



ICRC

SERVICIO DE ASESORAMIENTO EN DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

Jurisdicción universal sobre crímenes de guerra

Basado en el concepto de que algunos crímenes son tan graves que afectan a toda la comunidad internacional, el principio de "jurisdicción universal", por el cual un Estado tiene derecho a enjuiciar a los criminales, aunque no haya vínculo alguno entre ese crimen y dicho Estado, es un medio de facilitar y garantizar la represión de esos crímenes. El fundamento de la jurisdicción universal es evitar la impunidad e impedir que las personas que han cometido infracciones graves puedan encontrar una tabla de salvación en un tercer Estado. En efecto, en virtud de la jurisdicción universal, todos los Estados pueden cumplir el deber de enjuiciar y castigar a los perpetradores de crímenes de guerra. Para que este principio surta efecto, los Estados deben incorporar la jurisdicción universal para los crímenes de guerra en su legislación interna.

Jurisdicción del Estado

La jurisdicción conlleva el poder de promulgar normas (jurisdicción legislativa), interpretarlas o aplicarlas (jurisdicción declarativa) e intervenir para hacerlas cumplir (jurisdicción coercitiva). Si bien la aplicación de la jurisdicción coercitiva se limita generalmente al territorio nacional, en derecho internacional se admite que, en determinadas circunstancias, un Estado puede extender el ámbito de aplicación del derecho nacional o juzgar respecto de sucesos que se producen fuera de su territorio (jurisdicción extraterritorial).

En el derecho penal, se reconocen en general varios principios que autorizan el ejercicio de esta «jurisdicción extraterritorial», entre los cuales, los actos:

- cometidos por personas que tienen la nacionalidad del Estado en cuestión (principio de nacionalidad o jurisdicción en virtud del principio de personalidad activa),
- perpetrados contra nacionales del Estado en cuestión (jurisdicción en virtud del principio de personalidad pasiva, o
- que afectan a la seguridad del Estado (principio de protección).

Estos principios requieren que haya algún tipo de vínculo entre el acto cometido y el Estado que ejerce jurisdicción, pero no el principio de *universalidad*, otro de los principios que justifican la jurisdicción extraterritorial.

Jurisdicción universal

La jurisdicción universal permite a una jurisdicción conocer de crímenes, independientemente del lugar en que se cometieron y de la nacionalidad del autor

o de la víctima. Se aplica a una serie de actos delictivos que todos los Estados, por motivos de interés de orden público internacional, pueden o deben reprimir, debido a la gravedad de los crímenes, y a la importancia que la comunidad internacional da a su represión.

Puede distinguirse entre los crímenes que los Estados **deben** perseguir, en aplicación de la jurisdicción universal (jurisdicción universal **obligatoria**) y los que los Estados tienen **derecho** a perseguir (jurisdicción universal **facultativa**). La jurisdicción universal puede contemplarse en una norma de derecho internacional consuetudinario o convencional. Cuando la norma se establece en un tratado, por lo general, es obligatoria.

La jurisdicción universal puede concretarse en los textos legislativos nacionales (jurisdicción universal legislativa) o en la persecución y el juicio de los acusados (jurisdicción universal declarativa). La primera es mucho más común en la práctica del Estado y es generalmente necesaria para la investigación y el juicio. Con todo, es posible, por lo menos en principio, que un tribunal base su jurisdicción directamente en el derecho internacional y ejerza jurisdicción universal declarativa sin remitirse para nada a la legislación nacional.

Jurisdicción universal sobre crímenes de guerra

El ejercicio de la jurisdicción universal sobre los crímenes de guerra se basa tanto en el derecho convencional como en el derecho internacional consuetudinario.

Derecho convencional

En los cuatro Convenios de Ginebra de 1949, relativos a la protección de las víctimas de la guerra, se estipula, por primera vez, la jurisdicción universal para las violaciones de dichos Convenios que se califican de «infracciones graves».

Conforme a los artículos pertinentes de cada Convenio (artículos 49, 50, 129 y 146, respectivamente), los Estados tienen la obligación de buscar a los presuntos autores «sea cual fuere su nacionalidad», y deben hacerlos comparecer ante los propios tribunales o entregarlos, mediante extradición, para que sean juzgados por otro Estado Parte que les imputa cargos suficientes. Si bien en los Convenios no se estipula expresamente que la jurisdicción debe ejercerse sea cual fuere el lugar donde se cometió el crimen, se ha entendido por lo general que establecen una jurisdicción universal obligatoria. Esta se refleja en la frase *aut dedere aut judicare*, los Estados no tienen otra opción que perseguir o extraditar a las personas que presuntamente hayan cometido infracciones graves. Esta obligación impone a los Estados una actitud activa, puesto que su deber es velar por que la persona que haya cometido infracciones graves sea detenida y juzgada. Con esta finalidad y puesto que no siempre es posible la extradición hacia otro Estado, los Estados siempre deben disponer de una legislación penal que les permita juzgar a los presuntos autores, sea cual fuere su nacionalidad o el lugar donde se cometió el crimen.

En el Protocolo I de 1977 adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 se extiende el ámbito del principio de la jurisdicción universal a las «infracciones graves» de las normas relativas a la conducción de hostilidades. También se

califican de crímenes de guerra todas las «infracciones graves» (artículo 85).

En otros instrumentos pertinentes para el DIH, como la Convención de la Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado y su Segundo Protocolo, se dispone una obligación similar, esto es que los Estados partes repriman las violaciones graves de estos instrumentos sobre la base del principio de la jurisdicción universal. Se ha interpretado que la Convención contra la Tortura de 1984 crea una obligación para los Estados de ejercer la jurisdicción universal cuando sea necesario para reprimir la comisión de ese crimen. Según la Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, de 2006, los Estados deben tomar medidas para ejercer su jurisdicción universal sobre el delito de desaparición forzada, en los casos en que el presunto autor se halle en cualquier territorio bajo su jurisdicción y no lo extraditen.

Derecho internacional consuetudinario

Mientras que en el DIH convencional sólo se estipula la jurisdicción universal respecto de las violaciones calificadas de «infracciones graves», el derecho internacional consuetudinario extiende esta jurisdicción a todas las violaciones de las leyes y costumbres de la guerra que constituyen crímenes de guerra. Se incluyen las violaciones graves del derecho aplicable a los conflictos armados no internacionales, especialmente del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y su Protocolo adicional II de 1977.

A diferencia del derecho convencional, no parece haber argumentos que permitan concluir que el derecho internacional consuetudinario *obliga* a los Estados a ejercer este tipo de jurisdicción. En efecto, según la norma 157 del Estudio del CICR sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario¹, los Estados *tienen derecho* a conferir a sus tribunales nacionales jurisdicción universal en materia de crímenes de guerra.

Métodos legislativos

Los Estados han incorporado, mediante varios métodos, la jurisdicción universal en el derecho nacional.

Las disposiciones constitucionales son de fundamental importancia para

¹ V. <http://www.icrc.org/spa/resources/documents/publication/pcustom.htm>

determinar el lugar que ocupa el derecho internacional consuetudinario o convencional en el ordenamiento jurídico nacional. Se puede pensar que los tribunales podrán invocar directamente el derecho constitucional o el derecho internacional para ejercer jurisdicción universal cuando se permite o exige. Sin embargo, dado que las disposiciones de derecho internacional pertinentes no se consideran de aplicabilidad inmediata, es preferible definir la jurisdicción sobre los crímenes de guerra en el derecho nacional.² Por lo tanto, los Estados deben velar por que haya un fundamento específico para ejercer la jurisdicción, una clara definición del crimen y de sus elementos constitutivos, así como sanciones adecuadas.

Los Estados con sistemas basados en el derecho romano-germánico (codificación), estipulan a veces la jurisdicción universal en el código penal (ordinario, militar). En este código se puede definir, en la misma sección, el ámbito material del crimen y el ámbito jurisdiccional para juzgarlo. Es más frecuente que las disposiciones sobre la jurisdicción universal figuren en la parte general del código y se remitan a conductas definidas en otras normas del mismo instrumento. También puede disponerse la jurisdicción universal en el derecho procesal penal o en una ley relativa a la organización judicial. Algunos Estados han atribuido a sus tribunales, mediante una ley especial independiente, la jurisdicción universal respecto de algunos crímenes.

En los países cuyos sistemas no se basan en códigos –generalmente los de «common-law» (derecho consuetudinario)– se acostumbra a estipular la jurisdicción universal en la legislación primaria que define tanto el alcance material del crimen como el ámbito jurisdiccional al que está sometido.

Cuestiones legislativas Cualquiera que sea el método adoptado, cuando se incluye la jurisdicción universal en el derecho nacional hay que considerar algunos aspectos

- a fin de impedir la impunidad, todos los crímenes de guerra deberían estar sometidos a la jurisdicción universal, háyanse cometido en un conflicto armado internacional o no internacional;

² Para más información sobre los métodos utilizados para incorporar la jurisdicción universal en la legislación nacional, consúltese la Ficha técnica del Servicio de Asesoramiento "Técnica de incorporación de la sanción en la legislación penal".

- cabe indicar claramente que la jurisdicción se extiende a cuantos cometieron u ordenaron cometer los crímenes imputados³, independientemente de su nacionalidad o del lugar donde se cometió el crimen;
- han de definirse de manera precisa los criterios que permiten incoar la acción penal o que justifican declarar que no procede; sin embargo, el objeto de esos factores condicionantes debería ser incrementar la eficacia y la previsibilidad de la jurisdicción universal y no deberían restringir de forma innecesaria la posibilidad de enjuiciar a presuntos criminales;
- dado que puede concurrir la jurisdicción de los Estados, el ejercicio de esta jurisdicción por uno de ellos puede someterse a algunas condiciones, como: el respeto del principio *non bis in idem* (no se emprenderá una acción legal dos veces por una misma causa), la consideración de penas dictadas en el extranjero, el ejercicio previo de la jurisdicción por otro Estado o por una jurisdicción internacional, la presencia, incluso provisional, de la persona acusada en el territorio del Estado demandante.

Otras cuestiones

La persecución y el enjuiciamiento de los crímenes cometidos en el extranjero causan dificultades particulares respecto del acopio de pruebas, de los derechos de la defensa y de la identificación y protección de los testigos y de las víctimas. De hecho, el acceso de las víctimas a la justicia debe garantizarse en la mayor medida posible.

El procedimiento aplicable a las acciones judiciales y a los juicios en aplicación de la jurisdicción universal debe resolver estas dificultades mediante disposiciones pertinentes para facilitar la investigación y el acopio, análisis y la preservación de pruebas. En este aspecto, arreglos en materia de cooperación y asistencia mutua judicial internacional son fundamentales y, según los casos, deben reforzarse⁴. También es esencial que los jueces y abogados tengan la capacidad necesaria para litigar y conocer de esos casos.

³ Para más información sobre la responsabilidad penal individual, véase la Ficha técnica del Servicio de Asesoramiento, titulada "Omisión y responsabilidad de los superiores".

⁴ Para más información sobre la cooperación judicial, consulte la Ficha técnica del Servicio de Asesoramiento titulada: "Cooperación en materia de extradición y de asistencia mutua judicial en materia penal internacional".