

# LOS CRÍMENES DE GUERRA. RECEPCIÓN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARGENTINO

ROBERTO AUGUSTO MORENO \*

## I. CONCEPTO Y DETERMINACIÓN

### 1. Las violaciones de las leyes de la guerra han recibido tradicionalmente la denominación de “crímenes de guerra”

Constituye una doctrina inconclusa que el derecho internacional, de modo inveterado, ha impuesto a los Estados sancionar a sus propios criminales de guerra y ha autorizado a los beligerantes a castigar a quienes retengan como prisioneros de guerra, en relación con violaciones a las leyes de la guerra que hubieran efectuado con anterioridad a su captura.

En el Reglamento Anexo al Acuerdo de Londres de 1945, en su art. 6, se consagró aquella trilogía de delitos que devino clásica (“crímenes contra la paz”, “crímenes de guerra” y “crímenes contra la humanidad”) que incorporaba, en su inc. b), un enunciado de violaciones constitutivas de “crímenes de guerra”. Pero, sin lugar a dudas, fue en los Convenios de Ginebra de 1949, complementados por los Protocolos Adicionales de 1977, que se efectuó una pormenorizada descripción de figuras que, bajo el nombre de “infracciones graves”, constituían aquellos crímenes.

Sobre las postrimerías del siglo XX, correspondió al Tratado de Roma de 1998 elaborar un detallado y actualizado catálogo de “crímenes de guerra”, en orden a precisar la competencia de la Corte Penal que estatuye.

Pasaremos pues, entonces, una rápida revista a cada uno de esos hitos, en miras a establecer el alcance de la expresión “crímenes de guerra”, atendiendo a las descripciones de los pertinentes tipos y, en su caso, a las personas alcanzadas por la tutela jurídica establecida.

### 2. El Acuerdo de Londres de 1945 para el Enjuiciamiento de los Criminales de Guerra Europeos del Eje

Este tratado fue concluido el 8 de agosto de 1945 por el gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, el gobierno de los Estados Uni-

\* Capitán de Fragata. Auditor de la Armada Argentina. Profesor de Derecho Internacional de los Conflictos Armados en la Escuela de Guerra Naval y otros institutos militares de la República Argentina. Director de varios cursos militares sobre derecho de los conflictos armados del Instituto di Diritto Humanitario di San Remo, Italia.

dos de América, el gobierno provisional de la República francesa y el gobierno de la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas. El art. 1 estableció “un Tribunal Militar Internacional para el juzgamiento de los criminales de guerra cuyos delitos no tengan una localización geográfica precisa, ya sean acusados individualmente o en su calidad de miembros de organizaciones o de grupos o en ambas calidades”. Seguidamente, su art. 2 establecía que “La constitución, jurisdicción y funciones del Tribunal Militar Internacional serán las señaladas en el Estatuto Anexo a este Acuerdo, el que formará parte integrante del mismo”.

En el contexto de dicho “Estatuto”, el art. 6 establecía los delitos que correspondían a la jurisdicción del tribunal estatuido y el carácter que debían asumir los responsables. En el diagrama 1 se esquematiza esta cuestión.

Diagrama 1

**Artículo 6 del Estatuto Anexo al Acuerdo de Londres**

**Facultades del Tribunal**

<b>Juzgar y castigar personas</b>	<b>Como particulares</b>	<b>A</b>	Crímenes contra la paz	Planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión
	<b>Como miembros de organizaciones</b>	<b>B</b>	Crímenes de guerra	Violaciones de las leyes o usos de la guerra: Asesinato, maltrato o confinamiento a trabajo forzado o con cualquier otro propósito de la población civil de un territorio ocupado o que se encuentre en él; el asesinato o maltrato de prisioneros de guerra o de personas que estén a bordo de naves en los mares; el asesinato de rehenes, el pillaje de bienes públicos o privados, la destrucción arbitraria de ciudades, pueblos o aldeas y su devastación no justificada por necesidades militares
		<b>C</b>	Crímenes de lesa humanidad	Asesinato, exterminio, deportación u otros actos inhumanos, contra cualquier población civil

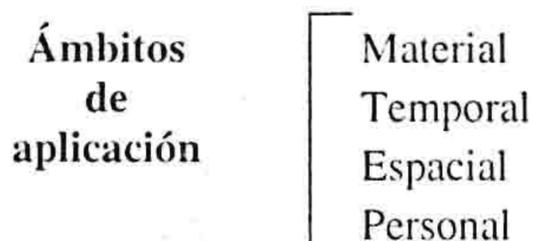
### 3. Infracciones graves al derecho internacional humanitario en los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional I de 1977

— Nuestro objetivo inicial consistirá en delimitar, del modo más preciso posible, el contenido descrito en el epígrafe. Trátase, según lo expresado, de las violaciones, las más “graves”, al derecho internacional humanitario.

De ello se deriva, en primer lugar, que las conductas a las que deberemos atender habrán de estar referidas a algún tipo de “conflicto armado”. Ello así, por cuanto el derecho internacional humanitario sólo resulta aplicable a situaciones de tal índole.

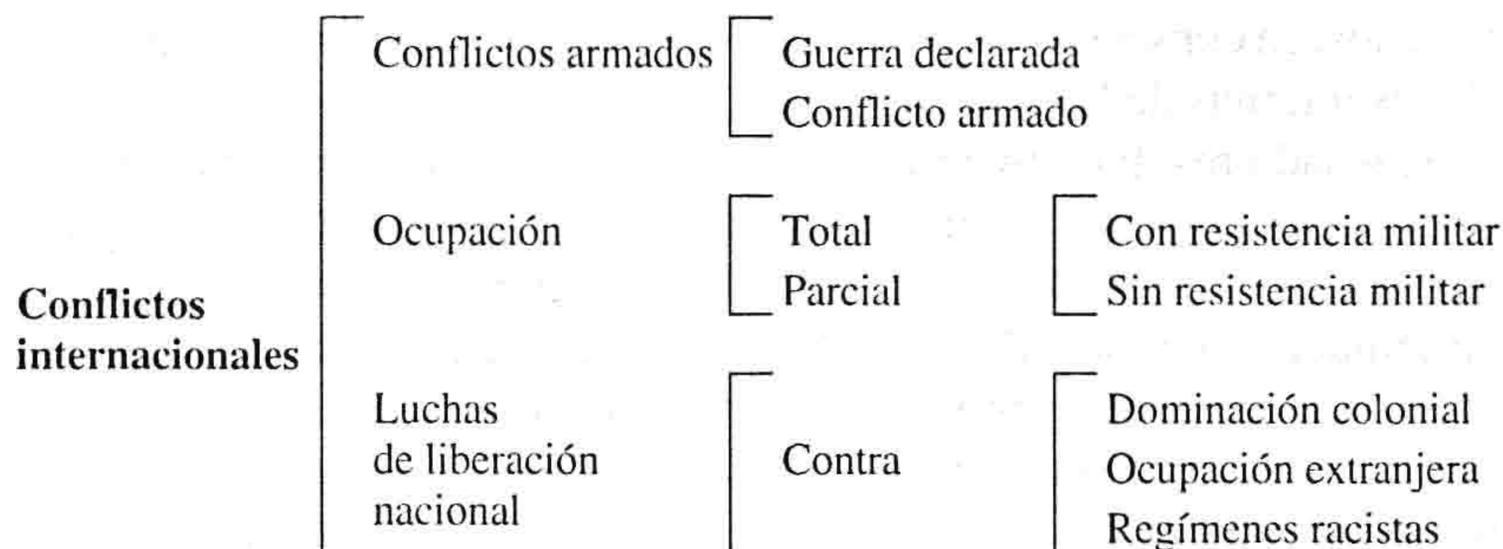
Ello se comprueba fácilmente si nos detenemos a verificar los “ámbitos de aplicación” propios de ese derecho. Las normas jurídicas reconocen cuatro esferas de validez: material, temporal, espacial y personal.

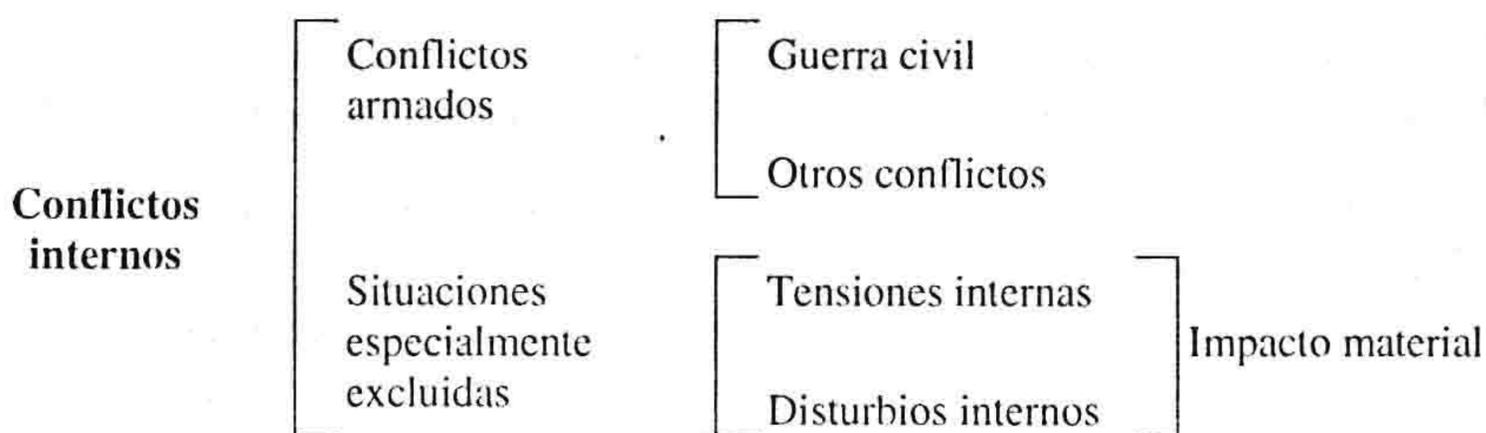
Diagrama 2



Pues bien, en lo que respecta al “ámbito material”, conforme surge del diagrama 3, se advierte que él está referido a dos tipos de conflictos armados: “internacionales” e “internos”.

Diagrama 3





Si quisiéramos resumir el concepto de “conflicto armado” podríamos sostener, tal como se define en derecho internacional, que se refiere a todo conflicto entre Estados o dentro de un Estado, que se caracterice por violencia declarada y acción de las fuerzas armadas.

Por consiguiente, las situaciones internacionales o internas que no reúnan las características esenciales de un “conflicto armado” precedentemente apuntadas, aunque haya violencia colectiva, escapan al contexto de nuestro análisis. En particular, las situaciones internas de “tensiones”, “disturbios” y “represión violenta”, que no están formalmente reglamentadas por el derecho internacional humanitario.

Pero, en orden específico a esta exposición, nuestro acotamiento avanzará aún más. Ello así, pues habremos de excluir los “conflictos armados sin carácter internacional” del ámbito en el que pueden materializarse las conductas que hemos denominado “infracciones graves” al derecho internacional humanitario.

Los “conflictos armados sin carácter internacional” se encuentran regulados en el marco de esta normativa, en el art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 y en el Protocolo Adicional II de 1977. Ninguna de estas normas contempla elemento incriminatorio específico de las violaciones graves a los preceptos que contienen. De hecho, ni el art. 3, común menciona algo al respecto, ni el Protocolo II prevé régimen alguno equiparable al de las infracciones graves consignadas en los Convenios o en el Protocolo Adicional I.

Las violaciones de las normas humanitarias aplicables en conflictos armados internos, en consecuencia, solamente son, en principio, sancionables según las leyes internas de los Estados Parte.

Lo expresado resulta, obviamente, al margen de otras conductas susceptibles de ser tipificadas en el ámbito de un conflicto interno, que por configurar “delitos contra el derecho de gentes” de acuerdo con prácticas u otros instrumentos internacionales, se hallen sometidas a la jurisdicción penal universal, tales como los crímenes de genocidio o lesa humanidad.

La circunstancia apuntada de que las violaciones al derecho internacional humanitario aplicable en los “conflictos armados sin carácter internacional” no constituyan “infracciones graves”, tal como ellas resultan definidas en el contexto de aquella normativa y no generen la obligación expresa para los Estados Parte de proceder al enjuiciamiento o a la extradición de sus autores, tampoco implica necesariamente una contradicción con la conformación de tribunales

internacionales con jurisdicción y competencia para juzgar acerca de conductas acontecidas en el marco de “conflictos armados internos”, incluidas las violaciones a la normativa humanitaria que los rige. En principio, ello sólo constituiría una pauta de la tendencia internacional a conformar una *opinio juris* —recogida incluso por algunas legislaciones nacionales— dispuesta a considerar a dichas violaciones como “delitos contra el derecho de gentes” y, por tanto, susceptibles de ser sometidas a la jurisdicción universal.

— Las “infracciones graves” se encuentran tipificadas en los Convenios de Ginebra y en el Protocolo Adicional I. Las conductas que en cada caso se describen conforman dicha categoría infraccional toda vez que se cometan contra las personas o bienes específicamente protegidos por cada uno de esos instrumentos internacionales. Por ello resulta necesario establecer claramente cuáles son esas “personas” y esos “bienes”.

Diagrama 4  
Convenio de Ginebra I

<b>Personas</b>	Heridos y enfermos	Miembros	FF.AA. regulares	
			FF.AA. irregulares (cumpliendo condiciones)	
			Tripulaciones	Marina mercante
		Aviación civil		
		Personas que sigan a las FF.AA. sin formar parte de ellas		
	Combatientes circunstanciales			
	Personal sanitario	Permanente (militar y el de sociedades de socorro bajo régimen militar)	Destinado a la búsqueda, recogida, transporte o asistencia de heridos y enfermos o a la prevención de enfermedades	
			Destinado a la administración de unidades y establecimientos sanitarios	
		Temporero (militar)		
	Capellanes (agregados a las fuerzas armadas)			
<b>Bienes</b>	Unidades y establecimientos sanitarios militares			
	Transportes sanitarios militares		Terrestres	
			Marítimos	
		Aéreos		

Diagrama 5  
**Convenio de Ginebra II**

<b>Personas</b>	Náufragos, heridos y enfermos en el mar	Miembros	FF.AA. regulares				
			FF.AA. irregulares (cumpliendo condiciones)				
			Tripulaciones	Marina mercante			
		Aviación civil					
		Personas que sigan a las FF.AA. sin formar parte de ellas					
	Combatientes circunstanciales						
Personal	Religioso	Barcos hospitales y sus tripulaciones					
	Médico				Otros barcos		
	Sanitario						
<b>Bienes</b>	Buques hospitales	Militares					
		Sociedades de socorro y particulares					
		Países neutrales					
	Enfermerías de los buques						
	Embarcaciones costeras de salvamento						
	Establecimientos sanitarios costeros						
	Transportes sanitarios	Barcos fletados para el transporte de material sanitario					
		Aeronaves sanitarias					

Diagrama 6  
**Convenio de Ginebra III**

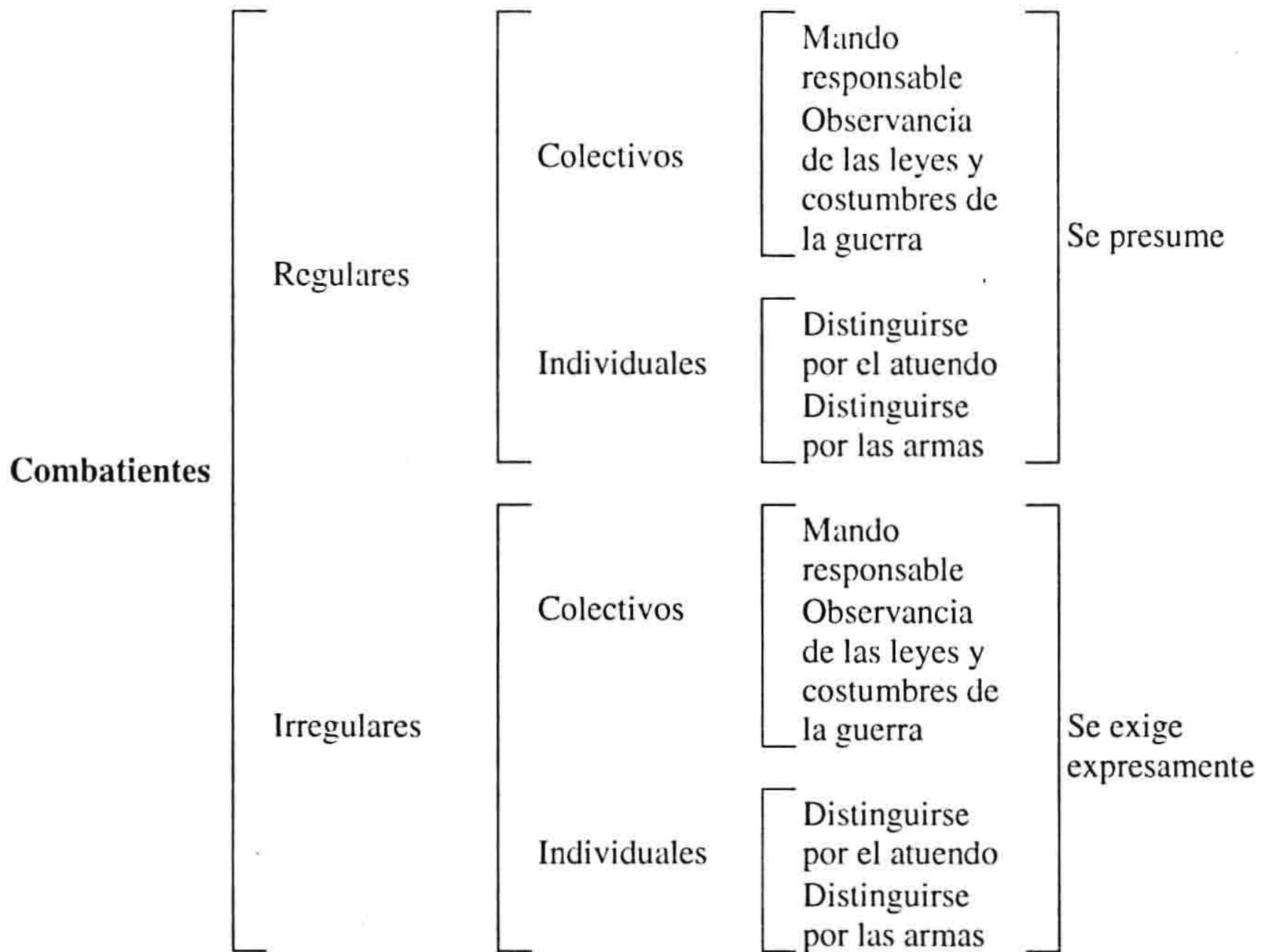
<b>Personas</b>	Miembros	FF.AA. regulares		A partir del momento en que caigan en poder del enemigo y hasta su liberación o repatriación definitiva	Si hay duda respecto de la pertenencia a una de las categorías enumeradas en el art. 4 de las personas que hayan cometido un acto de beligerancia y que han caído en poder del enemigo, dichas personas se benefician de la protección del presente convenio, en espera de que un tribunal competente haya determinado su estatuto	
		FF.AA. irregulares (cumpliendo condiciones)				
		Tripulaciones	Marina mercante			
			Aviación civil			
	Que sigan a las FF.AA. sin formar parte de ellas					
	Combatientes circunstanciales					
	Que pertenezcan o hayan pertenecido a las FF.AA. del país ocupado y que se considere necesario internar					
	Que potencias neutrales o no beligerantes se hayan visto obligadas a internar					
Personal sanitario o religioso retenido para asistir a los prisioneros de guerra						

Diagrama 7  
**Convenio de Ginebra IV**

<b>Personas</b>	Protege	Que, en cualquier momento y de la manera que sea, estén, en caso de conflicto o de ocupación, en poder de una parte en conflicto o de una potencia ocupante de la cual no sean súbditas
		Heridos, enfermos, inválidos y mujeres encintas.
		Regular y únicamente asignado al funcionamiento o a la administración de los hospitales civiles, incluido el encargado de la búsqueda, de la recogida, del transporte y de la asistencia de los heridos y de los enfermos civiles, de los inválidos y de las parturientas
		Menores de quince años huérfanos o separados de sus familias
		Refugiados
	No protege	A los súbditos de un Estado que no sea parte en el Convenio
		A los súbditos de un Estado neutral que estén en el territorio de un Estado beligerante y a los súbditos de un Estado cobeligerante, mientras el Estado de que sean súbditos tenga representación diplomática normal ante el Estado en cuyo poder estén
		Protegidas por el Convenio de Ginebra I
		Protegidas por el Convenio de Ginebra II
		Protegidas por el Convenio de Ginebra III
<b>Zonas y bienes</b>	Zonas y localidades sanitarias y de seguridad	
	Zonas neutralizadas	
	Hospitales civiles	
	Transportes terrestres, marítimos y aéreos para el traslado de heridos y enfermos civiles, de inválidos y de parturientas	
	Muebles o inmuebles, pertenecientes individual o colectivamente a personas particulares, al Estado o a colectividades públicas, a organizaciones sociales o a cooperativas, excepto en los casos en que tales destrucciones sean absolutamente necesarias a causa de las operaciones bélicas.	

En cuanto concierne a las “personas” protegidas por los Convenios, resulta evidente la importancia que reviste el reconocimiento de su estatuto de “combatiente”, su pertenencia a fuerzas armadas cuyo accionar se halle legitimado. Por ello se advierte necesario detenerse un momento a analizar cuáles son los requisitos exigidos a la luz de los Convenios para adquirir ese carácter de “combatiente legítimo”.

Diagrama 8



Con el advenimiento del Protocolo Adicional I de 1977, se va a producir una importante ampliación de las personas a cuyo respecto pueden llegar a cometerse “infracciones graves”:

Diagrama 9

El **Protocolo I** (art. 85) extiende las “infracciones graves” de los Convenios a:

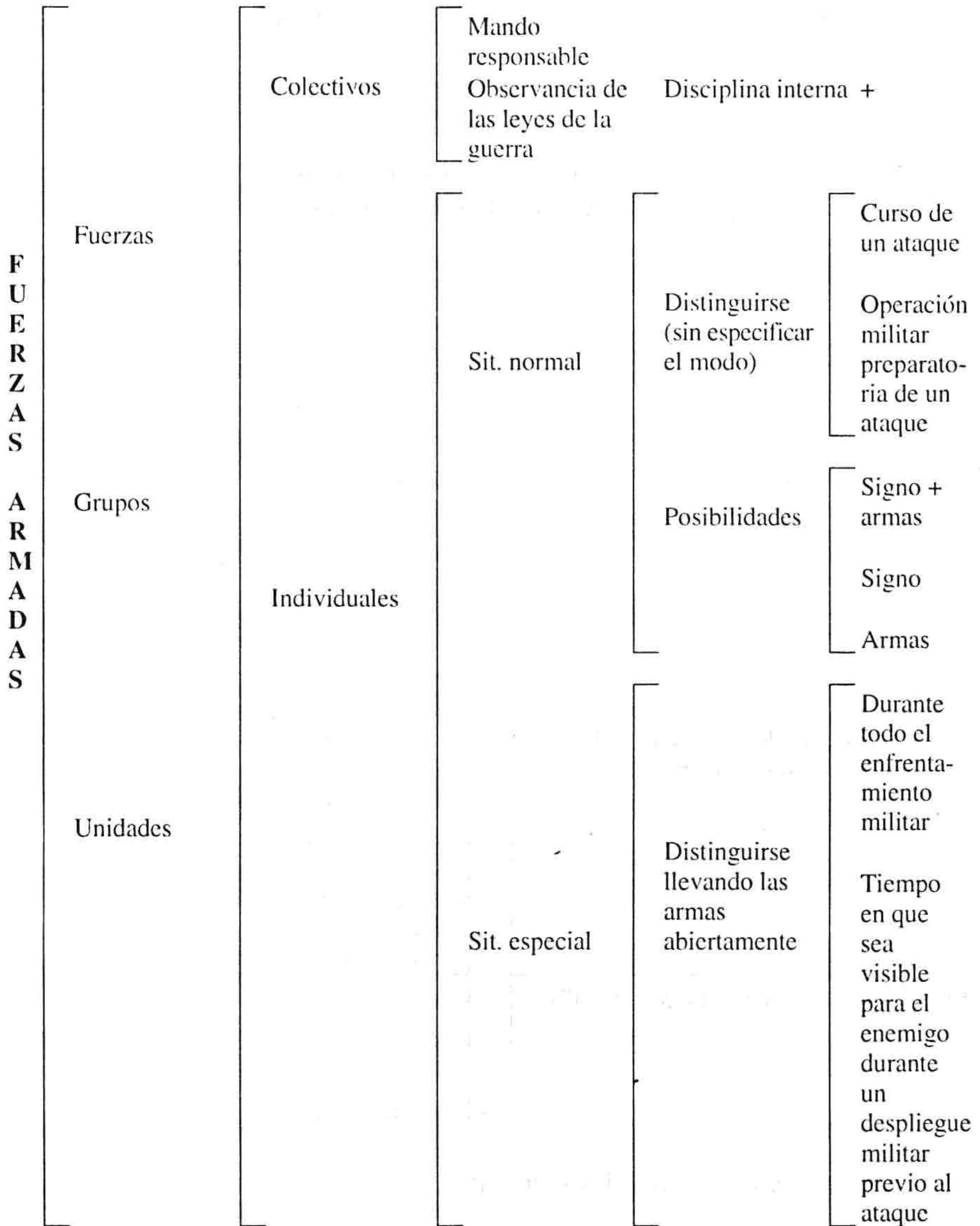
<b>Personas</b>	En poder de la parte adversa	Combatientes (44-45)	Nuevo concepto
		Refugiados y apátridas (73)	
	De la parte adversa	Heridos	Civiles o militares (8)
		Enfermos	
		Náufragos	
	Bajo el control de la parte adversa	Sanitario	
Religioso			

<b>Bienes</b>	Bajo el control de la parte adversa	Unidades sanitarias
		Medios de transporte sanitario

Esa ampliación se magnifica habida cuenta el nuevo concepto de “fuerzas armadas” y de “combatientes” que se recoge en el Protocolo I.

Diagrama 10



— Hasta aquí hemos analizado cuáles son las personas y los bienes contra los que, de dirigirse hacia ellos ciertos actos —que aún no hemos individuali-

zado— éstos se convierten en “infracciones graves” al derecho internacional humanitario. Pues bien, habremos de pasar ahora a precisar cuáles son esas conductas, susceptibles de convertirse en tales infracciones.

Parte de ellas se tipifican en cada uno de los Convenios de Ginebra. El Protocolo Adicional I, las amplió posteriormente.

Veamos las conductas descritas en los convenios.

### Diagrama 11

#### Infracciones graves previstas en los Convenios de Ginebra de 1949

En los cuatro Convenios de Ginebra (arts. 50, 51, 130 y 147, respectivamente)	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Homicidio intencional;</li> <li>— Tortura o tratos inhumanos;</li> <li>— Experimentos biológicos;</li> <li>— Causar deliberadamente grandes sufrimientos;</li> <li>— Atentar gravemente contra la integridad física o la salud;</li> <li>— Destrucción y apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente (esta prescripción no está incorporada en el art. 130, Convenio de Ginebra III).</li> </ul>
En los Convenios de Ginebra III Y IV (arts. 130 y 147, respectivamente)	<ul style="list-style-type: none"> <li>— El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a una persona protegida a servir en las fuerzas armadas de la Potencia enemiga;</li> <li>— El hecho de privar intencionalmente a un prisionero de guerra o a una persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente según las prescripciones de los convenios.</li> </ul>
En el Convenio de Ginebra IV (art. 147)	<ul style="list-style-type: none"> <li>— La deportación o el traslado ilegal;</li> <li>— La detención ilegal de una persona protegida;</li> <li>— La toma de rehenes.</li> </ul>

**El Protocolo I** incluyó las siguientes:

## Diagrama 12

## Infracciones graves previstas en el Protocolo Adicional I de 1977

<p><b>Artículo 11</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Poner gravemente en peligro, mediante una acción u omisión deliberada, la salud o la integridad física o mental de las personas en poder de la Parte adversa o que estén internadas, detenidas o privadas de cualquier otra forma de libertad a causa de un conflicto armado;</li> <li>— En particular las mutilaciones físicas, los experimentos médicos o científicos y</li> <li>— Las extracciones de tejidos u órganos para trasplantes que no estén indicados por su estado de salud o que no estén de acuerdo con las normas médicas generalmente reconocidas que se aplicarían en análogas circunstancias médicas a los ciudadanos no privados de libertad de la Parte que realiza el acto.</li> </ul>
<p><b>Artículo 85</b></p>	<p>Cuando se cometan intencionalmente y si causan la muerte o atentan gravemente a la integridad física o a la salud:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— Hacer objeto de ataque a la población civil o a personas civiles;</li> <li>— Lanzar un ataque indiscriminado que afecte a la población civil o a bienes de carácter civil a sabiendas de que tal ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil que sean excesivos;</li> <li>— Lanzar un ataque contra obras o instalaciones que contengan fuerzas peligrosas a sabiendas de que ese ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil que sean excesivos;</li> <li>— Hacer objeto de ataque a localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas;</li> <li>— Hacer objeto de ataque a una persona a sabiendas de que está fuera de combate;</li> <li>— Hacer uso péfido del signo distintivo de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o de otros signos protectores.</li> </ul> <p>Cuando se cometan intencionalmente y en violación de los Convenios o del Protocolo:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>— El traslado por la Potencia ocupante de partes de su propia población civil al territorio que ocupa, o la deportación o el traslado en el interior o fuera del territorio ocupado de la totalidad o parte de la población de ese territorio;</li> <li>— La demora injustificable en la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles;</li> <li>— Las prácticas del <i>apartheid</i> y demás prácticas inhumanas y degradantes, basadas en la discriminación racial, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal;</li> <li>— El hecho de dirigir un ataque a monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto claramente reconocidos que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y a los que se les haya conferido protección especial, causando como consecuencia extensas destrucciones de los mismos, cuando tales bienes no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares o utilizados por la Parte adversa en apoyo de su esfuerzo militar;</li> <li>— El hecho de privar a una persona protegida por los Convenios y el Protocolo I de su derecho a ser juzgada normal e imparcialmente.</li> </ul>

Si quisiéramos elaborar una sistematización del conjunto total de las “infracciones graves” en función del “derecho” afectado (Ginebra o La Haya), ella podría configurarse del siguiente modo:

### Diagrama 13

#### Violaciones al Derecho de La Haya

##### Elementos constitutivos comunes:

- Intencionalmente;
- En violación de las disposiciones pertinentes;
- Causen la muerte o atenten gravemente a la integridad física o a la salud.

##### Figuras:

- Hacer objeto de ataque a la población civil o a personas civiles;
- Lanzar un ataque indiscriminado que afecte a la población civil o a bienes de carácter civil a sabiendas de que tal ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil que sean excesivos;
- Lanzar un ataque contra obras o instalaciones que contengan fuerzas peligrosas a sabiendas de que ese ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil que sean excesivos;
- Hacer objeto de ataque a localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas;
- Hacer objeto de ataque a una persona a sabiendas de que está fuera de combate;
- Hacer uso pérfido del signo distintivo de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja o de otros signos protectores;
- El hecho de dirigir un ataque a monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto claramente reconocidos que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y a los que se les haya conferido protección especial, causando como consecuencia extensas destrucciones de los mismos, cuando tales bienes no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares o utilizados por la Parte adversa en apoyo de su esfuerzo militar.

### Diagrama 14

#### Violaciones al Derecho de Ginebra

<b>Personas</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Homicidio intencional;</li> <li>— Tortura o tratos inhumanos;</li> <li>— Causar deliberadamente grandes sufrimientos;</li> <li>— Poner gravemente en peligro, mediante una acción u omisión deliberada, la salud o la integridad física o mental de las personas en poder de la Parte adversa o que estén internadas, detenidas o privadas de cualquier otra forma de libertad a causa de un conflicto armado;</li> </ul>
-----------------	--

<b>Personas</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— En particular las mutilaciones físicas, los experimentos médicos o científicos y las extracciones de tejidos u órganos para trasplantes que no estén indicados por su estado de salud o que no estén de acuerdo con las normas médicas generalmente reconocidas que se aplicarían en análogas circunstancias médicas a los ciudadanos no privados de libertad de la Parte que realiza el acto;</li> <li>— El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a una persona protegida a servir en las fuerzas armadas de la Potencia enemiga;</li> <li>— El hecho de privar intencionalmente a un prisionero de guerra o a una persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente según las prescripciones de los convenios;</li> <li>— La deportación o el traslado ilegal;</li> <li>— La detención ilegal de una persona protegida;</li> <li>— La toma de rehenes.</li> <li>— El traslado por la Potencia ocupante de partes de su propia población civil al territorio que ocupa, o la deportación o el traslado en el interior o fuera del territorio ocupado de la totalidad o parte de la población de ese territorio;</li> <li>— La demora injustificable en la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles;</li> <li>— Las prácticas del <i>apartheid</i> y demás prácticas inhumanas y degradantes, basadas en la discriminación racial, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal;</li> </ul>
<b>Bienes</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— Destrucción y apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente</li> </ul>

— Conforme resulta de las prescripciones contenidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional I de 1977, las violaciones que han quedado calificadas como “infracciones graves”, llevan asociadas la obligación por parte de los Estados de reprimirlas penalmente. En cuanto se refiere a las “simples infracciones”, los Estados sólo tienen a su respecto la obligación de hacerlas cesar, sin que se especifique el modo de intervención para ello.

Ese plexo convencional ha incorporado, en relación con las “infracciones graves” dos cuestiones de particular importancia. En primer lugar instauró el reconocimiento de la responsabilidad penal individual tanto de la persona que ha cometido como de la que haya dado orden de cometer cualquiera de aquellas violaciones.

En segundo término impuso la aplicación del principio *aut dedere aut judicare*. Conforme a él, en caso de “infracción grave” un Estado Parte tiene la obligación de buscar a las personas acusadas de haberla cometido o haber dado la orden de cometerla y hacerlas comparecer por ante sus propios tribunales, si no prefiriese entregarlas para que sean juzgadas por otra parte contratante interesada, si ésta ha formulado contra ellas cargos suficientes.

La obligación de reprimir las “infracciones graves” es independiente de la nacionalidad del autor y del lugar donde se hayan cometido aquéllas, de conformi-

dad con el principio de “jurisdicción universal”, por el cual se impone a los Estados parte la obligación absoluta de reprimirlas efectivamente (ver diagrama 15).

#### 4. El Estatuto de Roma de 1998. Su art. 8

La Conferencia Diplomática celebrada en Roma, tras cinco semanas de arduas sesiones, aprobó el 17 de julio de 1998, por 120 votos favorables contra 7, el texto final del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Se coronaba así un proceso que se inició en 1995 con la redacción, por parte de la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas, de un proyecto cuyo análisis y estudio se continuó durante casi tres años en el Comité Preparatorio.

La Corte creada de esta manera constituye una institución internacional permanente, cuyo objeto es investigar y perseguir a aquellas personas que hayan cometido “los crímenes más graves de trascendencia internacional”, en particular el genocidio, los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra <sup>1</sup>.

Esta Corte sólo obliga a los Estados Partes, no sustituye las jurisdicciones penales nacionales, ni reemplaza a los sistemas nacionales de justicia penal, actuando, en realidad, como complementaria de aquéllos. Este carácter “complementario”, así como el régimen de “cooperación” que se instituye, conforman las dos columnas fundamentales sobre las que se soporta la estructura básica del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

De conformidad con lo estipulado en su art. 126, el Estatuto entró en vigencia el 1 de julio de 2002. Nuestro país lo aprobó por ley 25.390, del 30 de noviembre de 2000 y lo ratificó el 8 de febrero de 2001, poniendo así de manifiesto, de manera expresa y concreta, la decisión y el apoyo constante de la República Argentina a que se constituya un tribunal que, con carácter general y permanente, tuviese competencia para juzgar los más graves crímenes internacionales.

El art. 8, que refiere en particular a los “crímenes de guerra”, establece:

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

”2. A los efectos del presente Estatuto, se entiende por ‘crímenes de guerra’:

”a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:

”i) Matar intencionalmente;

<sup>1</sup> El llamado “crimen de agresión” fue incluido con valor exclusivamente programático, razón por la cual el Tribunal Internacional sólo podrá ejercer competencia a su respecto cuando, en el orden internacional, se logre acordar una definición y establecer las condiciones de ejercicio.

- ”ii) Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
- ”iii) Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
- ”iv) Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;
- ”v) Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una potencia enemiga;
- ”vi) Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial;
- ”vii) Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegal;
- ”viii) Tomar rehenes;”

### Diagrama 15

#### Infracciones graves

Adoptar las correspondientes medidas legislativas a nivel nacional, para prohibir y castigar a toda persona que cometa u ordenara cometer “infracciones graves”:

- Cualquiera fuese su nacionalidad;
- Los actos hubieran ocurrido dentro o fuera del territorio del Estado;
- Mediante leyes especiales o modificando las existentes.

Buscar a las personas acusadas de haberlas cometido u ordenado cometer y hacerlas comparecer ante los propios tribunales o entregarlas para que sean juzgadas por otro Estado interesado en ello.

Exigir a los jefes militares que impidan, hagan cesar y, en su caso, adopten las medidas necesarias contra las personas bajo su autoridad que cometan “infracciones graves”.

Prestar, respecto de las Altas Partes contratantes, la mayor asistencia posible en lo que respecta a todo proceso penal relativo a las “infracciones graves”.

Cooperar con las demás Altas Partes contratantes en materia de extradición, tomando debidamente en consideración la solicitud del Estado en cuyo territorio se haya cometido la infracción.

— En todos los casos será aplicable la ley de la Alta Parte contratante requerida.

— Las disposiciones relativas a la asistencia mutua judicial en materia penal previstas, no afectarán a las obligaciones que emanen de otros tratados de carácter bilateral o multilateral que rijan en materia de asistencia judicial.

“b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes.

- ”i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;

- ”ii) Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares;
- ”iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;
- ”iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea;
- ”v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;
- ”vi) Causar la muerte o lesiones a un enemigo que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;
- ”vii) Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muertes o lesiones graves;
- ”viii) El traslado, directa o indirectamente, por la potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;
- ”ix) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos o heridos, siempre que no sean objetivos militares;
- ”x) Someter a personas que estén en poder del perpetrador a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- ”xi) Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;
- ”xii) Declarar que no se dará cuartel;
- ”xiii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;

- ”xiv) Declarar abolido, suspendido, o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;
- ”xv) Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado a su servicio antes del inicio de la guerra;
- ”xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- ”xvii) Emplear veneno o armas envenenadas;
- ”xviii) Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo;
- ”xix) Emplear balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;
- ”xx) Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho humanitario internacional de los conflictos armados a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los arts. 121 y 123;
- ”xxi) Cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes o degradantes;
- ”xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el ap. f) del párr. 2 del art. 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra;
- ”xxiii) Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares de determinados puntos, zonas o fuerzas militares;
- ”xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
- ”xxv) Provocar intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetivos indispensables para su supervivencia, incluido el derecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con lo Convenios de Ginebra;
- ”xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;

”c) En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hallan depuesto las armas y los que hallan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa:

- ”i) Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura;
- ”ii) Los ultrajes contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes o degradantes;
- ”iii) La toma de rehenes;
- ”iv) Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que halla ofrecido todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

”d) El párr. 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.

”e) Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:

- ”i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ”ii) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;
- ”iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados;
- ”iv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares;
- ”v) Saquear un ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- ”vi) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el ap. f) del párr. 2 del art. 7, esterili-

lización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra;

- ”vii) Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades;
- ”viii) Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;
- ”ix) Matar o herir a traición a un combatiente enemigo;
- ”x) Declarar que no se dará cuartel;
- ”xi) Someter a las personas que estén en poder de otra parte en conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- ”xii) Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades del conflicto lo hagan imperativo;

”f) El párr. 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y, por consiguiente, no se aplica a situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

”3. Nada de lo dispuesto en los párrs. 2 c) y e) afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener y restablecer el orden público en el Estado y de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo”.

— En el diagrama que se desarrolla a continuación (diagrama 16) se ha pretendido establecer respecto de cada una de las figuras descritas en el art. 8 del Estatuto, si registra antecedentes en los Convenios de Ginebra o en el Protocolo I. En los casos en que ello no se ha constatado, se ha intentado determinar otras fuentes cuando ello resultó posible o bien se ha indicado que se considera una figura “nueva”, creada en el propio Estatuto.

En algunas oportunidades, aun bajo aquel rótulo (el de figura “nueva”), se han señalado normas que guardan relación con la figura examinada.

Este análisis permite determinar hasta qué punto el Estatuto ha recogido el conjunto de “infracciones graves” a las que ya hemos hecho referencia en ítems anteriores; qué otros instrumentos se han tenido en cuenta para conformar el listado de “crímenes de guerra” que se presenta; y qué nuevos intereses han merecido la creación de una tutela jurídica especial.

Diagrama 16

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
Nro. art.	Texto					
1.	La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes.					
2.	A los efectos del presente Estatuto, se entiende por "crímenes de guerra":					
2.a)	Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente:					
2.a) i)	Matar intencionalmente:	50 Homicidio intencional	51 Homicidio intencional	130 Homicidio intencional	147 Homicidio intencional	
2.a) ii)	Someter a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos:	50 Tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos	51 Tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos	130 Tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos	147 Tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos	11 85.2 85.3
2.a) iii)	Infligir deliberadamente grandes sufrimientos o atacar gravemente contra la integridad física o la salud:	50 El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o atacar gravemente contra la integridad física o la salud	51 El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o atacar gravemente contra la integridad física o la salud	130 El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o atacar gravemente contra la integridad física o la salud	147 El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o atacar gravemente contra la integridad física o la salud	
2.a) iv)	Destruir bienes y apropiarse de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente;	50 La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente	51 La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente		147 La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares y realizadas a gran escala de modo ilícito y arbitrario	

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.a) v)	Obligar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una potencia enemiga;			130 El hecho de forzar a un prisionero de guerra a servir en las fuerzas armadas de la potencia enemiga	147 El hecho de forzar a una persona protegida a servir en las fuerzas armadas de la potencia enemiga	
2.a) vi)	Privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona de sus derechos a un juicio justo e imparcial;			130 El hecho de privarlo de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente según las prescripciones del presente Convenio	147 El hecho de privarla de su derecho a ser juzgada legítima e imparcialmente según las prescripciones del presente Convenio	85.4.e El hecho de privar a una persona protegida por los Convenios o aludida en el párr. 2 del presente artículo de su derecho a ser juzgada normal e imparcialmente
2.a) vii)	Someter a deportación, traslado o confinamiento ilegal;				147 La deportación o el traslado ilegal, la detención ilegal	
2.a) viii)	Tomar rehenes;				147 La toma de rehenes	
2.b)	Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes:					
2.b) i)	Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;	<b>Protocolo I</b> <b>85.3.a</b> Hacer objeto de ataque a la población civil o a personas civiles <b>51.2</b> No serán objeto de ataque la población civil como tal ni las personas civiles (48, 49, 50 y 57.1.a.4)				
2.b) ii)	Dirigir intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no son objetivos militares;	<b>Protocolo I</b> Se eleva a la categoría de tipo penal autónomo la conculcación de la obligación de protección general de los bienes de carácter civil. <b>52.1</b> Los bienes de carácter civil no serán objeto de ataque ni de represalias				

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.b) iii)	Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados	Nuevo				
2.b) iv)	Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea:	<b>Protocolo I</b> <b>85.3.b</b> Lanzar un ataque indiscriminado que afecte a la población civil o a bienes de carácter civil a sabiendas de que tal ataque causará muertos o heridos entre la población civil o daños a bienes de carácter civil, que sean excesivos en el sentido del art. 57, párr. 2, a) iii (35.3, 41, 49, 51.4, 51.5, 57.1 y 57.2)				
2.b) v)	Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares	<b>Protocolo I</b> <b>85.3.d</b> Hacer objeto de ataque a localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas <b>59 Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre. Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>25</b> Es prohibido atacar o bombardear, cualquiera que sea el medio que se emplee, ciudades, aldeas, habitaciones o edificios que no estén defendidos.				
2.b) vi)	Causar la muerte o lesiones a un enemigo que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción	<b>Protocolo I</b> <b>85.3.e.</b> Hacer objeto de ataque a una persona a sabiendas que está fuera de combate <b>41.1 Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre. Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>23.c.</b> Dar muerte o herir a un enemigo que habiendo depuesto las armas o no teniendo medios para defenderse se halla rendido a discreción				
2.b) vii)	Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves:	<b>Protocolo I</b> <b>85.3.f</b> Hacer uso péfido, en violación del art. 37, del signo distintivo de la Cruz Roja, de la media luna roja o del león y sol rojos o de otros signos protectores reconocidos por los Convenios o el presente Protocolo (37.1 a y d; 38 y 39). <b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre. Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>23.f</b> Usar indebidamente el pabellón parlamentario, el pabellón nacional o las insignias militares y el uniforme del enemigo, así como los signos distintivos de la Convención de Ginebra				

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.b) viii)	El traslado, directa o indirectamente, por la potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio:	<b>Protocolo I</b> <b>85.4.a</b> El traslado por la potencia ocupante de parte de su propia población civil al territorio que ocupa, o la deportación o el traslado en el interior o fuera del territorio ocupado de la totalidad o parte de la población de ese territorio, en violación del art. 49 del IV Convenio (CG IV, 49). <b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>43, 46, 50 y 52</b>				
2.b) ix)	Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos o heridos, siempre que no sean objetivos militares:	<b>Protocolo I</b> <b>85.4.d</b> El hecho de dirigir un ataque a monumentos históricos, obras de arte o lugares de culto claramente reconocidos que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y a los que se haya conferido protección especial en virtud de acuerdos especiales celebrados, por ejemplo, dentro del marco de una organización internacional competente, causando como consecuencia extensas destrucciones de los mismos, cuando no haya pruebas de violación por la parte adversa del ap. b) del art. 53 y cuando tales monumentos históricos, lugares de culto u obras de arte no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares. (53) <b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>27</b> En los sitios o bombardeos se tomarán todas las medidas necesarias para favorecer, en cuanto sea posible, los edificios destinados al culto, a las artes, a las ciencias, a la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares donde estén asilados los enfermos y heridos, a condición de que no se destinen para fines militares. <b>Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, La Haya, 14 de mayo de 1954</b>				
2.b) x)	Someter a personas que estén en poder del perpetrador a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud:	<b>Protocolo I</b> <b>11.2. a y b</b> Se prohíben en particular, aun cuando medie el consentimiento de las referidas personas: a. Las mutilaciones físicas; b. Los experimentos médicos o científicos				
2.b) xi)	Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo:	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>23.b.</b> Dar muerte o herir a traición a individuos pertenecientes a la nación o al ejército enemigo. <b>Protocolo I (37)</b>				
2.b) xii)	Declarar que no se dará cuartel:	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV</b> (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907) <b>23.d.</b> Declarar que no se dará cuartel. <b>Protocolo I (40)</b>				

Art. 8, Estatuto de Roma	Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.b) xiii)	Destruir o confiscar bienes del enemigo a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907)</b> <b>23.g</b> Destruir o tomar propiedades enemigas, a menos que tales destrucciones o expropiaciones sean exigidas imperiosamente por las necesidades de la guerra CG IV (53) <b>Protocolo I (54.2)</b>			
2.b) xiv)	Declarar abolido, suspendido, o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907)</b> <b>23.h</b> Declarar extinguidos, suspendidos o inadmisibles ante los tribunales los derechos y acciones de los nacionales del adversario CG IV (64)			
2.b) xv)	Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado a su servicio antes del inicio de la guerra;	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907)</b> <b>23.i</b> Es igualmente prohibido a un beligerante compeler a los nacionales del adversario a tomar parte en las operaciones de la guerra dirigidas contra su país, aun en el caso de que ellos hayan estado a su servicio antes de comenzar la guerra.  CG III 130 CG IV 147 ] Ver art. 8.2.a)v del Estatuto			
2.b) xvi)	·Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907)</b> <b>28</b> Es prohibido entregar al saqueo una ciudad o localidad, aun en el caso de que haya sido tomada por asalto. (47) CG IV (33)			
2.b) xvii)	Emplear veneno o armas envenenadas;	<b>Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre.</b> <b>Convenciones de La Haya II y IV (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907)</b> <b>23.a</b> Emplear veneno o armas envenenadas.			
2.b) xviii)	Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo;	<b>Protocolo sobre la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos (Ginebra, 17 de junio de 1925)</b>			
2.b) xix)	Emplear balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, con balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;	<b>Declaración prohibiendo el empleo de las balas que se hinchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano (La Haya, 29 de julio de 1899)</b>			

Art. 8, Estatuto de Roma	Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.b) xx)	<p>Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho humanitario internacional de los conflictos armados a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los arts. 121 y 123;</p>				
2.b) xxi)	<p>Cometer ultrajes contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes o degradantes;</p>				
2.b) xxii)	<p>Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el ap. f) del párr. 2 del art. 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que constituya una infracción grave de los convenios de Ginebra;</p>				
2.b) xxiii)	<p>Aprovechar la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares determinados puntos, zonas o fuerzas militares;</p>				

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.b) xxiv)	Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional:	Nuevo				
2.b) xxv)	Provocar intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetivos indispensables para su supervivencia, incluido el derecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con lo convenios de Ginebra:	Nuevo Protocolo I (54.1)				
2.b) xxvi)	Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades:	Nuevo Protocolo I (77.2)				
2.c)	En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional las violaciones graves del art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de la fuerzas armadas que hallan depuesto las armas y los que hallan quedado fuera de combate por enfermedad, lesiones, detención o por cualquier otra causa					
2.c) i)	Actos de violencia contra la vida y la persona, en particular el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles y la tortura:	Nuevo Art. 3 común a los C G. 1.a) Los atentados contra la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y los suplicios				

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.c) ii)	Los ultrajes contra la dignidad personal, en particular los tratos humillantes o degradantes:	Nuevo Art. 3 común a los C G. 1.c) Los atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes				
2.c) iii)	La toma de rehenes:	Nuevo Art. 3 común a los C G. 1.b) La toma de rehenes:				
2.c) iv)	Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que halla ofrecido todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.	Nuevo Art. 3 común a los C G. 1.d) Las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.				
2.d)	El párr. 2 c) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar					
2.e)	Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de derecho internacional, a saber cualquiera de los actos siguientes					
2.e) i)	Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades:	Nuevo Protocolo II Art. 13, inc. 2 No serán objeto de ataque la población civil como tal ni las personas civiles. Quedan prohibidos los actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizar a la población civil				
2.e) ii)	Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional:	Nuevo Protocolo II Art. 11, inc. 1 Las unidades sanitarias y los medios de transporte sanitarios serán respetados y protegidos en todo momento y no serán objeto de ataques. Art. 12 Bajo la dirección de la autoridad competente de que se trate, el signo distintivo de la cruz roja, de la medialuna roja o del león y sol rojos sobre fondo blanco será ostentado tanto por el personal sanitario y religioso como por las unidades y los medios de transporte sanitarios. Dicho signo deberá respetarse en toda circunstancia. No deberá ser utilizado indebidamente				

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.e) iii)	Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados:	Nuevo				
2.e) iv)	Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares:	Nuevo <b>Protocolo II</b> <b>Art. 16.</b> Sin perjuicio de las disposiciones de la Convención de La Haya de 14 de mayo de 1954 para la Protección de los Bienes Culturales en caso de Conflicto Armado, queda prohibido cometer actos de hostilidad contra los monumentos históricos, las obras de arte o los lugares de culto que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos, y utilizarlos en apoyo del esfuerzo militar.				
2.e) v)	Saquear un ciudad o plaza, incluso cuando es tomada por asalto:	Nuevo <b>Protocolo II</b> <b>Art. 4, inc. 2, g)</b> El pillaje				
2.e) vi)	Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el ap. f) del párr. 2 del art. 7, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual que constituya también una violación grave del art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra:	Nuevo <b>Protocolo II</b> <b>Art. 4, inc. 2<sup>o</sup>, e)</b> Los atentados contra la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier forma de atentado al pudor				
2.e) vii)	Reclutar o alistar niños menores de 15 años en las fuerzas armadas o utilizarlos para participar activamente en hostilidades:	Nuevo <b>Protocolo II</b> <b>Art. 4, inc. 3<sup>o</sup>, c).</b> Los niños menores de quince años no serán reclutados en las fuerzas o grupos armados y no se permitirá que participen en hostilidades				

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
2.e) viii)	Ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a menos que así lo exija la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas:	Nuevo <b>Protocolo II</b> <b>Art. 17, inc. 1º</b> No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación				
2.e) ix)	Matar o herir a traición a un combatiente enemigo:	Nuevo				
2.e) x)	Declarar que no se dará cuartel:	Nuevo				
2.e) xi)	Someter a las personas que estén en poder de otra parte en conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalario de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud	Nuevo				
2.e) xii)	Destruir o confiscar bienes del enemigo, a menos que las necesidades del conflicto lo hagan imperativo:	Nuevo				
2.f)	El párr. 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional, y, por consiguiente, no se aplica a situaciones de disturbios y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.					

Art. 8, Estatuto de Roma		Convenio Ginebra I	Convenio Ginebra II	Convenio Ginebra III	Convenio Ginebra IV	Protocolo I
3.	Nada de lo dispuesto en los párrs. 2 c) y e) afectará a la responsabilidad que incumbe a todo gobierno de mantener y restablecer el orden público en el Estado y de defender la unidad e integridad territorial del Estado por cualquier medio legítimo.					

## Diagrama 17

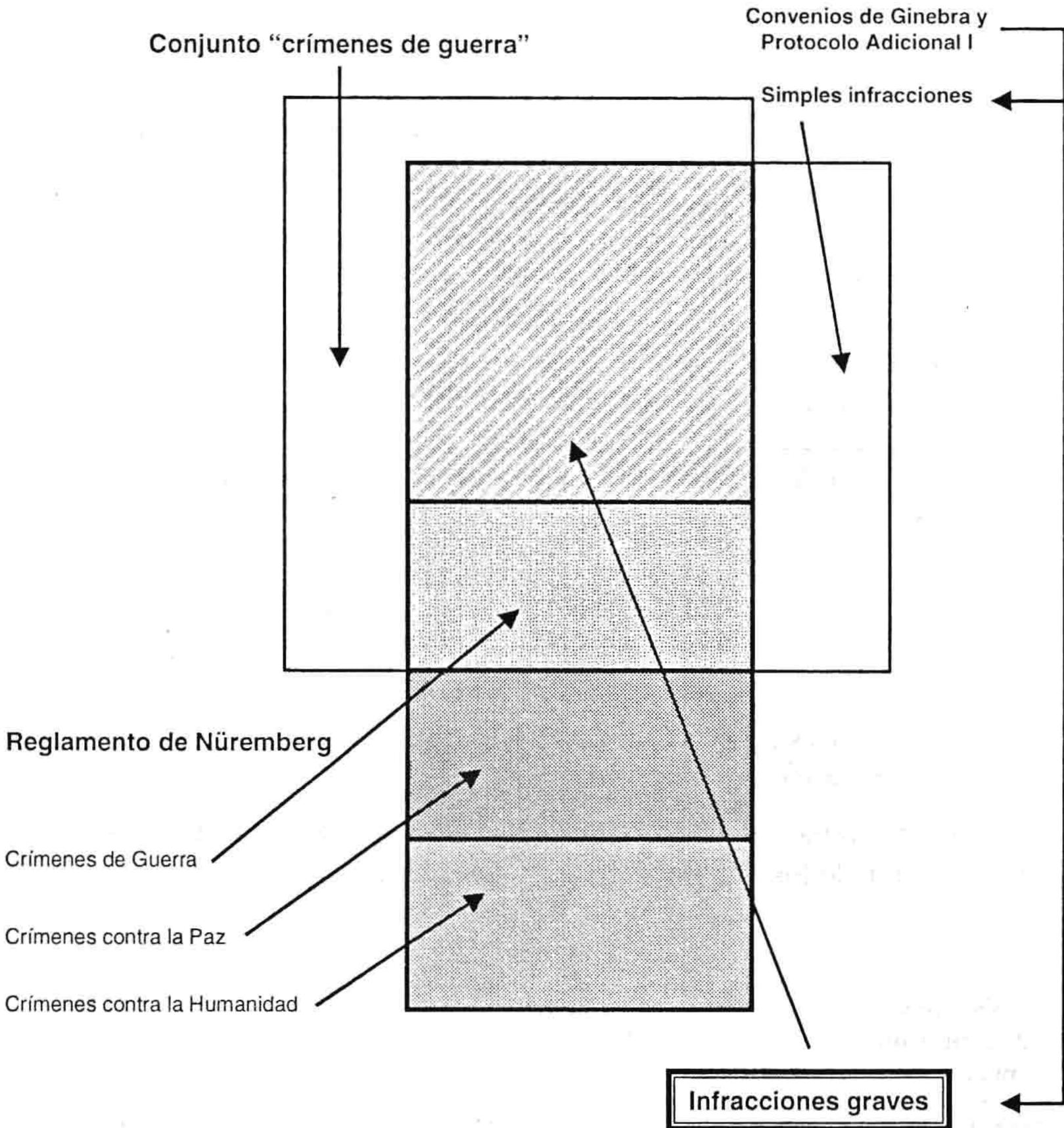
**Crímenes de guerra art. 8**

(Art. 8. 2. a). Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949	Infracciones graves a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949
(Art. 8. 2. b). Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Protocolo Adicional I.</li> <li>2. Convenciones de La Haya II y VI (29 de julio de 1899 y 18 de octubre de 1907)</li> <li>3. Convención para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado (La Haya. 14 de mayo de 1954).</li> <li>4. Protocolo sobre la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos (Ginebra, 17 de julio de 1899).</li> <li>5. Nuevo</li> </ol>
(Art. 8, 2 c). En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional las violaciones graves del art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Violaciones graves del art. 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949</li> </ol> No se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar (art. 8. 2, d)
(Art. 8, 2 e). Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional dentro del marco establecido de derecho internacional	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Protocolo Adicional II</li> <li>2. Nuevo</li> </ol> No se aplica a situaciones de disturbios o tensiones internos, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar (art. 8, 2, f)

— A la luz de lo precedentemente expuesto, resulta que el art. 8, Estatuto de Roma, conforma un “conjunto de crímenes de guerra” constituido básicamente, por los “crímenes de guerra” contemplados en el art. 6 b) del Reglamento Anexo al Acuerdo de Londres de 1945, las “infracciones graves” de los Con-

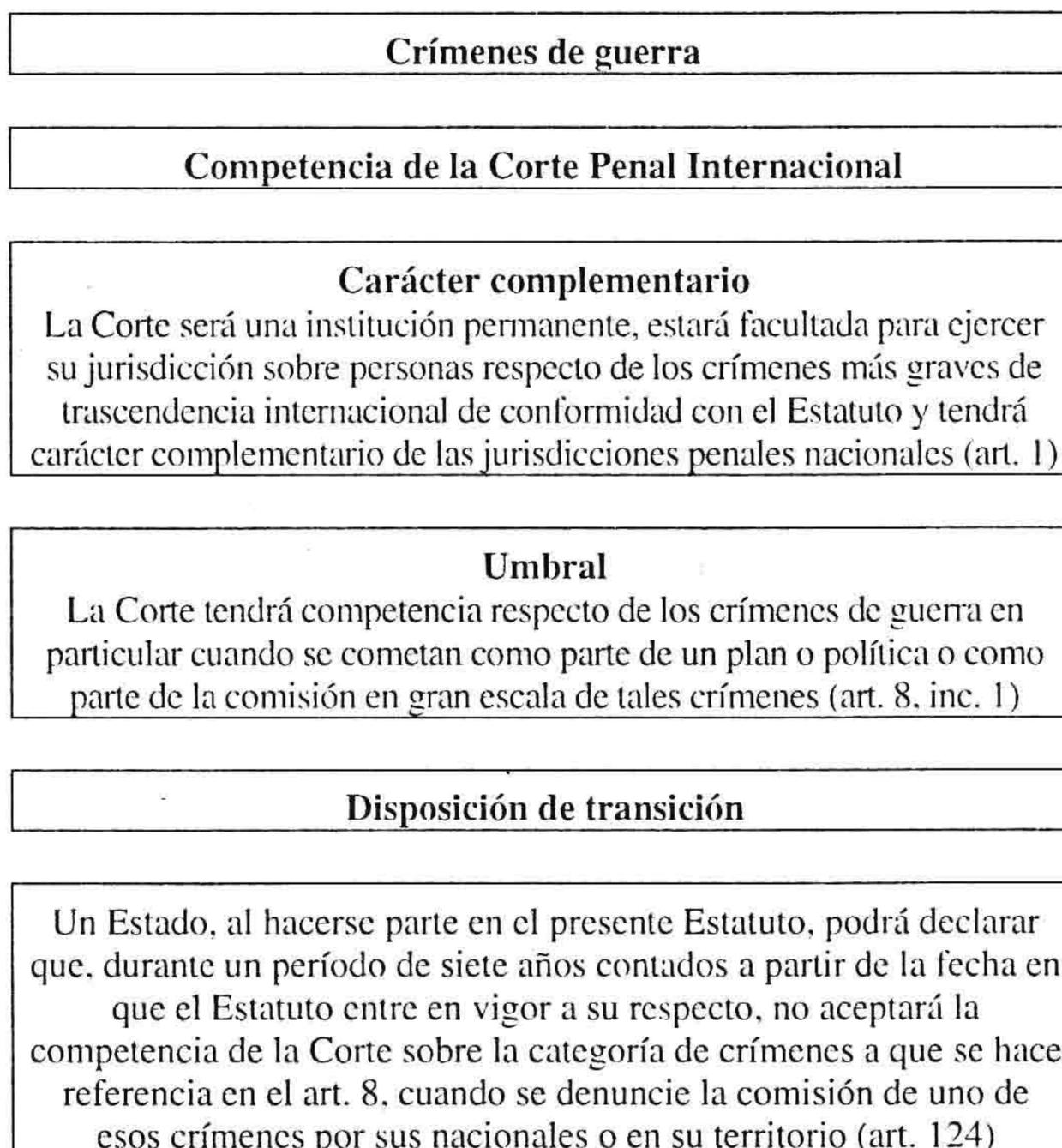
venios de Ginebra de 1949 y el Protocolo Adicional I de 1977, más un grupo de “nuevas figuras” que el mismo establece. Veamos el diagrama 18:

Diagrama 18  
**Convenios de Ginebra y Protocolo Adicional I**



— Algunos aspectos relevantes a tener en cuenta en relación con la competencia de la Corte Penal Internacional y los “crímenes de guerra”:

## Diagrama 19



## II. INCORPORACIÓN DE LOS CRÍMENES DE GUERRA A LA LEGISLACIÓN ARGENTINA

Un breve repaso de los modos en que tales delitos han sido incorporados a la legislación de los diferentes Estados permite describir el siguiente cuadro.

## Diagrama 20

Sistemas de represión nacionales	Alemania	Bélgica	España	Suiza
<b>Técnica legislativa adoptada</b>	Las violaciones del DIH están cubiertas por el <b>Código Penal ordinario</b> , con independencia de la calificación que se les asigne	Se dictó una <b>ley específica especial</b> distinta de los códigos penal ordinario y militar	Incorporó la sanción a las violaciones del DIH en la <b>legislación penal militar y ordinaria</b> vigente	Incorporó un capítulo específico en la <b>legislación penal militar</b> , que se aplica tanto a los autores militares como a los civiles

Sistemas de represión nacionales	Alemania	Bélgica	España	Suiza
Violaciones contempladas	<ul style="list-style-type: none"> <li>— IG Convenios</li> <li>— IG Protocolo I</li> <li>— Otras violaciones</li> <li>— Violaciones al art. 3, común y Protocolo II</li> <li>— Otros tratados</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— IG Convenios</li> <li>— IG Protocolo I</li> <li>— Violaciones al Protocolo II</li> <li>— Las restantes sobre la base del derecho penal ordinario</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— IG Convenios</li> <li>— IG Protocolo I (sólo en el Código Penal)</li> <li>— Otras violaciones</li> <li>— Violaciones al art. 3, común y Protocolo II (sólo en el Código Penal)</li> <li>— Otros tratados</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>— IG Convenios</li> <li>— IG Protocolo I</li> <li>— Otras violaciones</li> <li>— Violaciones al art. 3, común y Protocolo II</li> <li>— Otros tratados</li> </ul>

### 1. Proyecto de reforma al Código de Justicia Militar

En 1998 el Poder Ejecutivo nacional elevó al Parlamento un proyecto de reforma al Código de Justicia Militar. Las principales modificaciones entonces propuestas estaban referidas a las siguientes cuestiones:

1. Tiende a una mayor participación del personal militar perteneciente a los Cuerpos Jurídicos Militares de las distintas Fuerzas en la integración de los Juzgados de Instrucción Militar, Tribunales Castrenses y funcionarios del Ministerio Fiscal.

2. En relación con la jurisdicción militar, propicia que ella comprenda los delitos y faltas esencialmente militares y las infracciones que las leyes especiales establezcan sean sometidas a su conocimiento, extendiéndola en tiempo de guerra a todos los delitos cometidos en lugar militar o en ocasión de un acto de servicio.

Reserva dicha jurisdicción, asimismo, para el juzgamiento de aquellos delitos cometidos en operaciones militares de paz en el extranjero siempre que no haya sido reconocida la jurisdicción local para entender en aquéllos.

3. De acuerdo con los lineamientos actuales existentes en los diversos Códigos de Procedimiento Penal, propicia la incorporación del defensor letrado, elimina la figura del imputado no procesado y la prohibición absoluta de debates y defensas en la etapa del sumario e incorpora el instituto de la libertad condicional.

4. Agrega el instituto de la secuela del juicio con cita de aquellos actos del proceso a los que se les asigna un efecto interruptivo.

5. *Integra al texto del Código el régimen de represión de las infracciones al derecho internacional de los conflictos armados, declarando la imprescriptibilidad de las acciones penales emergentes de aquéllos.*

6. Precisa los alcances de la obediencia debida, la que no podrá ser invocada por el inferior cuando la orden impartida implicare, manifiestamente, la comisión de un delito.

En los supuestos de delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado, extiende la responsabilidad al superior en los delitos cometidos por el inferior, cuando concurren las circunstancias allí detalladas.

*1.1. Texto del proyecto de reforma en la parte pertinente a la incorporación de los “crímenes de guerra”:*

**Art. 288.**— Incorpórase en el Tratado Tercero, Libro II, del Código de Justicia Militar a continuación del art. 871, el Título XVIII, capítulo I “Delitos contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado”.

**Art. 289.**— Sustitúyese el art. 872 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 872:* A los efectos de este título, se entenderá por personas protegidas:

”1°) Los heridos, enfermos o náufragos y el personal sanitario o religioso, protegido por el I Y II Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

”2°) Los prisioneros de guerra protegidos por el III Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

”3°) La población civil y las personas civiles protegidas por el IV Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

”4°) Las personas fuera de combate y el personal de la Potencia protectora y de su sustituto, protegidos por los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

”5°) Los parlamentarios y las personas que los acompañen, protegidos por el Convenio II de La Haya del 29 de julio de 1988;

”6°) Cualquier otra persona que tuviere aquella condición en virtud del Protocolo II Adicional del 8 de junio de 1977 o de cualquiera otros tratados internacionales en los que la República Argentina fuere parte”.

**Art. 290.**— Sustitúyese el art. 873 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 873:* El militar que, en ocasión de un conflicto armado, maltratare de obra o pusiere en grave peligro la salud o la integridad física o mental de cualquier persona protegida, le hiciera objeto de tortura o tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, le causare grandes sufrimientos o le sometiere, aun mediando su consentimiento, a cualquier acto médico que no esté indicado por su estado de salud y no esté de acuerdo con las normas médicas generalmente reconocidas que la parte responsable de la actuación aplicaría, en análogas circunstancias médicas, a sus propios nacionales no privados de libertad, será castigado con la pena de reclusión de seis a diez años.

”Si le causare lesiones constitutivas de delito, será castigado con la pena de reclusión de ocho a veinticinco años.

”Si le causare la muerte, se impondrá la pena de reclusión por tiempo indeterminado”.

**Art. 291.**— Sustitúyese el art. 874 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 874:* El militar que, en ocasión de un conflicto armado, empleare u ordenare emplear métodos o medios de combate prohibidos o destinados a causar sufrimientos innecesarios o males superfluos, así como aquellos concebidos para causar o de los que fundadamente quepa prever que causen daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural, comprometiendo la salud o la supervivencia de la población, será castigado con pena de reclusión de ocho a quince años.

”En casos de extrema gravedad o si resultare la muerte de cualquier persona protegida, se impondrá la pena de reclusión de diez a veinticinco años o reclusión por tiempo indeterminado”.

**Art. 292.**— Sustitúyese el art. 875 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 875:* Será castigado con la pena de reclusión de ocho a quince años, el que:

”1º) Realizare u ordenare realizar ataques indiscriminados o excesivos o hiciere objeto a la población civil de ataques, represalias o actos o amenazas de violencia cuya finalidad principal sea aterrorizarla;

”2º) Destruyere o dañare, violando las normas del derecho internacional aplicables en los conflictos armados, buque o aeronave no militares de una parte adversa o neutral, innecesariamente y sin dar tiempo o sin adoptar las medidas necesarias para proveer a la seguridad de las personas y a la conservación de la documentación de a bordo;

”3º) Obligare a un prisionero de guerra o persona civil a servir, en cualquier forma, en las Fuerzas Armadas de la parte adversa o les privare de su derecho a ser juzgados regular e imparcialmente;

”4º) Deportare, trasladare de modo forzoso, tomare como rehén o detuviere ilegalmente a cualquier persona protegida;

”5º) Traslada-re y asentare en territorio ocupado a población de la Parte ocupante, para que resida en él de modo permanente;

”6º) Realizare, ordenare realizar o mantuviere, respecto de cualquier persona protegida, prácticas de segregación racial y demás prácticas inhumanas y degradantes basadas en otras distinciones de carácter desfavorable que entrañen un ultraje contra la dignidad personal;

”7º) Impidiere o demorare, injustificadamente, la liberación o la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles;

”Si a consecuencia de las acciones anteriores se produjeran lesiones de extrema gravedad o se causare la muerte de cualquier persona protegida, el máximo de la pena se elevará a veinticinco años de reclusión o se impondrá reclusión por tiempo indeterminado”.

**Art. 293.**— Sustitúyese el art. 876 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 876:* Será castigado con la pena de prisión mayor el militar que, en ocasión de un conflicto armado:

”1º) No adoptare las medidas a su alcance para la búsqueda y recogida de heridos, enfermos o náufragos, tanto propios como de la parte adversa;

”2º) Violare a sabiendas la protección debida a unidades sanitarias y medios de transporte sanitarios, campos de prisioneros, zonas y localidades sanitarias y de seguridad, zonas neutralizadas o lugares de internamiento de la población civil, localidades no defendidas y zonas desmilitarizadas dadas a conocer por los signos o señales distintivos apropiados;

”3º) Ejerciere violencia sobre el personal sanitario o religioso o integrante de la misión médica o de las sociedades de socorro;

”4º) Injuriare gravemente, privare o no procurare el alimento indispensable o la asistencia médica necesaria a cualquier persona protegida o le hiciere objeto de tratos humillantes o degradantes, prostitución inducida o forzada o cualquier forma de atentado a su pudor, omitiere informarle, sin demora justificada y de modo comprensible, de su situación, impusiere castigos colectivos por actos individuales, o violare las prescripciones sobre alojamiento de mujeres y familias o sobre protección especial de mujeres y niños establecidas en los tratados internacionales en los que la República Argentina fuere parte;

”5º) Usare indebidamente o de modo pérfido los signos protectores o distintivos, emblemas o señales establecidos y reconocidos en los tratados internacionales en los que la República Argentina fuere parte, especialmente los signos distintivos de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja;

”6º) Utilizare indebidamente o de modo pérfido, bandera, uniforme, insignia o emblema distintivo de Estados neutrales, de las Naciones Unidas o de otros Estados que no sean partes en el conflicto o de Partes adversas, durante los ataques o para cubrir, favorecer, proteger u obstaculizar operaciones militares, salvo en los casos exceptuados expresamente previstos en los tratados internacionales en los que la República Argentina fuere parte;

”7º) Utilizare indebidamente o de modo pérfido, bandera de parlamento o de rendición, atentare contra la inviolabilidad o retuviere indebidamente a parlamentario o a cualquiera de las personas que lo acompañasen, a personal de la potencia protectora o su sustituto o a miembro de la Comisión Internacional de Encuesta;

”8º) Despojare de sus efectos a un cadáver, herido, enfermo, náufrago, prisionero de guerra o persona civil internada.

”Si a consecuencia de las acciones anteriores se produjeren lesiones de extrema gravedad o se causare la muerte de cualquier persona protegida, se impondrá la pena de reclusión de ocho a veinticinco años o la de reclusión por tiempo indeterminado”.

**Art. 294.**— Sustitúyese el art. 877 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 877:* Será castigado con la pena de prisión mayor el militar que, en ocasión de un conflicto armado:

”1º) Atacare o hiciere objeto de represalias o de actos de hostilidad a bienes culturales, o lugares de culto claramente reconocidos, que constituyen el patrimonio cultural o espiritual de los pueblos y a los que se haya conferido protección en virtud de acuerdos especiales, causando como consecuencia extensas destrucciones de aquéllos y siempre que tales bienes no estén situados en la inmediata proximidad de objetivos militares o no sean utilizados en apoyo del esfuerzo militar del adversario;

”2º) Atacare o hiciere objeto de represalias o de actos de hostilidad, a bienes de carácter civil de la parte adversa, causando su destrucción, siempre que ello no ofrezca, en las circunstancias del caso, una ventaja militar definida y que tales bienes no contribuyan eficazmente a la acción militar del adversario;

”3º) Atacare, destruyere, sustrajere o inutilizare los bienes indispensables para la supervivencia de la población civil, salvo que la parte adversa utilice tales bienes en apoyo directo de una acción militar o exclusivamente como medio de subsistencia para los miembros de sus Fuerzas Armadas;

”4º) Atacare o hiciere objeto de represalias las obras o instalaciones que contengan fuerzas peligrosas, cuando tales ataques puedan producir la liberación de aquellas fuerzas y causar, en consecuencia, pérdidas importantes en la población civil, salvo que tales obras o instalaciones se utilizaren en apoyo regular, importante y directo de operaciones militares y que tales ataques fueren el único medio factible de poner fin a tal apoyo;

”5º) Destruyere, dañare o se apoderare, sin necesidad militar, de cosas que no le pertenezcan, obligare a otro a entregarlas o realizare cualesquiera otros actos de pillaje.

”En el caso de que se tratare de bienes culturales bajo protección especial o en los supuestos de extrema gravedad, se podrá imponer la pena de cuatro a diez años de reclusión”.

**Art. 295.**— Sustitúyese el art. 878 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 878:* El militar que violare la suspensión de armas, armisticio, capitulación u otro convenio con el enemigo, será castigado con la pena de prisión mayor”.

**Art. 296.**— Sustitúyese el art. 879 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“*Art. 879:* Será castigado con la pena de prisión de hasta seis años el militar que, en ocasión de un conflicto armado:

”1º) Requisare indebida o innecesariamente edificios u objetos muebles en territorio ocupado;

”2º) Capturare o destruyere buque mercante o aeronave comercial, con infracción de las normas sobre el derecho de presa”.

**Art. 297.**— Sustitúyese el art. 880 del Código de Justicia Militar, por el siguiente:

“Art. 880: El militar que, en ocasión de un conflicto armado, realizare u ordenare realizar cualesquiera otras infracciones o actos contrarios a las prescripciones de los tratados internacionales en los que la República Argentina fuere parte y relativos a la conducción de las hostilidades, protección de los heridos, enfermos y náufragos, trato a los prisioneros de guerra, protección de las personas civiles y protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, será castigado con la pena de prisión menor”.

## 2. Proyecto de Ley Penal Especial

Por resolución conjunta del ministro de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, del ministro de Justicia y Derechos Humanos y del ministro de Defensa ((930 MD; MJDH 996 y MRECI y C. 2762), de fecha 29 de septiembre de 2000, se dispuso “Crear una Comisión de Estudio para analizar y evaluar la adaptación de la legislación vigente al Estatuto de la Corte Penal Internacional aprobado en Roma, la que estará conformada por las personas que se detallan a continuación: Dr. D. Eduardo Andrés Bertoni, Dr. D. Alberto Bovino, Dr. D. Mariano Ciafardini, Dr. Da. María del Carmen Chiodi, Dr. D. Andrés D’Alessio, Dr. Da. Silvia Alejandra Fernández de Gurmendi, Dr. D. Guillermo Fierro, Dr. D. Roberto Augusto Moreno y Dr. D. José Agustín Reilly” (art. 1).

El art. 3 de dicha resolución establece que “La Comisión realizará los estudios necesarios, elevará sus conclusiones y, en su caso, elaborará los anteproyectos legislativos que considere pertinentes para adaptar el derecho interno a las disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional aprobado en Roma, dentro de los ciento ochenta (180) días corridos a partir de la fecha de su creación”, facultándola para “...solicitar, cuando lo considere oportuno, la opinión de expertos o de organismos nacionales o internacionales gubernamentales o no gubernamentales” (art. 4).

Ya se ha mencionado que la Corte Penal Internacional no tiene por finalidad reemplazar a los tribunales nacionales. Su función, atento el señalado carácter “complementario” que reviste, se limita a intervenir en aquellas circunstancias de naturaleza excepcional y extraordinaria en las que los Estados no puedan o no quieran —cualesquiera fuesen las causas— someter a su juzgamiento a los eventuales responsables de las conductas criminales contempladas en el Estatuto de Roma. Ello determina que los Estados Parte, en orden a poner en acto de modo pleno y eficaz el régimen de complementariedad instaurado, deban adecuar su legislación interna de manera de posibilitarles habilitar su jurisdicción para investigar y juzgar a quienes se impute la comisión de los delitos de competencia de aquel tribunal internacional.

Tal “adecuación” exige, por lo menos, que cada Estado tipifique en su orden legislativo interno aquellos delitos y adopte los principios de jurisdicción y de derecho penal sustantivo que posibiliten que los eventuales procesos judi-

ciales nacionales puedan efectuarse de conformidad con normas equivalentes a las que ciñen la actuación del tribunal internacional.

### *2.1. Incorporación al régimen jurídico argentino de las figuras descriptas en el art. 8, Estatuto de Roma*

Los principales aspectos tenidos en cuenta, en orden a la incorporación de los “crímenes de guerra”, se describen —a modo de síntesis— en el diagrama 21. Analizaremos brevemente cada uno de los asuntos que allí se señalan.

La labor encomendada a la Comisión consistió básicamente —como quedara dicho— en adaptar la legislación vigente en el país, a las disposiciones del Estatuto de la Corte Penal Internacional. Ello así, en consecuencia, en cuanto concierne a los “crímenes de guerra”, la Comisión se abocó al objetivo fundamental de adecuar al régimen jurídico interno las figuras descriptas en el art. 8 (crímenes de guerra) del precitado Estatuto.

#### Diagrama 21

- Incorporación al régimen jurídico argentino de las figuras descriptas en el art. 8, Estatuto de Roma
- Inclusión de otras conductas que, comprendidas entre los crímenes en el ámbito de los conflictos armados y descriptas en convenios suscriptos por la República Argentina, se encuentren pendientes de incorporación
- Técnica legislativa adoptada
- Sistematización de los tipos
- Sistematización del proyecto
- Penalización

Debe dejarse inicialmente sentado que, a tal efecto, el principio conductor liminar lo constituyó el mayor apego posible a las tipologías adoptadas por el propio Estatuto. Ello así, en orden a garantizar el adecuado funcionamiento del principio de complementariedad. De tal modo que, consecuentemente, en la recepción de las conductas contempladas en el art. 8, se privilegió también la adopción de un método “espejo”, es decir, recoger con la mayor fidelidad las descripciones efectuadas por la norma internacional.

Sólo, en términos generales, debió apartarse de esa orientación general cuando resultó imprescindible realizar adecuaciones a la sistematización y vo-

cabulario de nuestra propia normativa penal. Corresponde mencionar, asimismo, que se recurrió al auxilio de los elementos de los crímenes toda vez que se entendió necesario clarificar conceptos contenidos en el Estatuto de referencia.

Sin perjuicio de tal objetivo central, la Comisión consideró propicia la oportunidad para incorporar a la legislación nacional penal aquellas otras conductas que, comprendidas entre los crímenes en el ámbito de los conflictos armados y receptadas en fuentes convencionales <sup>2</sup>, consuetudinarias y jurisprudenciales <sup>3</sup>, se encontraban pendientes de inclusión en el orden jurídico interno.

En orden a ello (ver diagrama 22), se propició la incorporación al proyecto de *la demora injustificada en la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles*, que no fue recogida por el Estatuto de Roma y que se verifica instaurada en el art. 85.4.b), Protocolo I a los Convenios de Ginebra de 1949. La incorporación de *las prácticas inhumanas y degradantes, basadas en la discriminación racial, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal*, que tampoco fue recogida por el Estatuto de Roma, pero que se hallan descriptas en el art. 85.4.c) del Protocolo Adicional I. También se propuso añadir, en el marco de los crímenes de guerra durante los conflictos armados sin carácter internacional, la prohibición de provocar intencionalmente la inanición de la población civil que, en el Estatuto de Roma, sólo configura una conducta delictual en el contexto de los conflictos armados internacionales (8, 2, b, xxv)]. Por último, se amplía la prohibición del empleo de armas prohibidas contenida en el art. 8, 2, b, xx) del Estatuto, adoptando un texto genérico que sanciona el empleo de armas (proyectiles, materiales o métodos de guerra) que “sean objeto de prohibición en un convenio internacional del que la República Argentina sea parte” (art. 17, 2, f, del proyecto).

Asimismo, debe señalarse que, a la luz de lo prescripto en el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados y que fuera suscripto por la República Argentina, se ha modificado la prohibición de reclutar a niños menores en las fuerzas nacionales (o que se los utilice para participar activamente en las hostilidades) contenida en el art. 8, 2, b, xxvi) y e, vii), del Estatuto, elevando la edad de la prohibición de 15 a 18 años (arts. 17, 3, e y 19, 3, b, del proyecto).

Respecto de la instrumentación legislativa del proyecto resulta necesario asentar que, en el entendimiento de la Comisión, la incorporación a la legislación local de las figuras agrupadas en el art. 8, así como las correspondientes a los otros títulos del Estatuto, debía instrumentarse mediante la sanción de una ley especial, ajena al Código Penal nacional.

<sup>2</sup> En particular, se realizaron comparaciones entre las Infracciones Graves descriptas en los Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolo Adicional I de 1977, y las conductas receptadas en el art. 8, Estatuto de Roma.

<sup>3</sup> La jurisprudencia de los tribunales penales internacionales para la ex Yugoslavia y Ruanda fue especialmente tenida en consideración.

Ello así, principalmente, en atención a que las conductas que ahora se propician desvalorizar revisten carácter extraordinario, es decir que su acaecimiento es de excepción, mientras que las contenidas en los tipos legales del Código Penal resultan —en términos generales— de carácter ordinario. En ese orden de ideas, también cabe señalar que tales conductas de carácter extraordinario, debido a que resultan una amenaza para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, afectan y preocupan a la comunidad internacional en su conjunto, mientras que las contempladas en el Código Penal afectan y son trascendentes, esencialmente, para la comunidad nacional.

#### Diagrama 22

- Demora injustificada en la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles. (Previsto en el art. 85, inc. 4, ap. b], del Protocolo Adicional I. Se incorpora en el art. 17, 1, i del proyecto)
- Prácticas inhumanas y degradantes, basadas en la discriminación racial, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal. (Art. 85, inc. 4, ap. c], del Protocolo Adicional I. Se incorpora en el art. 17, 1, k, del proyecto)
- Prohibición de provocar intencionalmente la inanición de la población civil. (Se incorpora en el marco de los conflictos armados internos. Art. 13, 1, f, del proyecto)
- Ampliación de la prohibición del empleo de armas prohibidas contenida en el art. 8, 2, b, xx) del Estatuto. (Se incorpora en el art. 17, 2, f, del proyecto)

El legislador internacional ha establecido en el art. 8 del Estatuto las conductas que son alcanzadas por el título “crímenes de guerra” —que refiere tanto a conflictos armados de índole internacional como a conflictos armados que no son de índole internacional—. Tales conductas fueron reclutadas por aquél de los diversos convenios internacionales que regulan la materia, pero a su vez ha agregado nuevas figuras que consideró necesario desvalorizar.

A tales conductas descriptas cabe agregar, como se dijo, las que se consideraron conveniente —o necesario— incluir en la legislación nacional. No obstante ello, ya hemos hecho notar que el cuerpo normativo sobre el que se formuló la implementación de tipos legales es —salvo las figuras que de modo excepcional se agregan o modifican— el del art. 8, Estatuto de Roma.

Sentado ello nos encontramos, básicamente, ante el agrupamiento de conductas advertidamente conformadas por el legislador internacional, respecto

de las cuales se debió realizar su adecuación al orden jurídico interno, asignando las penas que resulten pertinentes.

Si bien los modos de realizar la tarea, aparentemente en principio, podían ser varios, a poco de introducirse en el trabajo y de considerar las consecuencias del desarrollo de cada uno de aquellos caminos, la Comisión advirtió que la mejor manera de establecer en el régimen jurídico interno las figuras mencionadas era manteniendo, siempre que ello fuera posible, la agrupación y la redacción que se consagraban en el Estatuto de Roma. Ésa, por tanto, fue la línea axial que se siguió.

En efecto, si bien podía plantearse la agrupación estricta de las figuras del art. 8, Estatuto según el bien jurídico protegido en cada una de ellas, se entendió que de llevarse adelante tal propuesta había que desmembrar completamente los tipos contenidos en los crímenes de guerra —art. 8, Estatuto— para reagruparlos —y recrearlos— luego, lo que resultaría en un complejo de figuras distintas de las receptadas por el legislador internacional.

No puede pasar inadvertido, en esta oportunidad, que la Corte Penal Internacional tendrá competencia complementaria respecto del Estado argentino y que ello presupone una comunión en la legislación de ambas partes. Sin dejar de considerar que —aunque se pretendiera— la adecuación de aquellas normas al orden jurídico interno no resultaba factible que se redujera exclusivamente a la asignación de penas.

En primer lugar, se hizo necesario establecer la rúbrica para el título, para lo cual, a fin de reflejar el temperamento adoptado en el Estatuto, se propició el de “crímenes de guerra” que, en el orden temporal, refiere tanto a los comportamientos en tiempo de conflictos armados de índole internacional como en tiempo de conflictos armados que no son de índole internacional.

Seguidamente devino trascendente establecer la estructura del título, es decir, del cuerpo del proyecto. Se advirtió entonces conveniente dividirlo en capítulos con rúbricas que den un marco de interpretación a los contenidos, respetando, por resultar posible, la tradición de nuestro Código Penal.

El art. 8 describe conductas que resultan afectadas por el tipo respectivo cuando sean cometidas en dos situaciones temporales o de ocasión que se distinguen: conflictos armados de índole internacional y conflictos armados de índole no internacional. Estas dos situaciones temporales fueron tomadas para la formulación del nombre de los capítulos 2 y 3.

Bajo el capítulo 2 —conflictos armados de índole internacional— se agruparon las conductas que pertenecen a —o que son alcanzadas por— las Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 (art. 8.2.a], Estatuto de Roma) y las incluidas en las “otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco del derecho internacional” (art. 8.2.b], Estatuto de Roma).

En el capítulo 3 —conflictos armados de índole no internacional— se agruparon las conductas alcanzadas por las “violaciones graves del art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra de 1949” (art. 8.2.c], Estatuto de Roma) y las incluidas en las “otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional” (art. 8.2.e], Estatuto de Roma).

El capítulo 1 se dedicó a explicitar qué se entiende por “personas protegidas”. El concepto y delimitación de personas protegidas se entendió imprescindible, ya que ellas son objeto de ataque de parte importante de las conductas descritas en los tipos, y por cuanto su previa conceptualización permite una mejor técnica legislativa, evitando reiteraciones molestas. Se siguió, en esencia, los criterios de los aps. a) y c) del punto 2 del art. 8, Estatuto. En ese sentido se dividió el artículo pertinente en tres incisos. Los dos primeros, efectivamente, se corresponden fundamentalmente con los citados aps. a) y c) del punto 2 del art. 8, Estatuto y, en el tercero, se considera persona protegida aquella a quien un tratado internacional, que obligara a la República Argentina, le otorga una tutela de índole similar a la prevista en los dos incisos anteriores. El Estatuto consideró necesario circunscribir las personas y objetos, contra los que se realizan los comportamientos tipificados, a las personas o bienes protegidos por los convenios citados, implementando para ello, como técnica legislativa, la remisión a dichas normas. El proyecto siguió estrictamente tal circunscripción, pero se consideró que resultaba de mejor técnica legislativa explicitar en la propia norma —ley especial— cuáles son las personas protegidas, detallándolas en el capítulo 1. En cambio, respecto de los bienes protegidos, su enunciación no se realizó en un capítulo general, sino que se formuló en cada tipo legal —como elemento del tipo—, tal como se verifica de igual manera en el Estatuto. Ello se explica por la evidente razón de que ni en el Estatuto ni en este proyecto de ley especial era posible —ni lógico— agrupar en un artículo los bienes protegidos.

En la adecuación de cada figura se realizaron, como quedara dicho, las modificaciones estrictamente necesarias de forma y fondo.

Cuando en función de la pena asignada, del verbo utilizado, del bien jurídico protegido o de la clase de conducta desvalorizada resultó factible agrupar dos o más apartados del art. 8 —conservando la redacción original— se procedió a la aglutinación —siempre que se tratase de conductas que correspondieran a una misma categoría de conflicto armado—, evitándose la composición innecesaria de un mayor articulado.

Para una mejor comprensión de los criterios seguidos en la agrupación de figuras, cabe precisar que sólo se unieron aquellas que, en principio, correspondían a una misma categoría de conflicto armado —por ejemplo de índole internacional—. Luego, en el ejemplo de conflictos de índole internacional, para

proceder a su agrupación también se tuvo en cuenta que pertenecieran ya al grupo de *las infracciones graves* o al de *las otras violaciones graves*. Una vez establecida tal compatibilidad se evaluó la conveniencia del aglutinamiento en función de los aspectos señalados en el párrafo anterior. A este último respecto, especial consideración, lógicamente, se otorgó a la pena a aplicar.

El Estatuto de Roma, según surge del articulado, en particular del art. 77 (penas aplicables), no fija una pena específica para cada comportamiento típico, dejando en este aspecto un amplio margen de libertad al juzgador para seleccionar la pena y la graduación más apropiada, en relación con el injusto que el autor realice y el grado de culpabilidad de éste. Establece por tanto el sistema de *libre arbitrio judicial*, pese a que usualmente, en materia penal se impone el sistema legal.

Pero tal concepción de la selección y graduación de la pena tiene, para nuestro entendimiento, una base que no debe pasar inadvertida al momento de establecer a qué sistema de penas nos afiliamos y, en su caso, qué categorías y medidas de pena —mínimos y máximos— decidimos imponer.

### Diagrama 23

<b>Parte II: Definiciones y penas</b>	
<b>Título III: Crímenes de guerra</b>	
Capítulo 1	<b>Personas protegidas</b>
1 Artículo	Concepto
Capítulo 2	<b>Conflictos armados de índole internacional</b>
1 Artículo	En el marco de las infracciones graves de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949
1 Artículo	En el marco de otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos internacionales
Capítulo 3	<b>Conflictos armados de índole no internacional</b>
1 Artículo	En el marco de las violaciones graves del art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949
1 Artículo	En el marco de otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional

Las particularidades de las conductas que recepta el Estatuto de Roma son las que, sin duda, determinaron al legislador internacional a tal concepción del sistema de pena.

La gravedad que representan en sí para la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad las conductas que se desvalorizan, y la amplitud de alcance y consecuencias que esos actos pueden tener fueron, sin lugar a dudas, los ele-

mentos que confluyeron en la voluntad de quienes establecieron el sistema de libre arbitrio judicial para la determinación de la pena, en el Estatuto de Roma.

No obstante la validez de tal concepción, limitada por los principios de proporcionalidad y culpabilidad, no parece posible su regulación en el orden penal interno respecto de delitos <sup>4</sup>.

Excluido, según lo expuesto, para el orden interno el sistema de penas establecido por el Estatuto de Roma, correspondió a la Comisión delinear, teniendo en cuenta las particularidades de las conductas que se propiciaban reprimir, la clase y magnitud de las penas a aplicar.

En tal sentido, se consideró que la clase de penas no puede surgir de otro cuerpo que no sea el Código Penal <sup>5</sup>. Así, de las allí contenidas, se circunscribió a propiciar la aplicación de la reclusión y la prisión. Pudo plantearse la posibilidad de renunciar a una de estas dos clases de pena y circunscribir la punibilidad a una sola de ellas. Pero no se creyó que ello resultara ajustado a nuestro ordenamiento jurídico interno. La reclusión y la prisión son penas privativas de la libertad ambulatoria (se cumplen con encierro) y están reguladas de modo distinto en el Código Penal. La primera tiene que cumplirse en establecimientos especiales, distintos de los destinados a la ejecución de las penas de prisión, y a los reclusos se los puede emplear en obras públicas, siempre que éstas “no fueren contratadas por particulares” (art. 6, CPen.); la prisión, aunque también se cumple con régimen de trabajo obligatorio (art. 9, CPen.), es de distinta categoría. Es cierto, sin embargo, que la distinción reglamentaria ha perdido actualidad, ya que desde la llamada “Ley Penitenciaria Federal” se unificó las modalidades de cumplimiento de ambas especies. Pero, no obstante, la asignación de una u otra en la condena sigue revistiendo importancia por otras consecuencias que produce.

En efecto, la pena de prisión que no exceda de seis meses puede ser cumplida en detención domiciliaria por “las mujeres honestas y las personas mayores de sesenta años o valetudinarias” (art. 10, CPen.), beneficio del que no puede gozar el condenado a reclusión. Luego, en los casos de pena de prisión de tres años o menores, la libertad condicional puede ser obtenida a los ocho meses de ejecución, en tanto que en los de reclusión, se tiene que cumplir como mínimo un año de encierro (art. 13, CPen.). También, cabe señalar, el cómputo de prisión preventiva es más severo para la reclusión que para la prisión. En igual orden de ideas, no puede olvidarse que la pena de la tentativa es más grave cuando el delito merece reclusión perpetua que cuando merece prisión perpetua (art. 44, párrs. 2 y 3, CPen.), ocurriendo lo mismo con el partícipe necesario (art. 46, CPen.).

<sup>4</sup> El Código Contravencional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en cuanto hace a los tipos penales contravencionales, establece el sistema de libre arbitrio judicial, circunstancia que debido a la diferente magnitud de las conductas por él desvalorizadas en relación con las reprimidas en el Estatuto, lo tornan tolerable en el régimen constitucional nacional.

<sup>5</sup> Art. 5, CPen.

En otro orden de ideas, se estimó necesario en este punto dejar en claro una cuestión que resultaba de importancia para establecer las penas en cuestión. Surgió de un detenido análisis, que gran parte de las figuras describían conductas —acciones u omisiones— cuya desvalorización se focalizaba en el peligro que conlleva su ejecución. Ésa ha sido la línea de pensamiento seguida por el legislador internacional, y se consideró un error concluir que por tratarse —en el caso correspondiente— de delitos de peligro, la gravedad de la pena debía ser menor en relación con otras figuras de lesión, ya que no podía escapar a la consideración que aquellas conductas —que conforme a la clasificación clásica son ubicadas como delitos de peligro— de verse realizadas, aparejarán, casi con certeza, resultados dañosos de gran magnitud que no están incorporados al tipo legal.

### Patrón de penas y tipos penales

<div style="background-color: #cccccc; padding: 2px; display: inline-block;">Prisión o reclusión perpetua</div>	<p>— Infracciones graves de los Convenios de Ginebra Art. 16, inc. 1: Homicidio intencional a persona protegida. — Violaciones graves al art. 3, común Art. 18, inc. 1: Homicidio intencional a persona protegida.</p>
<div style="background-color: #cccccc; padding: 2px; display: inline-block;">8 25</div> Prisión o reclusión	<p>— Infracciones graves de los Convenios de Ginebra Art. 16, inc. 2: Tortura o tratos inhumanos, exp. biológicos.</p>
<div style="background-color: #cccccc; padding: 2px; display: inline-block;">10 25</div> Prisión o reclusión	<p>Prisión o reclusión perpetua</p>
<div style="background-color: #cccccc; padding: 2px; display: inline-block;">Si se causa lesiones del art. 91 CPen. (gravísimas). O si se causa la muerte.</div>	<p>— Violaciones graves al art. 3, común Art. 18, inc. 2: Tortura, tratos inhumanos, ídem art. 16, inc. 2</p>
<div style="background-color: #cccccc; padding: 2px; display: inline-block;">8 25</div> Prisión o reclusión	<p>— Otras violaciones graves en conflictos armados internacionales</p>
<div style="background-color: #cccccc; padding: 2px; display: inline-block;">Prisión o reclusión perpetua</div>	<p>Art. 17, inc. 4: a) Lanzar un ataque a sabiendas de que causará muertes o lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil; b). Causar la muerte o lesiones a un enemigo que hubiere depuesto las armas; c) Causar la muerte por utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo de las Naciones Unidas, o lo distintivos de los Convenios de Ginebra; d) Someter a personas en poder del perpetrador a mutilaciones o experimentos médicos que causen la muerte ; e) Matar o herir a traición.</p>

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

Art. 19, inc. 4: a) Matar o herir a traición a un combatiente enemigo; b) Someter a las personas que están en poder de otra parte en conflicto a mutilaciones, experimentos, etc., y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud.

3 25 Prisión o reclusión  
Prisión o reclusión perpetua

— Violaciones graves al art. 3, común

Art. 18, inc. 5: Dictar condenas o efectuar ejecuciones sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente.

6 25 Prisión o reclusión

— Otras violaciones graves en conflictos armados internacionales

Art. 17, inc. 3: a) Dirigiere intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso; b) Cometiere violación, esclavitud sexual, etc.; c) Dirigiere intencionalmente ataques contra edificios, materiales, etc., sanitarios y contra personal habilitado; d) Provocar inanición de población civil; e) Reclutar menores de 18 años; f) Dirigir ataques contra personal, instalaciones, etc., de una misión de paz.

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

Art. 19, inc 3: a) Violaciones, esclavitud sexual, etc.; b) Reclutar niños menores de 18 años; c) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, etc., sanitarios; d) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, etc., de una misión de paz; e) Dirigir ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, etc.

8 20 Prisión o reclusión

— Infracciones graves de los Convenios de Ginebra.

Art. 16, inc. 5: Toma de rehenes.

— Otras violaciones graves en conflictos armados internacionales

Art. 17, inc. 2: a) Dirigiere intencionalmente ataques contra la población civil; b) Atacare o bombardeare, por cualquier medio, ciudades, aldeas no defendidos y que no sean objetivos militares; c) Empleare veneno o armas envenenadas; d) Empleare gases asfixiantes, tóxicos; e) Empleare balas que se abran; f) Empleare armas, proyectiles, y métodos de guerra que causen daños superfluos.

## 8 15 Prisión o reclusión

— Violaciones graves al art. 3, común  
Art. 18, inc. 4: Toma de rehenes.

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

Art. 19, inc. 2: Dirigir ataques contra la población civil o contra civiles que no participen en las hostilidades.

## 3 15 Prisión o reclusión

— Infracciones graves de los Convenios de Ginebra  
Art. 16, inc. 3: Destruir bienes o apropiarse de ellos no justificadamente por necesidades militares, a gran escala.

Art. 16, inc. 4: Obligar a un prisionero de guerra a prestar servicio en las fuerzas de una Potencia enemiga

— Otras violaciones graves en conflictos armados internacionales

Art. 17, inc. 1: a) Dirigir ataques contra objetos civiles; b) Declarare que no se dará cuartel; c) Destruyere o confiscare bienes del enemigo; d) Declarare abolidos, etc., ante un tribunal los derechos de personas de la parte enemiga; e) Obligar a nacionales parte enemiga a participar en operaciones bélicas contra su propio país; f) Saquear una ciudad; g) Aprovechar la presencia de civiles o personas protegidas para inmunidad; h) Someter a traslado por la potencia ocupante; i) Demorar injustamente la repatriación; j) Cometer ultraje contra la dignidad; k) Realizar prácticas inhumanas y degradantes.

— Violaciones graves al art. 3, común

Art. 18, inc. 3: Ultrajes contra la dignidad personal, tratos humillantes y degradantes.

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

Art. 19, inc. 1: a) Saquear una ciudad o plaza; b) Declarar que no se dará cuartel; c) Destruir o confiscar bienes del enemigo, salvo justificación de necesidad de la guerra; d) Ordenar desplazamiento de población civil; e) Realizar prácticas inhumanas o degradantes, basadas en la discriminación racial; f) Provocar inanición en la población civil como método de hacer la guerra

2.2. *Texto definitivo del título III “Crímenes de guerra”, del proyecto elevado por la Comisión:*

TÍTULO III

**Crímenes de guerra**

Capítulo 1

**Definición de personas protegidas**

**Art. 15.**— Se considerarán personas protegidas:

1º) En el marco de los conflictos armados internacionales:

a) Los heridos, enfermos o náufragos y el personal sanitario o religioso, protegido por el I y II Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

b) Los prisioneros de guerra protegidos por el III Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

c) La población civil y las personas civiles protegidas por el IV Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

d) Las personas fuera de combate y el personal de la Potencia protectora y de su sustituto, protegidos por los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo I Adicional del 8 de junio de 1977;

e) Los parlamentarios y las personas que los acompañen, protegidos por el Convenio II de La Haya del 29 de julio de 1988;

2º) En el marco de los conflictos armados de índole no internacional:

Las personas que no participen directamente en las hostilidades o que hayan dejado de participar en ellas, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa, amparadas por el art. 3, común a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 o por el Protocolo II Adicional del 8 de junio de 1977.

3º) En el marco de los conflictos previstos en los incs. 1º y 2º precedentes, según corresponda, las personas a las que un convenio internacional del que la República Argentina sea parte, otorgue una tutela de índole similar a la prevista en las normas internacionales mencionadas en ambos incisos.

Capítulo 2

**Conflictos armados internacionales**

**Art. 16.**— En el marco de las infracciones graves de los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949:

1º. Será reprimido con reclusión perpetua o prisión perpetua el que matare intencionalmente a cualquier persona protegida.

2°. Será reprimido con reclusión o prisión de ocho (8) a veinticinco (25) años, el que sometiere a cualquier persona protegida a tortura o a otros tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, o le infligiere deliberadamente grandes sufrimientos o atentare gravemente contra su integridad física o su salud.

La pena será de reclusión o prisión de diez (10) a veinticinco (25) años si le causare lesiones de las previstas en el art. 91, CPen.

Si ocurriere la muerte, la pena será de reclusión perpetua o prisión perpetua.

3°. Será reprimido con reclusión o prisión de tres (3) a quince (15) años, el que destruyere bienes o se apropiare de ellos de manera no justificada por necesidades militares, a gran escala, ilícita y arbitrariamente.

4°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de tres (3) a quince (15) años, el que obligare a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a prestar servicio en las fuerzas de una Potencia enemiga, o le privare deliberadamente de sus derechos a un juicio justo e imparcial, o le sometiere a deportación, traslado, detención o confinamiento ilegales.

5°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de ocho (8) a veinte (20) años el que tomare rehenes.

**Art. 17.**— En el marco de otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales:

1°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de tres (3) a quince (15) años, el que:

a) Dirigiere intencionalmente ataques contra objetos civiles, es decir, objetos que no sean objetivos militares;

b) Declarare que no se dará cuartel;

c) Destruyere o confiscare bienes del enemigo a menos que las necesidades de la guerra lo hicieren imperativo;

d) Declarare abolidos, suspendidos, o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;

e) Obligare a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieren estado a su servicio antes del inicio de la guerra;

f) Saqueare una ciudad o una plaza, incluso cuando fuere tomada por asalto;

g) Aprovechare la presencia de civiles u otras personas protegidas para que queden inmunes de operaciones militares determinados puntos, zonas o fuerzas militares.

h) Por la Potencia ocupante sometiere a traslado, directa o indirectamente, de parte de la población civil de aquélla al territorio que ocupa o sometiere a deportación o traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;

i) Demorare injustificadamente en la repatriación de prisioneros de guerra o de personas civiles,

j) Cometiere ultraje contra la dignidad de la persona, en particular tratos humillantes y degradantes;

k) Realizare prácticas inhumanas y degradantes basadas en la discriminación racial que entrañen un ultraje contra la dignidad personal;

2°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de ocho (8) a veinte (20) años, el que:

a) Dirigiere intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades;

b) Atacare o bombardeare, por cualquier medio, ciudades, aldeas, pueblos o edificios que no estén defendidos y no sean objetivos militares;

c) Empleare veneno o armas envenenadas;

d) Empleare gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogo;

e) Empleare balas que se abran o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;

f) Empleare armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del derecho humanitario internacional de los conflictos armados a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de prohibición en un convenio internacional del que la República Argentina sea parte.

3°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de seis (6) a veinticinco (25) años, el que:

a) Dirigiere intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, artes, la ciencia o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y los lugares en que se agrupa enfermos o heridos, siempre que no fueren objetivos militares;

b) Cometiere actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, o esterilización forzada. Por "embarazo forzado" se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se hubiere dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional;

c) Dirigiere intencionadamente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios, y contra personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;

d) Provocare intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para la supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra;

e) Reclutare o alistare a niños menores de 18 años en las fuerzas armadas nacionales o los utilizare para participar activamente en las hostilidades;

f) Dirigiere intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos particulares en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tuviere derecho a la protección otorgada a civiles u objetivos civiles con arreglo al derecho internacional de los conflictos armados;

4°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de ocho (8) a veinticinco (25) años o reclusión perpetua o prisión perpetua, el que:

a) Lanzare un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas de vidas, lesiones a civiles o daños a objetos de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio natural que fueren claramente excesivos en relación con la ventaja militar general concreta y directa que se prevea;

b) Causare la muerte o lesiones a un enemigo que hubiere depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se hubiere rendido a discreción;

c) Utilizare de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causare así la muerte o lesiones graves;

d) Sometiere a personas que estén en poder del perpetrador a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón de un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causan la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;

e) Matare o hiriere a traición a personas pertenecientes a la nación o el ejército enemigo.

### Capítulo 3

#### Conflictos armados de índole no internacional

**Art. 18.**— En el marco de las violaciones graves del art. 3, común a los cuatro Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949:

1°. Será reprimido con reclusión perpetua o prisión perpetua el que matare a cualquier persona protegida.

2°. Será reprimido con reclusión o prisión de ocho (8) a veinticinco (25) años, el que atentare gravemente contra la integridad física o la salud de cualquier persona protegida, o le sometiere a mutilaciones, tratos crueles o tortura.

La pena será de reclusión o prisión de diez (10) a veinticinco (25) años si le causare lesiones de las previstas en el art. 91, CPen.

Si ocurriere la muerte, la pena será de reclusión perpetua o prisión perpetua.

3°. Será reprimido con reclusión o prisión de tres (3) a quince (15) años, el que sometiere a cualquier persona protegida a ultrajes contra la dignidad personal, y en particular a tratos humillantes y degradantes.

4°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de ocho (8) a veinte (20) años, el que tomare rehenes.

5°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de tres (3) a veinticinco (25) años, o con reclusión o prisión perpetua, el que dictare condenas o efectuare ejecuciones sin sentencia previa pronunciada por un tribunal constituido regularmente y que hubiere ofrecido todas las garantías judiciales generalmente reconocidas como indispensables.

Los incs. 1° a 5° precedentes se aplican a los conflictos armados que no son de índole internacional, y por lo tanto no se aplican a situaciones de disturbios o situaciones internas, tales como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar.

**Art. 19.**— En el marco de otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional:

1°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de tres (3) a quince (15) años, el que:

- a) Saqueare una ciudad o plaza, incluso cuando fuere tomada por asalto;
- b) Declarare que no se dará cuartel;
- c) Destruyere o confiscare bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;
- d) Ordenare el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto a menos que así lo exigiere la seguridad de los civiles de que se trate o por razones militares imperativas;

e) Realizare prácticas inhumanas y degradantes basadas en la discriminación racial, que entrañen un ultraje contra la dignidad personal;

f) Provocare intencionalmente la inanición de la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra.

2°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de ocho (8) a quince (15) años, el que dirigiere intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra civiles que no participen directamente en las hostilidades.

3°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de seis (6) a veinticinco (25) años, el que:

a) Cometiere actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado o esterilización forzada. Por “embarazo forzado” se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se hubiere dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del derecho internacional,

b) Reclutare o alistare niños menores de 18 años en las fuerzas armadas o los utilizare para participar activamente en hostilidades;

c) Dirigiere intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y vehículos sanitarios y contra el personal habilitado para utilizar los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el derecho internacional;

d) Dirigiere intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, siempre que tuvieren derecho a la protección otorgada a civiles u objetos civiles con arreglo al derecho de los conflictos armados;

e) Dirigiere intencionalmente ataques contra edificios dedicados al culto religioso, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos, los hospitales y otros lugares en que se agrupe a enfermos y heridos, a condición de que no sean objetivos militares.

4°. Será reprimido con la pena de reclusión o prisión de ocho (8) a veinticinco (25) años o reclusión perpetua o prisión perpetua, el que:

- a) Matare o hiriere a traición a un combatiente enemigo;

b) Sometiére a las personas que estén en poder de otra parte en conflicto a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados en razón del tratamiento médico, dental u hospitalarios de la persona de que se trate ni se lleven a cabo en su interés, y que provoquen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud.

Los incs. 1º a 4º precedentes se aplican a los conflictos armados que no son de índole internacional, y, por consiguiente, no se aplican a situaciones de disturbio y tensiones internas, como motines, actos aislados y esporádicos de violencia u otros actos de carácter similar. Se aplican a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de la República Argentina o en lugares sometidos a su jurisdicción cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

## TÍTULO IV

### Aplicación de prisión o reclusión perpetua

**Art. 20.**— En aquellos casos en que la pena de prisión o reclusión perpetua no estuviere prevista como pena única, dicha pena podrá ser aplicada sólo cuando lo justifique la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado puestas de manifiesto por la existencia de una o más de las circunstancias agravantes contenidas en el art. 21.

**Art. 21.**— Se considerarán circunstancias agravantes las siguientes:

- a) Cualquier condena anterior por crímenes definidos en los arts. 13 a 19.
- b) El abuso de poder o del cargo oficial.
- c) Que el crimen se hubiere cometido cuando la víctima estaba especialmente indefensa.
- d) Que el crimen se hubiere cometido con especial crueldad o hubiere habido muchas víctimas.
- e) Que el crimen se hubiere cometido por cualquier motivo que entrañe discriminación en razón del género, la edad, el color, la religión o el credo, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición.
- f) Otras circunstancias de naturaleza similar.