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto solo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a éllo,

se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

Art. 14.-

1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicación pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las actuaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se apruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgada sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra si misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta ésta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país.

Art. 15.-

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales del derecho reconocidos por la comunidad internacional.

Art. 16.- Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica.

Art. 17.-

1. Nadie será objeto de ingerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas ingerencias o esos ataques.

Art. 18.-

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.

2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección.

3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limitaciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

4. Los Estados Partes en el presente pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres, y en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

Art. 19.-

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.

2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente puede estar sujeto a ciertas restricciones que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:

- a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás;
- b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

Art. 20.-

1. Toda propaganda en favor de la guerra estará prohibida por la ley.
2. Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

Art. 21.- Se reconoce el derecho de reunión pacífica. El ejercicio de tal derecho solo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

Art. 22.-

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.
2. El ejercicio de tal derecho solo podrá estar sujeto a las restricciones previstas por la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.
3. Ninguna disposición de este artículo autoriza a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación, a adoptar medidas legislativas que puedan menoscabar las garantías previstas en el ni a aplicar la ley de tal manera que pueda menoscabar esas garantías.

Art. 23.-

1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.
2. Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello.
3. El matrimonio no podrá celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.
4. Los Estados Partes en el presente Pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y de responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos.

Art. 24.-

1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.
2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.
3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad.

Art. 25.- Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

Art. 26.- Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Art. 27.- En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

PARTE IV

Art. 28.-

1. Se establecerá un Comité de Derechos Humanos (en adelante denominado el Comité). Se compondrá de dieciocho miembros, y desempeñará las funciones que se señalan más adelante.
2. El Comité estará compuesto de nacionales de los Estados Partes en el presente Pacto, que deberán ser personas de gran integridad moral, con reconocida competencia en materia de derechos humanos. Se tomará en consideración la utilidad de la participación de algunas personas que tengan experiencia jurídica.
3. Los miembros del Comité serán elegidos y ejercerán sus funciones a título personal.

Art. 29.-

1. Los miembros del Comité serán elegidos por votación secreta de una lista de personas que reúnan las condiciones previstas en el artículo 28 y que sean propuestas al efecto por los Estados Partes en el presente Pacto.
2. Cada Estado Parte en el presente Pacto podrán proponer hasta dos personas. Estas personas serán nacionales del Estado que las proponga.
3. La misma persona podrá ser propuesta más de una vez.

Art. 30.-

1. La elección inicial se celebrará a más tardar seis meses después de la fecha de entrada en vigor del presente Pacto.
2. Por lo menos cuatro meses antes de la fecha de la elección del Comité, siempre que no se trate de una elección para llenar una vacante declarada de conformidad con el artículo 34, el Secretario General de las Naciones Unidas invitará por escrito a los Estados Partes en el presente Pacto a presentar sus candidatos para el Comité en el término de tres meses.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas preparará una lista por orden alfabético de los candidatos que hubieren sido presentados, con indicación de los Estados Partes que los hubieren designado, y la comunicará a los Estados Partes en el presente Pacto a más tardar un mes antes de la fecha de cada elección.

4. La elección de los miembros del Comité se celebrará en una reunión de los Estados Partes convocada por el Secretario General de las Naciones Unidas en la Sede de la Organización. En esa reunión, para la cual el quórum estará constituido por dos tercios de los Estados Partes, quedarán elegidos miembros del Comité los candidatos que obtengan el mayor número de votos y la mayoría absoluta de los votos de los representantes de los Estados Partes presentes y votantes.

Art. 31.-

1. El Comité no podrá comprender más de un nacional de un mismo Estado.

2. En la elección del Comité se tendrá en cuenta una distribución geográfica equitativa de los miembros y la representación de las diferentes formas de civilización y de los principales sistemas jurídicos.

Art. 32.-

1. Los miembros del Comité se elegirán por cuatro años. Podrán ser reelegidos si se presenta de nuevo su candidatura. Sin embargo, los mandatos de nueve de los miembros elegidos en la primera elección expirarán al cabo de dos años. Inmediatamente después de la primera elección, el Presidente de la reunión mencionada en el párrafo 4 del artículo 3 designará por sorteo los nombres de estos nueve miembros.

2. Las elecciones que se celebren al expirar el mandato se harán con arreglo a los artículos precedentes de esta parte del presente Pacto.

Art. 33.-

1. Si los demás miembros estiman por unanimidad que un miembro del Comité ha dejado de desempeñar sus funciones por otra causa que la de ausencia temporal, el Presidente del Comité notificará éste hecho al Secretario General de las Naciones Unidas, quien declarará vacante el puesto de dicho miembro.

2. En caso de muerte o renuncia de un miembro del Comité, el Presidente lo notificará inmediatamente al Secretario General de las Naciones Unidas, quien declarará vacante el puesto desde la fecha del fallecimiento o desde la fecha en que sea efectiva la renuncia.

Art. 34.-

1. Si se declara una vacante de conformidad con el artículo 33 y si el mandato del miembro que ha de ser sustituido no expira dentro de los seis meses que sigan a la declaración de dicha vacante, el Secretario General de las Naciones Unidas lo notificará a cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto, los cuales, para llenar la vacante, podrán presentar candidatos en el plazo de dos meses, de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 29.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas preparará una lista por orden alfabético de los candidatos así designados y la comunicará a los Estados Partes en el presente Pacto. La elección para llenar la vacante se verificará de conformidad con las disposiciones pertinentes de esta parte del presente Pacto.

3. Todo miembro del Comité que haya sido elegido para llenar una vacante declarada de conformidad con el artículo 33 ocupará el cargo por el resto del mandato del miembro que dejó vacante el puesto en el Comité conforme a lo dispuesto en ese artículo.

Art. 35.- Los miembros del Comité, previa aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, percibirán emolumentos de los fondos de las Naciones Unidas en la forma y condiciones que la Asamblea General determine, teniendo en cuenta la importancia de las funciones del Comité.

Art. 36.- El Secretario General de las Naciones Unidas proporcionará el personal y los servicios necesarios para el desempeño eficaz de las funciones del Comité en virtud del presente Pacto.

Art. 37.-

1. El Secretario General de las Naciones Unidas convocará la primera reunión del Comité en la Sede de las Naciones Unidas.

2. Después de su primera reunión, el Comité se reunirá en las ocasiones que se prevean en su reglamento.

3. El Comité se reunirá normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

Art. 38.- Antes de entrar en funciones, los miembros del Comité declararán solemnemente en sesión pública del Comité, que desempeñarán su cometido con toda imparcialidad y conciencia.

Art. 39.-

1. El Comité elegirá su Mesa por un período de dos años. Los Miembros de la Mesa podrán ser reelegidos.

2. El Comité establecerá su propio reglamento, en el cual se dispondrá, entre otras cosas, que:

- a) Doce miembros constituirán quórum;
- b) Las decisiones del Comité se tomarán por mayoría de votos de los miembros presentes.

Art. 40.-

1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a presentar informes sobre las disposiciones que hayan adoptado y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos:

- a) En el plazo de un año a contar de la fecha de entrada en vigor del presente Pacto con respecto a los Estados Partes interesados;
- b) En lo sucesivo, cada vez que el Comité lo pida.

2. Todos los informes se presentarán al Secretario General de las Naciones Unidas, quien lo transmitirá al Comité para examen. Los informes señalarán los factores y las dificultades, si los hubiere, que afecten a la aplicación del presente Pacto.

3. El Secretario General de las Naciones Unidas, después de celebrará consultas con el Comité, podrá transmitir a los organismos especializados interesados copias de las partes de los informes que caigan dentro de sus esferas de competencia.

4. El Comité estudiará los informes presentados por los Estados Partes en el presente Pacto. Transmitirá sus informes, y los comentarios generales que estime oportunos, a los Estados Partes. El Comité también podrá transmitir al Consejo Económico y Social esos comentarios, junto con copia de los informes que haya recibido de los Estados Partes en el Pacto.

5. Los Estados Partes podrán presentar al Comité observaciones sobre cualquier comentario que se haga con arreglo al párrafo 4 del presente artículo.

Art. 41.-

1. Con arreglo al presente artículo, todo Estado Parte en el presente Pacto podrá declarar en cualquier momento que reconoce la competencia del Comité para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone este Pacto. Las comunicaciones hechas en virtud del presente artículo solo se podrán admitir y examinar si son presentadas por un Estado Parte que haya hecho una declaración por la cual reconozca con respecto a sí mismo la competencia del Comité. El Comité no admitirá ninguna comunicación relativa a un Estado Parte que no haya hecho tal declaración. Las comunicaciones recibidas en virtud de este artículo se tramitarán de conformidad con el procedimiento siguiente:

a) Si un Estado Parte en el presente Pacto considera que otro Estado Parte no cumple las disposiciones del presente Pacto, podrá señalar el asunto a la atención de dicho Estado mediante una comunicación escrita. Dentro de un plazo de tres meses, contado desde la fecha de recibo de la comunicación, el Estado destinatario proporcionará al Estado que haya enviado la comunicación una explicación o cualquier otra declaración por escrito que aclare el asunto, la cual hará referencia, hasta donde sea posible y pertinente, a los procedimientos nacionales y a los recursos adoptados, en trámite o que puedan utilizarse al respecto.

b) Si el asunto no se resuelve a satisfacción de los dos Estados Partes interesados en un plazo de seis meses contado desde la fecha en que el Estado destinatario haya recibido la primera comunicación, cualquiera de ambos Estados Partes interesados tendrá derecho a someterlo al Comité, mediante notificación dirigida al Comité y al otro Estado.

c) El Comité conocerá del asunto que se le someta después de haberse cerciorado de que se han interpuesto y agotado en tal asunto todos los recursos de la jurisdicción interna de que se pueda disponer, de conformidad con los principios del derecho internacional generalmente admitidos. No se aplicará esta regla cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente.

d) El Comité celebrará sus sesiones a puerta cerrada cuando examine las comunicaciones previstas en el presente artículo.

e) A reserva de las disposiciones del inciso c), el Comité pondrá sus buenos oficios a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, fundada en el respeto de los derechos humanos y de las libertades fundamentales reconocidos en el presente Pacto.

f) En todo asunto que se le someta, el Comité podrá pedir a los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el inciso b) que faciliten cualquier información pertinente.

g) Los Estados Partes interesados a que se hace referencia en el inciso b) tendrán derecho a estar representados cuando el asunto se examine en el Comité y a presentar exposiciones verbalmente, o por escrito, o de ambas maneras.

h) El Comité, dentro de los doce meses siguientes a la fecha de recibo de la notificación mencionada en el inciso b), presentará un informe en el cual:

i) Si se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el inciso e), se limitará a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada;

ii) Si no se ha llegado a una solución con arreglo a lo dispuesto en el inciso e), se limitará a una breve exposición de los hechos, y agregará las exposiciones escritas y las actas de las exposiciones verbales que hayan hecho los Estados Partes interesados.

En cada asunto, se enviará el informe a los Estados Partes interesados.

2. Las disposiciones del presente artículo entrarán en vigor cuando diez Estados Partes en el presente Pacto hayan hecho las declaraciones a que se hace referencia en el párrafo 1 del presente artículo. Tales declaraciones serán depositadas por los Estados Partes en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, quien remitirá copia de las mismas a los demás Estados Partes. Toda declaración podrá retirarse en cualquier momento mediante notificación dirigida al Secretario General. Tal retiro no será obstáculo para que se examine cualquier asunto que sea objeto de una comunicación ya transmitida en virtud de este artículo; no se admitirá ninguna nueva comunicación de un Estado Parte una vez que el Secretario General de las Naciones Unidas haya recibido la notificación de retiro de la declaración, a menos que el Estado Parte interesado haya hecho una nueva declaración.

Art. 42.-

1. a) Si un asunto remitido al Comité con arreglo al artículo 41 no se resuelve a satisfacción de los Estados Partes interesados, el Comité, con el previo consentimiento de los Estados Partes interesados, podrá designar una Comisión Especial de Conciliación (denominada en adelante la Comisión. Los buenos oficios de la Comisión se pondrán a disposición de los Estados Partes interesados a fin de llegar a una solución amistosa del asunto, basada en el respeto al presente Pacto;

b) La Comisión estará integrada por cinco personas aceptables para los Estados Partes interesados. Si, transcurridos tres meses, los Estados Partes interesados no se ponen de acuerdo sobre la composición, en todo o en parte, de la Comisión, los miembros de la Comisión sobre los que no haya habido acuerdo serán elegidos por el Comité, de entre sus propios miembros, en votación secreta y por mayoría de dos tercios.

2. Los miembros de la Comisión ejercerán sus funciones a título personal. No serán nacionales de los Estados Partes interesados, de ningún Estado que no sea parte en el presente Pacto, ni de ningún Estado Parte que no haya hecho la declaración prevista en el artículo 41.

3. La Comisión elegirá su propio Presidente y aprobará su propio reglamento.

4. Las reuniones de la Comisión se celebrarán normalmente en la Sede de las Naciones Unidas o en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. Sin embargo, podrán celebrarse en cualquier otro lugar conveniente que la Comisión acuerde en consulta con el Secretario General de las Naciones Unidas y los Estados Partes interesados.

5. La secretaría prevista en el artículo 36 presentará también servicios a las comisiones que se establezcan en virtud del presente artículo.

6. La información recibida y estudiada por el Comité se facilitará a la Comisión, y ésta podrá pedir a los Estados Partes interesados que faciliten cualquier otra información pertinente.

7. Cuando la Comisión haya examinado el asunto en todos sus aspectos, y en todo caso en un plazo no mayor de doce meses después de haber tomado conocimiento del mismo,

presentará al Presidente del Comité un informe para su transmisión a los Estados Partes interesados:

a) Si la Comisión no puede completar su examen del asunto dentro de los doce meses, limitará su informe a una breve exposición de la situación en que se halle su examen del asunto;

b) Si se alcanza una solución amistosa del asunto basada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en el presente Pacto, la Comisión limitará su informe a una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada;

c) Si no se alcanza una solución en el sentido del inciso b), el informe de la Comisión incluirá sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho pertinentes al asunto planteado entre los Estados Partes interesados, y sus observaciones acerca de las posibilidades de solución amistosa del asunto; dicho informe contendrá también las exposiciones escritas y una reseña de las exposiciones orales hechas por los Estados Partes interesados;

d) Si el informe de la Comisión se presenta en virtud del inciso c), los Estados Partes interesados notificarán al Presidente del Comité, dentro de los tres meses siguientes a la recepción del informe, si aceptan o no los términos del informe de la Comisión.

8. Las disposiciones de este artículo no afectan a las funciones del Comité previstas en el artículo 41.

9. Los Estados Partes interesados compartirán por igual todos los gastos de los miembros de la Comisión, de acuerdo con el cálculo que haga el Secretario General de las Naciones Unidas.

10. El Secretario General de las Naciones Unidas podrá sufragar, en caso necesario, los gastos de los miembros de la Comisión, antes de los Estados Partes interesados reembolsen esos gastos conforme al párrafo 9 del presente artículo.

Art. 43.- Los miembros del Comité y los miembros de las comisiones especiales de conciliación designados conforme al artículo 42 tendrán derecho a las facilidades, privilegios e inmunidades que se conceden a los expertos que desempeñan misiones para las Naciones Unidas, con arreglo a lo dispuesto en las secciones pertinentes de la Convención sobre los privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas.

Art. 44.- Las disposiciones de aplicación del presente Pacto se aplicarán sin perjuicio de los procedimientos previstos en materia de derechos humanos por los instrumentos constitutivos y las convenciones de las Naciones Unidas y de los organismos especializados o en virtud de los mismos, y no impedirán que los Estados Partes recurran a otros procedimientos para resolver una controversia, de conformidad con convenios internacionales generales o especiales vigentes entre ellos.

Art. 45.- El Comité presentará a la Asamblea General de las Naciones Unidas, por conducto del Consejo Económico y Social, un informe anual sobre sus actividades.

PARTE V

Art. 46.- Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el presente Pacto.

Art. 47.- Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

PARTE V

Art. 48.-

1. El presente Pacto estará abierto a la firma de todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o miembros de algún organismo especializado, así como de todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y de cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte en el presente Pacto.

2. El presente Pacto está sujeto a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

3. El presente Pacto quedará abierto a la adhesión de cualquiera de los Estados mencionados en el párrafo 1 del presente artículo.

4. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas informará a todos los Estados que hayan firmado el presente Pacto, o se hayan adherido a él, el depósito de cada uno de los instrumentos de ratificación o de adhesión.

Art. 49.-

1. El presente Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión en poder del Secretario General de las Naciones Unidas.

2. Para cada Estado que ratifique el presente Pacto o se adhiera a él después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión, el Pacto entrará en vigor transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.

Art. 50.- Las disposiciones del presente Pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación (sic) ni excepción alguna.

Art. 51.-

1. Todo Estado Parte en el presente Pacto podrá proponer enmiendas y depositarlas en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. El Secretario General comunicará las enmiendas propuestas a los Estados Partes en el presente Pacto, pidiéndoles que le notifiquen si desean que se convoque a una conferencia de Estados Partes con el fin de examinar las propuestas y someterlas a votación. Si un tercio al menos de los Estados se declara en favor de tal convocatoria, el Secretario General convocará una conferencia bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Toda enmienda adoptada por la mayoría de Estados presentes y votantes en la conferencia se someterá a la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Tales enmiendas entrarán en vigor cuando hayan sido aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas y aceptadas por una mayoría de dos tercios de los Estados Partes en el presente Pacto, de conformidad con sus respectivos procedimientos constitucionales.

3. Cuando tales enmiendas entren en vigor, serán obligatorias para los Estados Partes que las hayan aceptado, en tanto que los demás Estados Partes seguirán obligados por las disposiciones del presente Pacto y por toda enmienda anterior que hayan aceptado.

Art. 52.- Independientemente de las notificaciones previstas en el párrafo 5 del artículo 48, el Secretario General de las Naciones Unidas comunicará a todos los Estados mencionados en el párrafo 1 del mismo artículo:

- a) Las firmas, ratificaciones y adhesiones conformes con lo dispuesto en el artículo 48;
- b) La fecha en que entre en vigor el presente Pacto conforme a lo dispuesto en el artículo 49, y la fecha en que entren en vigor las enmiendas a que hace referencia el artículo 51.

Art. 53.-

1. El presente Pacto, cuyos textos en chino, español, francés, inglés, y ruso son igualmente auténticos, será depositado en los archivos de las Naciones Unidas.

2. El Secretario General de las Naciones Unidas enviará copias certificadas del presente Pacto a todos los Estados mencionados en el artículo 48.

Comentario Personal: La libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables, los individuos tenemos deberes respecto de los otros y a la comunidad a la que pertenecemos, estamos obligados a procurar la vigencia y observancia de los derechos reconocidos, garantizando el ejercicio de los derechos fundamentales, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Los derechos humanos y la economía nacional, podrán determinar en que medida garantizarán los derechos económicos reconocidos en el **DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES, CULTURALES, CIVILES POLITICOS** a personas que no sean nacionales del Ecuador.

PLAN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

NORMA: Decreto Ejecutivo 1527 STATUS: Vigente
PUBLICADO: Registro Oficial 346
FECHA: 24 de Junio de 1998

Fabián Alarcón Rivera
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política del Ecuador consagra como el más alto deber del Estado el respeto, la defensa y promoción de los derechos humanos,

Que la Carta fundamental reconoce las declaraciones y convenciones internacionales sobre derechos humanos;

Que en el seno de los Organismos Internacionales, los Estados establecen mandatos y mecanismos jurídicos tales como la Declaración Universal de los derechos humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y culturales, el pacto Internacional de Derechos civiles y políticos y su Protocolo Facultativo, la convención americana sobre derechos Humanos, la Proclamación de Teherán y la Declaración y programa de Acción de Viena de 1993.

Que los Derechos humanos no se refieren únicamente a la preservación física y emocional de las personas, sino a todo su entorno natural y a los procesos de desarrollo social y de las relaciones interpersonales, que tienen que ver con el mejoramiento de la calidad de la vida y del desarrollo de las potencialidades humanas.

Que la Comunidad Internacional actualmente establece la universalidad, interdependencia e integralidad de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y los derechos de los pueblos,

Que se ha declarado universales que la promoción y protección de los derechos humanos es obligación primaria de los Estados y que la Comunidad Internacional tiene también legítimo interés y responsabilidad sobre la materia;

Que la situación de los derechos humanos en el Ecuador en lo que se refiere a los derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales se ha deteriorado sin que el Estado ecuatoriano haya logrado hasta el momento crear condiciones adecuadas para su pleno ejercicio;

Que el Estado ecuatoriano ha reconocido la necesidad de elaborar planes y programas concretos para difundir, promover y garantizar la vigencia plena de los derechos humanos, especialmente ahora cuando se conmemoran 50 años de la Declaración Universal de 1948;

Que en ejercicio de la democracia en un Estado de derecho exige la participación de la sociedad civil en la organización y desarrollo de todas las acciones que permitan la plena vigencia de los derechos fundamentales y la garantía de su cumplimiento; y,

En ejercicio de las atribuciones que le confieren la Constitución y la Ley.

Decreta:

Art. 1.- Establecer un Plan Nacional de Derechos Humanos del Ecuador que prevenga, erradique y sancione la violación de los derechos humanos en el país, para institucionalizar a través de los organismos del Estado y la sociedad civil políticas prioritarias que:

a) Identifiquen las causas que impiden el ejercicio pleno de estos derechos. Ejecuten propuestas concretas de carácter jurídico, político, administrativo, económico, social, cultural y ambiental que viabilicen el cumplimiento del Plan.

b) Promuevan y difundan por todos los medios los principios de los derechos humanos en su concepción de universalidad, integralidad e interdependencia.

Art. 2.- Este Plan es universal, obligatorio e integral. De su cumplimiento y ejecución serán responsables el poder público y la sociedad civil.

Art. 3.- Los objetivos y metas para hacer efectivo el artículo 1, se refieren especialmente a:

DERECHOS CIVILES Y POLITICOS:

Art. 4.- Establecer como objetivos generales:

1. Lograr que los sistemas de detención, investigación y el penitenciario destierren las prácticas de torturas, maltratos físicos y morales como mecanismo de investigación y castigo.

2. Aplicar el "Principio Favor Libertatis" según el cual el Juez haga evitable la privación de libertad de una persona y utilice la prisión preventiva, por excepción, cuando exista el riesgo inminente de fuga del sindicado o en tanto sea necesario para esclarecer la verdad de los hechos y evitar la destrucción de pruebas.

3. Lograr que el sistema judicial observe el debido proceso, particularmente en el campo penal. Asegurar el derecho a la defensa y el principio de presunción de inocencia en los procesos penales.

4. Desarrollar acciones específicas con las entidades del Estado y de la Sociedad Civil para la modernización del Poder Judicial, la erradicación de la corrupción y el mejoramiento del sistema de protección de los Derechos Humanos.

Art. 5.- Para el cumplimiento de los objetivos generales previstos en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a propiciar:

1. Reformas, vía planes, programas y cambios en el sistema legal los actuales sistemas de detención, investigación y el penitenciario.

2. Reformas en la Legislación Penal, orientadas a tipificar como delitos de genocidio, la desaparición forzosa y la discriminación.

3. La aplicación efectiva de los recursos constitucionales con criterio amplio a favor de los derechos fundamentales.

4. La introducción de mecanismos de participación de la ciudadanía en los órganos que definen políticas y toman decisiones en el campo político, económico y social.

5. La introducción de mecanismos e instrumentos de participación y control de la sociedad civil a la Policía Nacional.

6. La sanción de las violaciones a los derechos humanos y el compromiso del Estado por erradicar la impunidad.

7. La introducción de políticas y mecanismos de prevención, detección e investigación para la lucha contra la corrupción y la sanción civil y penal de los responsables.

8. Reformas constitucionales y legales que favorezcan una Administración de justicia ágil, gratuita, eficaz, pronta a la cual tengan acceso todos los sectores de la sociedad, especialmente los más pobres.

9. Proponer a la Función Judicial iniciativas que lleven a la aplicación de las Normas Penales con sujeción a los principios contenidos en Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos.

DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Art. 6.- Establecer como objetivos generales:

1. Crear un modelo propio de desarrollo sustentable, equitativo, integral, permanente, solidario y participativo, que asegure a la población: justicia social, trabajo, alimentación, vivienda, salud, educación y un medio ambiente libre de contaminación.

2. Establecer políticas adecuadas para aprovechar los ingentes recursos naturales del país, de modo que su uso revierta en beneficio de la población y tratar de asegurar el disfrute, cuidado, preservación y respeto de la naturaleza y el medio ambiente, tomando en cuenta los procesos ecológicos, para asegurar el porvenir de las actuales y futuras generaciones.

3. Establecer en el sistema educativo nacional, formal y no formal en todos los niveles, estudios relativos a los Derechos Humanos, sus principios y fundamentos, la necesidad de su protección, difusión y su desarrollo, los mecanismos de la sociedad civil para reclamar por su aplicación indiscriminada, integral y universal.

4. Establecer un sistema único nacional de salud para asegurar una vida saludable a todos los individuos, independientemente de su edad, género, raza, etnia, u opción sexual, en virtud de un acceso indiscriminado a la prevención, provisión y atención médicas.

Art. 7.- Para el cumplimiento de los objetivos generales previstos en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a:

1. Propiciar en la legislación ecuatoriana, mecanismos para exigir el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, aplicando los principios de universalidad, complementariedad e interdependencia de todos los derechos humanos.

2. Formular, con la participación de la sociedad civil, políticas de trabajo y pleno empleo en las que se respete las diferencias de género, edad, raza, etnia, opción sexual, ubicación geográfica y las condiciones físicas y mentales de las personas, de manera que impulsen su desarrollo personal y comunitario.

3. Propender por el respeto y la aplicación de la legislación laboral en la administración de justicia, bajo los principios de la legislación social. Adicionalmente analizar la conveniencia de suscribir y ratificar los convenios de la OIT que el Ecuador aún no lo haya hecho.

4. Velar por que todos los ecuatorianos y ecuatorianas puedan disponer de vivienda digna, a través de incentivos económicos y de mecanismos en los que participen los sectores público y privado con miras a superar el déficit habitacional y para promover nuevos sistemas de financiamiento y construcción de vivienda.

5. Propender porque todos los ecuatorianos y ecuatorianas dispongan y se beneficien de un seguro social solidario, integral y cofinanciado.

6. Garantizar la igualdad de oportunidades para que las personas tengan acceso permanente a una educación de calidad, a la cultura y al arte; entregando los presupuestos destinados por ley y creando e implementando los recursos necesarios para su ejecución.

7. Promover en asociación con la sociedad civil, la creación de facilidades de estudios, becas y otras distinciones para entidades o personas que se han sobresalido en la lucha por la defensa de los Derechos Humanos.

8. Estimular la creación y utilización de canales para que la población tenga acceso directo a la información y a los medios de protección de los Derechos Humanos; promover un acceso igualitario a los medios y sistemas de educación de los Derechos Humanos, poniendo énfasis en la necesidad de contar con una información completa y libre sobre los mencionados medios y sobre las garantías ciudadanas para la protección de la dignidad e integridad de las personas.

9. Establecer políticas de trabajo orientadas a la consolidación del respeto a la libertad de asociación, dentro de normativas y preceptos legales; del derecho a la negociación colectiva; y del derecho a la dignificación del trabajador, para eliminar el trabajo forzoso y el trabajo infantil, reconocer a los trabajadores informales y a los agrarios y condenar los desalojos forzosos y los despidos intempestivos.

DERECHOS COLECTIVOS

Derechos de los Pueblos Indígenas

Art. 8.- Establecer como objetivos generales:

1. Desarrollar y fortalecer las identidades individuales y colectivas indígenas la afirmación de sus valores sociales culturales para que puedan vivir en libertad, paz y seguridad.

2. Reconocer la autonomía, con las limitaciones establecidas en la Constitución y Leyes de la República, de las organizaciones propias administrativas, de salud y producción, económicas, educativas, y religiosas.

3. Garantizar el acceso a todos los niveles y formas de educación del estado y permitir el mantenimiento de sistemas propios de educación intercultural.

4. Propender a que los pueblos indígenas sean consultados antes de autorizar proyectos de prospección y explotación de recursos renovables y no renovables situados en sus tierras y territorios ancestrales y analizar la posibilidad de que los pueblos indígenas participen de manera equitativa de los beneficios que reporten las actividades de la explotación de los recursos así como su derecho a ser indemnizados por los perjuicios causados.

5. Proponer leyes y normas para regular la propiedad y posición de las tierras comunitarias ancestrales.

6. Propender a programas especiales para la erradicación de toda administración y violencia de todos los pueblos indígenas y contra sus culturas.

Art. 9.- Para el cumplimiento de los objetivos generales previstos en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a:

1. Proponer el reconocimiento constitucional de los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

2. Fortalecer, a nivel nacional, el Sistema de educación intercultural bilingüe y la reforma global del actual sistema educativo.

3. Propender a que se de cabida en la Casa de la Cultura Ecuatoriana y en sus núcleos a las manifestaciones culturales ancestrales de los pueblos indígenas.

4. Propender a crear una Academia de lenguas indígenas.
5. Establecer programas especiales de becas y otro tipo de asistencia educativa para la profesionalización de las poblaciones indígenas.

Derechos de los pueblos afroecuatorianos

Art. 10.- Establecer como objetivos generales:

1. Mejorar la calidad de vida del pueblo afroecuatoriano.
2. Fortalecer y consolidar el movimiento afroecuatoriano.
3. Lograr el reconocimiento y la protección efectiva de los derechos individuales y colectivos del pueblo afroecuatoriano.

Art. 11.- Para el cumplimiento de los objetivos generales previstos en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a:

1. Generar políticas sociales, económicas y culturales que promuevan el desarrollo del pueblo afroecuatoriano y que contribuyan a la preservación y promoción del mismo.
2. Determinar acciones concretas para la protección del pueblo afroecuatoriano.
3. Velar por la participación de los afroecuatorianos en cargos de decisión en los sectores público y privado, en adecuada proporción al número de sus habitantes del Ecuador.
4. Establecer programas de educación especiales en comunidades donde la mayoría de la población sea afroecuatoriana; particularmente el establecimiento de centros e instituciones de formación y de alto rendimiento en deportes.
5. Promover el respeto a las formas propias de organización afroecuatoriana, tales como los palenques y las comarcas.
6. Propender al reconocimiento del derecho de propiedad de los pueblos afroecuatorianos sobre sus tierras ancestralmente ocupadas.

DERECHOS HUMANOS Y MEDIO AMBIENTE

Art. 12.- Establecer como objetivo general el determinar mecanismos para garantizar la protección y el derecho a vivir en un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado para las generaciones presentes y futuras a fin de que puedan alcanzar metas precisas de desarrollo sustentable.

Art. 13.- Para el cumplimiento del objetivo general previsto en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a:

1. Determinar acciones concretas para hacer realidad la interrelación entre derechos humanos y desarrollo sustentable o sostenible, buscando el equilibrio entre los programas de desarrollo integral y la necesidad de preservar un medio ambiente sano y libre de contaminaciones.
2. Promover estudios y análisis de las posibilidades de acceso de las personas naturales y jurídicas a los mecanismos de justicia para reivindicar sus derechos dentro de la sociedad por actividades ambientalmente dañosas.
3. Establecer un proceso de difusión a nivel nacional, de aquellas actividades que puedan resultar ambientalmente dañosas, garantizando el derecho a la información; y la participación de los sectores eventualmente afectados y de la población en general en las etapas decisorias, respecto de la ejecución de aquellas actividades.

4. Promover procesos de reforma legal, para precisar los límites, las necesidades de descentralización, los mecanismos de control, las sanciones y la participación de la sociedad civil en tareas relativas a la protección de los derechos de la sociedad sobre el medio ambiente.

5. Promover la incursión en el sistema educativo nacional, en todos los niveles, formal y no formal, de la dimensión ambiental y de los principios de la gestión ambiental como parte de los derechos humanos.

6. Promover la formación y capacitación en educación ambiental, como herramienta básica para el fortalecimiento institucional, gremial y comunitario, para garantizar el desarrollo de procesos productivos y técnicos en condiciones óptimas para la salud y la vida.

7. Promover la capacitación, como elemento básico del fortalecimiento institucional, por medio de la celebración de convenios internacionales de cooperación, que garanticen el desarrollo de procesos productivos técnicos en condiciones óptimas para la salud y la vida.

DERECHOS HUMANOS Y COMUNICACIÓN SOCIAL

Art. 14.- Establecer como objetivos generales:

1. Promover una estrecha vinculación entre los medios de comunicación del Estado y los medios de comunicación de la sociedad civil con el objeto de llevar a cabo proyectos y programas en favor de los Derechos Humanos.

2. Abrir espacios en los medios de comunicación colectiva, del Estado y de la sociedad civil, para dar acceso a individuos y grupos que se sientan de una u otra forma afectados en sus derechos humanos fundamentales.

3. Establecer vinculaciones entre los medios de comunicación del Estado y los medios de comunicación de la sociedad civil con medios similares del continente americano y del mundo, con el objeto de beneficiarse de los avances y progresos en materia de difusión de principios e instrumentos de los Derechos Humanos.

Art. 15.- Para el cumplimiento de los objetivos generales previstos en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a:

1. Establecer de común acuerdo con los medios de comunicación social, programas que refuercen la acción de la sociedad civil, con el fin de crear una cultura de los derechos humanos basados en los principios de tolerancia y solidaridad.

Determinar, así mismo acciones para poder llevar adelante una asociación entre el Estado, los organismos internacionales y las organizaciones de la sociedad civil especializados en comunicación social, para llevar adelante campañas relativas a capítulos determinados del Plan Nacional de los Derechos Humanos, con miras a lograr la más amplia difusión de los mismos a nivel nacional e internacional.

2. Organizar, en coordinación con la sociedad civil, campañas nacionales para ampliar el conocimiento de la sociedad ecuatoriana sobre el valor y el carácter intocable de la vida humana, para promover la educación sobre los Derechos Humanos, para concientizar a la comunidad sobre temas de actualidad, como los relativos a la lucha contra el SIDA, para apoyar el desarrollo de programas culturales, educativos y de investigación sobre los Derechos Humanos, para fortalecer los mecanismos de educación, especialmente de los llamados educación a distancia, y para fomentar el conocimiento de diversas culturas y tradiciones nacionales.

DERECHOS HUMANOS POR GRUPO DE

POBLACION

Derechos de la Familia, de los Niños, Niñas y Adolescentes

Art. 16.- Adoptar medidas para la atención de la familia, especialmente en lo relacionado con la paternidad responsable, la reglamentación y futura eliminación del trabajo infantil y la protección de los adolescentes y jóvenes trabajadores.

Art. 17.- Auspiciar la producción y publicación de documentos que contribuyan a la divulgación de los derechos de la familia, de la mujer, de los niños, de las niñas y de los adolescentes.

Art. 18.- Promover acciones concretas destinadas a movilizar la opinión pública con el fin de cimentar un nuevo modelo cultural favorable a los derechos de los niños, de las niñas y de los adolescentes en el Ecuador a fin de evitar el tráfico ilícito de menores, el tráfico de sus órganos, las adopciones ilegales, la prostitución infantil y juvenil, la explotación laboral y el uso de drogas.

Art. 19.- Promover y capacitar la formación de grupos sociales que fomenten la comunicación entre padre, madre, maestros y jóvenes, para que se fortalezcan sus rasgos de identidad y su orientación ética y social.

Art. 20.- Promover programas de orientación psicológica, cultural y profesional en favor de los jóvenes con la participación de ellos y dirigidos a difundir el mayor respeto de los padres, profesores y adultos en general de los particulares intereses de los jóvenes, en sus afanes propios de identidad y de sus preferencias, y de expresión de sus necesidades sociales, culturales, religiosas, políticas y económicas.

Derechos de la Mujer

Art. 21.- Institucionalizar políticas públicas que garanticen el ejercicio de los Derechos Humanos de las mujeres, especialmente en la salud, educación, generación y acceso al empleo, ingresos participación política, seguridad social, cultura y comunicación en concordancia con los planes de igualdad de oportunidades.

Art. 22.- Garantizar el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia física, psicológica o sexual en el ámbito familiar y social.

Art. 23.- Impulsar las reformas legales necesarias para el cumplimiento de los convenios, tratados y convenciones internacionales que atañen a los derechos de las mujeres, las que incluirán los medios procesales jurídico - administrativos y de apoyo que sean necesarios.

DERECHOS DE LA TERCERA EDAD

Art. 24.- Establecer políticas y acciones concretas para:

1. Difundir y hacer respetar la Ley del Anciano, incluyendo sanciones por su incumplimiento.
2. Desarrollar políticas especiales para conceder tratamiento prioritario y asistencia a las personas de la tercera edad en todas las dependencias públicas y privadas que comprendan facilitar su desplazamiento, permitir su acceso a espectáculos públicos.

3. Crear y reforzar consejos y organizaciones que representen a los ancianos para estimular su participación en programas y proyectos gubernamentales.

4. Propender a que el Sistema Ecuatoriano de Seguridad Social preste sus servicios de cobertura a todos los ciudadanos de la tercera edad y garantizar la presencia de cuerpos médicos profesionales especializados en gerontología y geriatría, en los organismos públicos y privados de salud, en beneficio de las personas de la tercera edad.

5. Crear y reforzar programas especiales, con apoyo de organizaciones de la sociedad civil, para contribuir a la integración de los ancianos en la sociedad.

DERECHOS DE LAS MINORÍAS SEXUALES

Art. 25.- Garantizar el derecho de las personas a no ser discriminadas en razón de su opción sexual, creando a través de leyes y reglamentos no discriminatorios, que faciliten las demandas sociales, económicas, culturales de esas personas.

Art. 26.- Velar porque los mecanismos y agentes de seguridad del Estado no ejecuten acciones de persecución y hostigamiento a las personas por sus opciones sexuales.

DERECHOS DE LOS EXTRANJEROS Y DE LOS MIGRANTES

Art. 27.- Establecer acciones concretas para proteger los derechos humanos de los extranjeros y extranjeras residentes en el país, con especial atención a los derechos de los refugiados y en aplicación de las normas internacionales sobre la materia y establecer políticas de protección de los derechos civiles de los ecuatorianos y ecuatorianas en el exterior, al tiempo de promover legislaciones para regularizar la situación de los extranjeros que vivan permanentemente en el territorio nacional.

DERECHOS DE LOS DISCAPACITADOS

Art. 28.- Formular programas especiales de educación y capacitación para personas discapacitadas, a fin de fomentar su participación social y laboral, en defensa de su necesidad de sentirse útiles a la sociedad.

Art. 29.- Promover políticas públicas de asistencia a personas discapacitadas que tengan que ver con las normas relativas al acceso de las mismas a los mercados de trabajo y a las carreras profesionales, en los sectores público y privado.

DERECHOS DE LOS DETENIDOS

Art. 30.- Diseñar e implementar una política penitenciaria, que considere a las personas detenidas como sujetos de derechos, otorgando la atención necesaria para que se puedan desenvolver en condiciones adecuadas de vida, optimizando los recursos para que se respeten sus derechos y puedan desarrollarse sistemas adecuados de rehabilitación y reincorporación social.

SEGURIDAD CIUDADANA Y SEGURIDAD DE LOS INDIVIDUOS

Art. 31.- El Estado ecuatoriano velará para que sus Fuerzas Armadas no realicen funciones policiales, salvo que el Presidente de la República, de conformidad con la Ley,

disponga el empleo de la Fuerza Pública, a través de los organismos correspondientes, cuando la seguridad y el servicio público lo demandare.

Art. 32.- Perfeccionar y actualizar los criterios para la selección, reclutamiento y calificación de miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, dentro del marco de sus respectivas leyes y reglamentos.

Art. 33.- Incentivar para que los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional reciban cursos de Derechos Humanos, de conformidad a los programas de estudio, acordados en los respectivos Convenios que suscriban los Organismos Directivos de las instituciones de la Fuerza Pública con los organismos especializados.

Art. 34.- El personal de la fuerza pública que se encuentre incurso en el cometimiento de infracciones y faltas que atenten contra los Derechos Humanos, para su juzgamiento y sanción se sujetarán a lo previsto en la Constitución de la República, leyes penales, militares y policiales y reglamentos de disciplina vigentes en las instituciones de la Fuerza Pública.

POLITICA INTERNACIONAL

Art. 35.- Establecer como objetivos básicos:

1. Fomentar y apoyar esfuerzos mundiales, regionales y subregionales tendientes a lograr la más amplia difusión, promoción y protección de los Derechos Humanos.

2. Suscribir y ratificar todos los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

3. Acatar y cumplir los fallos de los diferentes Organismos Internacionales de protección de los derechos humanos.

4. Llevar a cabo una política internacional, en materia de derechos humanos, clara y transparente, dando a conocer a la sociedad civil sus propuestas, con el fin de obtener su pronunciamiento oportuno.

5. Consultar con la sociedad civil los informes internacionales sobre derechos humanos que el Ecuador presenta periódicamente a los Organismos Internacionales.

DISPOSICIONES GENERALES:

Art. 36.- El Estado se compromete a elaborar, conjuntamente con la sociedad civil, un Plan Operativo, bajo los lineamientos establecidos en el Plan Nacional que se incorpora como anexo y que es parte integrante del presente Decreto Ejecutivo, en el plazo de sesenta días, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Art. 37.- Para la evaluación, seguimiento y ajuste de los planes operativos de Derechos Humanos se organizará una comisión permanente integrada, paritaria y descentralizadamente, por representantes del Estado y la sociedad civil.

Art. 38.- El Estado buscará el financiamiento de los planes de Derechos Humanos y respaldará los programas y proyectos que presente la sociedad civil.

Comentario Personal: La promoción y protección de los derechos humanos es obligación primaria de los Estados y que la Comunidad Internacional, por lo tanto el Ecuador tiene también que velar por el respeto y garantizar la protección y cumplimiento de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

El Ecuador debe prevenir, erradicar y sancionar la violación de los derechos humanos, para institucionalizar a través de los organismos del Estado y la sociedad civil políticas prioritarias que erradiquen las causas que impiden el ejercicio pleno de estos derechos. En el Art. 23 de la Constitución Política del Estado, encontramos lo concerniente a los Derechos Civiles, que es una forma de contribuir con la Comunidad Internacional. Así tenemos reflejada en la Carta Magna disposiciones expresas que precautelan los derechos, detallaré lo relativo a los Derechos Civiles: Capítulo 2

DE LOS DERECHOS CIVILES

“Art. 23.- Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:

1. La inviolabilidad de la vida. No hay pena de muerte.
2. La integridad personal. Se prohíben las penas crueles, las torturas; todo procedimiento inhumano, degradante o que implique violencia física, psicológica, sexual o coacción moral, y la aplicación y utilización indebida de material genético humano.
El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar, en especial, la violencia contra los niños, adolescentes, las mujeres y personas de la tercera edad.
Las acciones y penas por genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro y homicidio por razones políticas o de conciencia, serán imprescriptibles. Estos delitos no serán susceptibles de indulto o amnistía. En estos casos, la obediencia a órdenes superiores no eximirá de responsabilidad.
3. La igualdad ante la ley. Todas las personas serán consideradas iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación en razón de nacimiento, edad, sexo, etnia, color, origen social, idioma; religión, filiación política, posición económica, orientación sexual; estado de salud, discapacidad, o diferencia de cualquier otra índole.
4. La libertad. Todas las personas nacen libres. Se prohíbe la esclavitud, la servidumbre y el tráfico de seres humanos en todas sus formas. Ninguna persona podrá sufrir prisión por deudas, costas, impuestos, multas ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias. Nadie podrá ser obligado a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.
5. El derecho a desarrollar libremente su personalidad, sin más limitaciones que las impuestas por el orden jurídico y los derechos de los demás.
6. El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado y libre de contaminación. La ley establecerá las restricciones al ejercicio de determinados derechos y libertades, para proteger el medio ambiente.
7. El derecho a disponer de bienes y servicios, públicos y privados, de óptima calidad; a elegirlos con libertad, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características.
8. El derecho a la honra, a la buena reputación y a la intimidad personal y familiar. La ley protegerá el nombre, la imagen y la voz de la persona.
9. El derecho a la libertad de opinión y de expresión del pensamiento en todas sus formas, a través de cualquier medio de comunicación, sin perjuicio de las responsabilidades previstas en la ley.

La persona afectada por afirmaciones sin pruebas o inexactas, o agraviada en su honra por informaciones o publicaciones no pagadas hechas por la prensa u otros medios de comunicación social, tendrá derecho a que éstos hagan la rectificación correspondiente en forma obligatoria, inmediata y gratuita, y en el mismo espacio o tiempo de la información o publicación que se rectifica.

10. El derecho a la comunicación y a fundar medios de comunicación social y a acceder, en igualdad de condiciones, a frecuencias de radio y televisión.

11. La libertad de conciencia; la libertad de religión, expresada en forma individual o colectiva, en público o en privado. Las personas practicarán libremente el culto que profesen, con las únicas limitaciones que la ley prescriba para proteger y respetar la diversidad, la pluralidad, la seguridad y los derechos de los demás.

12. La inviolabilidad de domicilio. Nadie podrá ingresar en él ni realizar inspecciones o registros sin la autorización de la persona que lo habita o sin orden judicial, en los casos y forma que establece la ley.

13. La inviolabilidad y el secreto de la correspondencia. Esta sólo podrá ser retenida, abierta y examinada en los casos previstos en la ley. Se guardará el secreto de los asuntos ajenos al hecho que motive su examen. El mismo principio se observará con respecto a cualquier otro tipo o forma de comunicación.

14. El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia. Los ecuatorianos gozarán de libertad para entrar y salir del Ecuador. En cuanto a los extranjeros, se estará a lo dispuesto en la ley. La prohibición de salir del país solo podrá ser ordenada por juez competente, de acuerdo con la ley.

15. El derecho a dirigir quejas y peticiones a las autoridades, pero en ningún caso en nombre del pueblo; y a recibir la atención o las respuestas pertinentes, en el plazo adecuado.

16. La libertad de empresa, con sujeción a la ley.

17. La libertad de trabajo. Ninguna persona podrá ser obligada a realizar un trabajo gratuito o forzoso.

18. La libertad de contratación, con sujeción a la ley.

19. La libertad de asociación y de reunión, con fines pacíficos.

20. El derecho a una calidad de vida que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, saneamiento ambiental; educación, trabajo, empleo, recreación, vivienda, vestido y otros servicios sociales necesarios.

21. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones políticas y religiosas. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre ellas. En ningún caso se podrá utilizar la información personal de terceros sobre sus creencias religiosas y filiación política, ni sobre datos referentes a salud y vida sexual, salvo para satisfacer necesidades de atención médica.

22. El derecho a participar en la vida cultural de la comunidad.

23. El derecho a la propiedad, en los términos que señala la ley.

24. El derecho a la identidad, de acuerdo con la ley.

25. El derecho a tomar decisiones libres y responsables sobre su vida sexual.

26. La seguridad jurídica.

27. El derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones".

COMISION DE LA VERDAD

NORMA: Decreto Ejecutivo 305 STATUS: Vigente
PUBLICADO: Registro Oficial 87
FECHA: 18 de Mayo de 2007

Rafael Correa Delgado PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPUBLICA

Considerando:

Que el artículo 23, numeral 2 de la Constitución Política de la República prohíbe las penas crueles, las torturas, todo trato inhumano, degradante o que implique violencia física, psicológica, sexual o coacción moral;

Que el mismo artículo de la Carta Magna establece que el Estado adoptará medidas necesarias para eliminar y sancionar, en especial, la violencia contra las mujeres;

Que además, dicha disposición declara que las acciones y penas por tortura, desaparición forzada de personas, secuestro y homicidio por razones políticas o de conciencia serán imprescriptibles y no serán susceptibles de indultos o amnistías. Además, enfatiza que la obediencia a órdenes superiores no eximirá de responsabilidad;

Que en Ecuador durante el período democrático, y en particular entre 1984 y 1988, se han denunciado torturas, desapariciones, ejecuciones extrajudiciales y otros delitos graves y atentatorios a los derechos humanos, como parte de una política de Estado para la violación de los derechos humanos, que debe ser esclarecida;

Que la Corte Interamericana para la Protección de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos ha reconocido en dos casos que hubo violaciones a los derechos humanos en Ecuador (Restrepo y Benavides) y en los que Ecuador reconoció su responsabilidad internacional;

Que en todos los casos e informes de comisiones se recomendó al Ecuador investigar todas las violaciones a los derechos humanos;

Que numerosas víctimas de violaciones de derechos humanos no han tenido la oportunidad de ser escuchadas ni tenidas en cuenta, ni se ha hecho nada en el Ecuador para reconocer la memoria de las mismas;

Que una Comisión de la Verdad es el medio idóneo, como se ha demostrado en otros países, para esclarecer violaciones graves a los derechos humanos y para fortalecer la democracia;

Y, en ejercicio de sus facultades constitucionales.

Decreta:

Art. 1.- Créase la Comisión de la Verdad, encargada de investigar y esclarecer e impedir la impunidad respecto de los hechos violentos y violatorios de los derechos humanos, ocurridos entre 1984 y 1988 y otros períodos.

Art. 2.- La Comisión de la Verdad tendrá los siguientes objetivos:

- a) Realizar una investigación profunda e independiente sobre las violaciones de derechos humanos ocurridas entre 1984 y 1988, y otros casos especiales, como el llamado caso Fybeca, así como las causas y circunstancias que las hicieron posibles;
- b) Solicitar la desclasificación de archivos del Estado que tengan carácter confidencial o de seguridad nacional;
- c) Promover un reconocimiento a las víctimas de dichas violaciones y diseñar las políticas de reparación;
- d) Recomendar las reformas legales e institucionales necesarias, así como los mecanismos efectivos para la prevención y sanción de las violaciones de derechos humanos; y,
- e) Determinar la existencia de probables indicios de responsabilidades civiles, penales y administrativas para derivarlas a las autoridades pertinentes.

Art. 3.- Para el cumplimiento de las funciones antes referidas, la Comisión de la Verdad deberá elaborar su propio reglamento interno de organización, pudiendo, seleccionar el personal competente que considere necesario.

Art. 4.- La Comisión de la Verdad tendrá las siguientes funciones:

- a) Establecer canales de comunicación y mecanismos de participación de la población, especialmente de la que fue afectada por la violencia;
- b) Gestionar ante el Ministerio de Gobierno las medidas de seguridad para las personas que a criterio de la comisión, se encuentren en situación de amenaza a su vida o integridad personal;
- c) Entrevistar y recopilar información de cualquier persona en el país o en el exterior, de cualquier autoridad, funcionario o servidor público que se considere pertinente, así como tener acceso a cualquier archivo que se encuentre protegido con el carácter de confidencial o de seguridad nacional;
- d) Practicar visitas, inspecciones o cualquier otra diligencia que se considere pertinente. Para tal efecto, la Comisión de la Verdad podrá contar con el apoyo de peritos y expertos para llevar adelante sus labores;
- e) Realizar audiencias y diligencias que estime conveniente en forma pública y/o reservada y garantizar la reserva de la identidad de quienes le proporcionen información importante o participen en las investigaciones;
- f) Facilitar los mecanismos e información para lograr que las personas involucradas como presuntas responsables en pasadas violaciones de los derechos humanos sean sometidas a los procesos judiciales y las sanciones debidas por los organismos competentes; g) Elaborar propuestas de reparación y dignificación de las víctimas y de sus familiares; y,
- h) Manejar la información de los testimonios y documentos de manera reservada.

Art. 5.- La Comisión de la Verdad tendrá una duración de 9 meses, contados desde que el Ministerio de Economía asigne los fondos correspondientes, con una prórroga máxima de otros tres meses en caso de ser así requerido.

Art. 6.- La comisión entregará un informe final para que sea de conocimiento público con los resultados de sus investigaciones.

Al término de sus funciones, la comisión entregará a la instancia del Estado competente, bajo estricta reserva de su contenido y con inventario, el acervo documentario que hubiera recabado a lo largo de su vigencia.

En el informe final elaborará propuestas de mecanismos de seguimiento de sus recomendaciones.

Art. 7.- La Comisión de la Verdad estará integrada por cuatro miembros de reconocida competencia en el campo de los derechos humanos y de intachable condición moral: el Dr. Julio César Trujillo, Monseñor Alberto Luna Tobar, la hermana Elsie Monge Yoder y Pedro Restrepo Bermúdez.

Art. 8.- La Comisión de la Verdad tendrá en su estructura un Comité de Soporte, el cual estará conformado por Mireya Cárdenas, Clara Merino, Francisco Acosta, familiares de víctimas, Ramiro Avila S. y Alexis Ponce, representantes de organismos defensores de los derechos humanos y un delegado del Ministro de Gobierno.

Art. 9.- La comisión contará con un presupuesto propio para poder realizar con independencia y eficacia las funciones asignadas, así como podrá obtener fondos propios complementarios por parte de la comunidad nacional o internacional.

El Ministerio de Economía y Finanzas garantizará la transferencia de los recursos necesarios de manera oportuna para el eficiente funcionamiento de la comisión de acuerdo a su plan de acción.

Art. 10.- Encárguese de la ejecución del presente decreto a los ministerios de Gobierno y Policía y de Economía y Finanzas.

Dado, en el Palacio Nacional, en Quito, a 3 de mayo del 2007.

Comentario personal: La Comisión de verdad persigue prevenir, sancionar y erradicar acciones y penas por tortura, desaparición forzada de personas, secuestro y homicidio por razones políticas o de conciencia que serán imprescriptibles, que éstas acciones no sean susceptibles de indultos o amnistías. Esta comisión es importante en lo concerniente al genocidio, puesto que señala que la obediencia a órdenes superiores no eximirá de responsabilidad.

De esta forma se evitará que las víctimas de violaciones de derechos humanos que no han tenido la oportunidad de ser escuchadas ni tenidas en cuenta, ni se ha hecho nada en el Ecuador para reconocer la memoria de las víctimas, puedan concurrir a la Comisión de Verdad para esclarecer violaciones graves a los derechos humanos y para fortalecer la democracia de nuestro país.