

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA



ESCUELA DE POSGRADO



UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

TESIS:

LA INCLUSIÓN DE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD AL CÓDIGO PENAL PERUANO EN BASE A LA SENTENCIA CONDENATORIA DE ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN CIENCIAS

MENCIÓN: DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

Presentada por:

Bachiller: SONIA TEODELINDA PEREYRA TERRONES

Asesor:

M.Sc. RICARDO EUSTAQUIO SÁENZ PASCUAL

Cajamarca, Perú

2023



Universidad Nacional de Cajamarca
"NORTE DE LA UNIVERSIDAD PERUANA"
Fundada por Ley 140515 del 13 de febrero de 1962
Escuela de Posgrado

El Director de la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, de la Universidad Nacional de Cajamarca, expide la presente:

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD:

Que la Bachiller en Derecho **SONIA TEODELINDA PEREYRA TERRONES**, ha sustentado y aprobado su tesis para obtener el Grado de Maestro en Ciencias, Mención Derecho Penal y Criminología, titulada: **"LA INCLUSIÓN DE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD AL CÓDIGO PENAL PERUANO EN BASE A LA SENTENCIA CONDENATORIA DE ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI"**.

Ha cumplido con los requisitos de originalidad establecidos por la Escuela de Posgrado, para lo cual ha presentado el Reporte de Aplicativo TURNITIN con el 2% de similitud, reporte presentado por su asesor el M.Cs. Ricardo Eustaquio Saénz Pascual.

Se otorga la presente constancia, a solicitud del interesado para los fines pertinentes.

Cajamarca, 29 de noviembre de 2023


UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
Dr. Jorge Luis Salazar Sopladuco
Director Unidad de Posgrado
Facultad de Derecho y CCPP.

COPYRIGHT © 2023 by
SONIA TEODELINDA PEREYRA TERRONES
Todos los derechos reservados



Universidad Nacional de Cajamarca
LICENCIADA CON RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 080-2018-SUNEDU/CD
Escuela de Posgrado
CAJAMARCA - PERU



UNIDAD DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

Siendo las 18:10 horas, del día 20 de octubre de dos mil veintitrés, reunidos en el Centro de Idiomas de la Universidad Nacional de Cajamarca, el Jurado Evaluador presidido por la **Dra. MARÍA ISABEL PIMENTEL TELLO, Dr. ALCIDES MENDOZA COBA, M.Cs. BRUCE EUGENIO MUÑOZ OYARCE**, y en calidad de Asesor el **M.Cs. RICARDO EUSTAQUIO SAÉNZ PASCUAL**. Actuando de conformidad con el Reglamento Interno y el Reglamento de Tesis de Maestría de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, se dio inicio a la Sustentación de la Tesis titulada: **LA INCLUSIÓN DE LOS DELITOS DE LESA HUMANIDAD AL CÓDIGO PENAL PERUANO EN BASE A LA SENTENCIA CONDENATORIA DE ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI**, presentada por la Bachiller en Derecho, **SONIA TEODELINDA PEREYRA TERRONES**.

Realizada la exposición de la Tesis y absueltas las preguntas formuladas por el Jurado Evaluador, y luego de la deliberación, se acordó APROBAR con la calificación de QUINCE (15) la mencionada Tesis; en tal virtud, la Bachiller en Derecho, **SONIA TEODELINDA PEREYRA TERRONES**, está apta para recibir en ceremonia especial el Diploma que la acredita como **MAESTRO EN CIENCIAS**, de la Unidad de Posgrado de la Facultad de la Derecho y Ciencias Políticas, con Mención en **DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA**.

Siendo las 19:30 horas del mismo día, se dio por concluido el acto.


.....
M.Cs. Ricardo Eustaquio Saénz Pascual
Asesor


.....
Dra. María Isabel Pimentel Tello
Jurado Evaluador


.....
Dr. Alcides Mendoza Coba
Jurado Evaluador


.....
M.Cs. Bruce Eugenio Muñoz Oyarce
Jurado Evaluador

DEDICATORIA

A la memoria eterna de mis queridos padres Manuel y Marujita, mi
amada nieta Arianita;
a Juan mi esposo, mis hijos Henry, Diego, Marco, Gisela y mis
nietos,
a todos ellos por su apoyo incondicional sin importar
el tiempo ni las circunstancias.

AGRADECIMIENTO

Expreso mi agradecimiento al Dr. Ricardo Sáenz Pascual, quien en su condición de asesor de mi tesis me orientó y brindó su apoyo para desarrollar el tema de mi investigación que hoy se ha materializado a fin de contribuir y fortalecer la legislación penal sobre los derechos de lesa humanidad en nuestro país.

A los docentes de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, por su contribución académica y de investigación, que me ha permitido desarrollarme profesionalmente en el ámbito del Derecho Penal Nacional e internacional.

A las instituciones que administran justicia en el país y en el mundo por ser fuente de información invaluable para realizar y concluir la presente investigación.

ÍNDICE

DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
LISTA DE ABREVIACIONES.....	xii
RESUMEN.....	xv
CAPÍTULO I.....	1
ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	1
1.1. CONTEXTUALIZACIÓN - PROBLEMÁTICA	1
1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	24
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	29
1.4. JUSTIFICACIÓN	30
1.5. ALCANCES Y LIMITACIONES.....	35
1.5.1.Alcances.....	35
1.5.2.Limitaciones.....	35
1.6. HIPÓTESIS	35
1.7. OBJETIVOS	36
1.7.1.General.....	36
1.7.2.Específicos	36
1.8. Tipo de investigación.....	36
1.8.1.De acuerdo al fin que persigue	36
1.8.2.De acuerdo al diseño de investigación.....	37
1.8.3.De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan.....	38
1.9. Métodos de investigación	39
1.9.1.Genéricos	39
1.9.2.Propios del Derecho	40
1.10. Técnicas e Instrumentos de Investigación	43
1.10.1.Técnicas	43
1.10.2.Instrumentos.....	44

1.11. Unidad de análisis	44
1.12. Estado de la cuestión	45
CAPÍTULO II.....	46
EL MARCO TEÓRICO.....	46
2.1. MARCO IUS FILOSÓFICO.....	46
2.1.1. Iusnaturalismo	46
2.1.2. El Positivismo en el Perú	50
2.1.3. El Normativismo Positivista.....	53
2.1.4. Positivismo Jurídico	54
2.1.5. Positivismo Metodológico	59
2.1.6. Positivismo Teórico.....	61
2.1.7. Pospositivismo.....	63
2.1.8. Pospositivismo constitucionalista.....	65
2.1.9. El Constitucionalismo en el Perú	67
2.1.10. El Garantismo.....	68
2.1.11. Corrientes filosóficas en las que se sustenta la presente investigación	76
2.2. ASPECTOS TEÓRICOS DOCTRINARIOS	78
2.2.1 Aspectos relevantes de la Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori ..	78
2.2.2. Delitos de Lesa Humanidad.....	86
2.2.3. Evolución Histórica	89
2.2.4. Convenios y tratados internacionales	110
2.2.5. Delitos contra la humanidad	111
2.2.5.1. Genocidio	111
2.2.5.2. Desaparición Forzada.....	115
2.2.5.3. Tortura.....	117
2.2.6. Delitos de Lesa humanidad estipulado por la CPI-Estatuto de Roma ...	120
2.2.6.1. Tipicidad Objetiva	121
2.2.7. Tipos de Delitos.....	122

2.2.8.Descripción Típica	122
2.2.9.Propuestas Legislativas para la Implementación del Estatuto de Roma en la Legislación Penal Peruana	125
2.2.10.Propuestas de Reformas en la Legislación	132
2.2.11. Historia de los fundamentos políticos y doctrinales para juzgar crímenes de lesa humanidad	135
2.2.12.Delitos en Contra del Derecho Internacional	138
2.2.13.Incorporación al Código Penal los tipos penales relacionados a Delitos Contra la Humanidad	155
2.2.14.Casos emblemáticos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos y que son considerados como Delitos de Lesa Humanidad.	159
2.2.15.El elemento de contexto en los Crímenes de Lesa Humanidad	162
2.2.16.Precisiones sobre el elemento de contexto	163
2.2.17.Elementos subjetivos o mentales	172
2.2.18.La calificación y el principio de legalidad penal	174
2.2.19.La calificación y la Jurisprudencia nacional	175
2.2.20.La calificación y la jurisprudencia comparada	180
2.2.21.La calificación y la doctrina	192
2.2.22.Comentarios a la Implementación del Estatuto de Roma	192
2.3. Conceptos y Definiciones de Términos Básicos	193
2.3.1. Corte Penal Internacional	193
2.3.2. El Estatuto de Roma	194
2.3.3. La Corte Interamericana de Derechos Humanos	195
2.3.4. Ministerio Público	195
2.3.5. Defensoría del Pueblo	196
2.3.6. Constitución Política del Perú	196
2.3.7. Estado Constitucional de Derecho	197
2.3.8. El Ordenamiento Jurídico	198

2.3.9. Objeto de la Ley Penal.....	199
2.3.10.Principios Rectores del Derecho Penal.....	199
2.3.11.El Derecho Penal y su Exclusiva Protección de Bienes Jurídicos	199
2.3.12.Proceso Penal	200
2.3.13.Derecho Penal.....	201
2.3.14.Derechos Humanos	201
2.3.15.Derechos Fundamentales.....	202
2.3.16.Democracia	203
2.3.17.Código Penal Peruano.....	204
2.3.18.Sentencia Penal	204
2.3.19.Penalidad	204
2.3.20.Delito	205
2.3.21.Bien Jurídico.....	206
2.3.22.Tipicidad Objetiva	206
2.3.23.Tipicidad Subjetiva.....	207
2.3.24.Tentativa y Consumación	207
CAPÍTULO III.....	208
CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS	208
3.1. RESULTADOS.....	211
3.1.1. Descripción de los Delitos de Lesa Humanidad (DLH) que deberán ser incorporados en el Código Penal Peruano para cumplir con la obligación ante la Corte Penal Internacional	211
3.1.2. Análisis de la Legislación Penal Peruana respecto a la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad.....	225
3.1.3. Análisis de los aspectos más relevantes de la Sentencia de Alberto Fujimori Fujimori, en relación a la tipificación del delito	229

3.2.	CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS	231
3.2.1.	Tener en la Legislación Penal Peruana la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad	232
3.2.2.	Materializar el principio de interdicción de la impunidad	238
3.2.3.	Evitar la prescripción de los delitos de lesa humanidad.....	241
3.2.4.	Facilitar la extradición de los acusados residentes en otros países....	243
	CAPÍTULO IV	248
	PROPUESTA LEGISLATIVA	248
	CONCLUSIONES	255
	RECOMENDACIONES	258
	LISTA DE REFERENCIAS.....	259

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1. DLH que deberán de incorporarse en el Código Penal Peruano.....	220
Tabla 2. Actos que se entenderán como “Crimen de Lesa Humanidad	221
Tabla 3.Descripción de Delitos de Lesa Humanidad que deben estar definidos en el Código Penal, según el Estatuto de Roma, Artículo 7	224
Tabla 4. Análisis de la Legislación Penal Peruana respecto a la Penalización de los DLH.....	228
Tabla 5. Análisis de los aspectos relevantes a la sentencia de Alberto Fujimori Fujimori.....	230

LISTA DE ABREVIACIONES

Abreviaciones	Descripción
CPP:	Constitución Política del Perú
CPCo:	Código Procesal Constitucional
CIDH:	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CDI:	Comisión de Derecho Internacional
CNDDHH:	Coordinadora Nacional de Derechos Humanos en el Perú
CLH:	Crimen de Lesa Humanidad
CP:	Código Penal
CPP:	Código Penal Peruano
CPI:	Corte Penal Internacional
CR:	Congreso de la Republica
CSJR:	Corte Suprema de Justicia de la Republica del Perú
CNDDHH:	Coordinadora Nacional de Derechos Humanos en el Perú
CERCP:	Comisión Especial Revisora del Código Penal
CVR:	Comisión de la Verdad y Reconciliación
DS:	Decreto Supremo
DL:	Decreto Legislativo
DLH:	Delitos de Lesa Humanidad
DH:	Derechos Humanos
DINTE:	Dirección de Inteligencia del Ejército
ER:	Estatuto de Roma

EPU:	Examen Periódico Universal
GEIN:	Grupo Especial de Inteligencia del Perú
MRTA:	Movimiento Revolucionario Tupac Amaru
OEA:	Organización de Estados Americanos
ONU:	Organización de Naciones Unidas
PJ:	Poder Judicial
RENATI:	Registro Nacional de Trabajos de Investigación
SIE:	Servicio de Inteligencia del Ejército
SIN:	Servicio de Inteligencia Nacional
SL:	Sendero Luminoso
SUNEDU:	Superintendencia Nacional de Educación
TC:	Tribunal Constitucional

RESUMEN

La presente investigación se planteó formulando la pregunta ¿Por qué incluir en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori? El objetivo general fue proponer la inclusión en el Código Penal Peruano los delitos considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori. La hipótesis formulada fue de establecer que la Inclusión en el Código Penal Peruano los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Fujimori, contribuye a tener en la Legislación Penal Peruana la penalización de los Delitos de lesa humanidad. La investigación es de tipo básica-teórica, el diseño descriptivo, explicativo y propositivo, el enfoque de la investigación es cualitativo. Se recurrió al uso de los métodos genéricos: Hipotético Deductivo, Analítico-Sintético; además los métodos propios del derecho, como el Hermenéutico, Dogmático y la Argumentación Jurídica y en base a éstos, el presente trabajo de investigación muestra razones lógicas y coherentes que validan la hipótesis planteada, de la inclusión de los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal Peruano. Concluimos en que existen suficientes elementos jurídicos para incorporar en el Código Penal Peruano los delitos de lesa humanidad, según el Artículo 7 del Estatuto de Roma.

Palabras clave: Delitos de lesa humanidad, Estatuto de Roma, Corte penal internacional, Sentencia condenatoria de Fujimori, Inclusión de delitos de lesa humanidad.

ABSTRACT

The present investigation was raised by formulating the question: Why include in the Peruvian Criminal Code, crimes that violate Human Rights, considered by the International Criminal Court as Crimes against humanity, having as reference the conviction of Alberto Fujimori? The general objective was to propose the inclusion in the Peruvian Criminal Code of the crimes considered by the International Criminal Court as Crimes against humanity, taking as a reference the conviction of Alberto Fujimori. The hypothesis formulated was to establish that the inclusion in the Peruvian Criminal Code of crimes that violate Human Rights, considered by the International Criminal Court as Crimes Against Humanity, having as a reference the conviction of Fujimori, contributes to have in the Criminal Legislation Peruvian criminalization of crimes against humanity. The research is of a basic-theoretical type, the descriptive, explanatory and purposeful design, the research approach is qualitative. The use of generic methods was resorted to: Hypothetical Deductive, Analysis and Synthesis, in addition to the methods of law, such as the Hermeneutic, Dogmatic method and Legal Argumentation and based on these, the present research work shows logical and coherent that validate the proposed hypothesis of including crimes against humanity in the Peruvian Penal Code. We conclude that there are sufficient legal elements to incorporate crimes against humanity into the Peruvian Penal Code, according to Article 7 of the Rome Statute.

Keywords: *Crimes against humanity, Rome Statute, International criminal court, Fujimori conviction, Inclusion of crimes against humanity.*

INTRODUCCIÓN

La historia nos describe actos atroces cometidos en contra de la humanidad, por quienes levantaron las banderas de un nacionalismo o una ideología radical, para esconder sus propios intereses por demás perversos. Las dictaduras, los grupos armados, los guerrilleros, los terroristas pisotearon los derechos humanos de sus connacionales y con desprecio a la vida y a la dignidad de las personas torturaron, asesinaron, ejecutaron extrajudicialmente, secuestraron, violaron y desaparecieron a miles de hombres y mujeres que no pensaban como ellos y en esa vorágine demencial acallaron de igual forma a indefensos niños y ancianos.

Pero, no solamente esos crueles e imperdonables crímenes sucedieron bajo la tiranía de dictadores que arrebataron el poder a la fuerza; o de aquellos grupos armados guerrilleros o terroristas; sucedió también en gobiernos que fueron elegidos democráticamente. En el Perú, en la década de los 90, durante el Gobierno de Alberto Fujimori Fujimori, ocurrieron hechos sistemáticos que corroyeron la estructura jurídica del país con acciones criminales en contra de integrantes de la sociedad civil.

Así también, la demencial ideología Senderista, se tiñó de sangre derramada por inocentes e indefensos miembros de las comunidades campesinas, obreros, madres de familia, niños, ancianos, autoridades civiles, representantes gremiales, empresarios, policías y militares, todos ellos integrantes de nuestra sociedad y que según la Comisión de la Verdad y otros organismos internacionales de Derechos Humanos sumaron las víctimas a más de sesenta mil.

Ahora en el Siglo XXI, según analistas políticos, se desarrollarán en nuestro país conmociones sociales consecuencia de la desigualdad en el ámbito social, generando una serie de exigencias al Estado para la creación de mejores oportunidades para quienes estuvieron existiendo a la sombra del progreso por décadas, o la imposición de un régimen autocrático que destruya nuestro sistema democrático.

Es por ello, que nuestra clase política a través de sus representantes en el Poder Legislativo, tienen una seria responsabilidad para exigir la obligación del estado emanada de los derechos fundamentales de procurar los presupuestos sociales necesarios para que se instauren mejores condiciones para poder solucionar con legitimidad constitucional, las controversias concretas, lo cual supone, no sólo una sociedad pluralista, sino también tolerante que sepa sobrellevar institucionalmente el conflicto.

Por lo que, si llegasen a estallar conflictos sociales y políticos en la sociedad y por consiguiente a una polarización de las posturas sobre valores, el Estado deberá incorporar la realidad en la norma e interpretar a ésta a través de las instituciones, en ese sentido, nos formulamos la siguiente interrogación: ¿Por qué se debe incluir en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori?. En tal sentido, la hipótesis propuesta es la inclusión en el Código Penal Peruano, de los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori;

por lo tanto, la inclusión de éstos contribuye a tener en la Legislación Penal Peruana la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad.

En consecuencia la investigación se desarrolló considerando como objetivos: Describir los delitos de Lesa humanidad que deben ser incorporados en el Código Penal Peruano para cumplir con la obligación ante la Corte Penal Internacional; analizar la legislación penal peruana respecto a la penalización en relación a los delitos de Lesa humanidad; y analizar los aspectos más relevantes de la Sentencia de Alberto Fujimori Fujimori en relación a la tipificación del delito; elaborar un Proyecto Legislativo sobre la Inclusión de los Delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal Peruano.

El tipo de investigación que se ha desarrollado corresponde a una investigación básica y teórica, aplicando técnicas y métodos de análisis teórico – dogmático para la discusión de la inclusión de los delitos de Lesa humanidad en nuestra legislación Penal Positiva, así mismo corresponde a un diseño de investigación descriptiva, explicativa y propositiva. El enfoque de la presente investigación fue cualitativo, no se recurrió al uso de datos estadísticos, además la formulación de problema y la hipótesis se desarrolló desde una argumentación jurídica e interpretación de la norma, a fin de incluir los delitos de lesa humanidad como componente normativo del Código Penal peruano.

La investigación recurrió al uso de métodos genéricos como son el Hipotético Deductivo, y el Analítico y Sintético, además de los métodos propios del derecho, donde destaca el método Hermenéutico, Dogmático y la Argumentación Jurídica y que, en base a estos, el presente trabajo de investigación muestra razones lógicas y coherentes que validan la hipótesis planteada de incluir los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal Peruano.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. CONTEXTUALIZACIÓN - PROBLEMÁTICA

La Corte Suprema de Justicia de la República-Sala Penal Especial con fecha 07 de abril del 2009 emitió por unanimidad, La Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, como autor mediato de la comisión por los delitos Contra la vida, el cuerpo y la salud –Homicidio Calificado, Asesinato-Agravante Alevosía en agravio de Luis Antonio León Borja y otras veinticuatro personas (Caso Barrios Altos), y en agravio de Juan Gabriel Mariño y otros (Caso La Cantuta), Contra la vida el cuerpo y la salud – Lesiones Graves, en agravio de Natividad Condorcahuana Chicaña y otras tres personas (Casos Barrios Altos), Contra la libertad personal –Secuestro Agravado; Trato cruel- en agravio de Samuel Edgard Dyer Ampudia y otro (Caso sótanos del Servicio de Inteligencia del Ejército-SIE).

Según el Fundamento 823 de la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, los delitos de homicidio calificado y lesiones graves son calificados como crímenes contra la Humanidad según, el Derecho Internacional Penal (San Martín, 2009). En ese sentido La Corte Suprema de Justicia de La República-Sala Penal (2009) confirmó que Alberto Fujimori Fujimori, fue condenado (párrafo 4) como autor mediato de la comisión de los delitos de homicidio calificado-asesinato, bajo la circunstancia agravante de alevosía, en agravio de las víctimas y lesiones graves, en agravio de las víctimas. (p. 75). Según el Derecho Internacional Penal, los delitos mencionados en el Fundamento 823 de la sentencia condenatoria, constituyen crímenes contra

la Humanidad. Los crímenes de lesa humanidad, según el Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia, caso fiscalía v. Erdemovic, sentencia del 29 de noviembre 1996, parr. 27 y 28, expresa que:

Son actos serios de violencia que dañan a los seres humanos privándolos de lo que es más esencial para ellos: su vida, libertad, bienestar psíquico, salud y/o dignidad. Son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites tolerables por la comunidad internacional, que forzosamente debe exigir su castigo. Pero los crímenes contra la humanidad también trascienden al individuo porque cuando el individuo es lesionado, la humanidad es atacada y anulada. Es decir, existe una conexión profunda respecto a la condena de los delitos de lesa humanidad.

Coligamos a este conjunto de locuciones el caso Chuschi, en el cual podemos percibir como crímenes de lesa humanidad toda acción que lesiona los derechos fundamentales del ser humano, la propia esencia del ser humano. En tal sentido, la sentencia de 24 de septiembre de 2007, recaída en el recurso de nulidad N° 1598-2007, caso Chuschi, (...) lesiona(n) los derechos fundamentales del ser humano, la propia esencia de la dignidad humana. (Sala Penal Permanente, 2007, p. 5)

En el Fundamento 717 de la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, el tribunal de igual forma declaró que los actos de asesinato y lesiones graves trascienden su espacio estrictamente individual o común al adecuarse absolutamente a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad:

Los actos de asesinato y lesiones graves, objeto de juzgamiento trascienden su ámbito estrictamente individual o común al adecuarse plenamente, a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad. Los asesinatos y lesiones graves de Barrios Altos y La Cantuta son también delitos contra la humanidad. Fundamentalmente, porque ellos se cometieron en el marco de una política estatal de eliminación selectiva pero sistemática de presuntos integrantes de grupos subversivos (y porque) conforme a sus objetivos, afectó a un número importante de personas indefensas de la población civil. (Corte Suprema de Justicia de la República-Sala Penal, 2009, pp. 623-624)

Para hacer frente a este tipo de acciones los países cuentan con un instrumento denominado el Estatuto de Nuremberg, fue creado en 1945, dicho documento establece la necesidad de tener una conciencia colectiva universal y el compromiso de los Estados, de prohibir los crímenes de lesa humanidad e imponer la obligación internacional de enjuiciar y sancionar a sus ejecutores.

Los crímenes de lesa humanidad, regulados desde el Estatuto de Núremberg (1945) asumidos por los Principios de Núremberg, por la Asamblea General de Naciones Unidas (1946) y ratificados por los estatutos de los tribunales penales internacionales ad hoc, especialmente el de Yugoslavia y Ruanda, tribunales penales mixtos de Timor Oriental, Sierra Leona y Camboya, y por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; son definidos y determinados, como una serie de actos inhumanos entre los cuales se consideran el asesinato, el exterminio, la tortura, el sometimiento a la

esclavitud, la deportación, la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos, el encarcelamiento arbitrario, la desaparición forzada, el homicidio intencional, el encarcelamiento, la violencia sexual, cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil. (Comisión Preparatoria de La Corte Penal Internacional de la ONU, 2002, p. 18). Por lo tanto, la definición y regulación de crímenes de lesa humanidad se estableció antes del año 1991, en que aconteció la matanza de Barrios Altos.

Entre otros casos, referimos el de Kolk y Kislyiy vs Estonia, en el cual el año 2003 una Corte había condenado por crímenes contra la humanidad por su participación en 1949, la deportación de población civil desde la ocupada Estonia a la República Federativa Socialista Soviética de Rusia, en tal sentido el Estatuto del Tribunal de Núremberg, tiene calificada como una acción ilícita dicha deportación o destierro. (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, 2006, pp. 161-162).

De otro lado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006) dicta la sentencia en el caso Almonacid Arellano y otros vs Chile, refiriendo que, la muerte de dicho profesor a manos de carabineros ocurrida en 1973, se califica como asesinato, lo cual es un crimen de lesa humanidad, por lo tanto, es violatorio de una norma imperativa del derecho internacional. Esta sentencia constituye *per se* una forma de reparación". (Sentencia de 26 de septiembre de 2006, pp. 64-65).

Respecto a la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, en el párrafo 710, hace referencia a la calificación de las masacres de Barrios Altos y La Cantuta, con la comprobación precisa que este concepto ha tenido

en el Derecho internacional. La sentencia, en los párrafos 711-712 y párrafos 714-716, dan la respectiva seguridad a los elementos contextuales que toda conducta ha de tener para ser calificada en la categoría de crímenes de lesa humanidad. (Corte Suprema de Justicia de la República-Sala Penal, 2009, pp. 617-623)

De esta forma apreciamos bien, que los contenidos en los textos de los tribunales internacionales antes citados, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, del cual el Perú es Estado parte, así como el texto complementario a éste de los Elementos de los Crímenes desarrollan puntualmente los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad.

Gamarra (2020) Secretario Ejecutivo de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos en el Perú (CNDDHH), en su condición de Abogado de la parte civil en el juicio contra Alberto Fujimori, respecto del comentario a la Sentencia por los crímenes de Barrios Altos y La Cantuta, refiere que merecen el calificativo de crímenes contra la humanidad, pues existió una especie de estrategia antsubversiva clandestina, general y sistemática, dirigida por el ex Presidente Fujimori en el marco de un aparato organizado de poder, cuyo eje central fue la eliminación de personas. (pp. 1-2).

Estos delitos por parte del Estado peruano se ejecutaron durante la década de los noventa, en un afán de hacer frente a la violencia que generaron los grupos terroristas de Sendero Luminoso y el Movimiento Revolucionario Túpac Amaru, en una situación de conflicto interno, que produjo una lucha armada frente al fenómeno terrorista.

En este sentido, Sendero Luminoso es calificado como grupo terrorista, cuyas acciones criminales no pueden convalidarse como delitos políticos conexos con delitos comunes, sino como crímenes de lesa humanidad sujetos a la legislación penal interna y condenados por el Derecho Internacional (Tramontana, 2004, pp. 7-8).

El mismo autor expresa que Sendero Luminoso, como organización terrorista realizó actos de violencia armada contra la vida, la salud, de miles de personas de la sociedad civil, habitantes en comunidades campesinas y/o en las ciudades, siendo atacadas, perdiendo la vida, dejándolas con discapacidad permanente, destruyendo su patrimonio, quitando la libertad mediante secuestros selectivos, de una forma sistemática y planificada, produciendo caos, desconcierto, anarquía, incertidumbre en la población, alterando el orden constitucional pre establecido o la organización jurídica del sistema democrático, con la finalidad de la toma del poder político, para aplicar sus doctrinas económicas sociales y educativas.

En consecuencia, resulta trascendental y necesario estudiar cuidadosamente la realidad peruana para luego poder elaborar normas relativas a la protección de los Derechos Humanos, así como la sanción punitiva para quienes resulten violentándolas en nombre del Estado o por quienes pretenden hacerse del poder del Estado destruyendo el orden constitucional, o la organización jurídica del sistema democrático de nuestro país, imponiendo el terrorismo político como la utilización sistemática y organizada de la violencia criminal, o, con la intención de desarrollar el poder de un grupo como un objetivo político, desde los espacios institucionales

permitidos; cometiendo delitos de lesa humanidad en contra de la sociedad civil.

Debemos recordar que, en el Perú, se generó un golpe de estado el 05 de abril de 1992 propiciado por el Ex presidente Alberto Fujimori Fujimori, el cual contó con el respaldo de las Fuerzas Armadas. En este hecho se disolvió el Congreso de la República, se intervino diversas instituciones públicas Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Tribunal de Garantías Constitucionales, el Ministerio Público, entre otras. Asimismo, hubo persecución de miembros de la oposición y secuestro de otras personas.

El Levantamiento de las Garantías Constitucionales como motivo del Autogolpe del 05 de Abril de 1992, y la lucha contra el Terrorismo 1990-1992, generó la intromisión del Poder Político en el Ordenamiento Jurídico (Poder Judicial, Ministerio Público) con el propósito de proteger jurídicamente a aquellos autores responsables por la Comisión de delitos considerados como violatorios a los derechos humanos y que en la actualidad por el ordenamiento jurídico internacional son tipificados como delitos de Lesa humanidad.

La formación de un aparato organizado de poder dentro del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN), con la finalidad de ejecutar los aniquilamientos a aparentes terroristas a través del Destacamento Colina. La existencia de un órgano del Estado, como fue el Servicio de Inteligencia del Ejército (SIE), que aplicó métodos de guerra no claros en algunos casos. La complicidad de Autoridades, Políticas, Militares, como el caso del Jefe del Servicio de Inteligencia del Ejército, Alberto Augusto Pinto Cárdenas, Vladimiro Montesinos Torres y Nicolás de Bari Hermoza Ríos, quienes en la actualidad

están cumpliendo condena por el delito de secuestro agravado en agravio de Gustavo Andrés Gorriti Ellenbogen; Nicolás de Bari Hermoza Ríos, por delito de rebelión en agravio del Estado; y, Willy Chirinos Chirinos, por delito de falso testimonio en agravio del Estado, al haberse confirmado indicios de ilícitos en su actuación.

Enfatizamos que, todo ello puso de manifiesto como el abuso del poder político en gobiernos elegidos democráticamente, pueden convertirlos en gobiernos de hechos, autocráticos dictatoriales, concentrando los poderes del estado en el poder político, con un irrespeto a la Constitución y las Leyes, generando el desvalor del Estado de Derecho, el desprecio o poco respeto por los Derechos humanos como derechos fundamentales de la persona y el incremento de la corrupción en el aparato del estado.

La interrogante que nos hacemos es entonces, si mediante elecciones democráticas se instaura un gobierno que ejerza una política autocrática, dictatorial, con la finalidad de ejercer el control total del estado, vulnerando continuamente los derechos humanos de las personas que no estén de acuerdo con el régimen impuesto. Asimismo, propiciando la impunidad para los autores y partícipes en los delitos de homicidios calificados, lesiones graves, secuestros, tortura, ejecuciones extrajudiciales etc., en contra sujetos pasivos de la sociedad civil, entendiéndose y extendiéndose también a personas civiles, integrantes de comunidades indígenas, campesinas, representantes gremiales, representantes sindicales, o actores políticos entre otros.

En el año 2002, la fiscalía investigó un hecho de violación a los derechos humanos ocurrido en el Penal Castro Castro de Lima y en 2003 denunció el

caso ante el Poder Judicial iniciando un proceso contra ex Generales de la Policía. En el año 2004 la Sala Nacional de Terrorismo encuentra responsabilidad directa de Fujimori en la matanza. En los años noventa el caso se presentó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que en el año 2001 abre proceso contra el Perú y en el 2003 lo denuncia por la muerte de los presos del penal. El 12 de febrero de 2006 el Perú se allana parcialmente a la demanda de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). En diciembre de ese año, la CIDH concluyó que existe responsabilidad directa del expresidente Alberto Fujimori en la matanza ocurrida en el penal de Castro Castro. Uno de los párrafos de la Sentencia de 2006, dice:

Se trató de un ataque premeditado, un operativo diseñado para atentar contra la vida y la integridad de los prisioneros que se encontraban en los pabellones 1-A y 4-B del penal Miguel Castro Castro (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2006, p. 57).

Durante el gobierno de Alan García Pérez, también existió violación a los Derechos humanos, en respuesta a los amotinamientos en cárceles, siendo Abel Salinas Eyzaguirre Ministro del Interior, los días 18 y 19 de junio de 1986, se produjo un amotinamiento en los penales de San Pedro (Lurigancho) en Lima, Santa Bárbara del Callao y San Juan Bautista de la Isla (El Frontón) frente al Callao; en esa época los presos de Sendero Luminoso habían dominado en cierta forma las cárceles, y desarrollaban un meticuloso plan de trabajo ideológico, político y organizativo, es decir las cárceles se habían convertido en sitios de adoctrinamiento y de acción política, manteniendo un estado de lucha permanente para lograr ser

reconocidos como prisioneros de guerra, lo cual era su objetivo prioritario (CV, 2003).

Es por ese motivo que, las acciones realizadas con la finalidad de ordenar y retomar el control de los penales habían dejado como saldo más de doscientos internos muertos en El Frontón, y 124 en el penal de Lurigancho, por el uso deliberado y excesivo de la fuerza contra los reclusos que una vez rendidos y controlados fueron ejecutados extrajudicialmente por Agentes del Estado, lo que ocasionó numerosas denuncias por violación de los derechos humanos.

Según la Comisión de la Verdad en el transcurso de los días 18 y 19 de junio de 1986, el Gobierno informó a la opinión pública sobre las acciones realizadas con la finalidad de revelar estos motines, así como de la resistencia armada que ofrecían los internos a las autoridades. En todos estos asuntos, se informó el empleo de armas de fuego y explosivos por los amotinados, asimismo se reveló del fracaso de la mediación de la Comisión de Paz para que depongan su actitud (CVR, 2003, p. 744).

Los pronunciamientos de las autoridades judiciales en el proceso seguido ante el Fuero Militar, sostienen que Agustín Mantilla Campos (Vice Ministro del Interior) acudió al penal en representación del Gobierno. El Informe en Minoría de la Comisión Investigadora del Congreso de la República, afirma que la citada persona asumió funciones de mando operativo antes de la intervención de la Infantería de Marina. Sobre el particular, el entonces Ministro del Interior Abel Salinas, declaró ante la Comisión del Congreso, que no impartió ninguna directiva o autorización en tal sentido. Por su parte el ex Presidente de la República Alan García Pérez, señaló a la CV que, el citado

funcionario había concurrido a dicho penal por su propia iniciativa (CVR, 2003, pp.758-759).

Los actos realizados por los miembros de la Guardia Republicana y de la Infantería de Marina y todos aquellos que tomaron parte en la decisión, realización y encubrimiento de los mismos, constituyen violación del derecho a la vida, consagrado en el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como las disposiciones contenidas en el Artículo 3 Común a los Convenios de Ginebra. Estos instrumentos internacionales forman parte del ordenamiento jurídico peruano y se encontraban vigentes al momento de comisión de los hechos (CVR, 2003, p. 767).

Desde la perspectiva del derecho interno, las conductas imputadas a los miembros de la Guardia Republicana y personal de la Marina de Guerra que dirigieron y participaron en estos actos, así como aquellas realizadas por sus superiores que autorizaron o permitieron la comisión de estos hechos, configuran el delito de homicidio calificado. Integrantes de la Marina de Guerra del Perú y de un miembro de la Guardia Republicana (CVR, 2003, p. 767).

En su sección especial, la Gaceta Constitucional (2013) presenta algunos análisis en torno a la sentencia del Tribunal Constitucional (TC) sobre el caso del Frontón, que calificó los asesinatos como graves violaciones a los derechos humanos, pero no como crímenes de lesa humanidad (Exp. N° 024-2010-PJ/TC). De este modo Rivera (2013) citado en la Gaceta Constitucional (2013, p. 21) sostiene que el TC yerra al declarar fundada la demanda de hábeas corpus presentada por uno de los procesados por los

hechos del penal el Frontón, dado que éstos sí constituirían crímenes de lesa humanidad.

Bermúdez (2013) citado en la Gaceta Constitucional (2013), sostiene que tales actos sí tienen cualidad de “crímenes contra la humanidad” en tanto que el Estado actuó con fuerza desproporcionada y que la Policía Nacional y las Fuerzas Armadas no operaron con autonomía, sino que recibieron órdenes de alguna autoridad política del Ejecutivo. De otro lado Villarroel (2013), referido en la Gaceta Constitucional (2013) discrepa sobre la actitud del Colegiado en calificar los actos ocurridos en el ex penal y plantea que “la sentencia es un retroceso en la lucha contra la impunidad por graves sucesos cometidos en décadas pasadas y que el Estado está en la obligación de investigar”.

Al igual que en otros países de Latinoamérica los casos chilenos, argentinos o guatemaltecos, en el Perú se ha llevado a cabo un profundo proceso de investigación y análisis de su reciente pasado histórico a través de la creación y publicación del informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación. Sin embargo, esta forma de afrontar el pasado a través del análisis de los testimonios de las víctimas, no es un elemento único de la región latinoamericana, ya que se han llevado a cabo procesos similares en países como Camboya, Ruanda o Sudáfrica (Rivera, 2013, citado en la Gaceta Constitucional, 2013).

Como bien se sabe para enfrentar esos actos subversivos ejecutados por movimientos terroristas, se formaron grupos paramilitares los que también perpetraron acciones violatorias a los derechos humanos en el país:

El Comando Rodrigo Franco, fue un grupo paramilitar y escuadrón de la muerte que surgió y funcionó durante el primer gobierno de Alan García (1985-1990), como un aparato para eliminar y amedrentar sospechosos de terrorismo en un momento de agudización de la crueldad terrorista en el Perú. El nombre del comando Rodrigo Franco se tomó de un conocido miembro de Alianza Popular Revolucionaria Americana, asesinado en 1987, por el grupo terrorista Sendero Luminoso quien reconoció su autoría sobre el hecho.

Las investigaciones realizadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007, p. 9) confirmaron que dicho comando actuó como un grupo Parapolicial. En marzo de 1988, el Diario El Comercio informó sobre la compra de 20 Mil fusiles automáticos y 13 Mil proyectiles por parte del Gobierno de Alan García a Corea del Norte. Dos años antes en 1986 el mismo diario reportó también la adquisición de 10 Mil escopetas y 3 Millones de municiones a dicho país. Además, en el informe final de la CV, se dio a conocer que algunos jóvenes que posteriormente formaron parte del Comando Rodrigo Franco “fueron enviados a Corea del Norte para ser entrenados en seguridad de dignatarios y manejo de armas”. Así también el año 1984 para la formación de este grupo Paramilitar, fueron enviados a Corea del Norte 200 militares para entrenar, dicho país les proveería más de 10,000 rifles de asalto AKM-65 de segunda mano que serían usados en la lucha antiterrorista.

Según estas referencias y tal como se cita en el informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación (2003, p. 202), a este Comando llamado Rodrigo

Franco, se le inculpa los asesinatos de personas (años 1985-1990), según se especifica a continuación:

El 28 de julio de 1988, el abogado Manuel Febres Flores, el que en ese momento era parte importante de la defensa del líder senderista Osman Morote, fue secuestrado y asesinado. Al día siguiente su cuerpo fue hallado a la entrada del túnel que lleva a la playa La Herradura, la autoría de este crimen se le atribuye al Comando Rodrigo Franco.

El 9 de agosto de 1988, Saúl Cantoral (conocido como Héroe de la Clase Obrera), principal dirigente de la Federación Nacional de trabajadores mineros, metalúrgicos y siderúrgicos del Perú, fue secuestrado por sujetos armados por más de ocho horas, quienes se identificaron como el Comando Rodrigo Franco, fue golpeado y amenazado, a fin que desistiera de la huelga nacional que los trabajadores mineros mantenían y que él lideraba.

El 13 de agosto de 1988, los cuerpos de dos personas fueron hallados en playas de Cañete. Los cuerpos fueron enterrados como NN para posteriormente ser identificados como Luis Miguel Pasache Vidal y Sócrates Javier Porta Lozano, ambos estudiantes universitarios integrantes del Movimiento Revolucionario Tupac Amaru (MRTA), días después varios periódicos informaron que les llegó un comunicado del Comando Rodrigo Franco el cual reconocía la autoría de los homicidios de los mencionados estudiantes y daban un plazo al MRTA a fin de que liberaran al General Jerí quien se encontraba secuestrado por el MRTA, amenazando con ejecutar a los familiares de los dos miembros del MRTA en caso de no cumplir.

El 6 de febrero de 1989, Saúl Cantoral Huamaní fue amenazado de muerte por el referido Comando, esto en el pleno centro. Días después Saúl Cantoral

junto a Consuelo García fueron secuestrados y asesinados en San Juan de Lurigancho.

El informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación (2003, p. 210), admite conjeturar que los casos de asesinato del abogado Manuel Febres Flores y del líder sindical Saúl Cantoral Huamaní, entre otros, fueron llevados a cabo por integrantes de este comando paramilitar. El 5 de septiembre del 2005 la quinta fiscalía de Lima expidió tres investigaciones más relacionadas con otros homicidios realizados por el Comando Rodrigo Franco. Un acontecimiento particular fue el fallecimiento de Agustín Mantilla Campos durante el juicio.

El Grupo Colina, fue un grupo paramilitar cuyos miembros operaron en el Perú en distintos destacamentos desde los años 1980 hasta inicios de la década de 1990. Este grupo fue dirigido por el mayor del Ejército Peruano Santiago Martín Rivas. Fue un destacamento de operaciones especiales de inteligencia en el interior de la Dirección de Inteligencia del Ejército (DINTE), el Servicio de Inteligencia del Ejército (SIE), organismos de inteligencia del ejército con independencia operativa para planear y seleccionar objetivos. El destacamento Colina aparentemente implementó el Plan Cipango en agosto de 1991, pero se conoce que ya operaba desde fines de 1980. Este grupo actuó secretamente con la orden de efectuar seguimiento, captura y eliminación de terroristas, de forma similar al Grupo Especial de Inteligencia del Perú (GEIN) (Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori, 2006, p.318). La Sentencia de Fujimori, también refiere que el 3 de noviembre de 1991 en el Jirón Huanta 840 Barrios Altos, donde se organizaba una actividad social infiltrada por agentes de inteligencia, los que aseguraron la asistencia de

terroristas miembros de Sendero Luminoso. El año 2001 algunos agentes narraron que ingresaron sorpresivamente, recibieron las identidades de los sospechosos por parte del agente infiltrado en el lugar y luego de ordenarles permanecer agachados dispararon a quienes se encontraban allí, hoy se conoce como la matanza de Barrios Altos.

El informe final de la CVR (2003) describe que existían también otros destacamentos como, el Destacamento Leoncio Prado, el cual desempeñaba funciones específicas de amedrentamiento a terroristas, no se han determinado los casos de su accionar, así como era imposible identificar la actividad delictiva del destacamento Colina, que funcionó hasta julio de 1992, a diferencia de anteriores grupos secretos, con actividad más extensa en gobiernos anteriores, como el Grupo Scorpio, que pareció desactivarse en 1989.

Veamos a continuación los casos que se han atribuido al Grupo Colina, según la Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori (2006, p. 483-489):

El 12 de julio de 1991 en Huaral: Asesinato de dos ingenieros japoneses que trabajaban en un proyecto de desarrollo en Huaral como parte de un operativo de falsa bandera.

El 3 de noviembre de 1991 en Lima: Masacre de Barrios Altos. El Grupo Colina ingresó al primer piso de un inmueble ubicado en jirón Huanta en Lima y asesinaría a catorce personas, incluyendo a un menor de ocho años de edad; al parecer debido a una confusión, puesto que habían recibido información de que habría una reunión senderista en dicho inmueble.

El 29 de enero de 1992 Pativilca: Masacre de Pativilca, Secuestro, tortura y asesinato de seis personas supuestamente vinculadas a Sendero Luminoso:

John Calderón Ríos, Toribio Ortiz Aponte, Felandro Castillo Manrique, César Rodríguez Esquivel, Pedro Agüero y Pedro Arias Velásquez.

El 2 de mayo de 1992 Santa: Masacre del Santa, Secuestro y desaparición de diez campesinos en el valle del Santa. La masacre habría sido instigada por intereses privados a través de Nicolás Hermoza.

El 23 de junio de 1992 Lima: Asesinato de Pedro Yauri, Asesinato del periodista Pedro Yauri, quien abogó por la libertad de la familia Ventocilla luego que cuatro miembros de esta familia fueran secuestrados por elementos militares el 25 de mayo de 1992.

El 18 de julio de 1992 Lima: Masacre de La Cantuta, Secuestro y asesinato de nueve estudiantes y un profesor de la Universidad La Cantuta.

El 18 de diciembre de 1992 Lima: Asesinato de Pedro Huilca, Asesinato del secretario general de la CGTP, Pedro Huilca Tecse por un grupo de encapuchados en la puerta de su residencia ubicada en el distrito de Los Olivos en Lima.

El 23 de marzo de 1997 Lima: Asesinato de Mariela Barreto miembro del Servicio de Inteligencia Nacional y pareja de Santiago Martín Rivas, fue torturada y descuartizada, posiblemente por una venganza del Gobierno por haber denunciado la existencia de los planes Bermuda, El Pino y El Plan Narval, para atacar contra César Hildebrandt, Heriberto Benítez y Global TV - Canal 13. Su cuerpo fue encontrado el 23 de marzo de 1997.

También, según declaraciones de Jesús Sosa Saavedra (alias Kerosene), el Grupo Colina asesinó al espía ecuatoriano Enrique Duchicela en 1988.

La Sentencia Condenatoria de la Primera Sala Penal Especial-Corte Superior de Justicia de Lima (2001) relata:

Los integrantes del Grupo Colina fueron condenados por los crímenes cometidos considerados como delitos de lesa humanidad, sin embargo no existe la tipificación correspondiente a dichos delitos en nuestro Código Penal: Santiago Martín Rivas, 35 años; Jesús Mateo Sosa Saavedra, 55 años; Rogelio Carbajal García, Arturo Pino Díaz, Wilmer Yarlequé Ordinola, Orlando Vera Naverrete, Fernando Lecca Esquén, Héctor Alvarado, Carlos Pichinlingüe Guevara, Fernando Rodríguez Zabalbeascoa, Hiver Arteaga, José Concepción, José Alarcón Gonzales (todos ellos 25 años); Rolando Meneses Montes de Oca, Jorge Ortiz Mantas, Ángel Sauñi Pomaya, José Tena Jacinto, Pablo Atúncar Cama, Marco Flores Albán, Isaac Paquiyauri Huaytalla, Julio Chuqui Aguirre, Héctor Gamarra Mamani, a ellos 15 años (Expediente N° 18-2001-Sentencia Condenatoria de la Primera Sala Penal Especial-Corte Superior de Justicia de Lima, 2001, pp. 836-846).

Después de haber analizado el accionar de estos dos movimientos subversivos que venía resistiendo el Perú desde el año 1980, culminó con la desarticulación y la detención de sus respectivos líderes: Abimael Guzmán de Sendero Luminoso (SL) en el año 1992 y Víctor Polay del Movimiento Revolucionario Tupac Amaru (MRTA) el año 1997.

Con estos antecedentes, el presidente de la República Valentín Paniagua Corazao, creó la Comisión de la Verdad y Reconciliación Nacional el 4 junio de 2001 (Decreto Supremo N.º 065-2001-PCM) con la finalidad de esclarecer los hechos de la violencia terrorista y de la violación de los derechos humanos producidos desde mayo de 1980 hasta noviembre de 2000, imputables a las organizaciones terroristas y a los agentes del Estado.

De Rivera (2003) en el análisis al informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación en Perú, Conclusiones y Perspectivas, sustenta la evidencia de la intensidad y amplitud de la violencia vivida en el Perú. Además, el mencionado informe, visibiliza la dimensión del conflicto de manera muy precisa, percibiéndose las diferencias sociales que se gestaron por la indolencia y el olvido del Estado a lo largo del tiempo. Por primera vez este autor estableció de modo preciso la verdadera dimensión del conflicto, revelando las enormes fracturas sociales que existieron y que todavía perduran en la sociedad peruana. El informe de la CV, en un inicio estimó una cifra de 30,000 víctimas, pero hoy se puede hablar de una cantidad no menor a 69,000 personas. También se atribuye como principal responsable del conflicto y de las víctimas al grupo Sendero Luminoso, debido a la extrema violencia con que atacaba a las poblaciones, para difundir e implantar su ideología marxista fundamentalista.

El Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación (2003), llegó a mostrar el horror y la barbarie que vivimos los peruanos entre las décadas de 1980 al 2000, con ello se evidenció, la violación continua de los derechos humanos en contra de poblaciones expuestas y vulnerables por parte de grupos extremistas y por agentes del estado, quienes cometieron asesinatos, torturas, violaciones, secuestros, ejecuciones extrajudiciales, desapariciones de personas, hechos que están considerados como delitos de lesa humanidad y todos estos ilícitos se ejecutaron durante gobiernos elegidos democráticamente. Sin embargo, todos ellos desestimaron, menospreciaron y desatendieron las denuncias por parte de periodistas o de víctimas de violaciones de derechos humanos ignorando y desconociendo la

impunidad de los responsables que incurrieron en la comisión de estos delitos.

De Rivera (2003) manifiesta que la Comisión de la Verdad y Reconciliación advirtió también que, hubo un periodo de violencia política en el país durante los gobiernos de Fernando Belaúnde Terry, Alan García Pérez y Alberto Fujimori, quienes fueron incapaces de controlar el conflicto. En el combate contra los grupos subversivos se cometieron graves violaciones de los derechos humanos, lo que recayó en la responsabilidad de cada uno de los gobiernos, al ser éstos los encargados de las acciones del Poder Ejecutivo, del cual dependen las fuerzas del orden.

Otras afirmaciones de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, son respecto a las Ejecuciones Extrajudiciales del Penal El Frontón y Lurigancho en 1986, dichas aseveraciones señalan que:

En el centro penitenciario San Pedro (Lurigancho) y el ex centro penitenciario San Juan Bautista de la Isla El Frontón (ubicada frente a la provincia del Callao), más de doscientos internos acusados o sentenciados por terrorismo perdieron la vida durante los motines del mes de junio de 1986, por el uso deliberado y excesivo de la fuerza contra los reclusos que una vez rendidos y controlados fueron ejecutados extrajudicialmente por agentes del Estado. (CVR, 2003, p. 737-753).

De esta manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en noviembre del 2002, en base a la Sentencia del caso Durand y Ugarte, enunció que, el Estado es el obligado a usar todos los recursos para localizar e identificar los restos de las víctimas para entregarlos a sus familiares, así

como para investigar los hechos y luego procesar y sancionar a los responsables (...) (CIDH, 2002, p. 70-71).

La Comisión de la Verdad y Reconciliación, afirma con la misma seguridad que durante el motín ocurrido en el penal El Frontón, internos acusados o sentenciados por terrorismo ocasionaron las lamentables muertes de 3 integrantes de la Marina de Guerra del Perú y de un miembro de la Guardia Republicana (CVR, 2003, p.737).

En el Tomo III, Anexo 2 del informe de la CVR del 2003, se estima que durante el conflicto armado interno peruano murieron como víctimas 69,280 personas siendo el 46% provocadas por el PCP-Sendero Luminoso; 30% provocadas por agentes del estado; y 24% por el MRTA y otros agentes (rondas campesinas, comités de autodefensa, grupos paramilitares o agentes no identificados, o víctimas ocurridas en enfrentamientos de combate armado (CVR, 2003, p. 13).

Los gobiernos de Fernando Belaúnde, Alan García y Alberto Fujimori tenían responsabilidad en la represión, aunque la mayoría de las violaciones de derechos humanos, y las más atroces, se produjeron durante los gobiernos de Fernando Belaunde Terry y de Alan García Pérez. Sobre el periodo presidido por Alberto Fujimori, las violaciones de derechos humanos fueron menos numerosas, pero más deliberadas o planificadas que en la etapa anterior. Aparecieron, además, escuadrones de la muerte cuya actividad llevó a que el Perú ocupara en esos años el primer lugar en el mundo en desapariciones forzadas de personas. (CVR, 2003. Tomo III, p. 23-203).

Estos sucesos que salieron a la luz versan sobre la vulneración grave y sistemática de los Derechos Humanos, como los crímenes de lesa humanidad, la tortura, el asesinato, la desaparición forzosa, todos ellos, elementos que fracturaron y dividieron gravemente la sociedad.

Sendero Luminoso surgió como una facción de la tradición maoísta en el Perú como consecuencia de las continuas rupturas ideológicas del movimiento comunista internacional. Un hecho fundamental fue el debate acerca del uso de la violencia como medio para la revolución entre el movimiento chino y el movimiento soviético. En el Perú este debate se expresó con la división del Partido Comunista Peruano entre Unidad (pro-soviético) y Bandera Roja (pro-chino). Abimael Guzmán tomó partido, en ese entonces por Bandera Roja. La ideología de Sendero tomaba supuestamente como base la ideología del pro-chino, o sea el Maoísmo. Un aspecto importante de la ideología senderista era que mantenían la verticalidad como principio. Es así que, su estructura organizacional, funcional y operativa estaba conformada por pequeños núcleos cohesionados ideológicamente, los cuales eran fuertemente dependientes del Partido Sendero Luminoso (CVR, 2003. Tomo II, pp. 24-28).

El Movimiento Revolucionario Túpac Amaru (MRTA) es considerado también responsable de la violencia sufrida en el Perú durante las últimas décadas del siglo XX. Esta organización subversiva desató una guerra revolucionaria en 1984, momento en el cual el Perú se encontraba consolidando un proceso democrático que era apoyado por la mayoría de la población. Al MRTA se lo responsabiliza del 1.8% de las muertes producidas durante ese periodo, pues este movimiento fue el que organizó el Ejército Popular Tupacamarista

conformado por columnas de guerrilleros uniformados y con armamento de guerra. De esta forma el MRTA cometió graves violaciones a los derechos humanos, como asesinatos y secuestros a pesar de haber proclamado que respetarían las Convenciones de Ginebra en sus acciones armadas (CVR, 2003.Tomo II, p. 254-285).

Según esta misma referencia de la CVR (2003), las Fuerzas de seguridad del Estado de los gobiernos de la década de 1980 fracasaron al organizar una estrategia contrasubversiva eficaz, que pudiera derrotar a las organizaciones terroristas y que respetara los derechos humanos. Se cometieron errores de diagnóstico y de estrategia. Recién a comienzos de la década de 1990 se logró establecer una estrategia que privilegiara la colaboración con la población civil y el uso de la inteligencia, lo que llevó a la derrota de las organizaciones subversivas. Se estima que los agentes del estado fueron los causantes de la muerte de más de 20 mil víctimas; no obstante, el número total de entre militantes de Sendero y MRTA era aproximadamente de 700 personas quienes causaron mayor número de víctimas generando el terror y doblegando a la población civil; se estima que fueron más de 48,000 muertes.

Los cuerpos policiales fueron los primeros blancos de ataques de sendero luminoso y el MRTA, ya que en algunas comunidades de los andes eran los únicos representantes del Estado que, al eliminarlos, tanto SL y el MRTA buscaban crear un nuevo poder. El Estado respondió organizando patrullas contrasubversivas, comandos especializados en destruir al enemigo antes que en proteger a la población. Durante este proceso la Policía Nacional se sometió al mando de las Fuerzas Armadas. De esta manera se convirtieron

en una fuerza auxiliar. A partir de finales de la década de 1980, privilegiaron las tareas de investigación. Esto contribuyó de manera significativa al fin de la guerra interna, al permitir la captura de la cúpula de Sendero Luminoso y el MRTA (CVR, 2003. Tomo II, p. 138-145).

1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas celebrada en Roma (1998) se adoptó el Estatuto de Roma, con el cual se creó la Corte Penal Internacional con personalidad jurídica internacional autónoma, de carácter permanente, independiente y vinculado con el sistema de las Naciones Unidas, cuya competencia es establecer compromisos en los individuos responsables por la comisión de los crímenes de guerra, genocidio, lesa humanidad y agresión. El Estatuto de Roma entró en vigor el 01 de julio de 2002; y en su artículo 7, se definieron los crímenes de lesa humanidad.

Se trató de la primera definición de estos crímenes en un tratado celebrado entre Estados con la intención de perseguir futuros criminales. Aunque la Carta de Núremberg fue parte de un acuerdo internacional; entonces la categoría “crímenes contra la humanidad” fue introducida de modo ad hoc, circunscripta a los crímenes cometidos por los nazis antes y durante la Segunda Guerra Mundial.

También es necesario considerar que, los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad comenzaron durante el año 2006. Así el caso Almonacid Arellano fue el primero en el que la CIDH se pronunció sobre la existencia de un crimen de lesa humanidad, a raíz de la comisión de una

ejecución extrajudicial en Chile, durante la dictadura de Augusto Pinochet Dondé Matute (2011, p. 2006), al respecto la CIDH (2006) enfatizó que: Hay amplia evidencia para concluir que, en 1973, año de la muerte del señor Almonacid Arellano, la Comisión de crímenes de lesa humanidad, incluido el asesinato ejecutado en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra sectores de la población civil, era violatoria de una norma imperativa del derecho internacional. Dicha prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma ius cogens y la penalización de estos crímenes es obligatoria conforme al derecho internacional general.

La CIDH emitió también otros pronunciamientos sobre los crímenes de lesa humanidad, ocurridos en el Perú. Referimos el Caso del Penal Miguel Castro Castro y el caso de la Cantuta:

El Caso del Penal Miguel Castro Castro contra Peru (25 de noviembre de 2006). La CIDH verificó un nuevo supuesto de crímenes de lesa humanidad. Identificó un plan del Gobierno destinado a ejecutar a los internos de los pabellones 1A y 4B, que albergaban a presuntos miembros de los grupos armados Sendero Luminoso y Movimiento Revolucionario Túpac Amaru. Todos ellos acusados o sentenciados por delitos de traición a la patria y terrorismo.

En este caso la CIDH determinó que, durante aquel operativo, las fuerzas de seguridad, militares y policiales encubrieron la ejecución y tortura de los internos del establecimiento penal bajo pretexto de un traslado de las mujeres privadas de su libertad a otro penal de máxima seguridad.

El Caso La Cantuta contra Perú (29 de noviembre de 2006). La CIDH, se pronunció respecto de la existencia de un ataque sistemático. Aquello resultó

en el marco de la toma de las instalaciones de la Universidad de la Cantuta por fuerzas gubernamentales, policiales y militares, con los subsecuentes actos de tortura, desaparición forzada y ejecuciones de las que fueron víctimas alumnos y profesores. Al respecto, la CIDH (2006) afirmó que:

Los hechos del presente caso revisten una particular gravedad por el contexto histórico en que ocurrieron: un contexto de práctica sistemática de detenciones ilegales y arbitrarias, torturas, ejecuciones extrajudiciales y desapariciones forzadas, perpetradas por las fuerzas de seguridad e inteligencia estatales, cuyas características y dinámica han sido esbozadas en los hechos probados. Es decir, los graves hechos se enmarcan en el carácter sistemático de la represión a que fueron sometidos determinados sectores de la población designados como subversivos o de alguna manera contrarios u opositores al gobierno, con pleno conocimiento e incluso órdenes de los más altos mandos de las fuerzas armadas, de los servicios de inteligencia y del poder ejecutivo de ese entonces, mediante las estructuras de seguridad estatales, las operaciones del denominado Grupo Colina y el contexto de impunidad que favorecía esas violaciones (p.p.32. 33).

En el presente trabajo de investigación ponemos énfasis a estos crímenes ocurridos durante el Gobierno de Alberto Fujimori Fujimori y, por los cuales la Sala Penal Especial de la Corte Suprema (2009) emitió una sentencia condenatoria contra el mencionado ex presidente, por los delitos de Homicidio calificado – asesinato, bajo la circunstancia agravante de alevosía. En este fallo se determinó su responsabilidad como “autor mediato” de las

matanzas de Barrios Altos y La Cantuta, ejecutadas por el Grupo Colina. Y lesiones graves, también por el caso de Barrios Altos.

Sumado a ello, Fujimori también fue declarado culpable por secuestro agravado bajo la circunstancia agravante de trato cruel en contra del empresario Samuel Dyer y el periodista Gustavo Gorriti en 1992. La sentencia condenatoria (2009) refiere que: “Los mencionados delitos de homicidio calificado y lesiones graves constituyen crímenes contra la Humanidad según el Derecho Internacional Penal” (p.706).

El problema que podemos percibir en la sentencia a Fujimori es que, la condena que la Sala Penal Especial de la Corte Suprema expidió contra el exmandatario, no fue por delitos de lesa humanidad. Es decir que, en la sentencia impuesta por dicha Sala, se determinó que: “Los mencionados delitos de homicidio calificado y lesiones graves constituyen crímenes contra la Humanidad según el Derecho Internacional Penal” (p. 706).

De igual forma, cuando sucedieron los hechos de los casos Barrios Altos (1991) y La Cantuta (1992), la categoría de crímenes de lesa humanidad no estaba recogido en el Derecho interno, ni tipificado en un tratado vinculante para el Estado peruano.

Es de conocimiento que, el Estado peruano a pesar de que ha suscrito el Estatuto de Roma en el 2001, no ha cumplido con aprobar una reforma legislativa que incorpore los parámetros previstos en dicho Estatuto. Ello impone la obligación de adecuar nuestra legislación interna y ejercer la jurisdicción penal para sancionar a los responsables de los crímenes de lesa humanidad.

Debemos diferenciar entonces entre la obligación de sancionar estos hechos, del Derecho Internacional, y su calificación penal en sede interna como “crímenes de lesa humanidad”. Para esto último, atendiendo al principio de legalidad, se requiere la tipificación expresa y precisa en una norma penal.

En relación a tal situación, el juez César San Martín (2018) refirió que no podría haber calificado por su parte los hechos imputados a Fujimori como crímenes de lesa humanidad, pues, como se sabe, el Estado peruano no ha cumplido con tipificar estas conductas en la legislación nacional; además acotó que: “Es cierto, no fue extraditado por delitos de lesa humanidad, pero vamos a aclarar. No podría hacerlo ni procesarlo por delitos de lesa humanidad, porque la ley interna peruana no comprende esas figuras. Nuestra legislatura hace años está en omisión a un deber internacional”.

En la condena que se le hizo a Alberto Fujimori, San Martín (2018) manifiesta que la mención de crímenes de lesa humanidad es también señalada por el Tribunal Constitucional en un fallo donde se alegaba, precisamente que esta calificación afectaría el principio de legalidad:

La mención, tanto en la parte considerativa como en la resolutive de la sentencia a crímenes de lesa humanidad, tiene, tal y como resalta el pronunciamiento de segundo grado, un carácter declarativo, el cual, a lo más, proyecta ciertas características a otorgársele al tratamiento del delito imputado (STC 1460-2016-PHC/TC, fundamento 50).

Por lo que, la obligación de sancionar a los responsables, su imprescriptibilidad y la imposibilidad de otorgar indultos responderían a que

estos hechos, tal como se pronunció la CIDH, son graves violaciones a los derechos humanos. Estas exigencias son normas de ius cogens, es decir, una norma consuetudinaria de Derecho Internacional de obligatorio cumplimiento para los Estados.

En consecuencia, tal como hemos expuesto nuestro país está en omisión a un deber internacional, al no incluir en nuestra legislación penal los delitos detallados en el Estatuto de Roma como delitos de Lesa humanidad considerados por la Corte Penal Internacional, además la implementación dentro de nuestra legislación penal del Estatuto de Roma es una labor pendiente del poder legislativo su implementación dentro de nuestro ordenamiento penal, como lo expresa Delgado (2012):

El integrar normativamente el Estatuto de Roma es un deber y responsabilidad estatal (...), reconociéndosele la autonomía de determinar cuál será el mecanismo para la vigencia de la normativa internacional en el ámbito interno, pudiendo decidir si el Derecho Internacional ingresa automáticamente al orden normativo local o si es necesario una legislación interna que recoja la normativa internacional para su aplicación interna (p. 177).

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Por qué la inclusión en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori?

1.4. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación tiene como propósito la implementación del Estatuto de Roma dentro de nuestro ordenamiento jurídico, a través de una legislación interna que recoja la normativa internacional. En primer lugar, para que nuestros operadores jurídicos dispongan de los mecanismos necesarios a fin de ejercer nuestra jurisdicción, ante la comisión de un crimen dentro de la competencia de la Corte en nuestro territorio, conforme al principio de complementariedad. Ello, sobre todo, teniendo en cuenta que las disposiciones contempladas en el Estatuto de Roma son normas de carácter no auto-aplicativas, que significa que no pueden aplicarse directamente en nuestro ordenamiento por ser de naturaleza penal, y exige la adopción de tipos nacionales en aras del principio de tipicidad y el principio de legalidad.

El 10 de noviembre de 2001, el Estado peruano ratificó el Estatuto de Roma, el tratado fundacional de la Corte Penal Internacional (CPI). En la actualidad, el Perú es uno de los 123 Estados que han ratificado el Estatuto de Roma, que dio origen a la primera corte penal internacional de carácter permanente con la competencia de juzgar crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y agresión.

Por el carácter complementario de la Corte Penal Internacional, junto con su carácter no retroactivo, los Estados Partes al Estatuto ejercen su jurisdicción penal por los crímenes bajo la competencia de la Corte de manera primaria. Sin embargo, la Corte Penal Internacional únicamente

ejercherà su competencia cuando los Estados carecen de voluntad o capacidad para juzgar los crímenes contemplados en el Estatuto.

La falta de capacidad para ejercer esta jurisdicción radicaría, por ejemplo, en la falta de tipos penales adecuados que contengan la naturaleza de una conducta criminal. Sin perjuicio a ello, en el marco internacional, desde el año 1956, el Estado peruano forma parte de los Convenios de Ginebra de 1949, tratados que versan sobre el Derecho Internacional Humanitario y los crímenes de guerra, regulando la actuación en el marco de los conflictos armados.

Estos se perfeccionan con los Protocolos Adicionales de 1977, ratificados por el Perú en el año 1989. Sin embargo, hasta hoy, no se cuenta con una tipificación integral de crímenes de guerra dentro del ordenamiento interno peruano, ni con una tipificación completa sobre crímenes de lesa humanidad, genocidio, o el crimen de agresión. Lo cual denota por parte de los legisladores la poca importancia que le han proporcionado a su implementación legislativa.

En segundo lugar, promover el cumplimiento del Estado peruano de los reiterados compromisos internacionales en torno a la implementación del Estatuto dentro de nuestro ordenamiento, como por ejemplo ante la Asamblea de Estados Partes de la Corte Penal Internacional el órgano legislativo de dicha Corte; ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en el marco del Examen Periódico Universal (EPU); y ante el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos (OEA), en el marco de sus Reuniones de Trabajo sobre la CPI .

En tercer lugar, concluir con la tarea de implementación del Estatuto de Roma que reafirmaría el compromiso obligatorio que el Estado Peruano ha asumido ante la Corte Penal Internacional y la Justicia internacional, desde su intervención activa durante las negociaciones de Roma y la Conferencia de Revisión de Kampala; como lo refiere Reyes (2020) al resaltar que dicha intervención es enriquecedora al seno de la Asamblea de Estados Partes y las reuniones de trabajo al interior de la Sexta Comisión de la ONU; además de su liderazgo en diversas Facilitaciones de la Asamblea, circunscribiendo la de No-Cooperación; la importante participación en puestos de liderazgo en la Corte, tal como es la exitosa postulación de la jurista Luz Ibáñez que hoy ocupa la Vicepresidencia de la CPI.

Actualmente, 29 Estados americanos han ratificado el Estatuto de Roma, incluyendo a todos los Estados sudamericanos. Entre estos últimos, Argentina, Chile, Ecuador, Uruguay, Paraguay y Surinam han implementado plenamente dentro de sus disposiciones los crímenes internacionales.

En virtud a lo aludido anteriormente, es importante precisar que, a partir del año 2002, se han realizado algunos esfuerzos para la implementación del Estatuto de Roma en la Legislación Penal Interna, tal como mencionamos a continuación:

En el año 2002, al amparo de la Ley N° 27837, se constituyó la Comisión Especial Revisora del Código Penal (CERCP), la cual presentó en diciembre de 2003, una propuesta legislativa de “Adecuación de la Legislación Penal al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional”. La propuesta de ese entonces, que implicaba la adopción de un Libro Tercero

en el Código Penal, fue debatida al interior de la CERCP, y, en febrero de 2006, se acordó la remisión de la propuesta a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos para que adopte la misma mediante ley.

Durante el período 2001-2006, la Comisión de Justicia y Derechos Humanos adoptó el Proyecto de Ley 14659/2005-CR. No obstante, tras el fin de la legislatura, dicho proyecto no logró ser debatido, y fue archivado.

El 11 de octubre de 2007, se presentó a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos el Proyecto de Ley N° 1707/2007-CR, que planteaba la incorporación de un Libro Tercero dentro del Código Penal –siguiendo los lineamientos del proyecto 14659/2005-CR. Si bien dicho proyecto logró una votación favorable al interior de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, y el pre-dictamen fue aprobado en abril de 2009, el mismo fue objeto de una moción de reconsideración el 14 de abril de 2009.

En el año 2012, y sobre la base de proyectos anteriores, se volvió a incluir en la agenda de trabajo de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso, un proyecto de implementación del Estatuto de Roma (Proyecto de Ley N° 1615/2012-CR), el cual contó nuevamente con el apoyo de un importante número de parlamentarios provenientes de distintos partidos políticos. El proyecto 1615 fue finalmente acumulado con otros 152 proyectos de ley en el Dictamen de un texto sustitutorio mediante el cual se propone la Ley del Nuevo Código Penal, el cual fue suscrito el 9 de diciembre de 2014 y aprobado durante la 12ª Sesión Ordinaria de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, y quedó apto para ser debatido en la Plenaria. Este proyecto fue archivado al culminar el período legislativo del año 2016.

En este contexto, el 18 de octubre de 2016 se presentó el Proyecto de Ley N° 498/2016-CR, Proyecto de Ley del Nuevo Código Penal, que incorpora los crímenes del Estatuto dentro de una nueva propuesta de Código Penal. Dicho proyecto se encontraba en la agenda de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso desde el año 2016 y no fue debatido desde entonces hasta el cierre del Congreso en el 2018.

Entonces tal como lo hemos descrito, durante este lapso de tiempo el Ejecutivo no ha tomado medidas significativas para continuar impulsando la adopción de un proyecto de ley de implementación del Estatuto de Roma. Por lo tanto, es preciso resaltar que la implementación del Estatuto de Roma es una tarea de todos los sectores del gobierno de nuestro país, que involucra a todos los Poderes de gobierno. Implica al Poder Ejecutivo, para impulsar su implementación, los Ministerios de Justicia, Defensa, Relaciones Exteriores, Interior, y demás sectores relevantes. El Congreso, a través de su participación y/o interés sobre la materia para promover su información sobre la importancia y beneficios que significa para el Estado peruano contar con la plena implementación del Estatuto. El Poder Judicial, a través de las Salas correspondientes, deberán analizar para la aplicación técnica el Estatuto de Roma, y la Cooperación con la Corte Penal Internacional (CPI) y el Perú como Estado Miembro, debe acatar las solicitudes de cooperación de la CPI.

En tal sentido, el presente estudio se justifica por todo lo expuesto y se propone incluir en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, para la aplicación de la sanción punitiva

correspondiente a quien o quienes resulten responsables por la comisión de los delitos considerados como Delitos de Lesa humanidad, de acuerdo a lo estipulado por la Corte Penal Internacional en el Estatuto de Roma.

1.5. ALCANCES Y LIMITACIONES

1.5.1. Alcances

Esta investigación ha quedado delimitada en el campo del Derecho Penal y se desarrolla en el ámbito nacional.

1.5.2. Limitaciones

Durante el desarrollo del presente trabajo, a pesar de percibir la magnitud del problema, todas las limitaciones han sido superadas.

1.6. HIPÓTESIS

La inclusión en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, contribuye a tener en la Legislación Penal Peruana la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad, y con ello materializar el principio de interdicción de la impunidad, evitar la prescripción de los delitos y facilitar la extradición de los acusados residentes en otros países.

1.7.OBJETIVOS

1.7.1. General

Justificar la inclusión en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori.

1.7.2. Específicos

- A.** Describir los Delitos de Lesa Humanidad que deberán ser incorporados en el Código Penal Peruano para cumplir con la obligación ante la Corte Penal Internacional.
- B.** Analizar la Legislación Penal Peruana respecto a la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad.
- C.** Analizar los aspectos más relevantes de la sentencia de Alberto Fujimori Fujimori, en relación a la tipificación del delito.
- D.** Elaborar un Proyecto Legislativo para la inclusión de los Delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal Peruano.

1.8.Tipo de investigación

1.8.1. De acuerdo al fin que persigue

A. Básica

Este tipo de investigación que es básica y teórica, que aplicará técnicas y métodos de análisis teórico – dogmático, presenta ámbito espacial implícito, pues discutirá la inclusión de los delitos

de Lesa humanidad en nuestra legislación Penal Positiva que establece en el Título XIV-A Delitos Contra la Humanidad, (incorporado según el artículo 5 de la norma mencionada, los delitos a que se refiere este título. Además de explicar la necesidad de incorporar al Código Penal Peruano los demás delitos considerados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y del cual el Perú es Estado firmante. Lo que lleva a estudiar el procedimiento de manera comparativa en su ámbito de aplicación.

1.8.2. De acuerdo al diseño de investigación

A. Descriptiva

Por lo que el presente trabajo de investigación propuesto es el descriptivo, el mismo que va a permitir identificar elementos y características del objeto de investigación, y hacer una caracterización de hechos o situaciones por los cuales identificaré el problema de investigación, mediante el análisis de los comportamientos sociales, actitudes, creencias, formas de pensar y actuar de un grupo determinado que representan al Estado Peruano. Así mismo, en base a la demostración de la hipótesis, pueda llegar posteriormente a un conocimiento del tipo explicativo

B. Explicativa

De acuerdo al diseño de investigación, el nivel o alcance que presenta la investigación proyectada es explicativa, dado que este

tipo de investigación proporciona “un sentido de entendimiento” del fenómeno en estudio, es decir procura entenderlo a partir de sus causas y no a partir de una mera correlación estadística verificada con otras variables” (Cazau, 2006, p.28); por lo tanto en el caso específico el estudio explica las razones de por qué y para qué es importante incluir en el Código Penal los delitos de lesa humanidad considerados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, teniendo como premisa principal el respeto irrestricto a los Derechos Humanos.

C. Propositiva

La presente investigación cuenta con un nivel propositivo, pues al finalizar el desarrollo de la misma se han agotado los dos niveles antes mencionados, y en función a ello se propone la inclusión en el Código Penal los delitos de Lesa humanidad considerados en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

1.8.3. De acuerdo a los métodos y procedimientos que se utilizan

A. Cualitativa

La presente investigación tuvo un enfoque cualitativo, porque no recurre al uso de datos estadísticos además porque tanto la contextualización, la formulación del problema y la hipótesis, se formulan desde la argumentación jurídica e interpretación de la norma, delitos de lesa humanidad que se pretende incluir, teniendo como componente normativo el Código Penal peruano,

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, y como componente hipotético la vulneración de los derechos humanos, en caso de su afectación.

1.9. Métodos de investigación

1.9.1. Genéricos

A. Hipotético deductivo

Sánchez (2019) afirma que este método se sustenta en el uso de la “experiencia para la falsación de hipótesis – deducidas a partir de teorías generales – con la intención de incrementar el cuerpo de las teorías que les dan lugar, para generar más conocimientos científicos y así ampliar el espectro cognoscitivo de la ciencia” (p. 107).

Bunge (2010) refiere: “La falsabilidad, o más bien, la refutabilidad, no puede ser el único sello de la científicidad porque entonces: a) todas las teorías falsas deberían considerarse científicas, lo que es absurdo, b) no se podría exigir refutabilidad directa a las teorías de elevado nivel y c) la científicidad supondría mucho más que la comprobabilidad.” (p.130).

En el caso de nuestra investigación es de real importancia la discusión teórica de los delitos de lesa humanidad y su inclusión en el Código Penal, para que, a partir de ello, se generen nuevos conocimientos en lo que respecta a la protección de los derechos humanos o su penalidad en caso de incumplimiento.

B. Analítico – sintético

Método que utilizaré para el estudio específico de la inclusión de los delitos de lesa humanidad en el código penal; en ese sentido se tendrá que descomponer los supuestos de hecho en cada una de las tipologías, su nexos causal y las consecuencias jurídicas, con ello, se logrará establecer cada una de sus finalidades y correlacionar las mismas con las finalidades expuestas en el derecho penal.

1.9.2. Propios del Derecho

A. Método Hermenéutico

Merriam (1988) citado por Castro (2010), enuncia que esta postura sobre el estudio de caso suele proponer este tipo de investigaciones como exploratorias las que se trabajan en áreas poco desarrolladas, con el propósito de generar hipótesis en procesos inductivos que permitan confirmaciones posteriores en un trabajo de generalización. Por lo cual Yin (1994) citado igualmente por Castro (2010) refiere que, en el proceso metodológico es preciso establecer de antemano cómo se van a analizar los datos a la luz de la teoría propuesta, qué tipo de resultados se van a obtener y cuáles son los criterios para interpretar dichos resultados (p.37).

En la presente investigación se utilizó la interpretación literal, porque se tiene de inicio los preceptos normativos establecidos

en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, La Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, los preceptos normativos de la Legislación Penal. Igualmente, se acudió a la interpretación histórica, toda vez que se recurre a la evolución, perfeccionamiento y aceptación que ha tenido la obligación de incluir los delitos de Lesa humanidad en los diferentes Estados firmantes del Estatuto de Roma.

B. Método Dogmático

Tantaléan (2016) refiere que la dogmática jurídica es la encargada de estudiar a fondo las instituciones jurídicas, pero de modo abstracto, es decir sin verificar su materialización en la realidad (p.4). Lo cual hace que el investigador primero conozca, analice, describa, e interprete las normas jurídicas, para posteriormente generar una valoración positiva o crítica en relación de las normas estudiadas.

Así mismo, el método dogmático jurídico *lege ferenda*, que se refiere a la propuesta de reformas, modificaciones o creación de bases jurídicas, fundamentos normativos y normas jurídicas *per se*. Al respecto Courtis (2006) manifiesta que la investigación *lege ferenda* se encarga de criticar la solución normativa vigente y a propugnar su reemplazo, enmienda o complementación por otra norma aún no vigente, propuesta por el investigador (p.125).

Este método se desarrolla adecuadamente en el Derecho Penal, en el presente caso, con la finalidad de incluir los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal, se utilizó la dogmática jurídica, primero porque se ha estudiado y analizado en abstracto la tipificación de los delitos de Lesa humanidad descritos en El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional; la tipificación en los delitos descritos en la Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, para llegar a establecer que se justifica la inclusión de los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal Peruano.

C. Argumentación Jurídica

El término argumentación se forma a partir del latín *argumentum*, que significa la operación de la mente o el razonamiento usado para sustentar una posición o probar la veracidad o falsedad de una proposición o premisa; también para persuadir o convencer a alguien acerca de lo que se afirma o niega. Así pues, se le puede definir como la exposición de razones con las cuales se intenta probar o refutar una determinada tesis. En su aspecto verbal como argumento, viene a ser la forma del razonamiento que se emplea para demostrar algo, probando o refutando una proposición o para convencer a otra persona de la verdad o falsedad de aquello que se afirma o se niega.

Según Copi y Cohen (2013) un argumento es cualquier conjunto de proposiciones de las cuales se dice que una se sigue de las otras, que pretenden apoyar o fundamentar su verdad (p. 7). Es decir que, argumentar no es otra cosa que dar o exponer las razones que sustentan una afirmación o posición; por tanto, es el esfuerzo mental de apoyar afirmaciones o decisiones, mostrando las razones que conducen a ellas. En consecuencia, el presente trabajo presenta razones lógicas y coherentes que finalmente validan la hipótesis de incluir los delitos de lesa humanidad descritos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional al Código Penal Peruano.

1.10. Técnicas e Instrumentos de Investigación

1.10.1. Técnicas

A. Análisis Documental

En el presente trabajo se realizó un exhaustivo y ponderado trabajo de revisión documental de los diversos documentos jurídicos recurriendo al análisis y síntesis de sus contenidos, por lo que la técnica apropiada para llevar a cabo el trabajo es el análisis documental que nos permitió además la construcción de nuevos contenidos, alcances y finalidades sobre los delitos de Lesa humanidad y todo lo concerniente a la inclusión de los mismos en el Código Penal.

B. Fichaje

En la investigación hemos contado con un soporte digital de toda la información vinculada a los delitos de lesa humanidad, conforme el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, casuística de casos por violación a los derechos humanos tratados en la Corte Penal Internacional, en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, El Poder Judicial del Perú.

1.10.2. Instrumentos

En la presente investigación hemos utilizado distintos tipos de ficha, como la bibliográfica ya que se recurrió a diversas fuentes libros, archivos, con la finalidad de fortalecer las premisas descritas en nuestra investigación, además se usaron fichas textuales y fichas resumen con la finalidad de rescatar las ideas centrales, esenciales que sirvieron para contrastar y validar la investigación, conjuntamente con la ficha de análisis documental que se utilizará para la aplicación de la técnica de análisis documental.

1.11. Unidad de análisis

Teniendo en cuenta el tipo de investigación, los métodos y las técnicas a utilizarse, consideramos que, la investigación cuenta con unidad de análisis, siendo la Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori.

Además, tiene como unidad de observación el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

1.12. Estado de la cuestión

Esta investigación no encuentra antecedentes directos de estudios, tratados, o investigaciones acerca del tema a desarrollar, hemos revisado El Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI) de la SUNEDU, así como los diversos repositorios y base de datos que contienen diversos trabajos de investigación.

CAPÍTULO II

EL MARCO TEÓRICO

2.1. MARCO IUS FILOSÓFICO

2.1.1. Iusnaturalismo

A. Aspectos Fundamentales del Iusnaturalismo

El iusnaturalismo, doctrina filosófica que explica el origen y el fundamento del poder político con base en la existencia de derechos naturales, anteriores a la conformación del Estado que determina lo justo y lo válido en términos universales. Como concepción filosófica que proclama una idea unitaria y global del derecho como conjunto de valores universales previos al derecho positivo en los que debe este inspirarse (Marcone, 2005).

El referido autor expresa además que, el iusnaturalismo es una corriente filosófica o de pensamiento desarrollada en el ámbito del derecho como fundamento de los derechos humanos. Para el iusnaturalismo, el principio o génesis de este tipo de derechos se halla en la propia naturaleza de las personas. Por tanto, el iusnaturalismo sustenta que el derecho natural es aquel que tienen los seres humanos por el hecho de ser, seres humanos, está implícito en su origen; está vinculado, necesariamente, a la naturaleza de los individuos. Esto quiere decir que, para el iusnaturalismo, existen derechos universales que son superiores, precedentes e independientes al derecho consuetudinario, al

derecho positivo y al derecho escrito. Esos derechos universales se corresponden a leyes naturales.

Pérez y Merino (2018) manifiesta que el iusnaturalismo, explica el origen y el fundamento del poder político con base en la existencia de derechos naturales, anteriores a la conformación del Estado que determina lo justo y lo válido en términos universales. Como concepción filosófica que proclama una idea unitaria y global del derecho como conjunto de valores universales previos al derecho positivo en los que debe este inspirarse.

El derecho natural como pilar del iusnaturalismo, en definitiva, es la creencia en la existencia de principios de carácter universal que están vinculados al bien y el mal, de los cuales emanan los derechos naturales (o derechos humanos) y las leyes naturales como un marco supra legal. Es inherente al ser humano más allá de la nacionalidad, el género, la etnia, la religión y la posición social y resulta ajeno a cualquier modificación histórica. Ese derecho natural, por su condición, no hace falta que esté escrito para que tenga validez, ya que no es una creación del hombre, sino que proviene de la naturaleza. El derecho positivo, en cambio, tiene que plasmarse por escrito para la instauración del ordenamiento jurídico que regula (Pérez y Merino, 2018).

Al Respecto, la explicación que realiza Dorado (2004), es la siguiente: el derecho natural se manifiesta en dos aspectos o momentos: el derecho natural (derecho justo, derecho correcto) y

el derecho positivo (impuesto por las autoridades humanas). Según esta concepción teórica, el derecho positivo, para ser verdadero derecho, no puede contradecir las exigencias del derecho natural. Este autor también explica que, el iusnaturalismo racionalista de los modernos, empieza por otro lado, a suprimir o eliminar las concepciones de la Ley Divina (aunque no en su totalidad). Aquí se empieza a decir ya, que el fundamento del Derecho y de la Ley, es la racionalidad humana, que es capaz de descubrir las leyes universales e inmutables, en medio de la naturaleza (p.126).

Es cuando nacen entonces los principios de justicia tales como dar a cada uno lo que merece, vivir honestamente y no hacer daño a nadie. Algunos juristas han denominado a esta corriente del iusnaturalismo como una corriente individualista, donde el hombre en su estado de naturaleza es capaz de descubrir el verdadero derecho (Dorado, 2004).

El iusnaturalismo sostiene además que el derecho vale y, por ende, obliga, no porque lo haya creado un legislador soberano o porque tenga su origen en cualquiera de las fuentes formales, sino "por la bondad o justicia intrínsecas de su contenido". (García, 1968, p. 128).

Bobbio, 1991, citado por Marcone (2005) menciona que los representantes del iusnaturalismo han desarrollado diferentes interpretaciones, comparten una tesis básica: el derecho natural no sólo se distingue del derecho positivo, sino que además es superior

a éste porque emana de una naturaleza divina o racional (tal como señalan otros autores), esto es, con independencia de los dictados particulares de cada Estado. Así mismo este autor expresa que, en cuanto el iusnaturalismo denote la existencia de un derecho trascendente y anterior al derecho positivo. Derecho que, bajo la sombra de la razón, de la naturaleza, o de Dios es asumido como el único orden regulador de validez universal, al que los hombres, guiados por la "recta razón", pueden aspirar al contenido concreto del derecho natural (p.p. 124, 125).

La afirmación de Kelsen (1993), citado por Marcone (2005) y otros juristas contemporáneos, es que se basa en la falacia lógica que consiste en inferir el "deber ser" (lo axiológico) del "ser" (lo ontológico). "Apelan a un orden trascendente pero nunca señalan quién establece y determina los contenidos de esos supuestos dictados de la naturaleza o de la razón. Por eso la pretensión de deducir el derecho natural (y, más aún, el derecho positivo) a partir de un supuesto orden justo y bueno, universal y trascendente, conlleva el riesgo de justificar, en nombre de ese mismo orden, leyes que a todas luces podrían resultar más peligrosas para la sociedad que las que dicta un Estado legal y legítimamente constituido" (p.p. 126, 127).

Para algunos el iusnaturalismo en ocasiones ha estimulado o acelerado "la consecución de los ideales humanistas de autonomía, libertad o igualdad "(...) Otras veces han ayudado a mantener las injusticias del presente histórico

convirtiendo 'lo natural' en cómplice de los intereses de los poderosos". (Fernández,1993, citado por Marcone, 2005, p.p. 125, 126).

Teniendo en cuenta tal razonamiento, en la presente investigación, se analizará la validez sustancial sobre la génesis de los derechos humanos como principios de carácter universal; de tal manera que, al momento de promulgar la ley de la inclusión de los delitos de lesa humanidad en el Código Penal, el legislador haya motivado su opinión en la razón y en criterios objetivos; alejando presiones políticas o sociales, pues de ser así, esta ley no tendría ninguna validez jurídica.

2.1.2. El Positivismo en el Perú

Salazar (1965) ubica la llegada del positivismo al Perú en el año 1860. Sus años de máxima vigencia van de 1885 a 1915. Antes de la llegada del positivismo al Perú, la filosofía era indiferente al conocimiento moderno.

Castañeda (2021) establece que, la fuerza ideológica del pensamiento filosófico tradicional ya era grande, y que cuenta con el apoyo oficial y la aprobación universitaria. Por eso Salazar (1965) manifiesta que, podemos ver que, lo que enfrenta el positivismo no es tanto (no es solamente) un sistema de pensamiento filosófica, sino “al cuerpo de creencias y valores sobre el que se asienta el orden social” (p. 3).

Los intelectuales peruanos proponen renovar la enseñanza de la filosofía en el Perú. Esto implica buscar el interés en los estudios filosóficos. Incluyendo principalmente los estudios del kantismo, los estudios buscarán llevar al pensamiento peruano al positivismo (del kantismo al positivismo). Poner el saber peruano en contacto con el pensamiento europeo de la época (Salazar, 1965).

Lisson (1885) citado por Castañeda (2021) pide como medida educativa el que se difunda el idealismo alemán y el positivismo en la enseñanza filosófica. Lo cual dio inicio a que, en los últimos años del siglo XIX, aparezcan muchos trabajos de tesis sobre filosofía trascendental.

La influencia del positivismo empieza a darse en tres ámbitos distintos: el derecho, las ciencias sociales y la medicina. Los principales intelectuales de esa época aportaron con sus ideas de un positivismo a ultranza por lo que Juan Federico Elmore profesor de derecho de la UNMSM en 1871 se declara partidario de la teoría de la evolución, José Antonio Barrenechea: Decano de la facultad de derecho de la UNMSM en esos años reconoce que el positivismo es esencial para poder fundamentar las ciencias sociales, Javier Prado, es uno de los intelectuales más importante y representativo del movimiento positivista en nuestro país y en 1890 realiza un trabajo sobre la aplicación del método positivo al derecho penal (Castañeda, 2021).

Uno de los primeros intelectuales que hacen referencia a la influencia del positivismo es Bambarén (1878), citado por Salazar (1965) siendo dicho autor el que defiende el kantismo, afirmando que la teoría es reducible a los contenidos de la observación.

Muñiz (2007) sostiene puntos de vista que podría considerarse como perteneciendo al materialismo filosófico. En los primeros años del siglo XX, la influencia del positivismo fue muy importante. Tal es así que su enseñanza es la norma en la universidad. Por lo tanto, además de ser una postura filosófica, es también una actitud intelectual distinta a lo que en el pensamiento peruano había.

El positivismo en el Perú resulta muy peculiar, ya que no es un movimiento que únicamente alcance el ámbito filosófico. Podemos decir del positivismo tal como lo referencia Salazar (1965): “cubre al mismo tiempo que la filosofía positiva en sentido estricto, todas las formas de naturalismo, comprendido el materialismo, y doctrinas de transición hacia el tipo de las de Fouillée, Guyau o Hoffding.

En la presente investigación hemos analizado la influencia del positivismo en el Perú, por considerar que el legislador deberá tomar en consideración los valores y principios sobre el cual se asienta el orden social, y el aporte sobre la aplicación del método positivo al derecho (Prado, 1890, citado por Salazar, 1965).

2.1.3. El Normativismo Positivista

El normativismo es una teoría del Derecho desarrollada por Hans Kelsen, que pretende "despojarse" de cualquier pensamiento ideológico, y que establece un sistema jurídico basado en la Jerarquía de normas.

El positivista normativista distingue entre hechos empíricos y normas para destacar que el derecho, o los órdenes jurídicos, son conjuntos de estas y no de aquellos. Hans Kelsen, pensador jurídico y político austriaco, perteneciente a la del formalismo jurídico, sostuvo la teoría del normativismo, según la cual el derecho es un fenómeno autónomo de cualquier hecho o ley positiva.

Marcone (2005) hace referencia a Kelsen (1993) como una de las figuras emblemáticas del positivismo jurídico, considera que el derecho y la moral constituyen órdenes sociales distintos y separados. Por tanto, no existe conexidad conceptual necesaria entre el derecho y lo justo.

Para nuestra investigación hemos considerado trascendente adoptar la posición filosófica que plantea el positivismo normativista, pues como afirma Kelsen (1993), citado por Botero-Bernal (2015): "Que establece un sistema jurídico basado en la Jerarquía de normas" (p.120).

2.1.4. Positivismo Jurídico

Tras la aprobación por Napoleón del Código Civil, los juristas se concentraron en su estudio y comentario, buscando a través de razonamientos lógicos, las respuestas a todos los casos que la realidad promovía. Admitiendo en el análisis que todo el Derecho se concentraba en sí mismo. Deduciendo que la misión del jurista no es hacer el Derecho, que se contiene en el Código, sino en interpretarlo partiendo siempre de la intención del legislador pues; "la voluntad del legislador es lo que constituye la ley" (Botero-Bernal, 2015).

Mientras en Alemania Savigny y los principales representantes de la Escuela Histórica defendían que el Derecho es la manifestación del espíritu propio de un pueblo. En contrario aceptaron y propiciaron el Derecho Romano vigente en Alemania desde la recepción el siglo XVI con riguroso y depurado criterio científico, con lo que desde el historicismo llegaron al racionalismo jurídico. Al concluir la presencia del Derecho Romano en Alemania, con la vigencia en 1900 del Código Civil germánico, los juristas se centran en la elaboración de los conceptos abstractos y sistematizadores, formalistas y lógicos, los que se infieren de la ley positiva. La Ciencia Jurídica había sido predominantemente privatista. Sin embargo, en el último tercio del siglo XIX la Escuela de Derecho Público juridifica esta parte del Derecho sin considerar la presencia de elementos políticos, éticos, históricos o sociológicos, que hasta ese momento estaba presente. Los juristas: Laband, Jellinek, Gerber, aplican el método formalista a esta rama de la Ciencia Jurídica (Botero-Bernal, 2015).

Este mismo autor refiere que en Inglaterra el positivismo jurídico es encarnado por John Austin, fundador de la jurisprudencia analítica. Austin entiende que el Derecho positivo verdadero son las normas o reglas "establecidas para la guía de un ser inteligente por otro ser inteligente que tiene poder sobre él", y que es el soberano quien respalda aquéllas con la amenaza de una sanción. Las reglas o normas son jurídicas con independencia del juicio ético que merezcan a los ciudadanos, con independencia de si son buenas o malas, eficaces o ineficaces. El positivismo jurídico concluye en la gran obra de Hans Kelsen, titulada Teoría pura del Derecho, que se publicó en 1911, parte de las tesis formalistas de la escuela del Derecho Público, pero da un paso más para separar de raíz del ser (sein) y del deber ser (sollen), de la realidad natural y la norma.

Por lo que, el Derecho es un orden normativo que pertenece a la categoría ontológica del deber ser y por ello su análisis debe ser depurado de cualquier elemento histórico, ético, sociológico o político, pues pertenecen a otros órdenes del conocimiento. En consecuencia, el Derecho es un fenómeno autónomo, por tal razón debe independizarse su conocimiento de cualquier contaminación externa que impide su purificación.

El Derecho es un orden normativo, un sistema de normas, de deberes, cada una de las cuales constituye una forma de imputación de ciertas consecuencias jurídicas a ciertos supuestos de hecho. Las normas a través de las cuales se manifiesta el Derecho se contienen en diferentes instrumentos: desde las leyes hasta las sentencias o los

reglamentos y sus actos de aplicación. Para Kelsen (1993) citado por Botero-Bernal (2015) es imprescindible reconducir ese conjunto de normas a un esquema lógico. Para él desaparece el dualismo Estado-Derecho, no existe el Estado como entidad distinta del Derecho. El Estado no es más que la personalización del orden jurídico por cuanto es un orden coactivo de la conducta humana; por ello todo acto estatal es un acto jurídico. También Kelsen hace desaparecer la antítesis derecho objetivo y subjetivo, puesto que el llamado derecho subjetivo es el mismo derecho objetivo, que en ciertas condiciones se pone a disposición de las personas (Botero-Bernal, 2015).

La más clara expresión de la Teoría pura del Derecho es la concepción piramidal de que, toda norma jurídica es creada en virtud de la autorización de una norma anterior. Toda norma se apoya en otra norma de la que extrae su validez y que establece en qué forma ha de crearse e incluso condicionar su contenido. En el vértice de la pirámide y como norma clave de todo el sistema jurídico se encuentra la Norma fundamental, fundante y fundamentadora de aquél que es la Constitución. Pero ¿en qué norma se asienta y se basa la Constitución? Como no puede ser otra norma jurídica; Kelsen (1993) citado por Marcone (2005) acude a una hipótesis que hay que presuponer para conferir validez a todo el orden jurídico, esta es la denominada norma hipotética fundamental.

Como afirma González (2011) citado por Botero-Bernal (2015) el positivismo jurídico contemporáneo no ve en el Derecho una forma

indiferente a los contenidos, ni elimina todo imperativo ético superior al Derecho.

Entre los denominados positivistas esta Bobbio (1999) citado por Botero (2015) este se declara positivista desde el punto de vista de la teoría general del Derecho y del método científico de aproximación al Derecho, pero no profesa la ideología positivista que le obligue a aceptar por ser positiva una norma injusta, además considera que existen tres acepciones del positivismo jurídico: i) Es ideológico, puesto que este pensamiento considera al derecho como válido, por ser fruto de la voluntad del Estado representativo y democrático, como ente justo y sabio; la validez de las normas jurídicas, está ligada a la garantía de la justicia y la sabiduría de la norma. ii) Se concebía que el derecho o las normas tienen carácter imperativo u obligatorio porque es fruto del Estado Democrático. iii) El aspecto metodológico que ocupa el estudio del derecho positivo válido; que focaliza el objeto de estudio de la norma positiva (p. 37).

Para el propósito de la investigación que estamos desarrollando, recurrimos al positivismo jurídico, considerando la obra: Teoría pura del Derecho de Kelsen (2001) citado por Botero-Bernal (2015) la cual establece que, el Derecho es un orden normativo que corresponde a la categoría ontológica del deber ser y por ello su análisis debe hacerse depurado de cualquier elemento histórico, ético, sociológico o político.

Resaltamos que en el presente trabajo de investigación se ha adoptado la posición filosófica que plantea el positivismo: “El derecho es considerado válido, en tanto es fruto de un estado de derecho” tal como lo afirman los autores mencionados líneas arriba (p.120).

En la presente investigación que venimos realizando, resulta importante el postulado de Kelsen (2001) citado por Botero-Bernal (2015) plasmado en la Teoría pura del Derecho, la concepción piramidal de éste concepto que parte que toda norma jurídica es creada en virtud de la autorización de una norma anterior, pues, toda norma se apoya en otra de la que extrae su validez, estableciendo en qué forma ha de crearse e incluso condiciona su contenido; teniendo a la Constitución en el vértice de la pirámide como norma clave de todo el sistema jurídico y como ente máximo de expresión jurídico. En ese sentido, nos permitirá analizar si la ley propuesta concentra los principales principios constitucionales referentes a derechos humanos, derechos fundamentales, considerados en diversos tratados internacionales del cual el Perú es parte, y si están considerados dentro del marco normativo de nuestra constitución u en otra ley de menor jerarquía.

Consideramos que para lograr los objetivos de la presente investigación, nos van a ser de vital importancia los postulados de Bobbio (1999) citado por Botero-Bernal (2015) en relación al positivismo jurídico, pues nos servirá para analizar si la ley de la inclusión de los delitos de lesa humanidad en el Código Penal Peruano, realmente cuentan como garantía de justicia y sabiduría de

la decisión política del órgano encargado de promulgar las leyes toda vez que el poder legislativo es un órgano representativo en el cual el pueblo deposita su confianza para emitir normas que reflejen la voluntad del pueblo, estas normas deben ser promulgadas pero de manera racional, justa sabia y ponderada.

En consecuencia a ello, hay una manifiesta dualidad entre el Estado y Sociedad, en el que el Estado mediante la concesión de normas y utilizando el poder jurídico que el pueblo le confiere, busca formar a la sociedad a través de los valores, como la dignidad humana, el respeto a la vida, la propiedad privada, la familia, el trabajo, la división de poderes, entre otros; por consiguiente, las normas emitidas por el poder legislativo, debieran actuar en resguardo de los derechos humanos, propiciando legislar a favor de incluir en el Código Penal Peruano los delitos de lesa humanidad conforme se expresa en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

2.1.5. Positivismos Metodológico

El estudio del derecho se limita a la interpretación analítica y sistemática de las normas válidas, y la validez de ellas dependerá que se respete la jerarquía normativa y que estas a su vez sean emitidas por el poder legislativo. Kelsen (2001) citado por Botero-Bernal (2015) propuso que la filosofía del derecho de velar por la pureza metodológica y de los fundamentos dogmáticos, que desde allí se deberá estudiar la estructura jerárquica normativa, la lógica deóntica de las proposiciones normativas y los sistemas jurídicos.

En tal sentido, esta corriente filosófica validará a la presente investigación por considerar el estudio de una norma positiva específicamente, la ley de la inclusión de los delitos de lesa humanidad al Código Penal, en relación a la estructura jerárquica normativa de todo el ordenamiento jurídico, dentro de un análisis sistemático con las demás categorías normativas, y no como solo una propuesta aislada en el derecho por la denominada naturaleza autómata.

Por tanto, Kant (2011) citado en Botero-Bernal (2015) afirma que, mientras se actué como científico deberá dejar de lado sus valoraciones particulares, evitando juzgar al ordenamiento jurídico desde sus consideraciones personales, o a través de defender exigencias políticas o populistas (opiniones subjetivas), dejando de lado las consideraciones objetivas, en cuanto a la dación de normas por el poder legislativo. En ese sentido, la pureza del derecho busca, apartarse de criterios de validación extra jurídicos. En consecuencia, por lo que cualquier contenido por la voluntad del órgano competente puede ser derecho, pero esta voluntad de positivizar una norma debe obedecer siempre a la razón y criterios objetivos.

Por lo que teniendo en consideración el precepto descrito, en la presente investigación, analizaremos la validez sustancial para contrastar que, al momento de promulgar la ley de inclusión de los delitos de lesa humanidad en el Código Penal, el legislador haya motivado su opinión en la razón y en criterios objetivos y que de ninguna manera haya sustentado la positivización de dicha norma en

presiones políticas o sociales, pues de ser así esta ley no tendría ninguna validez jurídica.

2.1.6. Positivismo Teórico

Bobbio (2019) hace una distinción entre positivismo jurídico como teoría, en un sentido amplio y en uno estricto. El primero se caracteriza porque asume que la coercibilidad es una característica fundamental del derecho, que lo distingue de otras reglas prescriptivas que se remiten a la conducta de los hombres.

En otras palabras, la democracia es la sociedad de los ciudadanos, y los súbditos se convierten en ciudadanos cuando les son reconocidos algunos derechos fundamentales; habrá paz estable, una paz que no tenga la guerra como alternativa, solamente cuando seamos ciudadanos no de este o aquel Estado, sino del mundo.

Así mismo Bobbio (2019) sostiene que la fortaleza jurídica que recae en la norma es el principio de unidad, y que es solo a través de la labor del intérprete del Derecho que se han de eliminar las posibles antinomias, así como integrar las lagunas que se puedan hallar, con normas del mismo ordenamiento o superiores.

En este punto las afirmaciones giran en torno al derecho positivo propiamente dicho, se habla que la validez de la norma se determina no en sistemas extrajurídicos, si no en el ordenamiento mismo, es así que este mismo ordenamiento valida sus propias normas, un

entramado jurídico conformado por distintos niveles jerarquizados (Botero-Bernal, 2015).

La validación jerárquica de las normas consiste en una adscripción al ordenamiento jerárquico jurídico. Siendo el propio ordenamiento jurídico que valida a sus propias normas, toda vez que al ser jerarquizado, conduce al entrelazamiento de sus elementos, al estar inter relacionados entre sí; por lo tanto, la norma superior, valida a la norma inferior, y al ser válida deberá ser positivada, con la condición de que no se oponga a la norma superior, tal como lo sostiene Kelsen (2001) citado por Botero-Bernal (2015): “Incluye y considera a la Constitución como una norma jurídica jerárquicamente superior, que fundamenta e irradia todo el ordenamiento jurídico. La voluntad de la ley está sometida a la razón de la Constitución” (p.119).

En la presente investigación hemos acogido la posición filosófica que plantea el positivismo para el análisis y evaluación del objeto en estudio, el mismo que es la Inclusión de los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal, en base a la Sentencia de Alberto Fujimori y su concordancia con la Constitución Política que fundamenta y contiene derechos y principios que se transmiten en todo el ordenamiento jurídico; pues como afirma Kelsen (2001) citado por Botero (2015): “El derecho es considerado válido, en tanto es fruto de un estado de derecho” (p.120).

2.1.7. Pospositivismo

Atienza (2014) afirma que el positivismo considera al derecho como un sistema de pensamiento complejo y social, capaz de moderar la conducta humana; concepción que surge como una consecuencia crítica de las objeciones al positivismo clásico, que consideraba al derecho como un conjunto de normas, paradigma al que Atienza considera como insuficiente, por tomar en cuenta sólo la normativa del derecho y dejar de lado sus implicancias éticas y políticas.

Percibimos que, lo que unifica las diversas visiones de la teoría jurídica que sostienen los positivistas contemporáneos es considerar al derecho como fundamentalmente social en su naturaleza, un artefacto humano cuya existencia y contenido depende, en última instancia, de hechos sociales. Según la tesis social, lo típico del derecho es ser creado por seres humanos a través de instituciones sociales (parlamentos, tribunales, administraciones) y no algún tipo de mérito moral.

La tesis social es materia de diferentes interpretaciones entre los positivistas, quienes debaten sobre la posibilidad de que incluya criterios morales de identificación jurídica, al igual que los hechos sociales que permiten identificar al derecho y la posibilidad de que se ofrezca una explicación reductiva de la validez jurídica, tal como lo cita (Green, 2008), y lo reafirma (Dickson, 2012): “De la tesis social no puede deducirse un vínculo determinado entre la moral y el derecho”. La tesis de la separabilidad (según la cual existe algún sistema jurídico

posible donde no figura la correspondencia con principios morales entre las condiciones de verdad de ninguna proposición jurídica), que a menudo se atribuye al positivismo contemporáneo como mínimo común denominador, es rechazada por algunos de ellos (Taggart, 2013).

Una buena síntesis de lo que significa ser un positivista jurídico hoy lo resume Gardner en la tesis de que, en un sistema jurídico cualquiera, si una norma es válida y, por tanto, si forma parte del derecho de ese sistema, depende de las fuentes del sistema y no de sus méritos. Esta tesis es, por sí misma normativamente inerte, lo que significa que no provee ninguna guía sobre lo que nadie debería hacer en ocasión alguna (Gardner, 2001).

Por lo tanto, lo manifiesta el pospositivismo, el derecho es una actividad que se practica en la sociedad y se manifiesta a través de leyes, tiene como finalidad el logro de ciertos fines y valores que amparen los derechos individuales y colectivos de las personas. Por lo tanto, la teoría de derecho no debe limitarse a describir y explicar un fenómeno meramente normativo.

El pospositivismo supone la superación de una visión teórica meramente positivista, que inspira una dogmática limitada a las normas; verlo solamente de esa manera implicaría ocultar los verdaderos criterios que basan la aplicación del derecho, limitando así las posibilidades de incidir en la práctica jurídica. En su momento el positivismo, bajo el discurso de pureza normativa, extendió un manto

de racionalidad teórica, que centraba su estudio en ser de las normas jurídicas, justificando prácticas arbitrarias contrarias a los postulados aspiracionales del deber ser propias de un programa utópico. Entonces si los juristas se ciñen a los postulados clásicos del positivismo, y no aportan elementos que van más allá de lo normativo, asistiendo al derecho con una visión del sistema jurídico meramente formalista, están condenados a aislar el derecho de sus fines y convertirlo en una herramienta ineficaz para la sociedad (Bovino y Courtis, 2000).

Hemos considerado analizar los postulados del post positivismo en la presente investigación, para fundamentar la ley de la inclusión de los delitos de lesa humanidad en el código penal, considerando los fines y valores que amparan los derechos individuales y colectivos de las personas, y no solamente verlo desde un ángulo meramente normativo.

2.1.8. Pospositivismo constitucionalista

La forma más corriente y explícita de pospositivismo es la que adoptan parte de los autores denominados constitucionalistas o neo constitucionalistas y se origina en la pretendida incompatibilidad del positivismo jurídico con la “nueva realidad del Estado constitucional” y en tener un enfoque exclusivo del derecho como sistema, y no (también) como práctica social (Atienza y Ruiz, 2006).

Es decir, el positivismo como teoría no podría dar cuenta de ciertos fenómenos jurídicos contemporáneos, por lo que debería ser

reemplazado (“dejado atrás”), no por falso sino más bien por irrelevante en las circunstancias actuales, aun cuando pueda haber sido relevante en el pasado. Los defensores de esta clase de pospositivismo cuestionan la posibilidad de la teoría positivista de dar cuenta de los contenidos necesarios del derecho a la luz de la realidad de los actuales estados constitucionales, a la que definen como la constitucionalización del orden jurídico (Aguiló, 2007).

A. Pospositivismo crítico

Las teorías críticas representan un heterogéneo y complejo universo del que tienen en común no centrarse en la discusión de cuestiones teóricas (como ha sido el foco de los modelos normativos en general y analíticos en particular) sino en el papel práctico de la filosofía del derecho, que debería generar las condiciones favorables para incidir políticamente, de instituciones jurídicas (Núñez, 2010).

B. Pospositivismo normativo

Se entiende como las distintas concepciones sobre lo que el derecho es, sino también a propósitos teóricos diversos, entre los que se incluyen dar cuenta del derecho como práctica argumentativa orientada por valores objetivos y principios constitucionales, para modificar la realidad social con objetivos de justicia.

Un modelo normativo de teoría jurídica se hace posible a partir de la idea de punto de vista jurídico que se origina en el giro hermenéutico de Hart, cuando plantea que la obligatoriedad del

derecho solo puede evaluarse desde un punto de vista en particular, el del participante, es decir, el agente práctico que adopta los estándares jurídicos como razones para la justificación y crítica de la conducta, propia y ajena. Una vez que se reconoce que el derecho está conceptualmente sujeto a evolución normativa, se hace imposible pensar en un posible “derecho amoral” con alguna pretensión de obligatoriedad (Shapiro, 2011).

Con la finalidad de enriquecer la presente investigación, se consideró los postulados y diversas concepciones del positivismo, los cuales servirán para analizar a la ley de la inclusión de los delitos de lesa humanidad al Código Penal, en una clara contribución de las normas, de los fines y valores de un Estado Constitucional de Derecho que promueve el respeto a los derechos fundamentales y por ende el respeto a los derechos humanos.

2.1.9. El Constitucionalismo en el Perú

El Perú en su historia republicana tiene doce Constituciones (García, 2005) y en estas se privilegió y protegió derechos fundamentales, según el contexto y la realidad de cada época. Estas doce Constituciones, pasan de la época fundacional de la república (1822 - 1842) al comienzo de la reconstrucción (1884-1895), en el siglo XIX; luego tenemos las Constituciones del siglo XX que empiezan con La república aristocrática (1895 - 1919) hasta el comienzo de la incursión de las masas organizadas en la política (1930 - 1933). El mencionado

autor refiere esta etapa considerando la Dictadura y modernización (1920 – 1968) y llamo Populismo y democratización (1969).

Los Derechos Fundamentales se expresan conforme se advierte en diferentes etapas Destacamos en cada una de estas Constituciones, los derechos ciudadanos y la forma como se expresaron en las diferentes Constituciones hasta llegar a la de 1993. Para reconocer la estructura del Estado peruano a nivel de las 12 Constituciones, e identificar los derechos fundamentales reconocidos y con la finalidad de analizar la correspondencia de los derechos fundamentales de la persona en las diferentes etapas del sistema republicano y nuestra actual constitución; que nos permitirá ubicar la trascendencia de la ley de la inclusión de los delitos de lesa humanidad en el código penal, considerando importante y relevante como un aporte a nuestra legislación.

2.1.10. El Garantismo

El derecho y casi todas las ramas del mismo están expuestas a cambios y variaciones de acuerdo a la realidad en la que van a ser aplicadas, son el producto de la idea del estado por mantener una convivencia pacífica y la unidad social, es por esto que van apareciendo nuevas teorías que buscan dar una respuesta y una eficaz aplicación a los principios que cada rama del derecho abarca. El Derecho penal a través de su evolución ha pasado por varias finalidades, ser un mecanismo para la tutela jurídica y protección del ordenamiento legal; herramienta para la defensa social y la protección del conglomerado social; proteger los valores fundamentales; ser una

garantía de libertad; servir como instrumento de control social; mecanismo de organización y propulsión; instrumento de defensa del débil; protección de bienes jurídicos; límite al poder del estado (Rodríguez, 2007, p.13).

El mismo autor manifiesta que cada una de estas teorías sobre la finalidad del derecho penal coincide en la idea de que el derecho penal, debe ser una herramienta que será usada con cuidado. La concepción moderna del derecho penal, busca cambiar la idea de un sistema de represión y persecución, el cual se deriva en una mala utilización del sistema carcelario, dando paso a un sistema penal en cual se busca la prevención y la utilidad de las penas; se debe por lo tanto tomar al derecho penal con 2 puntos de vista: i) Subjetivamente como la facultad inherente al Estado de exigir bajo una sanción el realizar o no ciertos actos que son considerados como peligrosos para el orden social, esta se considera la base del ius puniendi o el derecho de castigar. ii) Objetivamente: normas jurídicas positivas expedidas por el legislador a través de las cuales se regula el ejercicio del ius puniendi, dando lugar a una codificación la cual incluye los delitos y las penas respectivamente. A diferencia de varias teorías que se han planteado, alrededor de la funcionalidad del derecho penal, la teoría del Garantismo penal, menciona que, si bien el Derecho penal ha fracasado en la mayoría de los fines que han sido a estos asignados, “todavía puede servir para cumplir un fin primordial: la minimización de la violencia en la sociedad”.

En ese sentido es importante enfatizar el principio de mínima intervención penal, cuyo objetivo principal es el de limitar la intervención del derecho penal a momentos en los que solo el derecho penal sea el medio idóneo.

La teoría del Garantismo penal se originó como una solución que ponga fin a las prácticas arbitrarias dentro del poder punitivo del Estado, así también se lo toma como un parámetro de racionalidad, de justicia y de legitimidad (Ferrajoli, 1995 citado por Moreno, 2007. p.48), tomando la idea del respeto y primacía de los derechos humanos como la directriz más importante a tomarse en cuenta al momento de aplicar el Derecho Penal.

La idea del Garantismo penal como una respuesta a la creciente anomia del estado contemporáneo generada, de una parte, por la masiva expansión de sus funciones y de los correlativos espacios de discrecionalidad en la vida social y económica y, de otra, por la reducción de la capacidad regulativa del derecho, la inadecuación y la falta de efectividad de sus técnicas de garantía y por la tendencia del poder político a liberarse de los controles jurídicos y a desplazarse a sedes invisibles y extra institucionales (Ferrajoli,1995 citado por Moreno, 2007. p.48)

Moreno (2007) propone limitar el Poder Estatal, desde el derecho, mediante leyes, surgiendo así el famoso emblema “El derecho es la garantía de los más débiles frente a los poderosos” (p.5). En alusión a lo antes mencionado, Ferrajoli (1995) citado por Moreno (2007)

plantea tres postulados básicos respecto del Garantismo, los cuales se desarrollan a continuación:

A. Garantismo como modelo de un estado de derecho

En este aspecto el referido autor propone una reformulación del Estado Social de derecho, fundamentado en derecho y principios de igualdad, donde los ciudadanos no puedan sufrir ninguna arbitrariedad; para lograrlo, se necesitaría de las garantías de derechos sociales, como la igualdad, y no de las intervenciones selectivas o burocráticas. Esto significa cambiar de lugar las siguientes piezas, en el derecho, no debe estar más supeditado a la política, antes bien, ahora la política deberá ser instrumento de derecho, subordinada siempre a contenidos y principios constitucionales. El autor sugiere que la validez de las normas, no solamente deben limitarse a la formalidad, sino que, además, debe cumplir y satisfacer los estándares exigidos por los derechos fundamentales.

B. Concepto de los derechos fundamentales

Podemos partir por definir los derechos fundamentales como bienes susceptibles de protección que permiten a la persona la posibilidad de desarrollar sus potencialidades en la sociedad.

El concepto de derechos fundamentales comprende “tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, significando la relevancia moral y también la relevancia jurídica, que convierte a los derechos en norma básica material del Ordenamiento, y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la

sociedad todas sus potencialidades. Los derechos fundamentales expresan tanto una moralidad básica como una juridicidad básica” (Peces y Fernández 1998, p.37).

Así mismo Ferrajoli (1995) citado por Moreno (2007) desarrolla, cuales derechos deberían ser fundamentales en función a cuatro axiomas que le corresponden a cada persona por su calidad de ser humano, estos son: “La igualdad ante la ley, el vínculo jurídico entre democracia y derechos fundamentales, la conexión intrínseca entre derechos fundamentales y la paz, y por consiguiente también el rol que se debe cumplir como la ley del más débil (p.10)”.

De igual manera dicho autor sostiene que, los derechos fundamentales repercuten directamente en los gobiernos democráticos en los siguientes aspectos: debe haber una disgregación entre derechos económicos y derechos fundamentales; así mismo, estos últimos deben ser los pilares de la igualdad ante la ley, en virtud a ello, se debe reconocer la supremacía de los derechos fundamentales y su conexión directa con las garantías.

También Ferrajoli (1995) citado por Moreno (2007) formula, la concepción democrática desde el prisma garantista, los mismos que tienen dos acepciones, un aspecto formal, y un aspecto sustancia; el primero se refiere a la formalidad que debe estar presente en la elaboración y en la dación de las normas, mientras que el aspecto sustancia debe entenderse como la facultad

indisponible de cambiar o eliminar los derechos fundamentales de las personas ; por ello, se dice que la producción de normas formales poseen un margen, y éste límite vendría a ser la democracia sustancial, quien a su vez reposa sobre la base de los derechos fundamentales. Estos derechos fundamentales, al ser de todas las personas, nadie tiene potestad, ni la posibilidad de cambiarlos, alterarlos, o negociarlos, de ello, se desprende su característica la inalienabilidad e indisponibilidad, pues pertenecen a una preminencia inalterables, que limita cualquier acción o decisión, tanto de entidades públicas o privadas, que puedan atentar contra ellos o ponerlos en peligro. Es así que, para Ferrajoli (1995) un país es muestra de más rasgos democráticos, cuando este se encarga de generalizar los derechos de sus ciudadanos.

C. El Garantismo como Teoría General del Derecho

La teoría Garantista planteada por Ferrajoli (1995) citado por Moreno (2007), además puede ser utilizada como una Teoría General del Derecho, esta teoría se estructura en tres conceptos básicos: Garantismo como ciencia jurídica, cuyo método es el estudio y análisis empírico, que pueden abarcar normas y, o acontecimientos sociales, o hechos pasados, su objeto de estudio está compuesto por la sociología jurídica, la dogmática jurídica y la historiografía jurídica.

En la segunda acepción del autor, se debe tener en cuenta que la filosofía garantista emplea como método a la doctrina normativa,

porque tiene la finalidad conseguir valores axiológicos basados en la ética y en el bienestar social, pero de connotación universal y de esta manera lograr que exista una sociedad armoniosa.

El Garantismo como teoría del derecho, entendida como un conjunto sistemático de conceptos, busca criticar valorativamente las normas jurídicas, para identificar ciertas irregularidades que puedan tener las leyes en función a su vigencia o a su validez.

Este planteamiento filosófico hemos propuesto en la presente investigación, según los postulados de Ferrajoli (1995) quien estructuró la teoría del Garantismo penal, teoría que busca justificar la existencia del derecho penal, con la finalidad de reducir, minimizar la cantidad y calidad de la violencia que existe en la sociedad, no solo la violencia cuando se comete el delito, sino la violencia en la reacción ante el cometimiento de un delito.

El derecho penal se justifica solo si logra ser un instrumento de defensa y garantía de todos, es decir se justifica el uso del poder punitivo, solo si se satisfacen efectivamente las garantías de las que este está dotado, y siempre que los sistemas de control no penal, sean ineficaces.

Para que esta idea del Garantismo sea aplicada, se han planteado diez axiomas o principios que deberán ser aplicados. Estos principios van enfocados a dos partes del derecho penal, el derecho sustantivo penal y el derecho adjetivo penal. Y adicional es necesario también el desarrollo del principio de mínima intervención penal, el cual va de la mano con la idea del

Garantismo penal, enfocado a la limitación del poder punitivo del estado (Ferrajoli, 1995, citado por Moreno, 2007).

A través de los axiomas del Garantismo penal, se realiza un análisis de los delitos de lesa humanidad en dos momentos. En un primer momento se lo hace a través de los axiomas que rigen el derecho penal sustantivo, y en un segundo momento a través de los axiomas del derecho penal adjetivo. Este análisis se lo hace con la finalidad de determinar si existe o no compatibilidad entre lo que son los delitos de lesa humanidad en el Perú, con los postulados de la teoría garantista penal. Debido a que el estudio de la teoría no basta para comprender de manera clara la problemática planteada en esta investigación, para ello, es necesario considerar todo lo anteriormente mencionado en un caso práctico, para estos fines, se escogió “La sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori”, por graves violaciones a los derechos humanos, así durante el proceso se evidenció el cumplimiento de las garantías al debido proceso, a los derechos humanos y otros principios fundamentales del derecho penal. Finalmente se busca abordar la idea de la inclusión de los delitos de lesa humanidad en la normativa penal peruana, y si corresponde su aplicabilidad en la normativa penal a fin de garantizar y asegurar la máxima efectividad a los postulados constitucionales.

2.1.11. Corrientes filosóficas en las que se sustenta la presente investigación

La presente investigación asume como sustentos iusfilosóficos para justificar la incorporación en el Código Penal peruano la tipificación de los delitos de lesa humanidad a las siguientes corrientes filosóficas: positivismo jurídico normativo, el constitucionalismo y el garantismo penal.

El positivismo jurídico normativo, en primer lugar, sostiene que la validez de las normas jurídicas se deriva únicamente de su origen y cumplimiento formal, sin considerar su contenido moral. Sin embargo, en el caso de los delitos de lesa humanidad, existe un consenso internacional sobre su gravedad y la necesidad de sancionarlos. El positivismo jurídico normativo, al aceptar la importancia de la normativa internacional, respalda la necesidad de incorporar estos delitos en el Código Penal peruano para garantizar la coherencia y la armonización con los estándares internacionales.

Al incluir los delitos de lesa humanidad en el Código Penal, se proporciona una base legal clara para procesar a quienes cometan estos crímenes. Esto cumple con el principio de legalidad, que es fundamental en el positivismo jurídico, ya que establece que solo se puede castigar lo que está previamente tipificado en la ley.

El constitucionalismo, por su parte, se basa en la idea de que el poder del Estado debe estar limitado y sujeto al respeto de los derechos fundamentales de los individuos. Los delitos de lesa humanidad representan una violación flagrante de estos derechos, ya que

implican actos atroces y sistemáticos contra la humanidad. Al tipificar estos delitos en el Código Penal peruano, se garantizaría la protección de los derechos fundamentales de las personas y se enviaría un mensaje claro de que el Estado no tolerará violaciones graves a la dignidad humana.

Los delitos de lesa humanidad atentan gravemente contra los derechos humanos fundamentales. Una Constitución democrática y respetuosa de los derechos humanos requiere que el sistema legal incluya medidas para prevenir y sancionar estos crímenes. El constitucionalismo también aboga por la justicia y la verdad como valores fundamentales. La tipificación de los delitos de lesa humanidad contribuye a la búsqueda de justicia y a la revelación de la verdad en casos de violaciones masivas de derechos humanos, promoviendo la reconciliación y la rendición de cuentas.

El garantismo penal, por último, se enfoca en la protección de los derechos de los acusados y en la prevención del abuso del poder punitivo del Estado. La inclusión de los delitos de lesa humanidad en el Código Penal peruano permitiría establecer un marco legal claro y preciso para juzgar y sancionar a los responsables de estos crímenes. Esto garantizaría el debido proceso y la protección de los derechos de los acusados, al tiempo que se promovería la justicia y se evitaría la impunidad. Es decir, el positivismo jurídico normativo, el constitucionalismo y el garantismo penal proporcionan argumentos iusfilosóficos sólidos para respaldar la necesidad de incorporar en el Código Penal peruano la tipificación de los delitos de lesa humanidad.

Estas corrientes filosóficas reconocen la gravedad de estos crímenes y abogan por su inclusión en la legislación nacional para garantizar la rendición de cuentas, la protección de los derechos humanos y la promoción de la justicia.

El garantismo penal no se opone a la sanción de delitos, sino que busca un sistema justo y equitativo. Los delitos de lesa humanidad, por su gravedad, afectan no solo a las víctimas directas sino a toda la sociedad. La tipificación adecuada y la investigación efectiva de estos delitos protegen los derechos de las víctimas y contribuyen a la prevención de futuros crímenes.

El garantismo penal aboga por penas proporcionales a la gravedad del delito. Los delitos de lesa humanidad son crímenes atroces que merecen sanciones proporcionales a su gravedad. La tipificación de estos delitos garantiza que las penas se ajusten a los principios de proporcionalidad y legalidad.

2.2. ASPECTOS TEÓRICOS DOCTRINARIOS

2.2.1. Aspectos relevantes de la Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori

Para comprender la real trascendencia de la sentencia de Alberto Fujimori, primero es importante, identificar figuras jurídicas innovativas que van a repercutir en la doctrina y jurisprudencia nacional, y luego, analizar el impacto de la misma en el ordenamiento jurídico y social peruano:

A. El razonamiento jurídico de la Corte Suprema

Desde el punto de vista jurídico, la sentencia recaída en el expresidente Fujimori por violaciones a los derechos humanos es muy importante porque, de un lado, reafirma y explora principios tomados por la judicatura peruana y, por otro lado, plantea posicionamientos críticos que podrían restar cierta efectividad en la lucha contra la impunidad. En base a estos hechos Gamarra (2010) arribo a lo siguiente:

La Sala Penal Especial de la Corte Suprema examinó el caso Barrios Altos y La Cantuta y subsumió las conductas típicas de Alberto Fujimori solamente en las figuras penales incorporadas a nuestro ordenamiento punitivo ordinario: homicidio calificado-asesinato, bajo la circunstancia agravante de alevosía, y lesiones graves.

Por sus características, que trascienden su espacio estrictamente individual o común y se adecuan plenamente a lo que, internacionalmente y en el momento de su persecución, se califica de crímenes de lesa humanidad, el tribunal declaró que los mencionados delitos de homicidio calificado y lesiones graves constituyen crímenes contra la Humanidad según el Derecho Internacional Penal.

Tal calificación en modo alguno contraría el principio de legalidad: el tribunal no cambia la subsunción típica de la conducta; no inventa un nuevo tipo penal; no invoca alguna de las descripciones legales presentes en los artículos 319 al 324

del código penal (no vigentes a la fecha de la comisión de los ilícitos).

La Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia no se aparta de los tipos penales comunes previstos en el código penal, que, mejor y ampliamente recogen, se aproximan o atrapan el núcleo de las conductas internacionalmente prohibidas. El tribunal reconduce, articula los comportamientos penalmente relevantes ejecutados por Alberto Fujimori a algunos tipos penales comunes, sin que por tal razón pierdan su naturaleza de lesa humanidad. Es decir, obra con el tino necesario para cumplir con la obligación estatal de perseguir los crímenes de lesa humanidad, en tanto conducta prohibida por el derecho internacional, vía la ley penal interna.

Para la represión de los crímenes contra el género humano, en la circunstancia en la que no existan tipos penales específicos en la legislación interna que los recojan en su total dimensión, la jurisprudencia nacional e internacional, así como la doctrina respaldan la aplicación de los tipos penales comunes vigentes al momento de la comisión de los hechos, a los que se acompaña la calificación más no la aplicación ni condena por crímenes de lesa humanidad.

B. La entrada positiva de la categoría de autoría mediata en el ordenamiento jurídico peruano

Las imputaciones sobre violación a los derechos humanos fueron calificadas en el contexto jurídico interno peruano, siendo

procesado por homicidio calificado en agravio de 25 personas, lesiones graves en agravio de 6 personas y secuestro de dos ciudadanos. Sin embargo, las imputaciones no consideran a Fujimori como responsable directo, sino que se fundamenta en que, al momento de suceder los hechos, se encontraba en la cúspide jerárquica administrativa del Estado peruano en su condición de Presidente de la República (Gamarra, 2010).

Por lo tanto, siendo estos hechos calificados como violaciones sistemáticas de Derechos Humanos, el Presidente de la República, no solo debió estar informado sobre lo que venía ocurriendo, sino también que impartía las órdenes para la comisión de los mismos. Por lo que, su participación tenía que analizarse desde la figura de la autoría mediata.

C. La doctrina y la jurisprudencia nacional

La Corte Suprema peruana se pronuncia sobre la figura de Autoría mediata indicando que, la doctrina y la jurisprudencia nacional han concordado en aceptar que la figura jurídica que se formula da legitimidad a las distintas formas de autoría mediata. Así, la Corte comprueba la progresiva evolución de la categoría jurídica de esta forma de responsabilidad, tanto en la legislación peruana, como también en su jurisprudencia (Gamarra, 2010).

El razonamiento de la Corte se sustenta en la teoría defendida por Roxin (1963), denominándola dominio de voluntad en aparatos de poder organizados. En consecuencia, la Corte

refiere que para que pueda existir autoría mediata deben concurrir las siguientes: suposiciones o condiciones i) el poder de mando; ii) la desvinculación en la organización del ordenamiento jurídico; iii) la fungibilidad del ejecutor inmediato; y iv) la elevada disponibilidad del ejecutor hacia el hecho.

A la vez el colegiado determinó la tipicidad objetiva y subjetiva en criterios objetivos y subjetivos. Enmarcando la tipicidad objetiva se establece dos aspectos: el poder de mando y la desvinculación del ordenamiento jurídico del aparato de poder. De otro lado considerando la tipicidad subjetiva o criterio subjetivo se distingue: la fungibilidad del ejecutor directo y su elevada disponibilidad hacia la realización del hecho.

En su estructura lógica jurídica, la Corte considera que Alberto Fujimori, al haber ocupado el nivel más alto en el planeamiento estratégico del Estado, planificó, dominó y ordenó la política del Estado en general.

D. La calificación de la autoría mediata por la Corte Suprema

La Corte concluye en relación con los criterios objetivos: Por poder de mando como la capacidad del nivel estratégico superior “del hombre de atrás” de impartir órdenes o asignar roles a la parte de la organización que le está subordinada. Condición que se evidencia a través de las órdenes, sean estas, formales o informales, provenientes del nivel superior de una estructura organizada y jerárquica, como la administración de un Estado (Gamarra, 2010).

Además, este autor, considera que el segundo criterio objetivo, sobre el apartamiento del Derecho, se materializa cuando, la organización se estructura, opera y permanece al margen del sistema jurídico nacional e internacional, puede ser total o paulatino. Además de ello, identifica otro elemento objetivo del tipo “del modus operandi” de una organización criminal, los cuales han sido corroborados en la estructura del gobierno de Fujimori, que se equipara con organizaciones ilegales o de gobiernos dictatoriales o de hechos.

Sobre los Criterios Subjetivos, la Corte considera que la fungibilidad, puede ser positiva o negativa sobre la predisposición del agente, por lo que determina que se trata de una predisposición psicológica del ejecutor a la realización de la orden que implica la comisión del hecho ilícito. Es decir, que se examina el grado de convencimiento personal del agente ejecutante, que se puede comprobar y demostrar, con una psicología colectiva que se expresa en la adhesión (Gamarra, 2010).

E. La trascendencia a nivel internacional de la sentencia

La Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori (2006) resulta muy importante desde la perspectiva del derecho internacional en cuanto se fortalece la penalización de quienes violentan los derechos humanos, bajo la condición de delitos que deberían juzgarse dentro del ámbito de los delitos de lesa humanidad.

F. La trascendencia del caso Fujimori desde la perspectiva del Derecho Internacional

Desde la perspectiva del Derecho Internacional, esta condena, emitida por un tribunal peruano que respetó los más altos estándares del debido proceso, permitió que pueda visualizarse y transparentarse los hechos y el reconocimiento de las víctimas, asimismo, reforzó el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado de investigar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos (Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori, 2006).

Se refuerza el compromiso de Estado con el sistema interamericano de derechos humanos, en la que se determina que ante graves violaciones contra los derechos humanos, no debe prosperar ninguna ley de amnistía a favor de quienes resultaron como agentes perpetradores de esos actos, incumpliendo lo prescrito en los artículos 8 y 25 en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención”, como se estableció en la Sentencia de la Corte Interamericana en el caso Barrios Altos, en donde la Corte consideró que “los Estados Partes en la Convención que adopten leyes que tengan este efecto, como lo son las leyes de auto amnistía, incurren en una violación clara de incumplimiento.

Así también, al procesar y condenar a Alberto Fujimori, se está reparando a los familiares de las víctimas por los daños recibidos, cumpliendo así las exigencias del derecho

internacional en la materia (Corte Suprema de Justicia de la República, Sala Penal, 2009).

La Sentencia condenatoria de Fujimori, genera una positiva relación entre el derecho internacional y el ordenamiento jurídico interno, ratificando a través de La Corte Suprema que el derecho internacional es parte de nuestro cuerpo normativo, lo que intensifica la relación entre las sentencias de la Corte y el ordenamiento jurídico peruano. Tal es así que, los jueces supremos siguen los presupuestos de la Corte IDH con respecto al caso La Cantuta, donde se califica a las violaciones de derechos humanos cometidas durante su mandato como sistemáticas y específicas. La Corte Suprema da por válida esta condición.

Esta sentencia no solo es consecuente con las obligaciones internacionales del Estado peruano frente al sistema interamericano de derechos humanos, sino también con el desarrollo del Derecho Internacional en su conjunto. Sin embargo, la Corte Suprema, al considerar que los hechos del caso constituyen, a la luz del Derecho Internacional, crímenes de lesa humanidad al adecuarse plenamente, a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad lo sentenció por homicidio calificado, toda vez que no tuvo la tipificación exacta en nuestro Código Penal que le permitiese condenar a Fujimori por delitos de lesa humanidad de acuerdo

al Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

En el Fundamento 717 de la Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori, el tribunal de igual forma declaró que los actos de asesinato y lesiones graves, trascienden su espacio estrictamente individual o común al adecuarse absolutamente a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad:

los actos de asesinato y lesiones graves, objeto de juzgamiento trascienden su ámbito estrictamente individual o común al adecuarse plenamente, a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad. Los asesinatos y lesiones graves de Barrios Altos y La Cantuta son también delitos contra la humanidad. Fundamentalmente, porque ellos se cometieron en el marco de una política estatal de eliminación selectiva pero sistemática de presuntos integrantes de grupos subversivos (y porque) conforme a sus objetivos, afectó a un número importante de personas indefensas de la población civil. (Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori, 2009).

2.2.2. Delitos de Lesa Humanidad

El concepto de delito de Lesa Humanidad y su tipificación ha ido evolucionando a largo de los años. Antes de la primera guerra mundial, los crímenes en contra de la humanidad únicamente eran

sancionados moralmente, dejando de lado la sanción jurídica, pues no se encontraban tipificados y mucho menos definidos. No es sino hasta después de la primera guerra mundial, con el Tratado de Versalles, que se sienta un precedente de responsabilidad y el merecimiento de una sanción más allá de la moral, pues en este tratado se considera a Alemania como el único responsable de la guerra y además se estableció que debía pagar una indemnización por los daños ocasionados (Estatuto de Roma, 2002).

Dentro del mencionado tratado se creó la Sociedad de Naciones la cual pretendía arbitrar en las disputas internacionales y evitar futuras guerras, siendo este también un precedente para la creación de la Corte Penal Internacional. El concepto de delito de Lesa Humanidad, aparece hasta después de la segunda guerra mundial, cuando se consideró que los autores deben ser juzgados por los actos específicos que se cometen tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, a partir de esto se crearon nuevos tipos penales, como el crimen contra la paz, y para resolver los delitos que se cometían en contra de los mismos nacionales en tiempos de paz se creó el tipo penal crimen contra la humanidad, este nombre devino del nombrado en la Convención de la Haya “Leyes de la Humanidad” (Estatuto de Roma, 2002).

Cuando alguno de sus elementos, como la nacionalidad de las víctimas, en particular cuando se trataba de crímenes contra los propios nacionales, o contra personas apátridas, se optó por una solución de compromiso en el ETMI de Núremberg, que supuso el

reconocimiento de los crímenes contra la humanidad y la posibilidad, por lo tanto, de su castigo, pero a cambio de introducir la exigencia de su conexión con los crímenes contra la paz y con los crímenes de guerra (Gil, 2016, p. 202).

Esto se materializó en el artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, en el cual se establecen los actos que son considerados como crímenes de lesa humanidad, apareciendo por primera vez en una norma, terminando con la incertidumbre para poder juzgar por los actos cometidos.

La definición de los crímenes contra la humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional evolucionó considerando que para ser un crimen de lesa humanidad tiene que constituirse como un ataque generalizado sistemático contra una población civil, configurándose de esta forma el tipo penal del delito de lesa humanidad.

Los delitos de lesa humanidad actualmente son considerados como el mayor de los crímenes que atentan contra los derechos humanos, siendo estos últimos protegidos actualmente por una serie de tratados y convenios internacionales ratificados por la mayoría de los países, incluyéndolos en sus respectivos ordenamientos jurídicos (PCNICC - ONU, 2002).

2.2.3. Evolución Histórica

A. Delitos de Lesa Humanidad hasta después de la Primera Guerra Mundial

Al hablar de Derechos Humanos, es importante señalar que no fue sino hasta Tomás de Aquino que se consideró como derechos inmanentes a la condición del ser humano el derecho a la vida, a la libertad y a la propiedad. Estos derechos que pertenecen al ser humano solo por el simple hecho de serlo, es lo que podríamos considerar como un primer escalón en la evolución de los Derechos Humanos. Como consecuencia de la Revolución Francesa se expide la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano que en sus 17 artículos proclama que a todos los ciudadanos se les debe garantizar la libertad de propiedad, seguridad y resistencia a la opresión. Lo que se puede resaltar de esta declaración además del reconocimiento al ser humano de los derechos ya señalados, es la facultad que tienen los seres humanos de ejercer sus derechos libremente teniendo como único límite la posibilidad de que los otros seres humanos con los que conviven en la sociedad puedan ejercer los mismos derechos, es decir, el derecho de un ser humano termina en donde comienza el derecho de otro (PCNICC – ONU, 2002).

La primera convención de Ginebra en 1864, fue el primer tratado humanitario iniciado por el Comité Internacional de la Cruz Roja,

en el cual se estableció derechos para los militares en tiempos de guerra. Esta convención es uno de los precedentes importantes al establecer en una norma escrita los límites sobre los cuales se puede actuar, aun estando en guerra, pues es en éstas en las que más atrocidades se cometen contra los derechos humanos (PCNICC – ONU, 2002).

Como lo señala Liñán (2015) una vez que la Primera Guerra Mundial finalizó el 11 de noviembre de 1918, los países vencedores pensaron que era necesario castigar a quienes consideraron culpables de la guerra y a aquellos que cometieron crímenes durante la misma. Para ello el 25 de enero de 1919, crearon la Comisión sobre la responsabilidad de los autores de la guerra y sobre la aplicación de las penas por la violación de las leyes y las costumbres de la guerra, integrada por quince miembros con carácter multinacional, quienes tenían la función de investigar e informar entre otras cosas: i) La responsabilidad de los autores de guerra y de los particulares y altos mandos; ii) Las leyes y costumbres de guerra quebrantadas por el imperio alemán, iii) La Constitución de un tribunal y establecer un procedimiento para el debido juzgamiento. Esta comisión también tuvo a su cargo el análisis de la violación de las leyes de la humanidad. Sin embargo, las conclusiones de esta comisión no fueron aceptadas unánimemente por todos los miembros, especialmente por los representantes de Estados Unidos quienes enviaron sus reservas en forma de

memorándum, según ellos existían dos tipos de responsabilidades, una de carácter moral y otra de carácter legal, siendo la legal la única que podía ser sancionada, pues una responsabilidad moral no puede ser sino sancionada únicamente moralmente.

Respecto a las violaciones de las leyes, Liñán (2015) afirma:

Las violaciones de las leyes de la humanidad se elevaban al plano de la sanción moral, ya que una lesión de la conciencia de la humanidad no estaba recogida previamente como una conducta prohibida. Según los estadounidenses, estas violaciones, a las llamadas en aquel entonces, leyes de la humanidad, no podían ser sancionadas penalmente al no existir ordenamiento jurídico que las señale como conducta prohibida, entonces, se podría decir que hicieron referencia al principio jurídico *nulla pena sine lege*, tan aclamado en tiempos modernos. Los estadounidenses tampoco aceptaron la creación del tribunal penal internacional, pues consideraron que no se podía incluir la doctrina de la responsabilidad negativa, esto es la negativa de aceptar que el simple hecho de permitir que ocurrieran violaciones de las leyes, las costumbres de guerra y las leyes de la humanidad, sin haber tomado parte en las conductas criminales ni haberlas ordenado, pudieran ser criminalizadas” (p. 33-34).

Frente a esta definición de responsabilidad negativa, podríamos decir que en tiempos actuales se considera como delito de comisión por omisión, teoría que es inapropiada al hablar de Derechos Humanos, pues se podría suponer que todas las personas tendrían la obligación, en aquellos tiempos por lo menos moral, de respetar la vida y la dignidad humana. Es evidente que en esta primera etapa no se tenía muy claro el concepto de delitos de Lesa Humanidad, pues al no existir un ordenamiento jurídico que los respaldara, se cometieron atrocidades en nombre del honor siendo juzgados por tribunales imparciales, quedándose de cierta forma impune, quedando el trabajo de la comisión creada para el efecto inútil, al no haber sido aceptado tampoco el hecho de que una Corte Internacional Penal era necesaria para que se pueda juzgar dichos actos imparcialmente.

Después de la Primera Guerra Mundial, el Tratado de Versalles de 1919 estableció el principio de punibilidad de los crímenes de guerra; impuso a Alemania el deber de entrega a los aliados de los alemanes acusados de crímenes de guerra para su enjuiciamiento por tribunales militares (art. 228); y se autorizó a los Aliados la creación de tribunales nacionales de crímenes de guerra (art. 229). También dispuso el procesamiento del Kaiser Guillermo II por un tribunal internacional (art. 227). Se creó un cuerpo especial para informar sobre las personas que debían ser perseguidas, la "Comisión decisoria de las responsabilidades de

los autores de la guerra y para la aplicación de las sanciones”, que hizo público su informe el 3 de febrero de 1920. En él los Aliados pusieron en conocimiento de Alemania los nombres de 896 retenidos criminales de guerra, aunque por razones políticas se redujo la lista a 45 y, de estos, Alemania juzgo tan solo a 12 ante el Tribunal Supremo del Reich, reunido en Leipzig, resultandos absueltos seis. No se aplicó el artículo 228 porque Alemania se negó a la extradición de sus nacionales (Bassiouni, 1982, p. 17-18).

Este tratado referido por dicho autor configura un precedente importante, pues con éste se pretende no dejar impunes los crímenes cometidos durante el período de la Primera Guerra Mundial, pues en varios de sus artículos se establece y se ordena el juzgamiento de todo aquel que fue responsable en el cometimiento de los crímenes de guerra, aunque posteriormente no se haya aplicado este tratado en su totalidad por parte de Alemania y hayan primado razones políticas sobre el mismo.

Es importante señalar también que posterior a la Primera Guerra Mundial, después de varias conversaciones, Gran Bretaña aceptó que los delitos sean juzgados en base al ordenamiento jurídico turco y por tribunales otomanos. Después de estos juicios se condenó a la horca a los sentenciados por exterminio y asesinatos, y a cárcel por crímenes de guerra, tratando de esta forma no dejar impunes los delitos cometidos.

B. Delitos de Lesa Humanidad después de la Segunda Guerra Mundial

Cuando la Segunda Guerra Mundial todavía no terminaba, ya existían indicios de querer determinar un delito que cubra todas las atrocidades cometidas en Alemania. En 1940 el gobierno inglés, francés y polaco, firman una declaración contra Alemania. Esta declaración denuncia que Alemania venía cometiendo, desde los tiempos de paz, brutales ataques contra la población civil, la destrucción de vidas y bienes, de la existencia cultural y religiosa de la población, ejecuciones masivas, deportaciones de la población en circunstancias atroces, tratamientos crueles infligidos a miembros de la comunidad judía. No fue sino hasta 1941, cuando Roosevelt quien era el presidente de los Estados Unidos y Churchill el primer ministro inglés, que hicieron una declaración en la que establecieron que los responsables de las ejecuciones durante la guerra serían juzgados y se les aplicaría una pena que tendrían que cumplir (Liñan, 2015).

El mismo autor referido anteriormente, manifiesta que, en el año 1942, la declaración de St. James, suscrita en Londres en enero de este año, expresaba: Las Naciones Aliadas han clasificado entre sus principales fines de guerra el castigo, por medio de la justicia organizada, de los culpables o responsables de crímenes de guerra, que los hayan ordenado, perpetrado o participado en ellos. En esta declaración ya se ve que empieza a ganar atención y mayor importancia el castigo o represión de los

crímenes de guerra cometidos. En esta declaración también se puede observar que el tema de la responsabilidad comienza a ganar campo al establecer que el castigo será para todo aquel que haya participado en el cometimiento de estos delitos, sea que haya realizado el mismo o que lo haya ordenado.

A finales de 1942, Bélgica, Checoslovaquia, Grecia, Luxemburgo, Holanda, Noruega, Polonia, Estados Unidos, Gran Bretaña, la URSS, Yugoslavia y Francia, firmaron una declaración en la que se hizo constar que los responsables de atrocidades serían juzgados por sus actos. En esta época se puede observar que ya existe una postura clara y definida de la importancia que tiene un juzgamiento y una pena, que deben cumplir los responsables de las barbaries cometidas durante la segunda guerra mundial, y que este no sea solamente moral, sino también judicial, pues el respeto a los derechos humanos ya había recorrido un largo camino y cada día eran más quienes apoyaban la idea del respeto a los mismos (Estatuto y Sentencia del Tribunal de Nuremberg, 1946).

En 1943, en la Declaración de Moscú, además de establecer que los crímenes de guerra cometidos en los países invadidos por los Nazis serían juzgados en diferentes jurisdicciones nacionales, se estableció también la posibilidad de la creación de un tribunal penal internacional para juzgar los crímenes de guerra que no se hayan cometido en un territorio concreto, para esto se consideró como antecedente el derecho de los estados

beligerantes que tenían para castigar a quienes cometían crímenes de guerra, pues esto iba en contra de las leyes y costumbres de guerra, así como también era contrario a los principios reconocidos por la ley internacional. En esta declaración se dio discusiones sobre la solidaridad internacional y de la aplicación de un derecho común, esto es, una ley que rija en los tiempos de paz también, pues no solamente en tiempos de guerra se cometían atrocidades en contra de los derechos humanos, y así fue como nació la idea de una represión de los actos que se consideren crímenes en contra de la humanidad, convirtiéndose de esta forma en un precedente importante para el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg (Estatuto y Sentencia del Tribunal de Nuremberg, 1946).

En el mismo año 1943, se creó una comisión encargada de investigar los crímenes cometidos, no solo los crímenes de guerra de los cuales ya se tenía conocimiento, sino también de los crímenes cometidos en violación de las leyes nacionales, que se reduce al exterminio de los judíos y los ataques a la población civil, esta se denominó United Nations War Crimes Commission. En 1945, el presidente Roosevelt tuvo una gran iniciativa al proponer la elaboración de un proyecto de punición, en el cual se establecería el castigo que se debía imponer tanto a los jefes alemanes como a sus cómplices y a todo aquel que haya sido responsable de los crímenes cometidos en contra de la humanidad. Después de esto en 1945, con la carta de Londres

se creó el primer tribunal militar internacional en Núremberg, en el cual se estableció la culpabilidad de todo el grupo de los nazis, siendo condenado con penas que fueron desde prisión por 10 años hasta la muerte en algunos casos (Estatuto y Sentencia del Tribunal de Nuremberg, 1946).

Posteriormente en el Estatuto de 1946 se creó el de Tokio, a parte de estos dos tribunales militares internacionales, los Aliados crearon tribunales militares en sus zonas respectivas. Esto fue decretado por la ordenanza número 10 del Consejo de Control, en el cual se dispuso que los oficiales alemanes de bajo rango pudieran ser juzgados por estos tribunales. Las actuaciones que tuvieron lugar después de la Segunda Guerra Mundial trataron sobre la responsabilidad individual y delegada por: i) Iniciación y realización de guerras de agresión en violación del Derecho internacional consuetudinario y convencional; ii) Violación de las normas y costumbres de la guerra; iii) Crímenes contra la Humanidad (que no estaban expresamente definidos por el Derecho Internacional) (Bassiouni, 1982, p. 20).

Es entonces que después de la segunda guerra mundial, cuando ya se tiene la iniciativa de juzgar los delitos cometidos durante ésta, en base a la responsabilidad individual, y las violaciones a las leyes y costumbres de guerra, también surgió por primera vez la noción de crímenes contra la humanidad, al considerar que se debía juzgar no solo los delitos cometidos en los tiempos de guerra sino también los delitos cometidos en los tiempos de

paz y además también que no solo se debía juzgar los crímenes cometidos contra extranjeros sino también los crímenes cometidos contra los mismos nacionales, como fue el exterminio de los judíos.

C. Creación de la Corte Penal Internacional.

a) Antecedentes históricos

La creación de la Corte Internacional de Justicia es una aspiración de quienes ven en el Derecho Internacional una herramienta indispensable para la construcción de un orden basado en la paz y en la seguridad, de acuerdo con los propósitos de la propia Carta de San Francisco (Díaz, 2002, p. 1).

En un inicio, los crímenes de guerra eran juzgados por los tribunales de los estados beligerantes, siendo estos imparciales por obvias razones, al igual que sus penas, eran establecidos por los mismos estados, pues se encontraba en el ordenamiento jurídico interno de cada estado, siendo entonces imposible tener una concordancia a nivel internacional de las penas y de los juicios.

La Corte Penal Internacional (2010) describe que, después de la Convención de Ginebra de 1864, fue Gustave Moynier quien estableció que ésta debía cumplirse y que un organismo internacional sería el adecuado para vigilar su

cumplimiento. Así, en sólo diez artículos, Gustave Moynier estableció las reglas del Tribunal Internacional propuesto. El órgano, responsable de la garantía de la aplicación del Convenio de Ginebra de 1864, sería competente para juzgar crímenes de guerra entre dos o más de las Potencias contratantes (Díaz, 2002).

Dicho organismo sería permanente, pero sin disponer de una estructura fija. De esta forma el fin último era terminar con las guerras, pues se habló ya de una reparación integral, además de que los estados beligerantes serían quienes deberían pagar los costos del proceso en caso de que se llegare a dar uno. Sin embargo, para esta época la idea de un tribunal internacional imparcial que resuelva los crímenes de guerra resultó ser muy liberal y fue rechazada, a excepción de Suiza, quien sí estuvo de acuerdo con esto (Fernández, 2008, p. 22).

Fue con Gustave Moynier, citado por la Corte Penal Internacional (2010) que la idea de una jurisdicción internacional penal surgió como es planteada en la actualidad, o sea, como una instancia supra gubernamental competente para juzgar los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, bajo determinadas condiciones (Fernández, 2008, p. 33). Se podría considerar la idea de Moynier como un importante antecedente para la creación de la que fuera la

Corte Penal Internacional en la actualidad, pues años más tarde después de los hechos sobrevenidos como la Primera y la Segunda Guerra Mundial, en las que ya no solo se cometieron crímenes de guerra, sino también otro tipo de crímenes a los que se denominó crímenes contra la humanidad, que la importancia de un organismo internacional que fuere imparcial para juzgar los mismos, tomó preeminencia.

Después de la Primera Guerra Mundial, con el Tratado de Versalles en 1919, se sentó otro precedente al mencionar en su artículo 14, que el Consejo será encargado de preparar un proyecto de Corte Permanente de Justicia Internacional, se tuvo entonces por fin la necesidad de la creación de un organismo internacional que juzgara los crímenes cometidos. Este comité, como lo señala Fernández (2008), decidió que el órgano jurisdiccional sería una Suprema Corte de Justicia Internacional de carácter no permanente, que tendría a su cargo el juzgar los casos sometidos por la Asamblea o el Consejo de la Liga de las Naciones por afectar al orden público internacional. Posteriormente esta idea fue rechazada, dejando sin resolver cómo serían juzgados los crímenes cometidos en la primera guerra mundial.

Durante la década de 1920, surgieron varias doctrinas a favor de la creación de una corte internacional que sea

competente para juzgar los crímenes cometidos. Entre ellos estaban: el proyecto de establecimiento de una Corte Penal de Justicia Internacional, presentado por Hugo Belliot, jurista inglés, en el seno de una conferencia de la Asociación de Derecho Internacional (International Law Association – ILA), en Estocolmo, en 1924; la propuesta de un Código Penal Internacional, que el penalista rumano Vespasiano Pella defendió durante la Conferencia de Washington de la Unión Interparlamentaria, en 1925; y la resolución del Congreso de Bruselas de 1926 de la Asociación Internacional de Derecho Penal, institución fundada por Henri Donnedieu de Vabres, de Francia; Nicolás Politis, de Grecia; Quintillano Saldaña, de España; Elihu Root, de los Estados Unidos de América; Walter Phillimore, de Sudáfrica; además del inglés Belliot y del rumano Pella (Fernández, 2008, p. 37).

La Liga de las Naciones, en el año 1937, decidió acoger dos convenciones la Convención para la Prevención y la Represión del Terrorismo y la Convención para la Creación de una Corte Penal Internacional, estos textos como lo indica Fernández (2008) que fueron producidos por un comité de expertos de la Sociedad de las Naciones, por iniciativa del gobierno francés después del asesinato del Rey Alejandro de Yugoslavia y del canciller francés Louis Barthou por un ataque terrorista, constituye un importante intento de establecimiento de una jurisdicción internacional

permanente y que sea competente para juzgar los crímenes cometidos, en un inicio de terrorismo (Fernández, 2008).

b) Tribunal Internacional de Núremberg

Después de la Segunda Guerra Mundial, como lo señala Cabezudo (2002) los antecedentes inmediatos de la Corte Penal Internacional, se dan en los Tribunales Internacionales surgidos después de ésta. El de Núremberg, sin duda fue uno de los más importantes para el juzgamiento de los responsables en Alemania y en Tokio.

De igual manera es necesario resaltar las facultades que confiere la Carta de las Naciones Unidas para el juzgamiento de las violaciones a los derechos humanos cometidos en los territorios de la ex-Yugoslavia y Ruanda. El Artículo 6 del Estatuto del Tribunal Internacional Militar de Núremberg define la base para el juicio de las personas que, actuando en el interés de los países europeos del Eje, sea individualmente o como miembros de organizaciones, hubiesen cometido crímenes contra la paz, crímenes de guerra o crímenes contra la humanidad (Fernández, 2008, p. 39).

En base a dicho artículo ya se puede ver como se implantó la jurisdicción material y la personal, al establecer que los dirigentes, los organizadores, los instigadores y los cómplices que participaran en la preparación o en la

ejecución de un plan común o conspiración para cometer cualquiera de esos delitos son responsables de todos los actos de cualquiera persona en la ejecución de tal plan.

El Tribunal de Núremberg, fue el primero que no solamente quedó en una idea, sino que llegó a concretarse, aunque como lo señala Fernández (2008), haya sido una Corte ad hoc y no se haya respetado el principio de irretroactividad de la ley penal, su estatuto estableció los llamados Principios de Núremberg, que se convirtió en la base del Derecho Internacional Penal, concretado en el Estatuto de Roma de 1998. Mediante resolución 260B (III) de 9 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas invitó a la Comisión de Derecho Internacional (CDI) a examinar si es conveniente y posible crear un órgano judicial internacional encargado de juzgar a las personas acusadas de genocidio o de otros delitos, que fueren de la competencia de ese órgano en virtud de convenciones internacionales y que, al hacerlo preste atención a la posibilidad de crear una Sala Penal en la Corte Internacional de Justicia (Crespo, 2006, p. 183).

La labor de la CDI fue entonces según lo refiere el autor anterior, de gran importancia al momento de crear un organismo internacional que sea competente para juzgar los crímenes cometidos en contra de la humanidad, dentro de ésta también se condensaron los principios de derecho

internacional surgidos en el Tribunal de Núremberg, en un proyecto de un código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Finalmente, estos principios fueron aprobados por la Comisión de Derecho Internacional y fueron presentados a la Asamblea General de la ONU en el año 1950, en la cual se invitó a los estados miembros a que realizaran sus observaciones correspondientes. Al respecto Fernández (2008) manifiesta que no quedaban más dudas sobre la responsabilidad de los individuos en el plano internacional (Principios I y II); sobre la imposibilidad de exención de culpabilidad por haber actuado como autoridad del Estado (Principio III) o bajo cumplimiento de una orden de un superior jerárquico (Principio IV); sobre el derecho a un juicio internacional imparcial (Principio V); sobre los delitos punibles por el derecho internacional (Principio VI); y sobre el carácter criminal de la complicidad en la comisión de un delito internacional (Principio VII) (p. 41).

Según estas referencias del autor, el Tribunal de Núremberg, fue instituido para juzgar a quienes hayan cometido crímenes de guerra en Europa, esto es, *ratione personae*, para juzgar a los responsables de delitos contra la paz, de guerra o contra la humanidad *ratione materiae*, para juzgar los delitos cometidos durante la segunda guerra mundial

ratione temporis que se hayan cometido en el territorio de Alemania racione loci.

c) Tribunal Internacional de Tokio

Este tribunal fue creado en base al Tribunal de Núremberg, aunque sus resultados fueron diferentes. En el año 1943, surgió la idea de crear un tribunal que sea el encargado de juzgar las agresiones de Japón dadas en la guerra, pero no fue sino hasta 1945, que las Naciones Unidas, manifestó que era necesario el establecimiento de una corte penal que sea la encargada de juzgar a los japoneses que cometieron crímenes de guerra. La Carta fue firmada en enero de 1946, por el General MacArthur, documento que era similar al de Núremberg. En ésta se estableció la competencia material, que era la misma establecida en la de Núremberg, esto es, crímenes contra la paz, guerra y contra la humanidad (Estatuto de Núremberg, 1946).

Lo que prevaleció en Tokio, fue el aspecto político a diferencia de lo ocurrido en Núremberg, en el que la mayoría de los criminales fueron juzgados y sentenciados; en cambio en Tokio el emperador Hirohito siendo el mayor responsable, no fue sometido a juicio, aun por ser responsable de varios crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, especialmente en el ataque a Pearl Harbour.

En ese sentido consideramos que, de estos dos tribunales internacionales, se podría resaltar que a pesar de que fueron creados para juzgar los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, cometidos durante la segunda guerra mundial, todavía se dieron irregularidades, al dejar impunes ciertos casos. También se puede resaltar lo efectivo de estos tribunales, pues por primera vez se creó estatutos en los cuales se fijaron las pautas para el juzgamiento de los crímenes de guerra, contra la paz y contra la humanidad, con la finalidad de que no queden impunes los crímenes cometidos, tal como se dio después de la primera guerra mundial y que no se cometan más atrocidades en contra de los derechos humanos.

d) Convenios internacionales contra el genocidio y el apartheid

La convención contra el crimen del Genocidio en 1948 y la convención contra el crimen de Apartheid en 1978, fueron de vital importancia a la hora de definir que, para el juzgamiento de estos crímenes, se contaría con una corte penal internacional, la cual sería competente para aquellos estados que hayan reconocido su jurisdicción. Sin embargo, Fernández (2008) expresa que, cómo los estados tendrían que librar de su competencia jurisdiccional en favor de un juzgado que todavía no existía, no es difícil concluir que, una vez más, la idea no salió del papel (p.46).

Asimismo, señala dicho autor que, todavía existía la negativa de los estados el otorgar competencia a un tribunal internacional que sea capaz de juzgar en estos casos crímenes cometidos por extranjeros en el exterior, base del principio de jurisdicción universal. En la Convención de 1978 sobre el apartheid además de establecer que se podría juzgar por un tribunal penal internacional que sea competente para los estados parte que hayan reconocido su jurisdicción, también estableció que los criminales podrían ser juzgados por cualquier tribunal competente de los estados parte que tengan jurisdicción sobre esas personas.

Posteriormente en 1979, la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, referido por Fernández (2008) solicitó al Grupo Especial de Expertos sobre el África Meridional en cooperación con el comité especial contra el Apartheid, estudiar las medidas necesarias para la creación de un Tribunal Penal Internacional previsto en la convención de 1973.

Fue en 1981, cuando ese grupo encargado del estudio mencionado presentó un Proyecto de Convención para el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional para la represión y castigo del crimen de Apartheid y otros crímenes internacionales, en este se detalló que la competencia de este tribunal no sería solamente el crimen de Apartheid, sino que también abarcaría cualquier crimen internacional en

contra de los derechos humanos que los estados parte consideren necesario admitir en el mismo. Como era de esperarse este proyecto tampoco se llegó a concretar (Fernández, 2008).

e) Tribunales ad hoc para la ex – Yugoslavia y Ruanda

En 1993, se creó un Tribunal Ad hoc para el juzgamiento de los responsables de los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia desde el año 1991, fue el Consejo de Seguridad de la Naciones Unidas, en base a la Carta de las Naciones Unidas, quien creó este tribunal.

El Estatuto del Tribunal ad hoc contempla que estarán sujetos a su jurisdicción las personas naturales responsables de los delitos bajo su competencia, estos son: i) Genocidio. ii) Graves violaciones a los Convenios de Ginebra (Derecho Internacional Humanitario). iii) Violaciones a las leyes o costumbres de guerra (armas venenosas). iv) Delitos de lesa humanidad (muerte, exterminio, esclavitud, detención ilegal, tortura, violación, persecución por razones políticas, religiosa, raciales, otros actos inhumanos, entre otros (Cid Muñoz, 2008, p. 23).

En esto, aunque claramente se ve la jurisdicción restringida ya se observa como el Tribunal ad hoc tenía la facultad de juzgar ya los delitos de lesa humanidad, objeto de esta investigación, haciendo una enumeración de cuáles delitos

son considerados de lesa humanidad. Una de las cosas más importantes de este tribunal ad hoc, fue que se establece ya la responsabilidad penal individual de todo aquel que haya participado en el cometimiento de los mencionados crímenes.

Es así como el Estatuto en el artículo 7, numeral 2, establece: El cargo oficial de cualquier persona acusada, sea como Jefe de Estado o Gobierno o como oficial de gobierno, no releva a aquellas personas de responsabilidad penal ni atenúa su sanción, dejando de esta forma de lado el concepto de inmunidad de la cual gozaban ciertos funcionarios y en el cual se sustentaban para justificar los delitos que quedaban impunes (Cid Muñoz, 2008).

Según este autor, otro de los aportes importantes del Tribunal ad hoc para la ex Yugoslavia, es el establecimiento de la responsabilidad del superior por actos de sus subordinados, siempre que haya tenido conocimiento de los mismos y no los haya evitado, se puede afirmar entonces que es a partir de este tribunal que se considera importante el juzgamiento y el castigo por el cometimiento de estos delitos a todo aquel que lo haya perpetrado y a aquel que haya tenido conocimiento.

El año 1994, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, crea el Tribunal ad hoc para Ruanda, con el fin de que se

juzgue a los responsables de los delitos cometidos en contra de los derechos humanos, entre ellos el Genocidio, cometidos en Ruanda, así como también para juzgar a los ciudadanos de Ruanda por crímenes cometidos en territorio de diferentes estados. Se puede destacar que el tribunal Ad hoc de Ruanda, fue similar al de la ex Yugoslavia, no teniendo ningún aporte extra. La Corte Penal Internacional posteriormente, después de varios intentos para la creación de un tribunal penal internacional que juzgue los delitos cometidos en contra de los derechos humanos a nivel internacional, como lo señala Cid Muñoz (2008) por todos los antecedentes ya expuestos concluyeron que solamente era posible un respeto por los derechos humanos y el Estado de Derecho mediante una Corte Penal Internacional.

2.2.4. Convenios y tratados internacionales

Con la finalidad de ampliar el conocimiento sobre nuestro trabajo de investigación, hemos revisado jurisprudencia Penal, habiéndose tenido en consideración su valor interpretativo y su función complementaria de aplicación de la ley. Consideramos como un valioso aporte lo siguiente:

El Perú como Estado, es signatario de Convenios y Tratados Internacionales que forman parte de nuestra legislación Penal, tal es el caso de la: Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1951) y ratificado por el Perú. La Convención

Contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984). En ese escenario, es importante analizar los tipos penales que se derivaron de estos compromisos en nuestro Código Penal, como el Delito de Genocidio, Delito de Tortura, Desaparición Forzada, entre otros que son considerados como Delitos Contra la Humanidad en nuestro actual Código.

Asimismo, en el marco internacional, desde el año 1956, el Estado peruano forma parte de los Convenios de Ginebra de 1949, tratados que versan sobre el Derecho Internacional Humanitario y los Crímenes de guerra, regulando la actuación en el marco de los conflictos armados, y la protección a los civiles en tiempos de guerra.

Estos se perfeccionan con los Protocolos Adicionales de 1977, ratificados por el Perú en el año 1989. Sin embargo, hasta hoy, no se cuenta con una tipificación integral de crímenes de guerra dentro del ordenamiento interno peruano, ni con una tipificación completa sobre crímenes de lesa humanidad. Lo cual denota por parte de los legisladores la poca importancia que le han proporcionado a su implementación legislativa.

2.2.5. Delitos contra la humanidad

2.2.5.1. Genocidio

Considerado en el artículo 319 del Código Penal del Perú (2023).

A. Análisis valorativo de la figura

El Título XIV-A Delitos Contra La Humanidad, Capítulo I, Artículo 319; cuyo título fue incorporado al Código Penal, por el artículo 1 de la Ley N°26926 (21-02-1998).

Tratándose de denuncias o acusaciones de delitos de genocidio en general, respecto de lo que la legislación comparada registra la imprescriptibilidad y sanción con penalidad agravada que puede llevar a la cadena perpetua y hasta la muerte. Al respecto Chirinos (2004) afirma que, en el Perú, no se tiene información alguna que pueda ser considerada en los alcances de la norma penal presentada.

El Convenio en el Perú formó parte de la legislación nacional durante mucho tiempo, Chirinos (2004) afirma: “Existía la conducta incriminada, pero faltaba la fijación de las penas” (p. 699).

Este autor expresa que las penas están ya fijadas, con ello se completó la formación de la norma, el precepto y la sanción. A partir de allí, la intencionalidad del genocidio y sus modalidades quedaron descritas en la norma. Concluimos que el genocidio responde a la intención específica de destruir un grupo humano vinculado por lazos de raza, nacionalidad o religión. Sin embargo, por nuestros antecedentes históricos, nuestra realidad social

y cultural el delito de genocidio resulta un tipo penal casi extraño, ya que el Perú no tiene casos de matanzas genocidas. Es por ello que el genocidio aparece como una figura ajena a nuestro medio, su inclusión en el Código fue una exigencia de cumplir con el convenio internacional del que nuestro país es signatario.

B. Carácter no político

A través de los delitos políticos se impugna, por móviles ideológicos, el poder de los órganos políticos vigentes. Estos no surgen por ningún tipo de razonabilidad personal o ánimo de lucro, igualmente, esta excepción se extiende a los conexos, cuando la acción criminal sirve para ejecutar o favorecer el atentado y funcionamiento del cuerpo político, o para procurar la impunidad del mismo. Debe señalarse que no se consideran como delitos políticos y, por ende, son factibles de extradición, los casos derivados de terrorismo, magnicidio y genocidio.

La historia del Genocidio en la legislación internacional, tal como la refirió Chirinos (2004), nos permite conocer los antecedentes que generaron a la comunidad jurídica internacional formalizar el delito de Genocidio como un crimen internacional. Al genocidio se le incorpora a la condición de crimen contra la humanidad, finalizada la segunda guerra mundial en 1945, las cuatro potencias

vencedoras: El Gobierno de los Estados Unidos de Norteamérica, el Gobierno provisional de la República Francesa, el Gobierno del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de las Repúblicas Socialistas Soviéticas, suscribieron un acuerdo para la formación del Tribunal Internacional de Núremberg, destinado a juzgar a los principales actores del nazismo; dicho autor considera que en ese documento se estableció como crímenes contra la humanidad los “asesinatos, exterminación, sometimiento a esclavitud, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil antes o durante la guerra, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, sea o no una violación de la legislación interna del país donde hubieren sido perpetrados (p. 699-702).

El mencionado acuerdo definió los crímenes contra la humanidad, allí se formó la figura jurídica internacional de genocidio. Más adelante, la Secretaria General de las Naciones Unidas, encargó a una comisión formada por tres expertos, la elaboración de un Proyecto de Convención Internacional para la represión del delito de genocidio, el Penalista francés Donnedieu de Vabres, el internacionalista rumano Vespasien Pella y Rafael

Lemkin, cumplieron con presentar el proyecto el 9 de Diciembre de 1948. En 1951, fue suscrita la Convención para Prevenir y Reprimir el Delito de Genocidio por medio centenar de Estados. El Perú fue uno de los Estados firmantes, entró a regir el 12 de enero de 1951 (Chirinos, 2004, p.699-702).

La Convención declara como crimen de genocidio, cualquiera de los actos siguientes cometidos con la intención de destruir en todo o en parte, un grupo nacional, étnico, racial, o religiosos: matar a los miembros del grupo; causar grave daño corporal o mental a los miembros del grupo; imponer deliberadamente al grupo condiciones de vida calculadas para ocasionar su destrucción material, en todo o en parte; imponer medidas encaminadas a prevenir la natalidad dentro del grupo; transferir forzosamente niños de uno a otro grupo (Chirinos, 2004).

2.2.5.2. Desaparición Forzada

Considerado en el artículo 320 del Código Penal del Perú (2023).

A. Desaparición Forzada cometida por Funcionario Público.

El artículo 320 corresponde a un delito contra la libertad o a un delito contra la vida, no existe una razón aparente para excluir de sus alcances a quienes no son funcionarios o servidores

públicos, sino simples particulares, ya que podrían incurrir en la infracción, tal como lo hacen las bandas o comandos paramilitares, o integrantes de alguna organización terrorista.

El sujeto activo de la infracción es un funcionario o servidor público, cualquiera sea, un policía, un gobernador, un trabajador de la SUNAT, de los Ministerios etc. Nos parece que es una complicada generalización, ya que no se hace ningún distingo en el ejercicio de ciertas actividades en el servicio público. De acuerdo a la redacción de la norma, la privación de la libertad debe traducirse en la desaparición para que haya delito. Por consiguiente, no toda libertad, por arbitraria que fuera, quedaría incurso en la hipótesis legal, puesto que hay personas privadas de su libertad, pero no desaparecidas, porque se conoce el lugar donde se encuentran (Chirinos, 2004).

B. Desaparición Forzada de Naturaleza permanente

Este delito es de naturaleza permanente, mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.¹

Desaparición Forzada. Protección de la libertad mediante el habeas corpus. En cuanto a la libertad en sentido lato, mediante proceso de hábeas corpus, la facultad de locomoción o desplazamiento espacial no se ve afectada únicamente cuando una persona es privada arbitrariamente de su libertad física,

¹ Exp. N° 2529- 2003-HC/TC. www.tc.gob.pe/ART.319.

sino que también se produce circunstancias tales como la restricción, la alteración o alguna forma de amenaza al ejercicio del referido derecho; asimismo, cuando a pesar de existir fundamentos legales para la privación de la libertad ésta se ve agravada ilegítimamente en su forma o condición, o cuando se produce una desaparición forzada.²

C. Desaparición forzada Pena de inhabilitación o multa

El legislador puede configurar para determinado delito una reacción penal que se exprese a través de más de una manifestación, estableciéndose, por ejemplo, además de la pena privativa de libertad, la de inhabilitación o multa. Así se ha previsto por el legislador, además de la apología del terrorismo, para otros delitos, artículo 320 Código Penal de Perú (2023).

2.2.5.3. Tortura

Considerado en el artículo 321 del Código Penal del Perú (2023).

A. Tortura-Configuración

Realizan el tipo objetivo del delito de tortura, los efectivos policiales de una comisaría, que infieren lesiones a una persona detenida, con el propósito de intimidarla o coaccionarla.

² Exp. N° 6936- 2005-HC/TC. www.tc.gob.pe/ART.320.

B. Tortura-Elemento Subjetivo

La tipicidad subjetiva del delito de tortura, aparte del dolo requiere la presencia de un elemento subjetivo especial referido a la finalidad perseguida por el sujeto activo con la comisión de dichos actos: el agente debe realizar la conducta o comportamiento con la finalidad de obtener de la víctima o de un tercero una confesión o información, para castigarla por cualquier hecho que haya cometido o que se sospeche de que ha cometido, o para intimidarla o coaccionarla, fines vejatorios en sentido amplio.

La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984) aprobada por la Asamblea Nacional de las Naciones Unidas desarrolla una lucha universal contra los actos agresivos, dolorosos, degradantes, violentos, que puedan caer dentro de la denominación genérica de tortura. El Perú es signatario de la Convención.

Según la Ley 26926 la tortura constituye delito específico en nuestra legislación. Al respecto Chirinos (2004) explica que, en cuanto a sus elementos constitutivos, la tortura puede alcanzar variadas formas y procedimientos que además puede tener carácter físico y psicológico. Para configurar el delito debe concurrir el propósito de obtener una confesión o una información o de aplicar un castigo. Se podría decir que los maltratos físicos y psicológicos resultan ser el medio, para

quebrar la resistencia de la persona a proporcionar una información o admitir un hecho lo cual constituye el fin (p. 705).

La segunda parte del artículo Chirinos (2004) contempla casos de agravamiento de la represión cuando se producen homicidio o lesiones graves de naturaleza preterintencional, o sea resultados que se produjeron sin haber sido deseados, pero pudiendo ser previstos.

C. El delito contra la humanidad-tortura

Al respecto Chirinos (2004) manifiesta que el delito: "...exige básicamente la concurrencia de tres elementos *sine qua non*: un elemento material consistente en las propias acciones que constituyen tortura, es decir, condiciones o procedimientos que por su naturaleza, duración u otras circunstancias supongan al sujeto pasivo sufrimientos físicos o mentales, la supresión o disminución de sus facultades de conocimiento, discernimiento, o decisión, o cualquier otro procedimiento que atente contra su integridad moral; el Sujeto activo como representante del poder del Estado, esto es, aquella autoridad encargada de instituciones destinadas a custodiar por algún tiempo a personas sujetas a una denuncia o proceso; un elemento teleológico que exige una determinada finalidad para configurar autónomamente ese ilícito penal y será orientado concretamente a obtener una confesión o información de cualquier persona o de castigarla por un hecho que haya

cometido o se sospeche que lo ha realizado...". El mencionado autor hace referencia al Exp. 809-99, 1ra SPT-Ayacucho. Chocano Rodríguez, Reiner y otro. Op. cit., p.380).

2.2.6. Delitos de Lesa humanidad estipulado por la CPI-Estatuto de Roma

Los Delitos de Lesa humanidad, de acuerdo a lo estipulado por la Corte Penal Internacional en el Estatuto de Roma, comprende las conductas tipificadas como: asesinato, exterminio, deportación o desplazamiento forzoso, encarcelación, tortura, violación, prostitución forzada, esterilización forzada, persecución por motivos políticos, religiosos, ideológicos, raciales, étnicos u otros definidos expresamente, desaparición forzada, secuestro o cualesquiera actos inhumanos que causen graves sufrimientos o atenten contra la salud mental o física de quien los sufre, siempre que dichas conductas se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque (Estatuto de Roma, 2002).

Este tipo de delito, tal como el propio Estatuto de Roma lo establece, no sólo lo comete un Estado sino también una "organización política"; por tanto, aquellos crímenes tales como atentados, secuestros, torturas y asesinatos cometidos por una organización terrorista o guerrillera también pueden ser encuadrados como crimen de lesa humanidad. Estos actos también se denominan crímenes de lesa humanidad. Leso significa

agraviado, lastimado, ofendido: de allí que crimen de lesa humanidad aluda a un crimen que ofende, agravia, injuria a la Humanidad en su conjunto. La tipicidad objetiva según el Estatuto de Roma (2002) se da a continuación.

2.2.6.1. Tipicidad Objetiva

A. Sujeto activo

Los crímenes pueden ser realizados por funcionarios estatales (con independencia de su jerarquía o cargo) o por miembros de una organización política terrorista.

B. Sujeto pasivo

Debe tratarse de un ataque contra la población civil.

C. Acción típica

No sólo se refiere a ataques militares: puede producirse tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz. El ataque tiene que ser generalizado o sistemático, por lo que los actos aislados o cometidos al azar no pueden ser considerados incluidos en esta tipificación.

2.2.7. Tipos de Delitos

Según el Estatuto de Roma (2002), pueden constituir crímenes de lesa humanidad los tipos de actos que se indican en la descripción típica que se da a continuación.

2.2.8. Descripción Típica

En el artículo 7 (párrafo 1) del mencionado Estatuto de Roma (2002) se indican los siguientes crímenes:

- A.** Asesinato.
- B.** Exterminio.
- C.** Esclavitud.
- D.** Deportación o traslado forzoso de población.
- E.** Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional.
- F.** Tortura.
- G.** Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable.
- H.** Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia, fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte.

I. Desaparición forzada de personas.

J. El crimen de apartheid.

K. Otros actos inhumanos de carácter similar, que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental.

Cabe precisar a continuación que, el artículo 7 del Estatuto de Roma (2002) presenta la definición respectiva en el correspondiente párrafo 1 de dicho Estatuto:

a) Por “ataque contra una población civil”, se entenderá una línea de conducta, que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.

b) El “exterminio”, comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población.

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

d) Por “deportación o traslado forzoso de población”, se entenderá el desplazamiento de las personas afectadas por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén

legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional.

e) Por “tortura”, se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas.

f) Por “embarazo forzado”, se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha 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. En modo alguno, se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo.

g) Por “persecución”, se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales, en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad.

h) Por “el crimen de apartheid”, se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1, cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemática de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen.

i) Por “desaparición forzada de personas”, se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

Además, el artículo 7 del Estatuto de Roma (2002) complementa entre otras definiciones del párrafo 1, el término “género”, que se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término “género”, no tendrá más acepción que la que antecede.

2.2.9. Propuestas Legislativas para la Implementación del Estatuto de Roma en la Legislación Penal Peruana

Mencionamos a continuación algunas acciones que se realizaron para la implementación del Estatuto de Roma a la Legislación Penal:

El Congreso de la República (2002) promulga la Ley 27837, mediante la cual se constituyó la Comisión Especial Revisora del Código Penal (CERCP), la cual presentó en diciembre de 2003, una propuesta legislativa de Adecuación de la Legislación Penal al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. La propuesta de ese entonces, que implicaba la adopción de un Libro Tercero en el Código Penal, fue debatida al interior de la CERCP, y, en febrero

de 2006, se acordó la remisión de la propuesta a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos para que adopte la misma mediante ley.

Durante el período 2001-2006, la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República (2005) adoptó el Proyecto de Ley 14659/2005-CR. No obstante, tras el fin de la legislatura, dicho proyecto no logró ser debatido, y fue archivado.

La Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República (2007) recepcionó con fecha 11 de octubre de 2007, el Proyecto de Ley 1707/2007-CR, que planteaba la incorporación de un Libro Tercero dentro del Código Penal-siguiendo los lineamientos del proyecto 14659/2005-CR. Si bien dicho proyecto logró una votación favorable al interior de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, y el pre-dictamen fue aprobado en abril de 2009, pero el mismo fue objeto de una moción de reconsideración el 14 de abril de 2009.

En el año 2012, y sobre la base de proyectos mencionados en los ítems anteriores, se volvió a incluir en la agenda de trabajo de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso (2012), un proyecto de implementación del Estatuto de Roma. Dicho Proyecto de Ley 1615/2012-CR, fue finalmente acumulado con otros 152 proyectos de ley en el Dictamen de un texto sustitutorio mediante el cual se propone la Ley del Nuevo Código Penal, el cual fue suscrito el 9 de diciembre de 2014 y aprobado durante la 12ª

Sesión Ordinaria de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, y apto para ser debatido en la Plenaria. Este proyecto fue archivado al culminar el período legislativo del año 2016.

La Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República (2016) recibió el 18 de octubre de 2016, el Proyecto de Ley 498/2016-CR, Proyecto de Ley del Nuevo Código Penal, que incorpora los crímenes del Estatuto de Roma dentro de una nueva propuesta de Código Penal. Dicho proyecto se encontraba en la agenda de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso desde el año 2016 y no fue debatido desde entonces por el cierre del Congreso en el 2018, realizado por el ex Presidente Martin Vizcarra Cornejo.

Lo manifestado en la obra Implementación del Derecho Interno al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con Especial Énfasis al Código Penal, corresponde a una descripción de la propuesta legislativa que incluye la tipificación y penalidad de los crímenes de Lesa humanidad para ser incluido en el Código Penal (Chamorro y Llatas, 2003) los cuales se detallan a continuación.

A. Ejecución extrajudicial, Artículo XI del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con énfasis al Código Penal

“El funcionario o servidor público o cualquier persona con el consentimiento o aquiescencia de aquél que, abusando de su posición, mata a otro será sancionado con pena privativa de libertad no menor de 20 años”.

B. Tortura, Artículo XII del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con énfasis al Código Penal

“El funcionario o servidor público o cualquier persona con el consentimiento o aquiescencia de aquel, que inflija a otra persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con el fin de investigar un delito, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva o con cualquier otro fin o aplique métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de 6 años ni mayor de 12 años. Si como consecuencia del hecho se anula la personalidad de la víctima o se disminuye gravemente la capacidad físico-mental de la misma, se produce lesión grave o muerte de la víctima y si estos resultados fueran previsibles la pena será no menor de 20 años”.

C. Desaparición forzada de personas, Artículo XIII del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con énfasis al Código Penal

“El funcionario o servidor público u otra persona con el consentimiento o aquiescencia de aquel que de cualquier forma prive a otro de su libertad seguido de la negativa a informar sobre el destino o el paradero de esa persona, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley será sancionado con pena privativa de libertad no menor de 12 años. Si la privación de la libertad es

superior a los cinco días, será sancionado con pena privativa de libertad no menor de 15 años ni mayor de 25 años”.

D. Ejecuciones extrajudiciales, tortura y desapariciones forzadas en el contexto de un plan sistemático o ataque generalizado, Artículo XIV del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con énfasis al Código Penal

“Serán sancionados con pena privativa de libertad no menor de 30 años, los delitos de tortura, ejecuciones extrajudiciales o desapariciones forzadas, siempre que se hayan realizado en el contexto de un ataque generalizado o plan sistemático y estén dirigidos contra la población civil. La presente disposición se aplica a cualquier persona que cometa los delitos previstos en el párrafo anterior independientemente de la calidad especial del agente infractor.

Implementación del Derecho Interno al Estatuto de Roma de la Corte Penal. Internacional con Especial Énfasis al Código Penal
Página 69 Otros delitos de lesa humanidad en el contexto de un plan sistemático o ataque generalizado”.

E. Otros delitos de lesa humanidad en el contexto de un plan sistemático o ataque generalizado, Artículo XV del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con énfasis al Código Penal

“El que como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil”:

a) Exterminio

“Someta a una determinada población o parte de ella a condiciones de vida encaminadas a causar su destrucción total o parcial, será pena privativa de libertad no menor de 30 años”.

b) Esclavitud

“Realiza actos que impliquen el ejercicio de los atributos de propiedad, o de alguno de ellos, sobre una persona incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, será sancionado con pena privativa de la libertad no menor de 20 años”.

c) Persecución

“Prive o lesione intencional y gravemente la vida, la salud o la libertad personal en razón de su identidad de grupo o colectividad fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u opción sexual, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de 20 años”.

d) Violación sexual y embarazo forzado

“Viole sexualmente, prostituya o esclavice sexualmente a una persona mediante violencia, intimidación o aprovechando un contexto de coacción, o prive de la capacidad de reproducción a una mujer sin su consentimiento o la mantenga confinada

habiéndola dejado embarazada por la fuerza con la intención de influir en la composición étnica de una población, será sancionado con una pena privativa de la libertad no menor de 20 años. Si alguna de las víctimas tiene menos de 12 años, la pena privativa de libertad será no menor de 25 años”.

e) Deportación o traslado forzoso de población

“Deporte o traslado forzosamente a una persona que se encuentra legítimamente en un territorio, desplazándola a otro Estado o territorio mediante la expulsión o cualquier otra medida coactiva sea expresa o tácita en violación de las reglas generales del derecho internacional, será sancionado con pena privativa de la libertad no menor de 10 años ni mayor de 20 años”.

f) Detenciones arbitrarias

“Prive de la libertad física de una o más personas en violación de normas fundamentales de derecho internacional será sancionado con pena privativa de la libertad no menor de 6 años ni mayor de 12 años”.

El comentario al respecto de estas citas es que se trata de la adopción de disposiciones que son de aplicación especial para dicho tipo de delitos, requieren una precisión respecto de su aplicación sin perjuicio de los principios y normas del Código Penal para la aplicación a esta clase de delitos.

F. Apartheid, Artículo XVI del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con énfasis al Código Penal

“El que con la intención de mantener un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial o étnicos sobre uno o más grupos raciales o étnicos comete alguno de los delitos mencionados en el presente título, será sancionado con pena privativa de la libertad que corresponda al delito cometido más un $\frac{1}{4}$ de la pena máxima” (Chamorro y Llatas, 2003, p.68-70).

2.2.10. Propuestas de Reformas en la Legislación

La descripción de las propuestas de reformas legislativas realizadas por la Comisión de Justicia de Derechos Humanos del Congreso de la República periodo 2001-2006 (Chamorro y Llatas, 2003) se detallan a continuación:

A. Reforma Constitucional

Con ocasión de la reforma constitucional iniciado en el Perú mediante Ley 27600 publicado el 16 de diciembre del 2001 se han introducido algunas propuestas constitucionales como es el caso de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra; así como la prohibición de la amnistía, indulto o derecho de gracia para estos tipos de delitos contra la humanidad.

Sin embargo, se recomendó introducir con urgencia una propuesta constitucional sobre las inmunidades y privilegios a efectos de que en razón de sus cargos o la investidura que ostentan se escuden y no sean investigados y/o sancionados por violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario (congresistas, magistrados, etc.).

Posteriormente con fecha 05 de febrero del 2021, se promulgó la Ley 31118. Ley de Reforma Constitucional que elimina la Inmunidad Parlamentaria que en su Artículo único modifica el artículo 93 de la Constitución Política del Perú, indicando el procesamiento por la comisión de delitos comunes imputados a congresistas de la República durante el ejercicio de su mandato es de competencia de la Corte Suprema de Justicia y que en el caso de comisión de delitos antes de asumir el mandato, es competente el juez penal ordinario (Ley 31118).

B. Reforma Procesal Penal

Mediante Decreto Supremo 005-2003-JUS se creó la Comisión Especial de Alto Nivel para la Modificación del Código Procesal Penal. Esta Comisión fue presidida por el entonces Ministro de Justicia Fausto Alvarado Doderó y Congresista de la República del Perú. La Comisión presentó el Proyecto del Código Procesal Penal el 05 de noviembre del 2003. El 28 de julio del 2004 se promulgó el citado Código.

C. Reforma Penal

Comprende los principios y/o criterios generales y la adecuación de los tipos penales descritos en el Estatuto de Roma. Sobre este punto, es necesario señalar, que sobre la propuesta planteada por la sub comisión encargada de adecuar el código penal al Estatuto de Roma de la CPI, la Comisión Revisora del Código Penal del Congreso acordó elaborar la propuesta legislativa sobre los principios y/o criterios generales y tipos penales del Estatuto, dejando los aspectos de cooperación a cargo de la Comisión de Alto Nivel encargada de reformar el Código Procesal Penal.

Desde ese entonces, el Ejecutivo no ha tomado medidas importantes para continuar impulsando la adopción de un proyecto de ley de implementación del Estatuto de Roma.

Es preciso resaltar que la implementación del Estatuto de Roma (2002) es una tarea que involucra a todos los Poderes de gobierno. Involucra al Poder Ejecutivo, para impulsar su implementación, los Ministerios de Justicia, Defensa, Relaciones Exteriores, Interior, y demás sectores relevantes. El Congreso, a través de su participación y/o interés sobre la materia para promover su información sobre la importancia y beneficios que significa para el Estado peruano contar con la plena implementación del Estatuto. El Poder Judicial, a través de las Salas del Poder Judicial, quienes, deberán analizar para

la aplicación técnica el Estatuto de Roma, y la cooperación con la CPI, institución y el Perú como Estado Miembro, debe acatar las solicitudes de cooperación de la CPI.

En consecuencia, la implementación es una tarea de todos los sectores del gobierno, de nuestro país para consolidar, la plena implementación del Estatuto dentro de nuestro ordenamiento. En tal sentido, el presente estudio se justifica por todo lo expuesto y propone la aplicación de la sanción punitiva correspondiente a quien o quienes resulten responsables por la comisión de los delitos considerados como Delitos de Lesa humanidad, de acuerdo a lo estipulado por la Corte Penal Internacional en el Estatuto de Roma (2002).

2.2.11. Historia de los fundamentos políticos y doctrinales para juzgar crímenes de lesa humanidad

Los fundamentos políticos y doctrinales tras el establecimiento de un tribunal internacional para el enjuiciamiento de crímenes son de larga data en occidente. En 1919 una vez acabada la primera guerra mundial, los países victoriosos quisieron juzgar al Kaiser Guillermo II de Alemania por el crimen de agresión, pero nunca se llegó a un acuerdo sobre la materia (Medina y Vásquez, 2014, p.118-119).

Su fundamento original más directo se encuentra en los juicios de Nuremberg y juicios de Tokio. Pese a que el primero de estos ha sido objeto de graves críticas tanto por castigar penalmente a

personas jurídicas como las S.S., o la Gestapo o por no aplicar principios de temporalidad y territorialidad de los delitos, fueron en conjunto considerados un gran avance en materia de justicia internacional (Estatuto de Roma, 2002).

Posteriormente, en los albores de la Organización de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad recomendó a un panel de expertos el que se explorara la posibilidad de establecer una corte permanente de justicia en materia criminal. Sin embargo, después de largos debates, la idea no prosperó hasta los graves acontecimientos del genocidio Yugoslavo (1991-1995) y el genocidio Ruandés 1994 (Medina y Vásquez, 2014, p.118-119).

En parte por estos trágicos hechos, y por el desarrollo alcanzado por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y por el Derecho Penal Internacional, se celebró en la ciudad de Roma una Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, en cuya acta final, suscrita el 17 de julio de 1998, se estableció la Corte Penal Internacional (Medina y Vásquez, 2014, p.118-119).

A. Jurisdicción de la Corte Penal Internacional

La naturaleza jurídica de la CPI está determinada por el hecho de haber sido creada por un tratado internacional. De su Estatuto surgen, las características generales de esta institución. Así, el Preámbulo establece que la Corte será independiente y que no estará subordinada a ninguna otra

institución internacional, sin perjuicio de la vinculación que tendrá con el sistema de Naciones Unidas (Preámbulo del Estatuto de Roma Cfr. Asamblea General de Las Naciones Unidas. Estatuto de Roma, 2002. A/CONF.183/9, óp. cit. p. 4).

Así también, el Estatuto de Roma define a la CPI como una institución permanente y complementaria a las jurisdicciones nacionales. Sin embargo, como lo refiere Burga: "... el deseo de los Estados de establecer una Corte Penal Internacional permanente como un ideal de justicia y de lucha contra la impunidad se vio afectado por la resistencia de algunos Estados que temían perder su soberanía, basados en la experiencia de los dos Tribunales Internacionales ad hoc, creados por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, a los cuales se otorgó primacía sobre las jurisdicciones nacionales...". (Burga, 2009, p. 72-74).

Este mismo autor refiere además que, el reto consistió entonces en salvaguardar las jurisdicciones nacionales, garantizando a la vez que la jurisdicción de la Corte Penal Internacional no se convirtiera en meramente residual. A fin de solucionar este problema, fue necesario establecer un nuevo tipo de relación, para preservar la soberanía de los Estados sin alterar el objetivo de reducir la impunidad (p. 72-74).

Basado en ello, se puede afirmar que la CPI, no ostenta primacía sobre los Tribunales nacionales, sólo los

complementa y actúa cuando los Tribunales locales no han podido o no han querido proceder al juzgamiento. La Corte no sustituye a las jurisdicciones penales nacionales. Por lo tanto, la jurisdicción de la Corte sólo se ejercerá de manera subsidiaria, cuando el Estado competente no esté dispuesto a enjuiciar unos determinados hechos o no pueda hacerlo efectivamente, tal y como queda establecido en el Preámbulo y en el artículo 1 del Estatuto (Preámbulo y Artículo 1 del Estatuto de Roma, 2002 Cfr. Ibidem, p. 3).

La Corte Penal Internacional, es el primer organismo judicial internacional de carácter permanente encargado de perseguir y condenar los más graves crímenes, cometidos por individuos, en contra del Derecho Internacional (Estatuto de Roma, 2002).

2.2.12. Delitos en Contra del Derecho Internacional

A. El genocidio

El Estatuto de Roma (2002) lo considera como un delito internacional clasificado dentro del género crímenes contra la humanidad. Se entiende por genocidio cualquiera de los actos perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal. Estos actos comprenden la muerte y lesión a la integridad física o moral de los miembros del grupo, el exterminio o la adopción de medidas destinadas a impedir los nacimientos en el grupo.

Una matanza por motivos de ideologías está en debate, pero no está firmemente considerado como genocidio.

Esa definición es similar a la reflejada en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948, y recogida en el Estatuto de la Corte Penal Internacional (1998), pero es objeto de cierta polémica en tanto a los grupos y a las acciones infligidas como a las causas por las que se llevan a cabo.

La definición de genocidio dada por Beltrán Ballester (1978) citado por Balbuena (2011) es así:

...conjunto de actos consistentes en la privación de cualquiera de los derechos elementales de la persona humana, realizado con el propósito de destruir total o parcialmente una población, en razón a sus vínculos raciales, nacionales o religiosos, o bien realizar actos lesivos de los derechos individuales definidores de la existencia de un grupo nacional, étnico, racial o religioso. Con el propósito de destruirlo total o parcialmente. (Balbuena, 2011, p.60).

B. Un crimen de guerra

Es una violación de las protecciones establecidas por las leyes y las costumbres de la guerra, integradas por las infracciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en un conflicto armado y por las violaciones al Derecho Internacional.

El término se define en gran medida en el Derecho internacional, incluyendo la Convención de Ginebra. Los malos tratos a prisioneros de guerra y civiles y los genocidios son considerados crímenes de guerra (Estatuto de Roma, 2002).

La Corte Penal Internacional (1998) luego de su creación empezó a funcionar el 1 de julio del 2002 en La Haya, con el fin de perseguir los crímenes de guerra cometidos después de dicha fecha. Esta Corte, establecida por el Estatuto de Roma, contempla dentro de los crímenes a perseguir en su artículo 5 a los crímenes de guerra. Dentro de la definición que el mismo Estatuto contempla, en su artículo 8, se señalan entre ellos: Violación a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949; Violación a las leyes de guerra vigentes, tanto nacionales como internacionales; Violación a las costumbres de la guerra aplicables.

De manera más detallada se refiere a los siguientes crímenes:

- a) El asesinato, los malos tratos o la deportación para obligar a realizar trabajos forzados a la población civil de los territorios ocupados.
- b) El asesinato o los maltratos de los prisioneros de guerra o de náufragos.
- c) La toma y ejecución de rehenes.
- d) El pillaje de bienes públicos o privados.
- e) La destrucción sin motivo de ciudades y pueblos.
- f) La devastación que no se justifique por la necesidad militar.

Los primeros jefes de estado o gobierno acusados de crímenes de guerra fueron, el ex primer ministro japonés Hideki Tojo el año 1946, dentro de los juicios de Tokio y el ex presidente Yugoslavo Slobodan Milosevic en 2002, por orden del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (Corte Penal Internacional del Estatuto de Roma, 2002).

C. Esclavitud

Es la situación en la cual un individuo está bajo el dominio de otro, perdiendo la capacidad de disponer libremente de sí mismo. El fenómeno de la esclavitud se remonta a las civilizaciones antiguas. Históricamente se ha demostrado que su razón de ser radica en el fortalecimiento y sostenimiento de la actividad económica, ya que normalmente los esclavos eran empleados como mano de obra, aunque hay excepciones, como los jenízaros, o cierta tribu africana que raptan algunos individuos de otras tribus y los drogan con tal decaimiento de sus funciones que sólo son usados como instrumentos sexuales, haciendo tal menoscabo de su físico aun estando bien alimentados que acaban falleciendo (Estatuto de Roma, 2002). Es de notar que en la naturaleza también se da la esclavitud, como ejemplo ciertas hormigas que roban ninfas de otras razas de menor tamaño y las hacen trabajar para su provecho.

Claro es el ejemplo de la colonización de América o las prácticas del antiguo Imperio Romano además de los planteamientos políticos de la Grecia antigua donde el mismo Aristóteles sostiene que la esclavitud es un fenómeno natural. Al respecto Mintz y Elkins (2022) consideran que existe una relación recíproca entre capitalismo y esclavitud, ellos evidencian que conforme varía dinamismo del capitalismo, el carácter represivo de la actividad laboral también varía. Otros investigadores sostienen que mientras la democracia es incompatible con la esclavitud, el capitalismo no lo es, por lo que la esclavitud suele reaparecer en la misma proporción que avanza las formas autoritarias de gobierno. También se entiende por esclavitud la condición de personas sujetas a los designios de otras sin opción a réplica, discrepancia, decisión, protesta o sexo.

D. El apartheid

Es el resultado de lo que fue, en el siglo XX, un fenómeno de Segregación racial en Sudáfrica implantado por colonizadores holandeses Bóer en la región, como símbolo de una sucesión de discriminación política, económica, social y racial. Fue llamado así porque significa "segregación". Este sistema consistía básicamente en la división de los diferentes grupos raciales para promover el desarrollo. Todo este movimiento estaba dirigido por la raza blanca, que instauró todo tipo de leyes que cubrían, en general, aspectos sociales. Se hacía una

clasificación racial de acuerdo a la apariencia, a la aceptación social o a la ascendencia. Este nuevo sistema produjo revoluciones y resistencias por parte de los ciudadanos negros del país (Estatuto de Roma, 2002).

E. De exterminio

Consiste en la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras la privación del acceso a alimentos o medicinas, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población. Este acto deberá cometerse como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque (Estatuto de Roma, 2002).

En tal sentido se está refiriendo de un crimen contra la humanidad, si estos actos se realizan para destruir a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal se convierten en constitutivos del crimen de genocidio. El exterminio está penado en el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, organismo que es competente para enjuiciarlo.

F. El asesinato

Es un delito contra la vida humana, de carácter muy específico, que consiste en matar a una persona concurriendo ciertas circunstancias, tales como: alevosía, precio, recompensa o promesa remuneratoria y ensañamiento, aumentando

deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido (Estatuto de Roma, 2002). También denominado homicidio cualificado.

G. Desaparición forzada

La desaparición forzada de personas se define a la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado (Estatuto de Roma 2002). Así mismo, el delito de desaparición forzada, solo constituye un “crimen de lesa humanidad” cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

También, desaparición involuntaria de personas, es el término jurídico que designa a un tipo de delito complejo que supone la violación de múltiples derechos humanos y que, cometido en determinadas circunstancias, constituye también un crimen de lesa humanidad, siendo sus víctimas conocidas comúnmente como desaparecidos o también, particularmente en América Latina, como detenidos desaparecidos (Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas, 1994).

H. La tortura

Es el acto de causar daño físico o psicológico intencionadamente a una persona o animal. El objetivo puede ser variado: obtener una confesión y/o información de la víctima o de una tercera persona, como venganza por un hecho cometido por la víctima o por una tercera persona, como preludeo de una ejecución (en cuyo caso se habla de muerte-suplicio) o simplemente para el entretenimiento sádico del torturador. Este daño se puede causar de varias formas, Físico y Psicológico (Estatuto de Roma, 2002).

En cuanto al daño físico, este puede ser causado mediante golpes, rotura de huesos, desgarros musculares, castración, aplastamiento, pinchazos, cortes, descargas eléctricas, desfiguración, quemaduras, aplicación de temperaturas extremas, ingestión de productos químicos o elementos cortantes, baños con sustancias químicas causticas, ahogamiento, violación, privación del sueño o posturas corporales incómodas.

Respecto al daño psicológico, se puede realizar mediante la privación sensorial, el aislamiento, la humillación verbal o física (desnudez durante los interrogatorios), la manipulación de la información sobre el detenido o sus allegados, la mentira (p.ej. falsas informaciones sobre daños sufridos por amigos y familiares), la desorientación física y mental, o la simulación de

torturas físicas o ejecuciones que contribuyan a la desmoralización. En general, lo que se busca con la tortura psicológica es la ruptura de la autoestima y la resistencia moral del detenido, con el fin de que el interrogador acceda más fácilmente a sus deseos.

La ONU (1984) en la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, define la tortura como: "...todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas...". Valadier (1975) citado en la Asamblea Médica Mundial de Tokio (1975) hace dos observaciones a esta definición: "...existen maneras sutiles de desequilibrar la psique de una persona, y en segundo lugar no se debe restringir la tortura al estado, ya que esta puede darse y se da en diversas relaciones humanas...".

La Asamblea Médica Mundial de Tokio (1975) incorpora también la definición de tortura como: “El sufrimiento físico o mental infligido en forma deliberada, sistemática o caprichosa, por una o más personas, actuando sola o bajo las órdenes de cualquier autoridad, con el fin de forzar a otra persona a dar información o hacerla confesar por cualquier otra razón”.

I. El secuestro

Según la ONU (2006) “... el secuestro es un delito grave con consecuencias potencialmente dolorosas para las víctimas y sus familias, para las comunidades, los países y, por extensión, para la comunidad internacional. Hay pruebas convincentes de que muchas personas que sobreviven al secuestro nunca se recuperan totalmente del trauma que ocasiona. Los efectos sobre las familias de las víctimas, los amigos íntimos, los familiares y los colegas también pueden ser importantes. Cuando el secuestro es generalizado se plantean temores y dudas en la comunidad; esta falta de confianza puede contribuir a la incertidumbre social y política y a la declinación económica...”.

Según una encuesta reciente de las Naciones Unidas (ONU, 2006) sobre la extensión de los secuestros en todo el mundo: “...el secuestro es tanto un problema creciente como un problema cada vez más internacional, en el que víctimas y delincuentes (así como las demandas de rescate de estos

últimos) con frecuencia trascienden las fronteras internacionales; hay una tendencia creciente de los grupos organizados de delincuentes y terroristas a recurrir al secuestro, especialmente con fines de extorsión, como un medio de acumular capital para consolidar sus operaciones criminales y emprender otras actividades ilícitas, como la trata de personas, el tráfico de armas de fuego o drogas, el blanqueo de dinero y los delitos relacionados con el terrorismo; el delito de secuestro crea un incidente complejo y fundamental que requiere respuestas hábiles, oportunas y eficaces de las autoridades gubernamentales y los organismos encargados de hacer cumplir la ley...” (p. 2-3).

Delgado (2012) manifiesta que: “...en conformidad con el artículo 7, inciso 2, literal i del Estatuto de Roma, esta conducta está caracterizada por el arresto, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado. De esta forma, este crimen se conforma de dos actos integrados, la privación de la libertad y la posterior negativa a proporcionar información verdadera sobre el paradero de la víctima...” (p. 88).

J. La guerra de agresión

Es un delito de agresión o crimen contra la paz, contemplado en el artículo 5, inciso 1, literal d, del Estatuto de Roma (2002), que no fue definido sino hasta el 11 de junio del 2010 en donde la Asamblea de los Estados miembros de la CPI aprobó por consenso la Resolución RC/Res. 6, la cual define el Crimen de Agresión y de conformidad con los artículos 121 y 123 del ER, por lo que se trata de una enmienda al Estatuto y con ello, aplicable a todos sus miembros (Resolución Asamblea CPI, 2010. RC/Res. 6).

La Resolución 6 mencionada anteriormente agrega un artículo 8 bis, el cual establece que una persona comete un "...crimen de agresión cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas...".

Así mismo, dice que por "acto de agresión" se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas. De conformidad con la Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14

de diciembre de 1974, cualquiera de los actos siguientes, independientemente de que haya o no declaración de guerra, se caracterizará como acto de agresión”, y especifica siete clases de actos que constituyen el tipo penal en referencia, estos son:

a) La invasión de un Estado por otro. b) El ataque (por fuera de lo establecido en el Art. 51 de la Carta de la ONU) de fuerzas armadas de un Estado contra otras de otro Estado o contra la población civil de este. c) Toda ocupación militar que derive de los actos anteriores y que implique el uso de la fuerza. d) El bombardeo. e) El bloqueo de puertos o de costas de un Estado. f) La utilización de las fuerzas armadas de un Estado que ese encuentren en un Estado extranjero con acuerdo de este pero que exceda las condiciones pactadas entre ambos Estados incluyendo toda prolongación de la presencia en el territorio extranjero de fuerzas militares de un Estado foráneo. g) La disposición de un territorio propio de un Estado para que otro Estado pueda agredir a un tercero; o el envío por parte de un Estado de grupos irregulares (generalmente denominados “paramilitares”) o mercenarios que lleven a cabo actos armados contra otro Estado.

Los actos mencionados en los incisos a) a g) se refieren a diferentes formas de agresión y violencia entre Estados, que pueden tener graves implicaciones legales y políticas. Desde

una perspectiva jurídica, estos actos pueden ser considerados como violaciones del derecho internacional y de los principios fundamentales que rigen las relaciones entre los Estados.

En primer lugar, la invasión de un Estado por otro (inciso a) constituye una violación clara de la soberanía y la integridad territorial de un Estado. El principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados es uno de los pilares del derecho internacional y su violación puede dar lugar a responsabilidad internacional.

En segundo lugar, el ataque de fuerzas armadas de un Estado contra otro Estado o contra la población civil (inciso b) también es una violación del derecho internacional humanitario. El uso de la fuerza debe estar limitado a las situaciones permitidas por el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, que establece el derecho a la legítima defensa individual o colectiva en caso de un ataque armado.

En tercer lugar, la ocupación militar derivada de los actos anteriores y que implique el uso de la fuerza (inciso c) también es una violación del derecho internacional. La ocupación debe estar sujeta a las normas y principios del derecho internacional humanitario, incluyendo la protección de la población civil y el respeto a los derechos humanos.

En cuarto lugar, el bombardeo (inciso d) puede ser considerado como un acto de agresión y violación del derecho internacional,

especialmente si se dirige contra objetivos civiles o sin una justificación legítima.

En quinto lugar, el bloqueo de puertos o costas de un Estado (inciso e) puede ser considerado como una medida coercitiva que afecta la libre navegación y el comercio internacional, y puede ser contrario a las normas del derecho internacional.

En sexto lugar, la utilización de las fuerzas armadas de un Estado en un Estado extranjero más allá de las condiciones pactadas (inciso f) puede ser considerada como una violación de los acuerdos bilaterales y del principio de consentimiento soberano de los Estados.

K. El terrorismo

Martínez (2014) manifiesta que, lo particular en el estudio sobre el terrorismo es el consenso existente en cuanto a la deficiencia que genera la falta de definición positiva dentro del ordenamiento jurídico internacional, que no sólo sea vinculante, sino obligatoria, claro, más allá que una simple manifestación de violencia.

Desde otro enfoque Gómez y Rivera (2018) refieren que:

...resulta trascendente recordar los innumerables intentos por alcanzar una definición legal del concepto de terrorismo sobre la cual exista un consenso universal como punto de partida para establecer una estrategia de

lucha uniforme y coordinada, sin embargo, dichos intentos han sido fallidos en su totalidad, si se tiene en cuenta que la indefinición de terrorismo se debe a que este es un concepto realmente volátil y cambiante dependiendo del contexto en el que se encuentre y del gobierno de turno. En el mismo sentido, la falta de voluntad por parte de los Estados para llegar a un acuerdo definitivo que permita precisar finalmente el anhelado término terrorismo corresponde a uno de los problemas centrales a resolver por la doctrina internacional....

En tal sentido Torres (2010) expresa que:

...como consecuencia negativa de la referida inexactitud del término terrorismo, organizaciones internacionales como Amnistía Internacional, se han abstenido de hacer uso de la expresión terrorismo por ser un término sobre el cual no hay acuerdo semántico en el ámbito internacional. Asimismo, el servicio internacional de noticias radiofónicas de la BBC elude el uso del concepto terrorismo, por ser este vago e impreciso...”.

Luego de revisar otras investigaciones, encontramos que Mateus-Rugeles y Martínez-Vargas (2010) afirman que:

...es claro que la conducta constitutiva de terrorismo no tiene impedimento jurídico para ser tipificada como un crimen más de la competencia de la CPI al cumplir con

las características propias de los crímenes de derecho internacional...”, las cuales corresponden a la protección de bienes jurídicos tales como la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, a la presencia de actos de violencia que buscan generar un Estado de zozobra en la población o un peligro colectivo a la vida, la integridad o la libertad de las personas. Además, estos autores consideran que: “...el crimen de terrorismo cumple con el elemento internacional requerido, ya que el perpetrador del acto terrorista y la víctima pueden ser ciudadanos de diferentes Estados, o esta puede desplegarse en más de un Estado. Teniendo en cuenta lo anterior, así como el gran número de tratados existentes sobre la materia, sería importante también definir si y qué tribunal internacional tendría competencia para juzgar el crimen internacional de terrorismo. (p. 393-391).

El comentario resumido se refiere a la posibilidad de tipificar el terrorismo como un crimen dentro de la competencia de la Corte Penal Internacional (CPI). Según los autores citados, no existen impedimentos jurídicos para hacerlo, ya que el terrorismo cumple con las características propias de los crímenes de derecho internacional.

Estas características incluyen la protección de bienes jurídicos como la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad, así como la presencia de actos de violencia que generan un estado

de zozobra en la población o un peligro colectivo para la vida, la integridad o la libertad de las personas.

Además, los autores argumentan que el crimen de terrorismo cumple con el requisito de internacionalidad, ya que tanto el perpetrador como la víctima pueden ser ciudadanos de diferentes Estados, o el acto terrorista puede tener lugar en más de un Estado.

En este contexto, se plantea la importancia de definir si y qué tribunal internacional tendría competencia para juzgar el crimen internacional de terrorismo, considerando la existencia de numerosos tratados sobre la materia. Es decir, la cita destaca que el terrorismo puede ser tipificado como un crimen de derecho internacional y plantea la necesidad de determinar la jurisdicción de un tribunal internacional para juzgar este tipo de delito.

2.2.13. Incorporación al Código Penal los tipos penales relacionados a Delitos Contra la Humanidad

En el Perú, los tipos penales relacionados a delitos contra la humanidad fueron incorporados aisladamente en el Código Penal de 1991. Así, el Delito de Desaparición Forzada lo encontramos en el capítulo correspondiente a delitos de terrorismo; mientras que el Genocidio, en el capítulo correspondiente a Delitos contra la vida, el cuerpo y la salud. Hasta entonces, no estuvo previsto el delito de Tortura. Recién, el 21 de febrero de 1998, la Ley 26926

en su Artículo 1, incorporó en el Código Penal el Título XIV-A, que contiene los Delitos contra la Humanidad, contemplando inicialmente los siguientes: Genocidio, Desaparición Forzada, Tortura (Cubas, 2011).

El mismo autor manifiesta que, el Perú se adhirió a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad el 11 de agosto de 2003 mediante Resolución Legislativa 27998 con rango de Ley. Según lo dispuesto esta norma entraría en vigor el 11 de noviembre de 2003. De acuerdo con la Convención, son imprescriptibles cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad cometidos en tiempo de guerra y de paz. Precisamente en el Preámbulo de dicho instrumento internacional se establece que “los crímenes de lesa humanidad figuran entre los delitos de derecho internacional más graves”.

En esta línea de argumentación Cubas (2011) también refiere que: “...la represión efectiva es un elemento importante para prevenir esos crímenes y proteger los derechos humanos (...) las normas de derecho interno relativas a la prescripción de los delitos ordinarios suscita grave preocupación en la opinión pública mundial, pues impide el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables de esos crímenes (...) es necesario y oportuno afirmar en derecho internacional, por medio de la presente Convención, el principio de la imprescriptibilidad de (...) los

crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación universal...” (p. 273).

En concordancia con ello, el Estatuto de Roma (2002) en el artículo 29 se dispuso que los crímenes de la competencia de la Corte no prescriben. En ese sentido, las instituciones penales internacionales, han unificado criterios en relación a la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, como lo refiere la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH, 1988), en el Caso Velásquez Rodríguez Vs Honduras (artículo 174 de la sentencia) ha establecido que:

El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido en el ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.

La CIDH (1988) igualmente en artículo 176 de la sentencia agrega que:

El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la

plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención.

Estas Resoluciones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988) han generado un precedente en la legislación penal de los países de la región. En ese sentido, el Tribunal Constitucional agrega que la declaración contenida en el punto 1.1 del Artículo Único de la Resolución Legislativa 27998, que aprobó la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad expresa que:

De conformidad con el Artículo 103 de su Constitución Política, el Estado Peruano se adhiere a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas, el 26 de noviembre de 1968, para los crímenes que consagra la convención, cometidos con posterioridad a su entrada en vigor para el Perú”, resulta inconstitucional y “habiéndose advertido su inconstitucionalidad, y siendo este Colegiado el supremo intérprete de la Constitución, en virtud de los artículos VI del Título Preliminar y 82 del Código Procesal Constitucional (CPCo), a partir del día siguiente de la publicación de esta sentencia, todo poder público se encuentra impedido de

aplicar el referido precepto jurídico. Concluyendo que las leyes inconstitucionales que conceden algún beneficio (...) no podrán desplegar tales efectos porque, siendo el control difuso un poder deber de toda la judicatura (artículo 138 de la Constitución), el juez a quien se solicite su aplicación retroactiva deberá inaplicarla por resultar incompatible con la Constitución. La retroactividad benigna sustentada en una ley inconstitucional carece de efectos jurídicos (Cfr. STC 0019-2005-PI, F. J. 52).

2.2.14. Casos emblemáticos que constituyen graves violaciones a los derechos humanos y que son considerados como Delitos de Lesa Humanidad.

Cabe precisar en nuestra opinión que, en relación a los Crímenes de Lesa Humanidad, conforme al estado de la evolución del Derecho Penal Internacional, encontramos ciertos regímenes que por sus peculiaridades de aberración y crueldad hieren la conciencia colectiva y generan obligaciones universales de persecución y sanción penal.

Los Crímenes de Lesa Humanidad: "...son actos de violencia que perjudican a los seres humanos privándolos de lo que es más esencial para ellos, su vida, libertad, bienestar psíquico, salud y/o dignidad; son actos inhumanos que por su extensión y gravedad van más allá de los límites tolerables por la comunidad internacional, que forzosamente debe exigir su castigo. En síntesis los Crímenes contra la Humanidad "trascienden al individuo porque cuando el individuo es lesionado, la humanidad es atacada y

anulada” (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 1996), caso Fiscalía vs. Erdemovic, sentencia del 29 de noviembre de 1996. (párr. 27 y 28 p. 6-8).

Desde esta perspectiva, la Corte Suprema, advirtió que los Crímenes de Lesa Humanidad: “... lesionan los derechos fundamentales del ser humano, la propia esencia de la dignidad humana” Sala Penal Permanente (2007), referimos el caso Chuschi, sentencia del 24 de septiembre de 2007, recaída en el recurso de nulidad N° 1598- 2007.

La conciencia generalizada entre los pueblos de la tierra y el estado de la evolución del Derecho Penal Internacional, mucho antes de 1991 (año de la matanza de Barrios Altos), prohíben los Crímenes de lesa humanidad e imponen la obligación internacional de enjuiciar y sancionar a sus perpetradores. En ese sentido por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2006) en el caso Kolk y Kislyiy v. Estonia (a quienes en el 2003 una corte nacional había condenado por crímenes contra la humanidad por su participación en 1949 en la deportación de población civil desde la ocupada Estonia a la República Federativa Socialista Soviética de Rusia), sostuvo que la proscripción de tales conductas aberrantes fue reconocida en 1945 en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg (Decisión de 17 de enero de 2006, p.161-162).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006) en el caso Almonacid Arellano y otros v. Chile, reitera esta afirmación y concluye específicamente que, en 1973 año de la muerte de dicho

profesor a manos de carabineros, el asesinato era un crimen de lesa humanidad y, por ende, era violatorio de una norma imperativa del derecho internacional (Sentencia de 26 de septiembre de 2006, Excepciones Preliminares, fondo, reparaciones y costas, parr. 99, p. 65).

Los Crímenes de Lesa Humanidad, codificados desde el Estatuto de Nuremberg (1946), artículo 6c, asumidos por los Principios de Nuremberg y resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas (Resolución 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y Resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946), y ratificados por los estatutos de los tribunales penales internacionales ad hoc, particularmente el de Yugoslavia (artículo 5) y Ruanda (artículo 3), además de los llamados tribunales penales mixtos de Timor Oriental, Sierra Leona y Camboya, así como por el Estatuto de la Corte Penal Internacional (artículo 7); son definidos, en términos generales, como cualesquiera de una serie de actos inhumanos como el asesinato, el exterminio, la tortura, el sometimiento a la esclavitud, la deportación, la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos, el encarcelamiento arbitrario, la desaparición forzada, el homicidio intencional, el encarcelamiento, la violencia sexual, cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil (Estatuto de Roma de la CPI, 2002). Cabe precisar, que la jurisprudencia ha “extendido” el concepto de Crimen de Lesa Humanidad mucho más allá de la definición

aceptada en el ámbito internacional hasta alcanzar comportamientos que objetivamente se encuadran en el derecho penal ordinario, pero que se hallan en una posición de franca relación con la perpetración de tales crímenes contra el género humano: entre otras, asociación ilícita, sustracción y ocultación de un menor, falsificación ideológica de documento público, apropiación extorsiva de bienes, robo, encubrimiento y sustracción de documentos destinados a servir de prueba (Gamarra, 2009).

2.2.15. El elemento de contexto en los Crímenes de Lesa Humanidad

En esta línea es importante conocer cuál es el elemento esencial, definidor de los crímenes contra la humanidad. La clave de interpretación correcta es el denominado elemento de contexto, que se concreta en el ataque sistemático o generalizado contra la población civil, y que nos permite precisamente separar el delito doméstico del crimen de lesa humanidad.

En el caso seguido contra Momcilo Krajisnik (Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006) ex miembro de la dirigencia serbio bosnia, condenado por la persecución, el exterminio, el asesinato, la deportación y el traslado forzoso de civiles no serbios durante el conflicto en Bosnia Herzegovina, el tribunal ha identificado el elemento de contexto de la siguiente manera:

La existencia de un ataque (...) el ataque se encuentra dirigido contra la población civil (...) el carácter generalizado o sistemático del ataque; (...) la conducta del infractor forma

parte del ataque; y, (...) que el autor sepa que su conducta forma parte del ataque generalizado o sistemático contra la población civil (Fiscalía v. Momcilo Krajsnik. Sentencia de fecha 27 de septiembre de 2006, párr. 705, p. 86).

Estos elementos son fundamentales para establecer la responsabilidad individual en casos de ataques contra la población civil. La cita de la sentencia de la Fiscalía v. Momcilo Krajsnik respalda la importancia de estos elementos en la determinación de la culpabilidad de un acusado en casos de crímenes internacionales.

2.2.16. Precisiones sobre el elemento de contexto

- A. Noción de “ataque” es diferente a la de “conflicto armado”, y a ataque armado (jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia: entre otros, los casos Fiscalía v. Kunarac, sentencia de 12 de junio 2002, párr. 86; Fiscalía v. Vasiljević, sentencia de 29 de noviembre de 2002, párr. 29-30; y, Fiscalía v. Limaj, sentencia de 30 de noviembre 2005, párr. 182), y puede calificarse de “comisión múltiple de actos” (Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006).
- B. La noción de “generalizado” equivale “a gran escala” (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006): caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648; Tribunal Internacional para Ruanda, caso Fiscalía v. Kayishema y Ruzindana, sentencia de 12 de mayo de 1999, párr. 122.

- C. Noción de “sistemático” alude al “carácter organizado” (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006): caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648; Tribunal Internacional de Ruanda, caso Fiscalía v. Akayesu, sentencia de 2 de septiembre de 1998, párr. 580).
- D. La jurisprudencia: Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia (2006) para el caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648. El Tribunal Internacional de Ruanda (1994) para el caso Fiscalía v. Rutaganda, sentencia de 6 de diciembre de 1999, párr. 67 y 68). Señalando que ello implica un enfoque alternativo o generalizado o sistemático, descartando una mirada acumulativa.
- E. La noción de “civil” comprende a toda persona que no es miembro de las fuerzas armadas o que, en todo caso, no sea un combatiente. Caso Fiscalía v. Blaskic, sentencia de 3 de marzo de 2000; y caso Fiscalía v. Kunarac, Kovac y Vukovic, sentencia de 12 de junio de 2002, párr. 90). Se excluyen los “actos aislados”; no es necesario que el perpetrador tenga un conocimiento detallado del ataque (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006).

En tal sentido consideramos que, los textos de los tribunales internacionales antes citados, el Estatuto de la Corte Penal Internacional del cual el Perú es Estado parte y el texto complementario a éste, de los Elementos de los Crímenes

desarrollan con detalle los elementos contextuales de los Crímenes de Lesa Humanidad.

La Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori (2006) en el párrafo 710, hace referencia a la calificación de las masacres de Barrios Altos y La Cantuta, empezando con una síntesis del desarrollo que este concepto ha tenido en el Derecho internacional (p.618).

Asimismo, esta Sentencia en los párrafos 711, 712 y párrafos 714 a 716, hacen referencia igualmente a los elementos contextuales que toda conducta debe poseer para ser calificada bajo la categoría de Crímenes de Lesa Humanidad (p. 618-623).

Los Elementos objetivos o materiales con base en doctrina autorizada y jurisprudencia penal internacional, en la sentencia condenatoria de Fujimori desarrolla con cierto detalle el carácter de sistematicidad, pero, no así, el carácter de generalidad del ataque contra la población civil.

En todo caso, la caracterización que se efectuó en la sentencia sobre lo que debe entenderse por “sistemático” coincide con lo que la propia Corte Penal Internacional en la decisión sobre confirmación de cargos de 30 de septiembre de 2008 en el caso Fiscal vs. Katanga y Ngudjolo Chui ha entendido como sistemático: “...el adjetivo sistemático, refiere a la naturaleza organizada de los actos de violencia y la improbabilidad de su ocurrencia esporádica” (p. 394). De otro lado “...el término

sistemático, se ha comprendido como ya sea un plan organizado en procura de una política común, la cual sigue un patrón regular y resulta en una comisión de actos o como patrones de crímenes, tales como que los crímenes constituyen una repetición no accidental de conducta criminal común no en una base regular” (p. 397).

Aplicando los conceptos anteriores a los hechos de los casos Barrios Altos y La Cantuta, tenemos que se habría dado una práctica sistemática de serias violaciones de derechos humanos, en concreto asesinatos, en contra de civiles por parte de miembros del grupo Colina, los cuales actuaron como autores inmediatos en un aparato de poder estatal bajo el control de Alberto Fujimori.

La sistematicidad de los crímenes, implementados por el aparato de poder estatal bajo control de Fujimori es ejemplificada en el párrafo 717 de la sentencia. Por lo tanto, el ataque perpetrado contra civiles en Barrios Altos y La Cantuta califica como sistemático (Sentencia de Alberto Fujimori, 2006). En torno al carácter generalizado, aspecto no desarrollado en mayor detalle en la sentencia de Fujimori, sin embargo, como se explica a continuación:

A. Lo que la propia Corte Penal Internacional entendió en la confirmación de cargos de 30 de septiembre de 2008 en el caso Fiscal vs. Katanga y Ngudjolo Chui como generalizado: “...el adjetivo “generalizado, implica la

naturaleza a gran escala del ataque y el número de las personas atacadas; (...), el término generalizado, también ha sido explicado como que comprende un ataque llevado a cabo sobre un área geográfica extensa o un ataque en un área geográfica pequeña, pero dirigido contra un número extenso de civiles...” (Corte Penal Internacional, 2008).

- B. Los comentarios de la Comisión de Derecho Internacional a su Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y Seguridad de la Humanidad (versión de 1991), citados por el propio Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648).

El término “a gran escala”, significa varias situaciones involucrando una multiplicidad de víctimas, por ejemplo, como resultado del efecto acumulativo de una serie de actos inhumanos o el efecto singular de un acto inhumano de magnitud extraordinaria.

El ataque generalizado contra civiles no sólo se tradujo en los casos de Barrios Altos y La Cantuta, sino que, como bien señala la Sentencia Condenatoria de Fujimori (2006) en los párrafos 576 y siguientes, alcanzó a otros crímenes:

El Párrafo 576 de la Sentencia Condenatoria de Fujimori (2006) precisa: “...Así, de las declaraciones expuestas en sede fiscal y judicial por los Agentes de Inteligencia del

Ejército, de las sentencias de colaboración eficaz dictadas a varios de los integrantes del Destacamento Colina, y del Informe de la CVR” fluyen, por lo menos, los siguientes hechos:

- a) Ejecución arbitraria de quince personas y lesiones graves de cuatro personas en el solar de Barrios Altos el día tres de noviembre de mil novecientos noventa y uno.
- b) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial de seis personas en la localidad de Pativilca, en los pueblos de Caraqueño y San José, el día veintiocho de enero de mil novecientos noventa y dos.
- c) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial de nueve personas en el distrito de El Santa en Chimbote, en los Asentamientos Humanos “La Huaca”, “Javier Heraud” y “San Carlos”, el dos de mayo de mil novecientos noventa y dos.
- d) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial del periodista Pedro Herminio Yauri Bustamante en Huacho, el veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y dos.
- e) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial de la familia Ventocilla cinco personas en la misma localidad de Huacho, el veinticuatro de junio de mil novecientos noventa y dos.
- f) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial de Fortunato Gómez Palomino, denominado caso “el

Evangelista”, en el distrito limeño de Chorrillos, en el Asentamiento Humano “Pescadores”, en mayo o junio de mil novecientos noventa y dos.

- g) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial de diez personas, un profesor y nueve estudiantes en la Universidad La Cantuta, el diecisiete de julio de mil novecientos noventa y dos.
- h) Desaparición forzada y ejecución extrajudicial de una o dos personas en Ate Vitarte, inmediaciones de la carretera central, en fecha no precisada del año mil novecientos noventa y dos.
- i) Vigilancia y seguimiento a varias personas: diversos miembros de la Asociación de Abogados Democráticos entre ellos, a los abogados Crespo, Cartagena y Huatay; al jefe del comando de aniquilamiento del PCP–SL en Lima Metropolitana y a otros presuntos miembros de esa organización terrorista Camarada Joel y Angélica Salas de la Cruz, entre otros; a Yehude Simon Munaro y Javier Diez Canseco –líderes políticos de izquierda, cuya finalidad era matarlos; al general EP Robles Espinoza– seguimientos con fines de detención; captura del AIO Mesmer Carles Talledo.
- j) Vigilancia en zonas convulsionadas con alta presencia de individuos terroristas, como es el caso de los Asentamientos Humanos de Huaycán y Raucana en

Lima Metropolitana. También operativos para incautar material explosivo a manos de terroristas (un caso fallido se realizó el veintiséis de julio de mil novecientos noventa y dos en Matucana).

- k) Intervención en una operación militar realizada en Chanchamayo a fines de mil novecientos noventa y dos, en el mes de noviembre aproximadamente. Esta fue la última operación del Destacamento Colina antes de su disolución (Corte Suprema de Justicia de la República, 2009, p.484).

Gamarra (2016) explica que, el Fundamento 717 de la Sentencia, el Tribunal declaró que:

los actos de asesinato y lesiones graves, objeto de juzgamiento, trascienden su ámbito estrictamente individual o común al adecuarse, plenamente, a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad. Los asesinatos y lesiones graves de Barrios Altos y La Cantuta son también delitos contra la humanidad. Fundamentalmente, porque ellos se cometieron en el marco de una política estatal de eliminación selectiva pero sistemática de presuntos integrantes de grupos subversivos”; y, de otro lado, “conforme a sus objetivos, afectó a un número importante de personas indefensas de la población civil.

Esta política, de un lado, fue diseñada, planificada y controlada desde los más altos niveles de poder del Estado, y ejecutada por agentes públicos efectivos de inteligencia militar que se sirvieron del aparato castrense para hacerlo. Esta conclusión es absolutamente compatible con lo establecido en la Parte II de esta Sentencia.

Está probado que fue una decisión de Estado ordenada o aprobada por el Jefe de Estado, que se ejecutó por los organismos de inteligencia militar, Destacamento Especial de Inteligencia Colina y DINTE, dirigidos finalmente por el SIN, y que contó con todo el apoyo oficial concebible, cuyo objetivo final fue la desaparición forzada y/o ejecución arbitraria o extrajudicial de presuntos subversivos, de los que dos hechos significativos, que no los únicos fueron precisamente Barrios Altos y La Cantuta. Con ello no se hace sino coincidir, a partir del cúmulo de pruebas ya analizadas, con las decisiones de la CIDH y el Tribunal Constitucional que, igualmente, calificaron estos actos de Crímenes Contra la Humanidad según el Derecho Internacional Penal. (Sentencia 2009, p. 524).

De hecho, la sentencia en el párrafo 717 hace referencia a ello, aunque no de manera expresa, cuando concluye que:

...esta política (...) conforme a sus objetivos, afectó a un número importante de personas indefensas de la población civil. En cualquier supuesto, debido a los hechos concretos

de Barrios Altos y La Cantuta se configuran Crímenes de Lesa Humanidad al estar presente, sin duda, el carácter sistemático y también, con razonable fundamento, el carácter generalizado, Elementos subjetivos o mentales sobre el particular, el artículo 7.1.g del Estatuto de la Corte Penal Internacional lo dice.

2.2.17. Elementos subjetivos o mentales

Sobre el particular, el artículo 7.1.g) del Estatuto de la Corte Penal Internacional (2002) establece que debe entenderse como crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos vinculados con asesinatos, cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

El artículo 7.1.g) del Estatuto de la CPI, en el texto de los Elementos de los Crímenes, precisa establecer como elemento mental del Crimen de Lesa Humanidad de asesinato, así como de las otras conductas, lo siguiente: Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo (Estatuto de la Corte Penal Internacional, 2002).

Considerando la expresión anterior, así como a partir de la jurisprudencia de tribunales penales internacionales el análisis debe realizarse sobre los que son considerados como autores (casos Fiscalía v. Tadic, sentencia de 15 de julio de 1999, párr. 248;

Fiscalía v. Kordic, sentencia de 17 de diciembre de 2004, párr. 99; Fiscalía v. Kayishema, sentencia de 29 de mayo de 1999, párr. 134; y Fiscalía v. Bagilishema, sentencia de 7 de junio de 2001, párr. 94).

Ello, no significa que los autores deban tener un conocimiento detallado de todas las características del ataque, según lo desarrollado en la jurisprudencia internacional y en el propio texto de los Elementos de los Crímenes del Estatuto de la Corte Penal Internacional (2002), el cual en su artículo 7 establece que:

...no obstante, el último elemento no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba, de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole.

Desde esta perspectiva las masacres de Barrios Altos y La Cantuta, no era necesario que Alberto Fujimori haya conocido los detalles y pormenores de esas acciones. Esta última afirmación, por lo tanto, confirma y refuerza, la condena de Fujimori por los crímenes de lesa humanidad de asesinato en Barrios Altos y La Cantuta los cuales fueron materialmente implementados por miembros del grupo Colina.

2.2.18. La calificación y el principio de legalidad penal

La consideración de los delitos de asesinato y lesiones graves como crímenes de lesa humanidad en modo alguno no contraría el principio de legalidad (Gamarra, 2010). El Tribunal no cambia la subsunción típica de la conducta: Alberto Fujimori es, a todas luces y para todo efecto, condenado por asesinato y lesiones (cumpliéndose así las exigencias de ley previa, ley cierta, ley estricta y ley escrita).

El Tribunal no invoca alguna de las descripciones legales presentes en los artículos 319 al 324 del Código Penal Peruano (2023) para calificar los hechos de crímenes de lesa humanidad, pues es consciente que en atención al principio de legalidad en su vertiente de prohibición de la retroactividad de la ley penal, núcleo duro de la seguridad jurídica que contempla nuestra Constitución, los comportamientos penalmente relevantes de Alberto Fujimori no pueden subsumirse en expresos tipos penales nacionales que no estaban vigentes a la fecha de la comisión de los crímenes.

Sucede que el Tribunal aplica los tipos penales comunes previstos en el Código Penal Peruano (2023) que, mejor y ampliamente recogen, se aproximan o atrapan el núcleo de las conductas internacionalmente prohibidas. El Tribunal reconduce, articula los comportamientos penalmente relevantes ejecutados por Alberto Fujimori a algunos tipos penales comunes, sin que por tal razón pierdan su naturaleza de lesa humanidad.

Por lo tanto, es que, en definitiva, en los casos en los que la ley penal nacional, a través de tipos penal específicos o comunes vigentes a la fecha de la comisión de los crímenes, capten las conductas que son delictivas a la luz de la normativa internacional, es posible aplicarlos y cumplir con las exigencias del derecho penal internacional.

Existe una diferencia sustancial entre, la aplicación del tipo internacional de crímenes de lesa humanidad y en ausencia de ello, la aplicación de los tipos penales nacionales vigentes al momento de la comisión de los hechos acompañados de la calificación más no aplicación ni de condena por crímenes de lesa humanidad.

2.2.19. La calificación y la Jurisprudencia nacional

Frente a la falta de expresa tipificación penal nacional de crímenes internacionales, crímenes de lesa humanidad en concreto, no ha sido impedimento para que las cortes nacionales califiquen los hechos a la luz de las categorías del Derecho penal internacional. Ello es complementario y a la vez diferente de la aplicación de la respectiva sanción penal y condena de los acusados en aplicación de los delitos tipificados en los códigos penales respectivos en estricto respeto del principio de legalidad. En materia de jurisprudencia nacional podemos citar, a manera de ejemplo:

A. La sentencia condenatoria expedida por la Sala Penal Nacional el 13 de octubre de 2006, caso cúpula de Sendero Luminoso / Lucanamarca, Exp. 560-03.

En esta sentencia Abimael Guzmán y otros líderes de Sendero Luminoso fueron condenados en aplicación de delitos como terrorismo y homicidio calificado tipificados en la legislación penal peruana, pero también los hechos materia de examen recibieron la calificación jurídica de ser constitutivos de serias violaciones del derecho internacional humanitario. La sentencia aludida se señala claramente que:

Como aparece de los hechos probados y de los argumentos que en detalle se formularán más adelante, los integrantes, y en especial sus dirigentes, del Partido Comunista del Perú-Sendero Luminoso llevaron a cabo u ordenaron la realización de atentados y acciones armadas al margen del Derecho Internacional Humanitario e incurrieron en la violación sistemática del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra. (p. 120).

Dicha sentencia fue confirmada por la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República el 26 de noviembre de 2007, Recurso de Nulidad N° 5385-2006.

B. La sentencia de 23 de noviembre de 2007, expedida por la Sala Penal Nacional, Exp. 39-06, seguida contra Oscar Valladares Olivares y otros por el delito de asesinato, que en referencia a los delitos de lesa humanidad sostiene lo

siguiente: “Bajo dicho concepto no solo se consideran a los delitos contra la humanidad cuya descripción legal la encontramos en los artículos 319 al 324 del Código Penal Peruano (2023), sino también a cualquier delito que signifique un cuestionamiento del estándar mínimo de derecho de la humanidad en su conjunto.

Así una ejecución extrajudicial, como no tiene una previsión expresa en el Código Penal Peruano (2023) se estima que: “puede ser reconducida al tipo de asesinato o al de homicidio según los artículos 108 y 106 del Código penal respectivamente (...) por razones de observancia del principio de legalidad (...) hay comportamientos penalmente relevantes que no pueden subsumirse en los tipos contra la humanidad que regula el código penal vigente... (Sin embargo) ...ello no es obstáculo para reconducirlos a los llamados tipos penales comunes, sin que por tal razón pierda su naturaleza de lesa humanidad...”

Esta sentencia fue confirmada por la Sala Penal Permanente mediante Resolución de fecha 18 de junio de 2008, recaída en el Recurso de Nulidad 106, 2008.

C. Resolución de la Sala Penal Nacional de noviembre de 2005, en el caso Accamarca, Exp. 36-05-F

Se concluye que: Por los patrones y modalidad en que se produjeron las muertes de los pobladores de Lloclla Pampa (...) a manos del ejército peruano, nos encontramos frente a casos

de ejecuciones extrajudiciales, pues la finalidad de los oficiales y soldados conforme al Plan Huancayo fue (...) eliminar, destruir y arrasar a los delincuentes terroristas, agravándose su comportamiento delictivo con el acto horrendo de arrojarles granadas y luego quemar a las víctimas, todo lo que permite inferir que nos encontramos ante un supuesto de crimen de lesa humanidad. El hecho de procesar los actos antes señalados como delito de asesinato previsto y penado en el Código Penal de 1924, no implica en modo alguno negarle la condición de violaciones a los derechos humanos, como tampoco impugnar las consecuencias que ello acarrea, esta subsunción en tipos penales locales, de ningún modo contraría ni elimina el carácter de crímenes de lesa humanidad de la conducta en análisis, ni impide aplicarle las reglas y las consecuencias jurídicas que les cabe por tratarse de crímenes contra el derecho de gentes.

D. La Resolución de la Sala Penal Nacional de 6 de junio de 2006, en el caso Cayara Incidente 46-05-U

En la que a propósito de la confirmación de un auto que declara la imprescriptibilidad de la acción por considerar que los hechos constituían delitos de lesa humanidad, precisa que:

...en el presente caso se imputa al procesado Augusto Luis Cano Polo, ser presunto autor del delito contra la Humanidad, contra la Vida, el Cuerpo y la Salud, en la modalidad de Homicidio Calificado-Ejecución Extrajudicial,

previsto y penado a la fecha de la comisión de los hechos por el artículo ciento cincuenta y dos del Código Penal de mil novecientos veinticuatro en agravio de Esteban Asto Palomino y Otros, sancionado con pena de internamiento. Que estando a los hechos antes glosados se aprecia que dicho ilícito constituye un grave atentado contra los derechos humanos, y atendiendo a los patrones de conducta, modalidad y circunstancias que rodearon la comisión del hecho delictivo encuadraría en la figura de Ejecución Extrajudicial.

E. La Resolución del Cuarto Juzgado Supraprovincial de 19 de agosto de 2009, Exp. 2007-00935-62, en el caso Rodrigo Franco

En que se declara infundada la excepción de prescripción de la acción penal, tras reconocer que:

los delitos imputados al procesado Máximo Agustín Mantilla Campos, esto es, Secuestro y Homicidio Calificado, se adecua a los presupuestos de los delitos de Lesa Humanidad, ya que las circunstancias que rodearon los ataques que causaron la privación de su libertad y posterior muerte de los agraviados,...se dieron en el marco de un patrón de violaciones sistemáticas de los derechos humanos, lo cual violaba una norma imperativa del derecho internacional, ya que la prohibición de cometer

crímenes de lesa humanidad es una norma ius cogens, es decir, de norma imperativa cuyo cumplimiento es obligatorio para todos los estados, y la penalización de estos crímenes es obligatorio conforme al derecho internacional general.

Se argumenta que estos actos violaron una norma imperativa del derecho internacional, ya que la prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es considerada una norma ius cogens. Esto significa que es una norma de carácter imperativo cuyo cumplimiento es obligatorio para todos los Estados. Además, se sostiene que la penalización de estos crímenes es obligatoria de acuerdo con el derecho internacional.

2.2.20. La calificación y la jurisprudencia comparada

A nivel de jurisprudencia penal comparada, podemos señalar que se ha dado una práctica consolidada de, por un lado, aplicar las ofensas domésticas disponibles en el código o legislación penal interna al momento de la comisión de las respectivas conductas y, por otro lado, la calificación legal como crímenes internacionales, especialmente crímenes de lesa humanidad a la luz del Derecho penal internacional.

A. España

El Pleno Jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, acordó mediante sentencia de 3 de julio de 2007, en el caso del represor argentino Adolfo Scilingo Manzorro, Recurso 10049/2006/P, lo siguiente:

Debemos condenar y condenamos al acusado Adolfo Francisco Scilingo Manzorro como autor de treinta delitos de asesinato previstos y penados en el artículo 139.1; como autor de un delito de detención ilegal previsto y penado en el artículo 163, y como cómplice de 255 delitos de detención ilegal previstos y penados en el artículo 163, todos ellos del Código Penal vigente, los cuales constituyen crímenes contra la Humanidad según el derecho internacional. (Gil, 2005, citado por Mendoza, 2011).

B. Argentina

El Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal Nº 4 de Buenos Aires (2001) en el caso Julio Héctor Simón, dicto el fallo el 6 de marzo de 2001 (punto IV-B); en esta decisión, los hechos fueron calificados, en primer lugar, como Crímenes contra la humanidad y luego se procedió a analizar el papel de la legislación nacional en la persecución de tales crímenes. Así se señaló que:

Es cierto que los tipos penales vigentes en nuestro país tal vez no captan en toda su dimensión la gravedad de los hechos dado que, en muchos casos, no valoran especialmente aquellas circunstancias que hacen que se consideren crímenes contra el derecho de gentes (por ejemplo, el hecho de cometerse a gran escala y de modo sistemático, desde posiciones oficiales, etcétera), aunque

algunas de esas características pueden estar mencionadas como circunstancias agravantes en nuestra legislación. Sin embargo, esta falta de una referencia específica en los tipos penales existentes a esas circunstancias que, según el derecho de gentes, elevan la gravedad de algunas conductas y las convierten en crímenes contra la humanidad, no obsta que el núcleo de esas conductas sí esté abarcado por diversos tipos penales de nuestra legislación y, en consecuencia, sean aptos para juzgar los hechos y determinar la pena aplicable.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nº 5 de la Capital Federal (2006), vía sentencia de 11 de agosto de 2006, condenó a Julio Héctor Simón por los delitos de Privación ilegal de la libertad, imposición de tormentos y ocultación de una menor de edad. En el exordio de esa misma decisión se anota que:

Los hechos por los que habrá de ser condenado Simón, no se tratan de delitos aislados, sino que constituyen Crímenes de Lesa Humanidad inmersos en lo que se conoce como Terrorismo de Estado.

- a) La Corte Suprema de Argentina (2004) emite decisión de 24 de agosto de 2004 en el proceso contra Enrique Arancibia Clavel, acusado de integrar la asociación criminal chilena DINA, a pesar de subsumir los hechos en las normas del

código penal sobre asociación ilícita, concluyó que cuando una asociación tiene como finalidad cometer crímenes de lesa humanidad, comparte el carácter de éstos y el delito se convierte en un Crimen de Lesa Humanidad y por ende imprescriptible.

- b) Igualmente, la Corte Suprema Argentina (2004) afirmó que la calificación del delito como Crimen de Lesa Humanidad y la aplicación de la regla de imprescriptibilidad no lesionaban el principio de legalidad toda vez que el crimen y esa regla ya formaban parte de la costumbre internacional en el momento de los hechos antes de que algunas convenciones internacionales ratificadas por Argentina con posterioridad a los hechos-los reconocieran.
- c) La Corte Suprema advirtió que la adopción de una posición contraria podría comprometer la responsabilidad del Estado Argentino con respecto al ordenamiento jurídico interamericano.

La Corte Suprema de Argentina (2007) mediante resolución de 13 de julio de 2007, en el caso Mazzeo, declaró la inconstitucionalidad del Decreto 1002/89 que había indultado a personas aún sometidas a proceso por delitos cometidos durante la dictadura militar, entre otros a Santiago Omar Riveros por los hechos a él imputados en la ex causa 85 de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín; calificando los hechos como crímenes de lesa humanidad.

- d) El Tribunal Oral en lo Criminal Federal 1 de la Plata (2006) en el caso Miguel Osvaldo Etchecolaz, en decisión de 19 de septiembre de 2006, calificó a los hechos de homicidios, privación ilegítima de la libertad y tormentos durante la dictadura militar Argentina como: “delitos de lesa humanidad cometidos en el marco del genocidio que tuvo lugar en la República Argentina entre los años 1976 y 1983”.
- e) El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tucumán (2008) mediante sentencia de 4 de septiembre de 2008 condenó a Antonio Domingo Bussi y a Luciano Benjamín Menendez por los delitos de asociación ilícita, privación ilegítima de la libertad agravada, imposición de tormentos, homicidio agravado por alevosía, todo en concurso real, “calificándolos como delitos de lesa humanidad”.
- f) El Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de San Martín (2009) mediante sentencia de agosto de 2009 condenó a Santiago Omar Riveros como coautor de los delitos de allanamiento ilegal, robo, privación ilegítima de la libertad, tormentos y homicidio agravado por alevosía, “Declarando que los delitos por los que se le condena son delitos de lesa humanidad”.
- g) El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Corrientes (2008) a través de sentencia de 5 de agosto de 2008 condenó a Cristino Nicolaidis y otros por los delitos de asociación ilícita agravada en concurso real con los delitos de privación ilegal

de la libertad agravada, abuso funcional, aplicación de severidades, vejaciones, apremios ilegales y de tormentos; ello, después de señalar que se trata de: “hechos gravísimos, por su reiteración, por su modo de comisión y por el número de personas que resultaron víctimas, son constitutivos de Delitos o Crímenes de Lesa Humanidad”.

C. Bolivia

La Corte Suprema de Bolivia (2007) entre otras decisiones, está el acto supremo 464 de 27 de septiembre de 2007, mediante el cual ha calificado al narcotráfico como delito de lesa humanidad.

D. Chile

a) La Corte Suprema de Chile (2004) en decisión de 17 de noviembre de 2004, en el caso Sandoval Rodríguez (Krassnoff y otros) sostuvo que: “La soberanía interna del Estado de Chile reconoce su límite en los derechos que emanan de la naturaleza humana; valores que son superiores a toda norma que puedan disponer las autoridades del Estado, incluido el propio poder Constituyente”.

En esta decisión, los hechos fueron calificados, además del delito de secuestro según el Código penal, también como crimen de desaparición forzada según el artículo II de la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas.

La Corte Suprema negó que con ello se lesionara el principio de legalidad (la objeción residía en que la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas no fue ratificada por Chile) porque para condenar se recurrió al derecho penal común.

b) La Corte Suprema de Chile (2006) en decisión del 13 de diciembre de 2006 en el caso Vásquez Martínez y Superby Jelders, calificó al asesinato por fuerzas estatales de opositores políticos como Crimen de lesa humanidad y declaró su imprescriptibilidad.

La Corte Suprema descartó una afectación del principio de legalidad en tanto los hechos ya eran punibles según el derecho interno con base en el tipo de homicidio y, por el otro, la regla de la imprescriptibilidad de tales crímenes ya formaba parte del derecho consuetudinario con anterioridad a su incorporación en la Convención sobre imprescriptibilidad de crímenes de guerra y de lesa humanidad.

c) La Corte de Apelaciones de Santiago (1994) en decisión de 30 de septiembre de 1994, en el caso Bárbara Uribe Tambley y Edwin Van Jurik Altamirano (imputado Romero Mena) consideró que los delitos de secuestro y tortura eran crímenes de guerra. También señaló que “...frente a violaciones criminales de derechos humanos” no rige el principio de irretroactividad de la ley penal.”

E. Colombia

a) La Corte Constitucional de Colombia (1994) en la sentencia C-171/93, posteriormente ratificado vía la sentencia C-069/94 de 23 de febrero de 1994 (Expedientes D-388 y D-401), consideró el delito de secuestro, así como el asesinato de personas y otros delitos como Crímenes de lesa humanidad.

b) La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Colombia (2003) en sentencia de 6 de marzo de 2003, en el caso de la Masacre de Ríofrío recurrió a la categoría de crímenes de lesa humanidad a pesar de la subsunción típica de los hechos en las normas del derecho penal común. En efecto se señaló que los hechos, es decir asesinatos y torturas, entre otros, “pueden ser inscritos dentro de aquellos que, por su inusitada gravedad, la comunidad internacional estima imprescriptible y perseguibles en cualquier lugar por constituir (...) crímenes de lesa humanidad”.

c) La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (2007) en resolución de 11 de julio de 2007, Segunda instancia 26945. C/. Orlando Cesar Caballero Montalvo, ha dicho haciendo suyo el razonamiento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional que:

Los hechos atroces en que incurre el narcotráfico, como son la colocación de carobombas en centros urbanos, las masacres, los secuestros, el sistemático asesinato de agentes del orden, de jueces, de profesionales, de

funcionarios gubernamentales, de ciudadanos corrientes y hasta de niños indefensos, constituyen delito de lesa humanidad, que jamás podrá encubrirse con el ropaje de delitos políticos.

Los delitos de lesa humanidad son crímenes graves que atentan contra la humanidad en su conjunto. Estos actos incluyen asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, tortura y otros actos inhumanos que causen un sufrimiento grave o la violación sistemática y generalizada de los derechos humanos. Estos crímenes son considerados inaceptables a nivel internacional y son objeto de persecución en tribunales nacionales e internacionales.

El autor enfatiza que estos actos no pueden ser considerados como delitos políticos. Esta distinción es crucial, ya que, en muchas jurisdicciones, los delitos políticos pueden dar lugar a inmunidades o beneficios legales que no se aplican a los delitos de lesa humanidad. La comunidad internacional tiende a rechazar la protección de los delitos políticos para crímenes graves que afectan a la humanidad.

Los tribunales internacionales, como la Corte Penal Internacional (CPI), se rigen por el principio de complementariedad, que implica que los estados tienen la responsabilidad principal de enjuiciar y castigar a los autores de crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, cuando los estados no cumplen con esta obligación, los tribunales

internacionales pueden intervenir. Este comentario sugiere que los estados no deben encubrir estos delitos como delitos políticos y deben tomar medidas para perseguir y castigar a los responsables.

F. Paraguay

En el caso del señor Napoleón Ortigoza, víctima de tortura cuando este crimen no se encontraba aún tipificado en el derecho penal interno, la Corte Suprema del Paraguay (1996) en sentencia 585 de 31 de diciembre de 1996 afirmó que tales hechos configuraban el crimen de tortura sobre el siguiente fundamento:

Está claro, a la vista de los antecedentes arrimados a esta Corte que el inicio del proceso por el que fue condenado Modesto Napoleón Ortigoza fue dado por supuestas declaraciones arrancadas bajo la fuerza de la tortura (...) El hecho ocurrió (...) en una fecha en la que regía plenamente la Declaración Universal de los Derechos Humanos sancionada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948 y de la cual Paraguay es país adherente. Esta declaración en su artículo 5 estatuye: Nadie será sometido a torturas ni penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (...) De acuerdo con el artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas (Resolución 2391) sancionada el 26 de noviembre de 1968, los crímenes de lesa humanidad son imprescriptibles. Esta Convención define entre estos crímenes las infracciones

graves enumeradas en los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949, cuyo artículo 50 establece: Las infracciones graves a las que se refiere el artículo anterior son las que implican uno cualquiera de los siguientes (...): el homicidio intencional, la tortura o trato inhumano (...) La prescripción (...) no ampara a quienes pudieran resultar culpables de la comisión de delitos de tortura que fueron denunciados y que son imprescriptibles”.

G. Uruguay

a) El Juzgado Letrado en lo Penal Número 1 de Uruguay (2006) en decisión del 1 de diciembre de 2006, en el proceso de extradición a Argentina de José Niño Gavazzo y otros militares uruguayos por su participación en operativos del Plan Cóndor; además del recurso a los tipos comunes del Código Penal, el juez entendió que en sustancia los hechos eran crímenes de lesa humanidad al señalar que:

“(...) a los damnificados por los delitos de lesa humanidad no les corre el plazo para presentarse ante los estrados y pedir justicia mientras leyes que muestran su incapacidad de castigar, se impongan con su funcionalidad”.

b) El Juzgado Penal de Uruguay (2009) a través del Juez Penal de Turno, Luis Charles, el 21 de octubre de 2009, condenó al ex dictador Gregorio "Goyo" Álvarez y al marino Juan Larcebeau Aguirregaray por reiterados delitos de “homicidios muy especialmente agravados”, precisando en su fallo que:

“Mucho antes de la comisión de los hechos investigados, las conductas imputadas eran consideradas crímenes contra la humanidad. Todo lo expuesto implica reconocer que esos hechos son lesivos de normas que protegen valores fundamentales que la humanidad ha reconocido a todo ser humano. (...) La ocurrencia de delitos cada uno violando gran cantidad de derechos humanos cometidos durante el gobierno de facto, en el marco del terrorismo de Estado y en forma sistemática, masiva, planificada (...) comprenden las prácticas que el Derecho Internacional considera crímenes de lesa humanidad, crímenes imprescriptibles y cuyo juzgamiento es irrenunciable por todos los Estados”.

H. Venezuela

a) La Sala de Casación Penal del Tribunal Superior de Justicia de Venezuela (2000) en la decisión del 28 de marzo de 2000 en el caso Zambrano Carrillo y luego la Sala Constitucional de ese tribunal en la decisión de 12 de septiembre de 2001 en el caso Alcira Coy y otros; consideraron al Narcotráfico como Crimen de lesa humanidad recurriendo en el segundo caso a la figura de: “otros actos inhumanos de carácter similar” del artículo 7.1.k del Estatuto de la Corte Penal Internacional. b) El Tribunal Superior de Justicia calificó también al delito de terrorismo como crimen de lesa humanidad en la decisión del 10 de diciembre de 2001 en el proceso de extradición de Ballestas Tirado.

2.2.21. La calificación y la doctrina

Con mayor preocupación, y mayores expectativas a nivel internacional, existe un consenso de establecer una legislación unificada y sobre todo que los gobiernos de cada país deban comprometerse a establecer mecanismos legales de acuerdo a su legislación local a que los derechos humanos sea un preciado bien de respeto colectivo y que, en la medida de agravios y violaciones, quienes infrinjan reciban el castigo sea tratado como crímenes de lesa humanidad.

En ese contexto, Gil (2016) ha expresado que: "...los crímenes de lesa humanidad no se encuentran expresamente tipificados como tales en la legislación española... Por ello, hasta que se produzca la modificación del Código Penal que incluya la tipificación y sanción expresa de los crímenes contra la humanidad como tales, la única forma de castigar las conductas constitutivas de estos es acudir a las figuras de los delitos comunes. Las modalidades previstas en la legislación internacional son adaptables con diferente grado de dificultad a otros tipos comunes de la parte especial del derecho penal español..." (p. 345-346)

2.2.22. Comentarios a la Implementación del Estatuto de Roma

Parenti (2007) manifiesta que: "...la legislación penal argentina hasta enero de 2007 cuando entró en vigor la ley de implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (ECPI) no contaba con tipos penales que coincidieran

literalmente con las descripciones típicas de la mayor parte de las figuras del DPI. Esto no implica que las conductas fueran atípicas, dado que existían tipos penales que las prohibían aun cuando los elementos típicos fueran sólo parcialmente coincidentes con los de las figuras internacionales...” (p. 64-65).

En relación al principio de legalidad Caro (2006) indica que no es preciso que las estipulaciones de los tratados o convenios internacionales encuentren confirmación en una ley para su aplicación. Con ello, la mera interpretación de los tipos actualmente en vigor, incluso los de derecho penal común, es compatible con la reserva de ley penal, pues no se trata de la aplicación inmediata de cláusulas incriminatorias previstas en el ordenamiento internacional, sino de fundamenta en términos de merecimiento de pena una interpretación de la norma interna conforme al derecho internacional vigente (p. 384).

2.3. Conceptos y Definiciones de Términos Básicos

2.3.1. Corte Penal Internacional

La Corte Penal Internacional (llamada en ocasiones Tribunal Penal Internacional) es un tribunal de justicia internacional permanente cuya misión es juzgar a las personas que han cometido crímenes de genocidio, de guerra y lesa humanidad como la esclavitud, el apartheid, el exterminio, los asesinatos, las desapariciones forzadas, las torturas, los secuestros y el delito de agresión, el terrorismo, entre otros. Tiene su sede en La Haya, Países Bajos.

2.3.2. El Estatuto de Roma

Es el instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional. Fue adoptado en la ciudad de Roma, Italia, el 17 de julio de 1998, durante la “Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional”.

Durante la Conferencia, los Estados Unidos, Israel y China hicieron causa común en contra de éste. Pese a esto tanto Israel como los Estados Unidos firmaron, pero no ratificaron el Tratado. De hecho, la firma por la parte norteamericana la realizó el ex presidente Bill Clinton sólo un día antes de dejar el poder a George W. Bush.

Pese a la experiencia internacional en suscripción de tratados multilaterales, el mismo estatuto fijó un alto quórum para su entrada en vigencia (60 países). Sin embargo, el proceso fue sumamente rápido, partiendo por Senegal hasta que diez países en conjunto depositaron ante la Secretaría General de las Naciones Unidas el instrumento de ratificación el 11 de abril del 2002. El Estatuto entró en vigor el 1 de julio del 2002. El 28 de octubre del 2005 los Estados Unidos mexicanos fueron el centésimo país en ratificar el Estatuto.

El Estatuto se halla estructurado con los siguientes componentes: Preámbulo y 13 partes:

Parte I: Del establecimiento de la corte (artículos 1-4). Parte II: De la competencia, admisibilidad y el derecho aplicable (5-21). Parte

III: De los principios generales de derecho penal (22-33). Parte IV: De la Composición y administración de la corte (34-52). Parte V: De la investigación y el enjuiciamiento (53-61). Parte VI: Del Juicio (62-76). Parte VII: De las Penas (77- 80). Parte VIII: De la Apelación y la revisión (81-85). Parte IX: De la cooperación internacional y la asistencia judicial (86-102). Parte X: De la ejecución de la pena (103-111). Parte XI: De la Asamblea de los estados partes (112). Parte XII: De la financiación (113-118). Parte XIII: Cláusulas finales (119-128)

2.3.3. La Corte Interamericana de Derechos Humanos

Con sede en San José Costa Rica, es una institución judicial autónoma de la Organización de los Estados Americanos cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de otros tratados concernientes al mismo asunto y fue establecida en 1979. Está formada por juristas de la más alta autoridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos elegidos a título personal.

2.3.4. Ministerio Público

De conformidad con el Art. 159 de la Constitución Política del Perú, corresponde al Ministerio Público: Promover de oficio o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. Velar por la independencia de los Órganos jurisdiccionales y por la recta

administración de la justicia. Representar en los procesos judiciales a la sociedad. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional, está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la Ley contempla. Ejercer iniciativa en la formación de las Leyes, y dar cuenta al Congreso, o al Presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación.

2.3.5. Defensoría del Pueblo

De conformidad con el artículo 162 de la Constitución, corresponde a la Defensoría del Pueblo defender los Derechos Constitucionales y Fundamentales de las personas y de la Comunidad. La Constitución a su vez establece un mandato Constitucional concreto para la Defensoría del Pueblo, que no se cumple con la mera tramitación formal de las quejas razonablemente fundamentadas que se presenten ante tal órgano constitucional, sino también con la realización de todos aquellos actos que permitan atender adecuadamente las quejas que ante ella presenten los ciudadanos, ya sea de manera individual o colectiva.

2.3.6. Constitución Política del Perú

La Constitución Política del Perú es la Carta Magna sobre la cual reposan los pilares del Derecho, la justicia y las normas del país. Esta controla, regula y defiende los derechos y libertades de los

peruanos y organiza a los poderes e instituciones políticas. Fue redactada por el Congreso Constituyente Democrático tras el autogolpe y la subsecuente crisis constitucional de 1992. Fue aprobada mediante el referéndum de 1993, durante el gobierno de Alberto Fujimori, aunque los resultados han sido discutidos por algunos sectores es actualmente la base del sistema jurídico del país.

Desde su establecimiento como República, el Perú ha tenido 11 Constituciones. Esta ley fundamental es la base del ordenamiento jurídico nacional: de sus principios jurídicos, políticos, sociales, filosóficos y económicos, se desprenden todas las leyes de la República. La Constitución prima sobre toda ley sus normas son inviolables y de cumplimiento obligatorio para todos los peruanos.

2.3.7. Estado Constitucional de Derecho

Según la doctrina en diversos Ordenamientos (incluida la italiana) el Estado de Derecho fue aprobado por el Estado constitucional de Derecho, fórmula de derivación alemana.

La ley está subordinada a la constitución, que es tan rígida, y el Tribunal Constitucional se establece para garantizar su cumplimiento. El principio de legalidad no sólo obliga a la administración y la jurisprudencia, sino también al legislador ordinario, que debe respetar la constitución.

Además de la reserva de ley ordinaria, que establece que una determinada cuestión debe ser regulada por la ley, se introducen al estado de derecho fortalecido, que también limita la discreción del legislador ordinario, y el tema de derecho constitucional. El estado constitucional de derecho implica un conocimiento que pasa de la teoría cognitiva del derecho.

2.3.8. El Ordenamiento Jurídico

El Ordenamiento Jurídico es el conjunto de normas jurídicas que rigen en un lugar determinado en una época concreta. En el caso de los estados democráticos, el ordenamiento jurídico está formado por la Constitución del Estado, que se erige como la norma suprema, por las leyes como normas emanadas del poder legislativo (en sus diversos tipos y clases), las manifestaciones de la potestad reglamentaria del poder ejecutivo, tales como los reglamentos, y otras regulaciones (que no en importancia), tales como los tratados, convenciones, contratos y disposiciones particulares.

No se debe confundir el ordenamiento jurídico con el orden jurídico, que se traduce en el conjunto de normas que rigen una determinada área del ordenamiento jurídico. La relación entre estos dos conceptos es de género a especie.

2.3.9. Objeto de la Ley Penal

La Ley Penal, tiene por objeto la prevención de los delitos y faltas como medio protector de la persona humana y la sociedad.

2.3.10. Principios Rectores del Derecho Penal

La Potestad Punitiva del Estado debe estar franqueada por los límites que el ordenamiento jurídico le impone, para que el ciudadano no quede desprotegido a merced de una intervención desmesurada y arbitraria del Estado. Dichos límites los garantizan fuertemente el Principio de Proporcionalidad y el principio de Culpabilidad, no menos importante es el Principio de Legalidad que se estatuye como verdadero paradigma del Estado de Derecho, el cual sirve para evitar una punición arbitraria basada en una ley imprecisa o retroactiva.

2.3.11. El Derecho Penal y su Exclusiva Protección de Bienes Jurídicos

Un Código Penal delimita formas de comportamiento humano a reglas mínimas de convivencia de acorde con su función principal: Exclusiva protección de Bienes Jurídicos merecedores de tutela penal. Sin embargo, en las últimas décadas en Latinoamérica como en Europa ha surgido una creciente normativización, incluso en la criminalización de la vida diaria, o la posibilidad de sustituir normas sociales por normas penales. Lo que se conoce en la Doctrina como la inflación del Derecho Penal Nuclear y el Derecho

Penal Simbólico, orientados a la creación de normas que se alejan del sustrato material legitimador en la intervención del Derecho Punitivo. Quebrándose de esta manera con el Principio de Lesividad Material, adentrándose en contactos sociales mínimos en los cuales no es necesaria la intervención del Derecho Penal para solucionar los conflictos que adolecen en las diversas relaciones sociales.

Se instrumentaliza así el Derecho Penal, bajo la creencia errónea de que dicha parcela del ordenamiento jurídico lo soluciona todo. Tal afirmación desnaturaliza los principios rectores sobre los cuales se asienta el Derecho Penal moderno, que son la fragmentariedad, su carácter subsidiario y su posición de última ratio, al cual se debe acudir por ser el más gravoso, cuando las demás esferas del sistema jurídico devienen en inoperantes.

La sociedad y la clase política basan sus planteamientos políticos-pragmáticos en la supuesta eficacia del Derecho Penal y lo hacen creando nuevas figuras penales y sobre criminalizando conductas delictuales, confiando al Derecho Punitivo, la solución de los problemas más acuciantes que se esperan resolver con la amenaza sancionatoria de la pena.

2.3.12. Proceso Penal

Conjunto de actos regulados por la Ley que tienden a la investigación de la comisión de un delito, desde su inicio hasta llegar a la sentencia en la que se aplica la ley penal.

2.3.13. Derecho Penal

El Derecho Penal es la rama del ordenamiento jurídico que regula el *ius punendi*, monopolio del estado y que, por tal razón, por antonomasia, es capaz de limitar o restringir, en mayor o menor medida, el derecho fundamental a la libertad personal. De allí que desde una perspectiva constitucional el establecimiento de una conducta como antijurídica, es decir aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos constitucionalmente relevantes (principio de lesividad). Como resulta evidente, sólo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental.

2.3.14. Derechos Humanos

Los Derechos Humanos son la expresión jurídica de un conjunto de facultades y libertades humanas que encarnan las necesidades y aspiraciones de todo ser humano, con el fin de realizar una vida digna, racional, y justa. Es decir, que con la independencia de las circunstancias sociales y de las diferencias accidentales entre las personas, los derechos humanos son bienes que portan todos los seres humanos por su condición de tales. Por ello regulan la legitimidad de los sistemas políticos y de los ordenamientos jurídicos. La noción de derechos humanos en

si misma está sujeta de manera permanente a la tentación de manipularla.

El Tribunal Constitucional, como supremo interprete de la Constitución, considera conveniente realizar una aproximación al tema desde la dogmática constitucional que permita su comprensión.

Sobre ellos es posible predicar que son tributarios de los principios de universalidad, imprescriptibilidad, irrenunciabilidad e inalienabilidad, inviolabilidad, eficacia, trascendencia, interdependencia, y complementariedad, igualdad, progresividad, e irreversibilidad y corresponsabilidad. Estos principios deben integrarse a la concepción de derechos fundamentales planteados en la Constitución, que a su vez son resultado de las exigencias de los valores que coexisten en una sociedad política organizada, cuya plasmación normativa se encuentra en el derecho positivo. Más esta formulación constitucional no puede ser entendida restrictivamente como una positivización, así como de las técnicas de su protección y garantía. (Exp.Nº0050-2004-AI/TC-acumulados-f.j.71Web:06/06/2005).

2.3.15. Derechos Fundamentales

- a) Podemos partir por definir los derechos fundamentales como bienes susceptibles de protección que permiten a la persona la posibilidad de desarrollar sus potencialidades en la sociedad.

- b) El concepto de derechos fundamentales comprende “tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, significando la relevancia moral y también la relevancia jurídica, que convierte a los derechos en norma básica material del Ordenamiento, y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades. Los derechos fundamentales expresan tanto una moralidad básica como una juridicidad básica” (Peces y Fernández, 1998).

2.3.16. Democracia

En sentido amplio, Democracia es una forma de organización de grupos de personas, cuya característica preponderante es que el poder reside en la totalidad de sus miembros, haciendo que la toma de decisiones responda a la voluntad general.

En sentido estricto la democracia es un sistema político, de organización del Estado, en el cual las decisiones colectivas son adoptadas por el pueblo mediante mecanismos de participación directa o indirecta, generalmente en elecciones, que le confieren legitimidad al representante. En sentido amplio, democracia es una forma de convivencia social en la que todos sus habitantes son libres e iguales ante la Ley y las relaciones sociales se establecen de acuerdo a mecanismos contractuales.

2.3.17. Código Penal Peruano

Tiene como propósito principal sancionar las conductas humanas típicas, antijurídicas y culpables, la prevención de los delitos como medio protector de la persona humana y de la propia sociedad; el juzgador al aplicar la norma sustantiva debe de arribar al total convencimiento de haber encontrado certeza legal en la responsabilidad penal del procesado.

2.3.18. Sentencia Penal

Acto Procesal, emanado de un órgano adscrito a la jurisdicción penal especializada, mediante la cual se pone fin a una litis, cuya tipología se deriva de alguno de los procesos previstos en el Código Procesal Penal.

2.3.19. Penalidad

Teoría de la defensa; como defensa del individuo, de la sociedad o del estado, es naturalista esta teoría, por eso se funda más sobre sus condiciones de existencia que sobre condiciones morales.

Teoría de la enmienda; entre las pocas teorías espirituales se encuentra la teoría correccional o de la enmienda que ve en la pena un medio de reeducar o redimir al delincuente pervertido por el delito.

Teoría de la retribución jurídica, Aquello que no responde a este concepto, es decir que no lleva los signos característicos de la retribución, no es una pena y no debe ser llamada pena.

2.3.20. Delito

Acciones u omisiones dolosas culpadas por la Ley (art.11 C.P.); y el concepto según Carrara (2021) es una infracción de la ley del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de acto externo del hombre, positivo, o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”, “ente jurídico”, es la acción de un derecho por obra de una acción u omisión humana “la infracción de la ley del estado”.

“Desde una perspectiva constitucional, el establecimiento de una conducta como ilícita, es decir aquella cuya comisión pueda dar lugar a una privación o restricción de la libertad personal, sólo será constitucionalmente válida si tiene como propósito la protección de bienes jurídicos de relevancia constitucional. Como resulta evidente, sólo la defensa de un valor o un interés constitucionalmente relevante podría justificar la restricción en el ejercicio de un derecho fundamental” (Exp. N° 0012-2006-PI/TC,f.j.27. Web: 20/12/206).

Beling (1906) citado por Ambos Kai (2007), establece que “el delito es una acción típica anti jurídica, culpable, subsumible, bajo una sanción penada adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad”.

Resulta de la definición para que un acto sea delito son necesarios estos requisitos: Acción descrita en la ley, es decir tipicidad; Que sea contrario al derecho; Culpabilidad, que el autor haya obrado con culpa; Que sea subsumible bajo una sanción penal adecuada; Que se den las condiciones de punibilidad.

Para Ferry (1907) citado por Ayo (2014) refiere que: “Son delitos las acciones determinadas por motivos individuales y antisociales que alteran las condiciones de existencia y lesionan la moralidad media de un pueblo en un momento determinado”.

2.3.21. Bien Jurídico

Aquel bien que el derecho ampara o protege. Su carácter jurídico deviene de la creación de una norma jurídica que prescribe una sanción para toda conducta que pueda lesionar dicho bien. *Binding*, 1890 citado por Urquiza (1998) refiere que “Bien Jurídico, es todo estado valorado por el legislador, *insitu* de toda norma jurídica; cada norma jurídica, es portadora de su bien jurídico.

2.3.22. Tipicidad Objetiva

Acto humano que sea típico, antijurídico, culpable y punible. Descripción objetiva de la conducta punible hecha por la ley en cada uno de los artículos de la parte especial del código. Según Beling, “La imagen reguladora que tiene que ajustarse a la conducta para constituir delito. Es la adecuación objetiva externa

de la conducta de la descripción legal. La ausencia de tipicidad excluye el delito, aunque el hecho sea antijurídico y culpable.

2.3.23. Tipicidad Subjetiva

Comprende el estado psicológico concomitante al comportamiento objetivamente en el tipo. El autor conforme actúa porta finalidad y ánimo, de modo que entiende y conoce lo que hace y quiere el acto a este estado psicológico subjetivo en el ámbito del tipo se le llama dolo y puede comprender incluso una condición y tendencia y puede comprender incluso una condición tendencial.

2.3.24. Tentativa y Consumación

a) Tentativa: Cuando el Autor pasa el límite máximo de los actos preparatorios e inicia los actos ejecutivos. Para Welsel “La tentativa es la realización de la decisión de llevar efecto un crimen o simple delito, mediante acción que constituye un principio de ejecución de delito”. En la tentativa el tipo objetivo no está completo, por el contrario, el tipo subjetivo debe darse íntegramente y por cierto del mismo modo como tiene que aparecer en un delito consumado”.

b) Consumación: Último momento del *Inter criminis* de la consumación del tipo, siendo el cierre del ciclo del delito. Para Wesler, “El delito está consumado con el cumplimiento completo del tipo”.

c) Omisión: Abstención de actuar, inactividad frente al deber o conveniencia a obrar.

CAPÍTULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La presente investigación tubo como hipótesis: “La inclusión en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, contribuye a tener en la Legislación Penal Peruana la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad, y con ello materializar el principio de interdicción de la impunidad, evitar la prescripción de los delitos y facilitar la extradición de los acusados residentes en otros países”.

Según este planteamiento, se consideró que los componentes en estudio fueron, la inclusión en el Código Penal Peruano de los delitos violatorios a los derechos humanos considerados por la Corte Penal Internacional como delitos de Lesa humanidad, en tanto que el segundo componente, se refiere a que la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, contribuye a tener en la Legislación Penal la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad. En consecuencia, la hipótesis responde al problema de investigación: ¿Por qué la inclusión en el Código Penal Peruano, los delitos violatorios a los Derechos Humanos, considerados por la Corte Penal Internacional (CPI) como Delitos de Lesa humanidad, teniendo como referencia la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori?

Los métodos utilizados en la presente investigación fueron el analítico sintético, hermenéutico, dogmático y argumentación jurídica, estos tres últimos como métodos propios del derecho.

El método de Análisis-síntesis, nos facilitó realizar el estudio específico de la inclusión de los Delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal; en ese sentido se tuvo que descomponer los supuestos de hecho en cada una de las tipologías, su nexos causal y las consecuencias jurídicas, con ello, para lograr establecer cada una de sus finalidades y correlacionarlas con las finalidades expuestas en el derecho penal.

El método hermenéutico, como un método propio del derecho nos orientó en la interpretación literal, porque se tuvo de inicio los preceptos normativos establecidos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (2002), la Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori (2009), los preceptos normativos de la Legislación Penal. Igualmente, este método nos respaldó en la interpretación histórica, toda vez que se apela a la evolución, perfeccionamiento y aceptación que ha tenido la obligación de incluir los Delitos de Lesa Humanidad en los diferentes Estados firmantes del Estatuto de Roma.

El método dogmático nos permitió desarrollar adecuadamente la investigación en el presente caso, con el propósito de incluir los Delitos de Lesa humanidad en el Código Penal, para lo cual se utilizó la dogmática jurídica, primero porque se ha estudiado y analizado en abstracto la tipificación de los Delitos de Lesa humanidad descritos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (2002), la tipificación en los delitos descritos en la Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori (2009), para llegar a establecer que se justifican la inclusión de los Delitos de Lesa humanidad en el Código Penal Peruano por razones concretas que repercuten directamente en el sistema democrático del país de manera positiva.

El método de argumentación jurídica nos ayudó a exponer las razones y fundamentos jurídicos que sustentan la investigación, mostrando razones lógicas y coherentes que finalmente validan la hipótesis de incluir los Delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal Peruano, los mismos que están descritos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (2002).

Siendo así, se tiene que la hipótesis, se ha podido contrastar, siguiendo el orden de los componentes que lo integran, tal como se han planteado. Se tiene entonces que es de suma importancia incorporar al Código Penal Peruano los delitos violatorios a los derechos humanos descritos en el Artículo 7 del Estatuto de Roma, cuyos elementos y características, los diferencian de otros delitos comunes de parecida tipicidad, diferencia que es sustancial y elemental. Por lo que, para contrastar esta categoría de la hipótesis, se ha tomado en cuenta también lo prescrito en la Carta Magna sobre los Derechos Fundamentales de la Persona; que en su artículo 2, refiere que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, física y psíquica y a su libre desarrollo y bienestar (...); así también el artículo 43 de nuestra Constitución, que refiere al modelo de Estado en el cual se rige el país, siendo un modelo democrático en el que existe un sistema de principios y valores ligados a la dignidad de la persona humana, de igual manera el artículo 44 de la Constitución que detalla los deberes esenciales del Estado para su población, resaltando como deberes primordiales del Estado, defender la soberanía nacional, garantizar la plena vigencia de los derechos humanos (...), los cuales deben ser respetados y observados por sus instituciones, autoridades, y más aún por los legisladores al momento de criminalizar las conductas violatorias a los derechos humanos, para convertirlas en delitos o de los operadores jurídicos al momento de aplicar el *ius puniendi*,

para lo cual se debe incluir en el Código Penal los delitos considerados por la Corte Penal Internacional como delitos de Lesa Humanidad; además de ser una obligación por parte del Estado Peruano el compromiso de contar en su legislación penal lo establecido en el Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

3.1.RESULTADOS

3.1.1. Descripción de los Delitos de Lesa Humanidad (DLH) que deberán ser incorporados en el Código Penal Peruano para cumplir con la obligación ante la Corte Penal Internacional

Para evidenciar los resultados referentes a la inclusión e incorporación de los delitos de Lesa humanidad al Código Penal Peruano, deben contener los elementos y características que los diferencian de los delitos comunes, se tuvo en cuenta los siguientes aspectos, consideraciones o criterios.

Referente al elemento de contexto en los Crímenes de Lesa Humanidad, es conveniente indicar que la clave de interpretación correcta es el denominado elemento de contexto, que se concreta en el ataque sistemático o generalizado contra la población civil, y que nos permite precisamente separar el delito doméstico del crimen de lesa humanidad, para lo cual se tomó como referencia el caso seguido contra Momcilo Krajisnik (Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006) ex miembro de la dirigencia serbio bosnia, condenado por la persecución, el exterminio, el asesinato, la deportación y el traslado forzoso de civiles no serbios durante el

conflicto en Bosnia Herzegovina, el tribunal identificó el elemento de contexto de la siguiente manera:

La existencia de un ataque (...) el ataque se encuentra dirigido contra la población civil (...) el carácter generalizado o sistemático del ataque; (...) la conducta del infractor forma parte del ataque; y, (...) que el autor sepa que su conducta forma parte del ataque generalizado o sistemático contra la población civil (Fiscalía v. Momcilo Krajisnik. Sentencia de fecha 27 de septiembre de 2006, párr. 705, p.86).

La cita hace referencia a los elementos necesarios para establecer la existencia de un ataque dirigido contra la población civil, con carácter generalizado o sistemático, y tiene en cuenta los siguientes aspectos: la existencia de un ataque; es decir, se requiere demostrar que ha ocurrido un ataque; además, también se evidencia que debe existir un ataque dirigido contra la población civil; es decir, específicamente dirigido contra la población civil, es decir, contra personas que no son miembros de las fuerzas armadas o grupos armados; asimismo, se evidencia que debe existir el carácter generalizado o sistemático del ataque y ser considerado como un crimen de lesa humanidad; incluso, es importante que la conducta del infractor es parte del ataque; y, el conocimiento del autor sobre su participación en el ataque, vale decir, que se requiere que el autor tenga conocimiento de que su conducta forma parte del ataque generalizado o sistemático contra la población civil.

Respecto a las precisiones sobre el elemento contexto, es importante resaltar lo siguiente:

De acuerdo a este elemento de contexto, se estableció la diferencia entre “ataque” y “conflicto armado”, para lo cual recurrimos a lo establecido en la jurisprudencia internacional.

La noción de “ataque” es diferente a la de “conflicto armado”, y a ataque armado (jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia: entre otros, los casos Fiscalía v. Kunarac, sentencia de 12 de junio 2002, párr. 86; Fiscalía v. Vasiljević, sentencia de 29 de noviembre de 2002, párr. 29-30; y, Fiscalía v. Limaj, sentencia de 30 de noviembre 2005, párr. 182), y puede calificarse de “comisión múltiple de actos” (Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006).

Igualmente recurrimos a la jurisprudencia internacional para diferenciar los conceptos y definiciones de los términos que se refieren a “generalizado” y a “gran escala”, lo que nos permitió establecer una equivalencia de conceptos entre ambos términos.

La noción de “generalizado” equivale “a gran escala” (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006): caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648; Tribunal Internacional para Ruanda, caso Fiscalía v. Kayishema y Ruzindana, sentencia de 12 de mayo de 1999, párr. 122.

También se investigó acerca del concepto, similitud, diferencia, o equivalencia del término “sistemático” con otro término, en este caso revisamos jurisprudencia y casuística internacional, encontrando la respuesta en los siguientes textos:

La de “sistemático” alude al “carácter organizado” (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006): caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648; Tribunal Internacional de Ruanda, caso Fiscalía v. Akayesu, sentencia de 2 de septiembre de 1998, párr. 580)

La jurisprudencia internacional, nos permitió establecer que debe prevalecer un enfoque alternativo, o, generalizado, o, sistemático, dentro del elemento de contexto, no es preciso que se den acumulativamente todos ellos.

Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia (2006) para el caso Fiscalía v. Tadic, sentencia de 7 de mayo de 1997, párr. 648. El Tribunal Internacional de Ruanda (1994) para el caso Fiscalía v. Rutaganda, sentencia de 6 de diciembre de 1999, párr. 67 y 68). Señalando que ello implica un enfoque alternativo o generalizado o sistemático, descartando una mirada acumulativa.

Igualmente, investigamos en la jurisprudencia internacional para determinar la noción de “civil”, o su equivalencia con otra denominación, que comprenda a las personas que forman parte de

una sociedad civil, obteniendo la respuesta en la casuística internacional.

La noción de “civil” comprende a toda persona que no es miembro de las fuerzas armadas o que, en todo caso, no sea un combatiente. Caso Fiscalía v. Blaskic, sentencia de 3 de marzo de 2000; y caso Fiscalía v. Kunarac, Kovac y Vukovic, sentencia de 12 de junio de 2002, párr. 90). Se excluyen los “actos aislados”; no es necesario que el perpetrador tenga un conocimiento detallado del ataque (Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, 2006).

Por lo tanto, consideramos que, los textos de los tribunales internacionales antes citados, el Estatuto de la Corte Penal Internacional del cual el Perú es Estado parte y el texto complementario a éste, de los Elementos de los Crímenes desarrollan con detalle los elementos contextuales de los Crímenes de Lesa Humanidad.

Para el desarrollo de la investigación recurrimos a métodos genéricos y métodos propios del derecho. El método hipotético deductivo nos permitió analizar la discusión teórica de los Delitos de Lesa Humanidad y su inclusión en el Código Penal, para que, a partir de ello, se generen nuevos conocimientos en lo que respecta a la protección de los derechos humanos o su penalidad en caso de incumplimiento, lo que nos permitió establecer, además de los elementos contextuales de los delitos de Lesa humanidad, las

características propias de estos delitos que los distinguen de otros delitos (delitos comunes), por lo que concluimos que estos delitos difieren de cualquier otro delito por lo siguiente:

Que el acto sea considerado inhumano, o de gravedad extrema, el acto debe ser inhumano por naturaleza, son considerados entre los crímenes más graves y atroces que pueden cometerse contra la humanidad. como asesinato, exterminio, esclavitud, tortura, violación, desaparición forzada, persecución basada en motivos políticos, étnicos, religiosos o de género u otros actos inhumanos similares que causen un grave sufrimiento físico o mental a las víctimas.

Que la Comisión sea como parte de un ataque generalizado o sistemático; es decir que, el acto debe formar parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra la población civil, con conocimiento de dicho ataque, su alcance debe ser masivo y sistemático. Estos crímenes no son actos aislados, sino que son cometidos como parte de un plan o política sistemática, dirigidos contra una población civil o un grupo específico. Su comisión afecta a un gran número de personas y busca infundir temor y terror en la población.

Con conocimiento del ataque, en otras palabras, los perpetradores deben tener conocimiento del ataque contra la población civil, y su intención es llevar a cabo dicho ataque.

Referente a las principales características de los Delitos de Lesa Humanidad tipificados en el derecho internacional

También los delitos de Lesa humanidad se encuentran tipificados en el derecho internacional y se rigen por principios específicos que los distinguen de otros crímenes. Algunas de sus principales características también son:

La Imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad no están sujetos a prescripción, lo que significa que no hay límite de tiempo para su persecución legal. Esto asegura que los perpetradores pueden ser llevados a un juicio en cualquier momento, incluso décadas después de haber cometido los crímenes.

Respecto a la responsabilidad individual y de mando: La responsabilidad penal por estos delitos recae tanto en los autores materiales como en aquellos que ejercen un control efectivo sobre quienes cometen, como superiores o líderes que ordenan, instigan o consienten estos actos.

Es por ello, que la presente investigación tiene también el propósito de analizar la necesidad y viabilidad de la inclusión en el Código Penal Peruano de los delitos violatorios a los derechos humanos considerados por la Corte Penal Internacional (CPI) como delitos de Lesa humanidad. Para ello, se tomó como referencia la sentencia condenatoria emitida contra el ex presidente Alberto Fujimori Fujimori, por su implicación en graves violaciones a los derechos humanos durante su gobierno, en tanto, su inclusión o incorporación en el Código Penal, fortalece la legislación penal por lo siguiente:

Referente a la lucha contra la impunidad, la tipificación de estos delitos en el Código Penal busca garantizar que aquellos responsables de cometer crímenes graves contra los derechos humanos no queden impunes. Esto implica que los perpetradores enfrentarán consecuencias legales y penales por sus acciones, lo que es esencial para la justicia y la rendición de cuentas.

Por otro lado, la protección de los derechos humanos: La inclusión de los delitos de Lesa humanidad en la legislación penal peruana resalta el compromiso del Estado en proteger y promover los derechos fundamentales de sus ciudadanos. Asimismo, demuestra el reconocimiento de que ciertos crímenes tienen un impacto más allá de las fronteras nacionales y, por lo tanto, requiere un enfoque global de persecución y justicia.

Respecto a la prevención y disuasión, se señala que la existencia de una tipificación específica para los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal actúa como una medida disuasoria, desalentando la comisión de estos crímenes en el futuro. Al establecer claramente las consecuencias penales, se espera que los posibles perpetradores reconsideren la posibilidad de llevar a cabo actos atroces.

Asimismo, es importante la armonización con el derecho internacional, porque la incorporación de estos delitos en la legislación nacional se alinea con los principios del derecho internacional y facilita la cooperación y colaboración entre el Perú y la comunidad internacional en la lucha contra la impunidad. Esto también permite

que los tribunales nacionales ejerzan jurisdicción sobre estos crímenes, incluso en casos donde no haya sido posible su persecución ante la CPI.

Referente a la reparación a las víctimas, la tipificación de los delitos de Lesa humanidad permite que las víctimas de estos crímenes obtengan una reparación adecuada y justa. El reconocimiento legal de la gravedad de los hechos sufridos por las víctimas es esencial para restaurar su dignidad y permitir su proceso de sanación y recuperación.

Cumplimiento de obligaciones internacionales, en el Perú es parte de tratados internacionales que fundaron la obligación de prevenir y sancionar los delitos de Lesa humanidad. Incluir estos delitos en el Código Penal es una manera de dar cumplimiento a dichos tratados y demostrar el compromiso del país con el respeto a los derechos humanos.

De acuerdo a estos fundamentos, la inclusión de los delitos violatorios a los derechos humanos considerados como delitos de Lesa humanidad en el Código Penal Peruano es una medida necesaria para asegurar la justicia, proteger los derechos fundamentales de las personas y prevenir la comisión de atrocidades similares en el futuro. Además, refleja el cumplimiento de las obligaciones internacionales del país y fortalece la colaboración con la comunidad internacional en la lucha contra la impunidad.

Habiendo desarrollado el primer objetivo de la investigación, teniendo en cuenta que el propósito es describir los Delitos de Lesa humanidad que deberán incorporarse en el Código Penal Peruano, para cumplir con la obligación ante la Corte Penal Internacional. El concepto y características de los DLH, están definidos por el en el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional por lo que, según esa definición, para que un acto sea considerado un Delito de Lesa humanidad, deberá estar comprendido entre los siguientes elementos que mostramos en la tabla 1:

Tabla 1. *DLH que deberán de incorporarse en el Código Penal Peruano.*

Objetivo 1 planteado en la investigación	Resultado según desarrollo del objetivo	DLH que deberán incorporarse en el Código Penal Peruano según el artículo 7 del Estatuto de Roma
Mediante este objetivo se plantea: "Describir los DLH que deberán incorporarse en el Código Penal Peruano para cumplir con la obligación ante la Corte Penal Internacional".	Se evidencia que los delitos de lesa humanidad que deberán incorporarse en el Código Penal Peruano, están previstos en el artículo 7 del Estatuto de Roma, ratificado por el Estado peruano el 10 de noviembre del 2001 entrando en vigor el 1 de julio de 2002.	1. Asesinato.
		2. Deportación o traslado forzoso de población.
		3. Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional.
		4. Tortura.
		5. Violación Sexual.
		6. Esclavitud Sexual.
		7. Prostitución forzada.
		8. Embarazo forzado
		9. Esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable.
		10. Desaparición forzada de personas.
		11. Crimen de Apartheid.
		12. Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

De acuerdo a esto para que cualquiera de los hechos antes mencionados en la tabla 1, se considere como Delito de Lesa

Humanidad estos deben contener: a) Uno o varios elementos objetivos (un acto inhumano como el asesinato); b) un elemento contextual (un ataque generalizado o sistemático cometido contra la población civil) y c) Un elemento subjetivo (el conocimiento de ambos elementos el objetivo y el elemento contextual). Además, el autor debe ser miembro de un órgano de poder estatal o de una organización delictiva que asume el control de facto de un territorio. Por otro lado, debe tenerse en cuenta que estos delitos son imprescriptibles, están sometidos a la Jurisdicción Universal y no pueden ser materia de amnistía ni de indulto.

Consideramos además que, a los efectos de dicho objetivo, se entenderá por "Crimen de Lesa Humanidad" cualquiera de los actos indicados en la tabla 2, cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Tabla 2. *Actos que se entenderán como "Crimen de Lesa Humanidad".*

Crimen de Lesa Humanidad	Actos que se entenderán como Crimen de Lesa Humanidad
A los efectos del presente objetivo, se entenderá por "crimen de lesa humanidad" cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.	a) Asesinato.
	b) Exterminio.
	c) Esclavitud.
	d) Deportación o traslado forzoso de población.

	e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional.
	f) Tortura.
	g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable.
	h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte.
	i) Desaparición forzada de personas.
	j) El crimen de apartheid.
	k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

Los Crímenes de Lesa Humanidad detallados en la tabla 2, fueron codificados en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg en 1946 y han sido expuestos en nuestro trabajo de investigación, tomando la referencia realizada por Gamarra (2009). Así mismo el Tribunal Internacional para la Ex Yugoslavia (1996) también consideró los mencionados actos como Crímenes de Lesa Humanidad.

En relación a este mismo objetivo, también damos a continuación en la tabla 3, una definición o descripción de los DLH, en comparación o en relación a los Crímenes de Lesa Humanidad (CLH), consideramos estas aclaraciones muy importantes, toda vez que en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (2002), en el artículo 7 están codificados dichos delitos, los cuales se deben definir en nuestro Código Penal.

Concordamos con las referencias de los autores mencionados en esta investigación, en que los “Delitos” son las Acciones u omisiones dolosas culpadas por la Ley (artículo 11 CP); y del mismo modo damos relevancia al concepto expuesto por Carrara (2021) de que el “delito es una infracción de la ley del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultante de acto externo del hombre, positivo, o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso”. De otro lado “ente jurídico”, es la acción de un derecho por obra de una acción u omisión humana “la infracción de la ley del estado”. Mientras que Beling, citado por Ámbos Kai (2007), dice que el delito es una acción típica antijurídica, culpable, subsumible, bajo una sanción penada adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad.

Tabla 3. Descripción de Delitos de Lesa Humanidad que deben estar definidos en el Código Penal, según el Estatuto de Roma, Artículo 7.

DLH	Descripción de DLH que deben estar definidos en el CP, según el Estatuto de Roma, según el artículo 7
a) Ataque contra una población civil	Se entenderá como una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política.
b) Exterminio	Comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población.
c) Esclavitud	El ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños.
d) Deportación o traslado forzoso de población	El desplazamiento de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional.
e) Tortura	Es causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas.
f) Embarazo forzado	Se entenderá como el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha 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. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de derecho interno relativas al embarazo.
g) Persecución	La privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad.

<p>h) El crimen de apartheid</p>	<p>Se comprenderá como los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el ítem a), cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen.</p>
<p>i) Desaparición forzada de personas</p>	<p>Se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a informar sobre la privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.</p>

En base a lo sustentado y considerando el primer objetivo de la investigación: Los Delitos de Lesa Humanidad que se han descrito, deben estar debidamente definidos en el Código Penal Peruano, conforme se ha desarrollado, según el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (2002).

3.1.2. Análisis de la Legislación Penal Peruana respecto a la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad.

El segundo objetivo de la investigación nos permitió realizar un análisis de la legislación penal peruana, respecto a la penalización de los delitos de lesa humanidad

Durante el desarrollo de la presente investigación, la legislación penal peruana no contaba con una tipificación específica de los delitos de Lesa humanidad en su Código Penal. Sin embargo, es importante destacar que la normativa y jurisprudencia en el ámbito internacional, así como la evolución del derecho internacional y las obligaciones asumidas por el Perú, podrían haber influido en futuras modificaciones

o en la discusión sobre la incorporación de estos delitos en la legislación nacional.

La investigación realizada, presenta un análisis general de la situación respecto a la penalización de los delitos de Lesa humanidad en la Legislación penal peruana hasta la fecha de la última propuesta legislativa del año 2018, que no prosperó por el cierre del Congreso por parte del presidente Vizcarra. Sin embargo, hemos evidenciado que, si se realizaron algunos esfuerzos para la implementación del Derecho interno al Estatuto de Roma de la CPI, que comprende no sólo aspectos penales, sino, también comprende aspectos de índole constitucional, procesal penal, penal, penitenciario, judicial etc.

Además, se han introducido (en años anteriores) algunas propuestas constitucionales como es el caso de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra; así como la prohibición de la amnistía, indulto o derecho de gracia para estos tipos de delitos contra la humanidad.

Se evidencio también que el Congreso de la República con la finalidad de elaborar los principios y/o criterios generales y tipos penales del Estatuto de Roma de la CPI y su adecuación a la Legislación penal peruana, la Comisión Revisora del Código Penal del Congreso acordó elaborar la propuesta legislativa sobre los principios y/o criterios generales y tipos penales, dejando los aspectos generales y la adecuación de los tipos penales descritos en el Estatuto de Roma, a

cargo de la Comisión de Alto Nivel encargada de reformar el Código Procesal Penal 2001-2006.

Sin embargo, en la actualidad no se ha propuesto por parte de los legisladores la Reforma del Código Penal para la adecuación del Estatuto de Roma de la CPI a nuestro ordenamiento penal.

Así hemos constatado la ausencia de una tipificación específica en El Código Penal peruano que contenga una disposición específica que tipificara los delitos de Lesa humanidad bajo esa denominación. La legislación penal, se enfocaba principalmente en la persecución de delitos individuales, sin considerar la gravedad y la sistematicidad de los delitos que caracterizan a los delitos de Lesa humanidad.

A pesar de la falta de una tipificación específica en el Código Penal, el Perú es parte de tratados internacionales que fundamentan la obligación de prevenir y sancionar los delitos de Lesa humanidad. Entre estos tratados, se encuentra el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, al cual el Perú se adhirió en el año 2001.

La aplicación de otros delitos, a pesar de la falta específica de una tipificación de los delitos de Lesa humanidad, algunos actos podrían ser que previamente como tales podrían ser juzgados bajo otras figuras penales presentes en el Código Penal, como el homicidio calificado, la tortura o la desaparición forzada, entre otros.

En la actualidad la importancia de la Corte Penal Internacional, La jurisprudencia y las decisiones emitidas por la Corte Penal

Internacional, así también como la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, han sido relevantes para el sistema de justicia peruano y han puesto de manifiesto la necesidad de considerar la gravedad de ciertos crímenes que atentan contra la humanidad en su conjunto.

Lo que nos lleva a posibles reformas futuras en la legislación penal, además de la discusión sobre la incorporación de los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal peruano podría estar en la agenda de futuras legislativas. La evolución del derecho internacional y las obligaciones asumidas por el país podrían influir en la consideración de esta medida.

Tabla 4. *Análisis de la Legislación Penal Peruana respecto a la Penalización de los DLH.*

Objetivo 2	Evidencias de la situación de la legislación sobre los DLH
<p>En relación al segundo objetivo:</p> <p>“Analizar la Legislación Penal Peruana respecto a la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad”.</p>	<p>Se evidencio como resultado que, en la actualidad en nuestro ordenamiento jurídico, no existe una legislación penal que contenga la penalización de los delitos de lesa humanidad.</p> <p>Sin embargo, hemos evidenciado como resultado, que:</p> <p>Se han realizado algunos esfuerzos para la implementación del Derecho interno al Estatuto de Roma de la CPI, que comprende no sólo aspectos penales, sino, también comprende aspectos de índole constitucional, procesal penal, penal, penitenciario, judicial etc.</p> <p>Se han introducido (en años anteriores) algunas propuestas constitucionales como es el caso de la imprescriptibilidad de los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra; así como la prohibición de la amnistía, indulto o derecho de gracia para estos tipos de delitos contra la humanidad.</p>

	<p>Se evidencio que el Congreso de la Republica con la finalidad de elaborar los principios y/o criterios generales y tipos penales del Estatuto de Roma de la CPI y su adecuación a nuestra legislación penal, la Comisión Revisora del Código Penal del Congreso acordó elaborar la propuesta legislativa sobre los principios y/o criterios generales y tipos penales, dejando los aspectos generales y la adecuación de los tipos penales descritos en el Estatuto de Roma, a cargo de la Comisión de Alto Nivel encargada de reformar el Código Procesal Penal (2001-2006).</p> <p>Se evidencio que en años posteriores también se propuso la Reforma del Código Penal para la adecuación del Estatuto de Roma de la CPI a nuestro ordenamiento penal. Así hemos constatado que el año 2018, se presentó otra propuesta legislativa en el mismo sentido, lamentablemente no prosperó por el cierre del Congreso por parte del ex Presidente Vizcarra.</p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

El Código Penal comentado por ciertos autores, como Chirinos (2004) muestra ciertas explicaciones sobre violación sexual sin embargo no establece la penalización, así como en este caso, concurren los demás delitos establecidos por el Estatuto de Roma (2002).

3.1.3. Análisis de los aspectos más relevantes de la Sentencia de Alberto Fujimori Fujimori, en relación a la tipificación del delito

Este análisis permitió cumplir el tercer objetivo de la investigación realizada, para ello hemos analizado la Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Republica-Sala Penal Especial con fecha 07 de abril del 2009, la que califica como autor mediato de la comisión por los Delitos Contra la Vida, el Cuerpo y la Salud-Homicidio Calificado, Asesinato-Agravante Alevosía en agravio de Luis Antonio León Borja y otras veinticuatro personas (Caso Barrios Altos), y en agravio de Juan

Gabriel Mariño y otros (Caso La Cantuta), Contra la Vida el cuerpo y la Salud–Lesiones Graves, en agravio de Natividad Condorcahuana Chicaña y otras tres personas (Casos Barrios Altos), Contra la Libertad personal–Secuestro Agravado; Trato cruel- en agravio de Samuel Edgard Dyer Ampudia y otro (Caso sótanos del Servicio de Inteligencia del Ejército-SIE).

En relación a dicho análisis San Martín (2009) mencionó que la Sentencia condenatoria en el Fundamento 823 refiere que “los mencionados delitos de homicidio calificado y lesiones graves constituyen Crímenes contra la Humanidad según el Derecho Internacional Penal”. La tabla 5 que mostramos a continuación nos permite observar los aspectos notables de la Sentencia condenatoria de Alberto Fujimori y la relación con la tipificación del delito.

Tabla 5. *Análisis de los aspectos relevantes a la sentencia de Alberto Fujimori Fujimori.*

Objetivo 3	Análisis de los aspectos más relevantes de la sentencia de Alberto Fujimori Fujimori
El tercer objetivo de la investigación: “Analizar los aspectos más relevantes de la sentencia de Alberto Fujimori Fujimori, en relación a la tipificación del delito”.	El resultado del análisis realizado, nos permitió demostrar que, en el Fundamento 717 descrito por la sentencia condenatoria de Alberto Fujimori, el tribunal de igual forma declaró los actos de asesinato y lesiones graves, objeto de juzgamiento trascienden su ámbito estrictamente individual o común al adecuarse plenamente, a los presupuestos que identifican a los delitos contra la humanidad.
	Los asesinatos y lesiones graves de Barrios Altos y La Cantuta son también delitos contra la humanidad. Fundamentalmente, porque ellos se cometieron en el marco de una política estatal de eliminación selectiva pero sistemática de presuntos integrantes de grupos subversivos” (y porque) “conforme a sus objetivos, afectó a un número importante de personas indefensas de la población civil” (Fundamento 717, 2009).
	Del análisis realizado también evidenciamos que la Corte Suprema, al considerar que los hechos del caso constituyen, a la luz del Derecho Internacional, Crímenes de Lesa Humanidad (CLH) al adecuarse plenamente, a los presupuestos que identifican a los Delitos de Lesa Humanidad (DLH), lo sentenció por homicidio calificado, toda vez que no tuvo la tipificación exacta en nuestro Código Penal que le permitiese condenar a Fujimori por

	Delitos de Lesa Humanidad, de acuerdo al Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
	Del análisis de los resultados de nuestra investigación, concluimos que es muy necesario e inevitable contar con una legislación penal adecuada, que permita incorporar al Código Penal Peruano los Delitos de Lesa Humanidad precisados en el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

3.2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

En base a los datos evaluados, los antecedentes nacionales e internacionales, la legislación constitucional, la legislación penal, la casuística sobre violaciones a derechos humanos a nivel local e internacional, la Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, las Sentencias Judiciales por violaciones a Derechos Humanos en casos emblemáticos en el ámbito internacional, y demás información sustentadora del marco teórico y sobre la base del análisis, la argumentación jurídica y demás métodos utilizados, establecemos la existencia de una “Concurrencia con lo proyectado en la hipótesis de nuestra investigación, por lo tanto, la Hipótesis planteada es aceptada”.

Por lo que, se podrá apreciar de lo precedente desarrollado en este capítulo, la importancia y exigencia de tener la tipificación de los delitos de lesa humanidad en nuestra legislación interna, a fin de penalizar por la comisión de estos reprochables delitos.

En ese sentido, es necesario contar con una legislación penal adecuada que permita incorporar al Código Penal Peruano los principios y/o criterios generales y tipos penales del Artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal internacional CPI, considerados como delitos de lesa humanidad y su adecuación a nuestra legislación penal.

Así también, la mencionada implementación del Estatuto de Roma en nuestro ordenamiento interno, nos va a permitir brindarles a los operadores jurídicos las herramientas necesarias para poder ejercer jurisdicción de modo primaria y soberana si se llegara a cometer un crimen dentro de la competencia de la corte en nuestro territorio, en base al principio de complementariedad; ello teniendo en cuenta que las disposiciones contempladas en el Estatuto de Roma son normas de carácter no auto aplicativas, es decir que no pueden aplicarse directamente en nuestro ordenamiento por ser de naturaleza penal, y exige la adopción de tipos nacionales en pro del principio de tipicidad y principio de legalidad.

Es prioritario cumplir con una obligación como Estado ante la Corte Penal Internacional, ya que el Perú ha hecho reiterados compromisos internacionales en torno a la plena implementación del Estatuto dentro de nuestro ordenamiento, compromisos ante la Asamblea de Estados Partes de la CPI, ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU, en el marco del Examen Periódico Universal (EPU); y ante el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos (OEA), en el marco de Reuniones de Trabajo sobre la CPI.

La hipótesis queda contrastada por los siguientes argumentos.

3.2.1. Tener en la Legislación Penal Peruana la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad

En todo Estado democrático como es el Perú, y bajo el amparo de la Constitución Política, considerando que el artículo 1 de dicho cuerpo considera a la dignidad como principio fundamental de toda persona;

por lo que, toda la legislación debe apuntar a materializar los derechos fundamentales; por lo que, los diferentes cuerpos normativos deben tener como objetivo principal ello. Dentro de este contexto, uno de los cuerpos normativos está conformado por el Código Penal peruano, el mismo que en la parte especial está tipificado los diferentes delitos, los mismos que deben estar en sintonía y armonía con el derecho internacional en la medida de las posibilidades sobre todo jurídicas; por ello, se hace importante considerar que existen delitos que son execrables para la sociedad, y no deben quedar impunes. Uno de esos delitos son los delitos de lesa humanidad que deben de estar dentro del contexto de la legislación peruana, los sustentos son los siguientes fundamentos jurídicos y filosóficos.

Desde el ámbito jurídico, es importante tener en cuenta las obligaciones internacionales, la justicia y la reparación, la prevención y disuasión, prevención de la impunidad, así como la coherencia con el derecho internacional.

Cuando se afirma que el Perú tiene que considerar las obligaciones internacionales, es porque es parte de diversos tratados y convenios internacionales que establecen la obligación de penalizar los delitos de lesa humanidad. Estos tratados, como el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, establecen la responsabilidad de los Estados en la persecución y sanción de estos crímenes. La falta de tipificación de los delitos de lesa humanidad en la legislación peruana podría ser considerada como un incumplimiento de estas obligaciones internacionales.

Uno de los tratados es el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el mismo que el Perú ratificó el Estatuto de Roma en 2001, convirtiéndose en miembro de la Corte Penal Internacional (CPI). Este tratado establece la jurisdicción de la CPI sobre los crímenes de lesa humanidad y obliga a los Estados parte a tipificar y sancionar estos delitos en su legislación nacional.

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de la misma que el Perú es parte de esta convención desde 1988. Si bien la convención se centra principalmente en la tortura, también establece la obligación de los Estados de penalizar otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, que pueden estar relacionados con los delitos de lesa humanidad.

La convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, la misma que el Perú ratificó esta convención en 2008. Si bien se enfoca principalmente en la desaparición forzada, también establece la obligación de los Estados de penalizar y sancionar los actos que constituyen delitos de lesa humanidad.

Estos tratados y convenios internacionales establecen claramente la responsabilidad de los Estados en la persecución y sanción de los delitos de lesa humanidad. Al ser parte de estos tratados, el Perú tiene la obligación de adecuar su legislación nacional para tipificar y sancionar estos crímenes de acuerdo con los estándares

internacionales. Por eso, la falta de tipificación de los delitos de lesa humanidad en la legislación peruana podría ser considerada como un incumplimiento de estas obligaciones internacionales. Esto podría tener implicaciones en términos de responsabilidad internacional del Estado peruano y su capacidad para garantizar la justicia y reparación a las víctimas de estos crímenes.

Incluso, cuando se habla de la Justicia y reparación, es importante considerar que la penalización de los delitos de lesa humanidad es fundamental para garantizar la justicia y la reparación a las víctimas y sus familias. Estos crímenes representan violaciones graves de los derechos humanos y su impunidad socava la confianza en el sistema de justicia. La tipificación de estos delitos en la legislación peruana permitiría llevar a cabo investigaciones y procesos judiciales adecuados, contribuyendo así a la verdad, la justicia y la reparación.

Asimismo, es necesario considerar la prevención y disuasión como mecanismo de penalización de los delitos de lesa humanidad, dado que tiene un efecto disuasorio, ya que establece consecuencias legales y penales para quienes cometan estos crímenes. La existencia de una legislación clara y específica en este sentido enviaría un mensaje contundente de que el Estado peruano no tolera la comisión de crímenes de esta naturaleza y busca prevenir su ocurrencia en el futuro.

La tipificación de los delitos de lesa humanidad es esencial para prevenir la impunidad en casos de violaciones graves de los derechos

humanos. La impunidad debilita la confianza en el sistema de justicia y permite que los responsables de crímenes atroces eviten la rendición de cuentas.

Por otro lado, es importante tener en cuenta la dignidad humana; porque la penalización de los delitos de lesa humanidad se fundamenta en el respeto y protección de la dignidad humana. Estos crímenes atentan contra los valores fundamentales de la humanidad y la convivencia pacífica. La inclusión de estos delitos en la legislación peruana reflejaría el compromiso del Estado en salvaguardar la dignidad de todas las personas y en garantizar que los responsables de violaciones graves de derechos humanos sean llevados ante la justicia.

La responsabilidad y rendición de cuentas, porque la penalización de los delitos de lesa humanidad es esencial para promover la responsabilidad individual y colectiva de quienes participan en la comisión de estos crímenes. La justicia exige que los responsables rindan cuentas por sus acciones y enfrenten las consecuencias legales correspondientes. La inclusión de estos delitos en la legislación peruana fortalecería el Estado de derecho y la confianza en el sistema de justicia.

Asimismo, también son sustento los valores democráticos, porque la penalización de los delitos de lesa humanidad es coherente con los valores democráticos y el respeto por los derechos humanos. La democracia implica la protección de los derechos fundamentales de

todas las personas y la garantía de un sistema de justicia imparcial y equitativo. La inclusión de estos delitos en la legislación peruana fortalecería los cimientos democráticos del país y reafirmaría su compromiso con los derechos humanos.

La tipificación de los delitos de lesa humanidad en la legislación peruana es fundamental para cumplir con las obligaciones internacionales, prevenir la impunidad, brindar justicia a las víctimas, promover la igualdad y la dignidad humana, y mantener una reputación internacional sólida. Este es un paso importante para asegurar que crímenes graves sean perseguidos y sancionados adecuadamente, independientemente de quiénes sean los autores. La incorporación de estos delitos en la legislación debe ser considerada seriamente en beneficio de la justicia y los derechos humanos en Perú; porque, tanto desde una perspectiva jurídica como filosófica, existen argumentos sólidos que respaldan la necesidad de penalizar los delitos de lesa humanidad en la legislación peruana. Esto permitiría cumplir con las obligaciones internacionales, garantizar la justicia y reparación a las víctimas, prevenir la impunidad, promover la responsabilidad y rendición de cuentas, y fortalecer los valores democráticos y el respeto por los derechos humanos en el país.

Es importante destacar que la tipificación de los delitos de lesa humanidad en la legislación peruana no solo cumpliría con las obligaciones internacionales, sino que también fortalecería el sistema de justicia nacional y enviaría un mensaje claro de que el Perú no

tolera la impunidad de estos crímenes y está comprometido con la protección de los derechos humanos y la rendición de cuentas.

3.2.2. Materializar el principio de interdicción de la impunidad

La materialización del principio de interdicción de la impunidad, en particular en relación con la penalización de los Delitos de Lesa Humanidad en la legislación penal peruana, puede respaldarse con argumentos jurídicos profundos basados en el derecho internacional, los derechos humanos y la jurisprudencia. A continuación, se presentan argumentos sólidos para justificar esta necesidad:

El principio de interdicción de la impunidad implica que los responsables de crímenes graves, como los delitos de lesa humanidad, no deben quedar impunes. La inclusión de la penalización de estos delitos en la legislación penal peruana es esencial para garantizar el derecho a la justicia de las víctimas y de la sociedad en su conjunto. La impunidad socava la confianza en el sistema de justicia y perpetúa un ciclo de violencia y abusos contra los derechos humanos.

La inclusión de la penalización de los delitos de lesa humanidad en la legislación penal peruana es necesaria para cumplir con la obligación del Estado de investigar y sancionar estos crímenes. Estos delitos representan violaciones graves de los derechos humanos y su persecución es fundamental para garantizar la rendición de cuentas de los responsables y prevenir su repetición en el futuro. La falta de

penalización podría ser considerada como una omisión del Estado en su deber de proteger los derechos fundamentales de las personas.

La penalización de los delitos de lesa humanidad en la legislación penal peruana es crucial para garantizar el derecho a la verdad y la reparación de las víctimas y sus familias. Estos crímenes causan un sufrimiento inmenso y atentan contra la dignidad humana. Al incluir la penalización en la legislación, se brinda a las víctimas la posibilidad de obtener justicia, conocer la verdad sobre lo sucedido y recibir reparaciones adecuadas. Esto contribuye a su proceso de sanación y a la construcción de una sociedad más justa y respetuosa de los derechos humanos.

El Perú tiene obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y justicia penal. Al incluir la penalización de los delitos de lesa humanidad en la legislación penal, el Estado peruano cumple con sus compromisos internacionales y demuestra su compromiso con el respeto y la protección de los derechos humanos a nivel global. Esto fortalece la posición del Perú en la comunidad internacional y contribuye a la lucha contra la impunidad a nivel global.

La inclusión de la penalización de los delitos de lesa humanidad en la legislación penal peruana es coherente con el sistema jurídico nacional. El reconocimiento y la sanción de estos crímenes en la legislación penal refuerzan los principios fundamentales del Estado de derecho, como la igualdad ante la ley, la protección de los derechos humanos y la prohibición de la impunidad. Además, la tipificación de

estos delitos proporciona una base legal sólida para la investigación, el enjuiciamiento y la sanción de los responsables.

La inclusión de la penalización de los delitos de lesa humanidad en la legislación penal peruana es esencial para materializar el principio de interdicción de la impunidad. Esto garantiza el derecho a la justicia, cumple con las obligaciones internacionales, promueve la verdad y la reparación, fortalece el sistema jurídico y contribuye a la construcción de una sociedad más justa y respetuosa de los derechos humanos.

El derecho internacional establece que los Estados tienen la obligación de prevenir y sancionar los Delitos de Lesa Humanidad. La Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad de 1968 enfatiza esta obligación. Por lo que, el Perú es signatario de tratados y convenios internacionales, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, que establecen la obligación de tipificar y sancionar los Delitos de Lesa Humanidad. El no cumplimiento de estas obligaciones internacionales podría resultar en responsabilidad internacional del Estado.

Por otro lado, el Derecho a un Recurso Efectivo, implica que los Delitos de Lesa Humanidad atentan gravemente contra los derechos humanos. El derecho a un recurso efectivo, reconocido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, implica la disponibilidad de medidas efectivas para investigar y sancionar estos crímenes.

La Jurisprudencia de Cortes Internacionales, porque la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional (CPI) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha reiterado la importancia de la tipificación y sanción de los Delitos de Lesa Humanidad. Perú, como país miembro de la CIDH, está sujeto a su jurisprudencia. Como ejemplos, se puede considerar la experiencia de otros países en la persecución de los Delitos de Lesa Humanidad, como Argentina o Chile, demuestra que la justicia es esencial para abordar el pasado y construir una sociedad más justa y pacífica.

Perú, como miembro de la comunidad internacional, tiene la responsabilidad de respetar y aplicar el derecho internacional de los derechos humanos. La penalización de los Delitos de Lesa Humanidad es coherente con este principio.

3.2.3. Evitar la prescripción de los delitos de lesa humanidad

La penalización del delito de lesa humanidad en la Legislación Penal Peruana no solo permite, sino que facilita la evitación de la prescripción de dichos delitos. A continuación, se presentan argumentos jurídicos que respaldan esta afirmación.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana es fundamental para evitar la prescripción de estos delitos. La prescripción implica que, después de un cierto período de tiempo, los delitos no pueden ser perseguidos legalmente. Sin embargo, los delitos de lesa humanidad son de una gravedad extrema y atentan contra la humanidad en su conjunto. Penalizar estos delitos garantiza

que no haya impunidad y que los responsables puedan ser llevados ante la justicia en cualquier momento, sin importar cuánto tiempo haya pasado desde su comisión.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana permite y facilita el acceso a la verdad y la reparación para las víctimas y sus familias. Estos delitos causan un sufrimiento inmenso y tienen un impacto duradero en las personas y en la sociedad en su conjunto. Al evitar la prescripción de los delitos de lesa humanidad, se garantiza que las víctimas tengan la oportunidad de buscar justicia y obtener reparaciones adecuadas, lo que contribuye a su proceso de sanación y a la construcción de una sociedad más justa.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana refuerza la responsabilidad del Estado en la persecución y sanción de estos crímenes. Estos delitos representan violaciones graves de los derechos humanos y su impunidad socava la confianza en el sistema de justicia. Al evitar la prescripción de los delitos de lesa humanidad, el Estado peruano demuestra su compromiso con la rendición de cuentas y la protección de los derechos fundamentales de las personas.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana es coherente con el derecho internacional. Los tratados y convenios internacionales, como el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, establecen la obligación de los Estados de

penalizar y perseguir los delitos de lesa humanidad. Al evitar la prescripción de estos delitos, el Perú cumple con sus obligaciones internacionales y contribuye a la lucha contra la impunidad a nivel global.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana se fundamenta en principios éticos y morales. Estos delitos representan una violación profunda de los valores fundamentales de la humanidad y la convivencia pacífica. Al evitar la prescripción de los delitos de lesa humanidad, se envía un mensaje claro de que el Estado peruano no tolera la comisión de crímenes tan atroces y busca prevenir su ocurrencia en el futuro. Esto refuerza los principios éticos y morales de la sociedad y promueve una cultura de respeto por los derechos humanos.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana permite y facilita evitar la prescripción de estos delitos, preservando la justicia, garantizando el acceso a la verdad y la reparación, reforzando la responsabilidad del Estado, cumpliendo con el derecho internacional y promoviendo principios éticos y morales fundamentales.

3.2.4. Facilitar la extradición de los acusados residentes en otros países

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana permite y facilita la extradición de los acusados residentes en otros países por varias razones jurídicas y filosóficas profundas.

En primer lugar, desde una perspectiva jurídica, la penalización del delito de lesa humanidad es fundamental para garantizar la protección de los derechos humanos y la justicia universal. Los delitos de lesa humanidad, como el genocidio, los crímenes de guerra y la tortura, atentan contra la dignidad humana y son considerados como crímenes de carácter internacional. Al penalizar estos delitos en la legislación peruana, se establece un marco legal sólido para perseguir y juzgar a los acusados, independientemente de su lugar de residencia.

En segundo lugar, la extradición de los acusados residentes en otros países se justifica desde una perspectiva filosófica basada en la idea de justicia y responsabilidad. Los delitos de lesa humanidad son considerados como crímenes contra la humanidad en su conjunto, y no solo contra un país en particular. Por lo tanto, es necesario que los acusados sean llevados ante la justicia y enfrenten las consecuencias de sus actos, sin importar dónde se encuentren. La extradición permite que los acusados sean juzgados en el país donde se hayan cometido los delitos o en aquellos países dispuestos a brindar justicia en nombre de la comunidad internacional.

Además, la extradición de los acusados residentes en otros países también contribuye a la cooperación internacional en la lucha contra los delitos de lesa humanidad. Al permitir y facilitar la extradición, se fortalece la colaboración entre los países en la persecución y sanción de estos crímenes graves. Esto demuestra el compromiso de la comunidad internacional en garantizar la rendición de cuentas y la

justicia para las víctimas de estos delitos, sin importar las fronteras nacionales.

La penalización del delito de lesa humanidad en la legislación penal peruana justifica y facilita la extradición de los acusados residentes en otros países debido a la importancia de proteger los derechos humanos, garantizar la justicia universal, promover la responsabilidad y fortalecer la cooperación internacional en la lucha contra estos crímenes graves.

La solicitud de extradición de un acusado por delito de lesa humanidad es un proceso complejo y sujeto a normativas internacionales y acuerdos bilaterales. A continuación, se presentan los requisitos clave que un Estado debe cumplir para solicitar la extradición de un acusado por delito de lesa humanidad.

Es importante la existencia de una Convención o Tratado de Extradición, ello, porque la Base Jurídica Internacional o Bilateral, en primer lugar, debe existir un tratado de extradición entre el Estado solicitante y el Estado requerido. En segundo lugar, este tratado puede ser de naturaleza internacional, como un tratado multilateral que establece reglas generales de extradición, o de naturaleza bilateral, en el cual dos Estados acuerdan específicamente los términos de extradición entre ellos.

Por otro lado, es importante que para extraer una persona es necesaria la doble incriminación, o sea el Perú, no podría extraer por el delito de lesa humanidad, dado que el requisito de la doble

incriminación que establece que el acto por el cual se solicita la extradición debe ser considerado un delito tanto en el Estado solicitante como en el Estado requerido. Esto significa que el acto debe ser punible como un delito de lesa humanidad en ambos Estados.

Asimismo, la penalización de los delitos de lesa humanidad, permite que se excluyan los delitos políticos, porque muchos tratados de extradición excluyen la entrega de personas acusadas de delitos políticos. Sin embargo, los delitos de lesa humanidad suelen considerarse crímenes de derecho internacional y no se consideran delitos políticos, por lo que esta exclusión no se aplica a menudo en estos casos.

En la misma línea de razonamiento, el Estado solicitante debe proporcionar pruebas suficientes que respalden la existencia de una causa probable para creer que el individuo buscado ha cometido el delito de lesa humanidad.

Además, es importante tener en cuenta para una extradición, que el Estado solicitante garantice que el individuo buscado no será sometido a la pena de muerte, tortura o trato inhumano o degradante. Esto es relevante en el caso de los delitos de lesa humanidad, ya que suelen acarrear penas graves.

En síntesis, la solicitud de extradición de un acusado por delito de lesa humanidad requiere que se cumplan varios requisitos, incluyendo la existencia de tratados de extradición, la doble incriminación, la

exclusión de delitos políticos, pruebas de cargos suficientes y garantías de un juicio justo y respeto de los derechos humanos. Estos requisitos varían según los tratados y acuerdos específicos entre los Estados involucrados, pero la gravedad de los delitos de lesa humanidad a menudo lleva a una cooperación internacional en su persecución.

CAPÍTULO IV

PROPUESTA LEGISLATIVA

La investigación desarrollada ha permitido formular una propuesta normativa para la modificación e incorporación de los delitos descritos en el Artículo 7 del Estatuto de Roma considerados como Delitos de Lesa Humanidad al Código Penal Peruano, esta propuesta legislativa cuenta con los siguientes apartados: primero se debe desarrollar de manera puntual y precisa las razones de por qué resulta necesario adecuar el precitado cuerpo normativo, al Código Penal. Segundo se plasmará el texto específico de la propuesta normativa, que tiene por finalidad la incorporación de los Delitos de Lesa Humanidad en el Ordenamiento penal. Cuadro Resumen.

4.1. Exposición de Motivos

La presente investigación tiene como propósito la implementación de los delitos descritos en el Artículo 7 del Estatuto de Roma dentro de nuestro ordenamiento jurídico, a través de una legislación interna que recoja la normativa internacional. En primer lugar, para que nuestros operadores jurídicos dispongan de los mecanismos necesarios a fin de ejercer nuestra jurisdicción, ante la comisión de un crimen dentro de la competencia de la Corte en nuestro territorio, conforme al principio de complementariedad. Ello, sobre todo, teniendo en cuenta que las disposiciones contempladas en el Estatuto de Roma son normas de carácter no auto-aplicativas, que significa que no pueden aplicarse directamente en nuestro ordenamiento por ser de naturaleza penal, y exige la adopción de tipos nacionales en aras del principio de tipicidad y el principio de legalidad.

El 10 de noviembre de 2001, el Estado peruano ratificó el Estatuto de Roma, el tratado fundacional de la Corte Penal Internacional. En la actualidad, el Perú es uno de los 123 Estados que han ratificado el Estatuto de Roma, que dio origen a la primera corte penal internacional de carácter permanente con la competencia de juzgar crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y agresión.

Por el carácter complementario de la Corte Penal Internacional, junto con su carácter no retroactivo, los Estados Partes al Estatuto ejercen su jurisdicción penal por los crímenes bajo la competencia de la Corte de manera primaria. Sin embargo, la Corte Penal Internacional únicamente ejercerá su competencia cuando los Estados carecen de voluntad o capacidad para juzgar los crímenes contemplados en el Estatuto.

La falta de capacidad para ejercer esta jurisdicción radicaría, por ejemplo, en la falta de tipos penales adecuados que contengan la naturaleza de una conducta criminal. Sin perjuicio a ello, en el marco internacional, desde el año 1956, el Estado peruano forma parte de los Convenios de Ginebra de 1949, tratados que versan sobre el Derecho Internacional Humanitario y los crímenes de guerra, regulando la actuación en el marco de los conflictos armados.

Estos se perfeccionan con los Protocolos Adicionales de 1977, ratificados por el Perú en el año 1989. Sin embargo, hasta hoy, no se cuenta con una tipificación integral de crímenes de guerra dentro del ordenamiento interno peruano, ni con una tipificación completa sobre crímenes de lesa humanidad,

genocidio, o el crimen de agresión, por lo que es muy importante contar con su implementación legislativa.

En segundo lugar, promover el cumplimiento del Estado peruano de los reiterados compromisos internacionales en torno a la implementación del Estatuto dentro de nuestro ordenamiento, como por ejemplo ante la Asamblea de Estados Partes de la Corte Penal Internacional el órgano legislativo de dicha Corte; ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en el marco del Examen Periódico Universal (EPU); y ante el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos (OEA), en el marco de sus Reuniones de Trabajo sobre la CPI .

En tercer lugar, concluir con la tarea de implementación del Estatuto de Roma que reafirmaría el compromiso obligatorio que el Estado Peruano ha asumido ante la Corte Penal Internacional y la justicia internacional, desde su intervención activa durante las negociaciones de Roma y la Conferencia de Revisión de Kampala.

Actualmente, 29 Estados americanos han ratificado el Estatuto de Roma, incluyendo a todos los Estados sudamericanos. Entre estos últimos, Argentina, Chile, Ecuador, Uruguay, Paraguay y Surinam han implementado plenamente dentro de sus disposiciones los crímenes internacionales.

En consecuencia, la incorporación de los delitos de Lesa humanidad en nuestro actual Código Penal se justifica por todo lo expuesto y se propone la aplicación de la sanción punitiva correspondiente a quien o quienes resulten responsables por la comisión de los delitos considerados como Delitos de

Lesas humanidad, de acuerdo a lo estipulado por la Corte Penal Internacional en el Estatuto de Roma.

Los Delitos de Lesas humanidad, de acuerdo a lo estipulado por la Corte Penal Internacional en el Estatuto de Roma, comprende las conductas tipificadas como: asesinato, exterminio, deportación o desplazamiento forzoso, encarcelación, tortura, violación, prostitución forzada, esterilización forzada, persecución por motivos políticos, religiosos, ideológicos, raciales, étnicos u otros definidos expresamente, desaparición forzada, secuestro o cualesquiera actos inhumanos que causen graves sufrimientos o atenten contra la salud mental o física de quien los sufre, siempre que dichas conductas se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque.

Este tipo de delito, tal como el propio Estatuto de Roma lo establece, no sólo lo comete un Estado sino también una "organización política"; por tanto, aquellos crímenes tales como atentados, secuestros, torturas y asesinatos cometidos por una organización terrorista o guerrillera también pueden ser encuadrados como crimen de lesas humanidad. Estos actos también se denominan crímenes de lesas humanidad.

En nuestro país, los tipos penales relacionados a delitos contra la humanidad fueron incorporados aisladamente en el Código Penal de 1991. Así, el delito de Desaparición Forzada lo encontramos en el capítulo correspondiente a delitos de terrorismo; mientras que el Genocidio, en el capítulo correspondiente a delitos contra la vida, el cuerpo y la salud. Hasta entonces, no estuvo previsto el delito de Tortura. Recién, el 21 de febrero de 1998, la

Ley N° 26926 en su Artículo 1° incorporó en el Código Penal el Título XIV-A que contiene los Delitos contra la Humanidad, contemplando inicialmente los siguientes: Genocidio, Desaparición Forzada, Tortura.

4.2. Propuesta Legislativa para la incorporación de los Delitos de Lesa humanidad al Código Penal Peruano.

TEXTO ACTUAL	TEXTO INCLUIDO
<p>No contempla los delitos de Lesa humanidad en el Código Penal Peruano</p>	<p>Descripción Típica</p> <p>El genocidio: es un delito internacional clasificado dentro del género crímenes contra la humanidad. Se entiende por genocidio cualquiera de los actos perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal. Estos actos comprenden la muerte y lesión a la integridad física o moral de los miembros del grupo, el exterminio o la adopción de medidas destinadas a impedir los nacimientos en el grupo. Una matanza por motivos de ideologías está en debate, pero no está firmemente considerado como genocidio.</p> <p>Un crimen de guerra: es una violación de las protecciones establecidas por las leyes y las costumbres de la guerra, integradas por las infracciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en un conflicto armado y por las violaciones al Derecho Internacional. El término se define en gran medida en el Derecho internacional, incluyendo la Convención de Ginebra. Los malos tratos a prisioneros de guerra y civiles y los genocidios son considerados crímenes de guerra.</p> <p>La guerra de Agresión. Delito de agresión o crimen contra la paz es aquel contemplado en el artículo 5º del Estatuto de Roma (pero aún no definido) que crea la Corte Penal Internacional. Este artículo simplemente lo menciona como uno de aquellos crímenes o delitos sobre los cuales tiene competencia la referida Corte. Durante la discusión del Estatuto, no hubo mayores inconvenientes para determinar los otros tres crímenes (genocidio, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad) puesto que sus definiciones se encontraban ya enmarcadas dentro de la historia del Derecho Internacional Humanitario o del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en particular el genocidio en la Convención de las Naciones Unidas contra el Genocidio del año 1948 y los otros dos en los Convenios de Ginebra.</p> <p>El terrorismo: Es el uso sistemático del terror para coaccionar a sociedades o gobiernos, utilizado por una amplia gama de organizaciones políticas en la promoción de sus objetivos, tanto por partidos políticos nacionalistas y no nacionalistas, de derecha como de izquierda, así como también por grupos religiosos,</p>

	<p>racistas, colonialistas, independentistas, revolucionarios, conservadores, ecologistas y gobiernos en el poder.</p> <p>El terrorismo, como táctica, es una forma de violencia política que se distingue del terrorismo de estado por el hecho de que en este último caso sus autores pertenecen a entidades gubernamentales. Se distingue también de los actos de guerra y de los crímenes de guerra en que se produce en ausencia de guerra. La presencia de actores no estatales en conflictos armados ha creado controversia con respecto a la aplicación de las leyes de guerra.</p> <p>Asesinato: (también denominado homicidio cualificado) homicidio intencionado. es un delito contra la vida humana, de carácter muy específico, que consiste en matar a una persona concurriendo ciertas circunstancias, tales como: alevosía, precio, recompensa o promesa remuneratoria y ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido.</p> <p>Exterminio: imposición intencional de condiciones de vida, entre otras la privación del acceso a alimentos o medicinas, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población.</p> <p>Esclavitud: ejercicio de derechos de propiedad sobre una persona, incluido el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños;</p> <p>Deportación o traslado forzoso de población: expulsión de personas de la zona donde están presentes legítimamente sin motivos autorizados por el derecho internacional, entendiéndose que la deportación supone cruzar fronteras nacionales y que el traslado forzoso, no. Encarcelamiento u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional.</p> <p>Tortura: dolor o sufrimientos graves, físicos o mentales, causados intencionadamente a una persona que el acusado tenía bajo su custodia o control.</p> <p>Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable: la violación y otros abusos sexuales pueden constituir también otros crímenes de la competencia de la Corte, como tortura en tanto que crimen de lesa humanidad o crimen de guerra.</p> <p>Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género o por otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier crimen comprendido en el Estatuto. Por persecución se entiende la privación intencionada y grave de derechos fundamentales en violación del derecho internacional en razón de la identidad de un grupo o colectividad. Se castiga en relación con otro acto que constituya un crimen de lesa humanidad, un crimen de guerra o un genocidio.</p>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

	<p>Desaparición forzada de personas: detención o secuestro de personas o una organización política, o con su autorización, consentimiento o aquiescencia, junto con la negativa a reconocer la privación de libertad o a proporcionar información sobre la suerte que han corrido los «desaparecidos» con la intención de privarlos de la protección de la ley durante un largo periodo.</p> <p>Crimen de apartheid: actos inhumanos cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial por otro con la intención de mantener ese régimen.</p> <p>Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionadamente grandes sufrimientos o atenten contra la integridad física o la salud mental o física: actos inhumanos de gravedad similar a otros crímenes contra la humanidad.</p>
--	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

CONCLUSIONES

1. La inclusión en el Código Penal Peruano de los delitos de lesa humanidad, considerados por la Corte Penal Internacional como crímenes graves contra la humanidad, encuentra justificación en diversos elementos jurídicos. Uno de ellos es el artículo 7° del Estatuto de Roma, el cual establece la definición y tipificación de estos delitos a nivel internacional. Al incorporar estos delitos en el Código Penal peruano, se estaría cumpliendo con la obligación asumida por el país ante la Corte Penal Internacional, la cual tiene competencia para juzgar y sancionar los crímenes de lesa humanidad. La sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, en este contexto, es un ejemplo concreto que demuestra la necesidad de contar con una legislación nacional que tipifique y sancione estos delitos.
2. La descripción de los Delitos de Lesa Humanidad que deben ser incorporados en el Código Penal Peruano, el análisis de la legislación penal peruana respecto a la penalización de estos delitos, y la sentencia de Alberto Fujimori Fujimori en relación a la tipificación del delito, constituyen fundamentos sólidos para la elaboración de un proyecto legislativo que aborde la inclusión de los Delitos de Lesa Humanidad en el Código Penal Peruano. Estos elementos proporcionan una base jurídica y una justificación clara para garantizar la rendición de cuentas, la protección de los derechos humanos y la prevención de la impunidad en casos de graves violaciones a los derechos fundamentales. La elaboración de dicho proyecto legislativo sería un paso importante hacia

la promoción de la justicia y el fortalecimiento del sistema de justicia penal en el Perú.

3. En el análisis es evidente que la legislación penal peruana actual no contempla la penalización de los delitos de lesa humanidad, lo cual representa una brecha importante en la protección de los derechos humanos y en el cumplimiento de nuestras obligaciones internacionales ante la Corte Penal Internacional. Por lo tanto, se hace necesaria una reforma del Código Penal peruano para adecuarlo al Estatuto de Roma de la CPI y así garantizar la tipificación y sanción de estos crímenes atroces. Esta reforma sería un paso crucial hacia la justicia, la rendición de cuentas y la prevención de la impunidad en casos de graves violaciones a los derechos humanos en nuestro país.
4. La sentencia condenatoria de Alberto Fujimori Fujimori, no tuvo la tipificación exacta, a pesar que los hechos del caso constituyen crímenes de lesa humanidad lo sentenciaron por homicidio calificado, toda vez que no existe la tipificación en nuestro Código Penal que les permitiese condenar a Fujimori por delitos de lesa humanidad de acuerdo al Artículo 7° del Estatuto de Roma de la CPI.
5. La implementación del Estatuto de Roma a nuestro ordenamiento jurídico, es responsabilidad de todos los Poderes del Estado. El Poder Ejecutivo, debe promover su implementación, en coordinación con los Ministerios de Justicia, Defensa, Relaciones Exteriores, Interior, y los demás sectores trascendentes. El Poder Legislativo a través del Congreso con sus comisiones multisectoriales generando su participación y/o interés sobre la materia para promover la información y legislar para la implementación

del Estatuto. El Poder Judicial, a través de sus operadores judiciales y magistrados especializados, quienes, deberán analizar para la aplicación técnica del Estatuto de Roma, y la cooperación con la CPI, como institución y el Perú como Estado Miembro.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Congreso de la República del Perú, que asuman con responsabilidad la Reforma del Código Penal, a fin de garantizar la incorporación de los delitos de lesa humanidad en la legislación peruana para garantizar el respeto irrestricto de los derechos humanos, en concordancia con el Artículo 7° del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.
2. Se sugiere al Congreso que la Propuesta Legislativa, sea considerada por la Comisión de Justicia para su respectiva revisión, implementación y aplicación en el Ordenamiento Jurídico Penal.

LISTA DE REFERENCIAS

- Ámbos Kai. (2007). 100 años de la “Teoría del Delito” de Beling. ¿Renacimiento del concepto causal de delito en el ámbito internacional? Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. ISSN 1695-0194. Obtenido de <http://criminet.urg.es/recpc/09/recpc09-05.pdf>
- Ámbos Kai. (2003). La Corte Penal Internacional. San José. Costa Rica: Editorial Jurídica. Continental.
- Ámbos Kai. (2004). La parte general del derecho Penal Internacional. Fundación Konrad-Adenauer. Montevideo, Uruguay.
- Ámbos Kai. (2013). Crímenes de Lesa Humanidad y Corte Penal Internacional. Cuadernos de derecho penal (9), p. 95-141.
- Aguiló, J. (2007). Positivismo y Pospositivismo: Dos Paradigmas jurídicos en pocas palabras. Doxa. Alicante, España (30), p. 665-675.
- Asamblea Medica Mundial de Tokio. (octubre de 1975). Declaración de Tokio de la AMM. Normas Directivas para Médicos con respecto a la Tortura y otros Tratos o Castigos crueles, inhumanos o degradantes, impuestos sobre personas detenidas o encarceladas. Obtenido de <http://www.wma.net>. <https://es.m.wikipedia.org>
- Atienza, M. (2014). Ni positivismo jurídico ni neoconstitucionalismo: Una defensa del constitucionalismo postpositivista. *Revista Argentina de Teoría Jurídica*. Vol. (15), p. 1-29.

- Atienza, M. y Ruiz, J. (2006). Dejemos atrás el positivismo jurídico: El positivismo jurídico a examen. Estudios en homenaje a José Salgado Pintos. Universidad de Salamanca. Salamanca, España, p. 765-780.
- Ayos, J. (2014). Prevención del delito y teorías criminológicas: tres problematizaciones sobre el presente. *Estudios Socio-Jurídicos*, 16 (2), p. 265-312. Doi: dx.doi.org/10.12804/esj16.02.2014.09.
- Balbuena, D. (2011). El delito de Genocidio. [ubicado el 17.IV 2011].

Obtenido de <http://www.armspain.com/2010/10/16/el-delito-de-genocidio/>
- Bassiouni, Ch. (1982). El Derecho Penal Internacional: Historia, Objeto y Contenido. Universidad de Paul. Chicago, Estados Unidos.
- Bovino, A. y Courtis, C. (2000). Por una dogmática conscientemente política. Anuario de Filosofía del Derecho. Ed. Boe. Madrid, España, p. 178-213.
- Botero-Bernal, A. (2015). El Positivismo jurídico en la historia: Las escuelas del positivismo jurídico en el Siglo XIX y primera mitad del Siglo XX. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Universidad Nacional Autónoma de México. Obtenido de <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3875>
- Botero Cardona, M. (2009). El Sistema Procesal Penal Acusatorio. Ed. ARS. Lima, Perú. Obtenido de <https://www.praxisjuridica.com.ar>

- Bramont-Arias Torres, L. (1994). Manual de derecho Penal. Parte especial, Editorial San Marcos. Lima, Perú. Obtenido de <https://perso.unifr.ch>
- Bunge, M. (2010). La ciencia, su método y metodología. Editorial Laetoli. Pamplona, España, p. 37.
- Burga, A. (2009). La Corte Penal Internacional: Una Jurisdicción Complementaria a Vocación Permanente y Universal. *Ipsa Iure Revista de la Corte de Justicia de Lambayeque*, (6), p. 72-74.
- Cabezudo, N. (2002). La Corte Penal Internacional. Colección Estudios Penales 4. Dykinson. Madrid, España.
- Carrera, F. (2021). Teoría del delito: Concepto, elementos y consideraciones. Instituto de Ciencias Hegel. Obtenido de <https://hegel.edu.pe>
- Caro, D. (2006). Perú en Dificultades Jurídicas y Políticas para la ratificación o implementación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional editado por Kai Ambos, Ezequiel Malarino y Jan Woischnik, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2006. Montevideo, Uruguay.
- Castañeda, C. (2021). El Positivismos en el Perú. Editorial Politika. Perú.
- Castillo, J. (2008). Comentarios a los Precedentes Vinculantes en Materia Penal de la Corte Suprema. Editorial Jurídica Grijley. Lima, Perú.

Castro, E. (2010). El estudio de casos como metodología de investigación y su importancia en la dirección y administración de empresas. Revista Nacional de Investigación. Universidad Estatal a distancia. Costa Rica.

Chamorro, A. y Llatas, L. (2003). Implementación del Derecho interno al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional con especial énfasis al Código Penal, I Parte. Resolución Legislativa N° 27517 del 29 de setiembre del 2001 que ratifica el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Ley N° 27837 que crea la Comisión Especial Revisora del Código Penal. Obtenido de <https://www4.congreso.gob.pe>

Chirinos, E. y Chirinos F. (2006). La Constitución: Lectura y Comentario. Editorial Rodhas SAC. Lima, Perú.

Chirinos, F. (2004). Código Penal: Comentado, Concordado, Anotado, Sumillado, Jurisprudencia Normas complementarias. Editorial Rodhas SAC. Lima, Perú.

Cid Muñoz, M. (2008). La Corte Penal Internacional, un largo camino. Madrid, España. Editorial Dykinson, 1ª Edición.

Código Penal del Perú (2023). Texto actualizado al mes de enero de 2023. Contiene las últimas modificaciones de la Ley 31676 publicada en el diario oficial El Peruano el 27 de enero de 2023. CPP-Decreto Legislativo 635, promulgado el 3 de abril de 1991-publicado el 8 de

abril de 1991. Obtenido de <https://lpderecho.pe/codigo-penal-peruano-actualizado/>

Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. (1946). Organización de derechos humanos. Creada el 16 de febrero de 1946 por resolución del ECOSOC. Disolución el 15 de marzo de 2006. Obtenido de <https://www.ohchr.org/es/hr-bodies/chr/commission-on-human-rights>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú. Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo I. Primera Parte: El Proceso, Los Hechos, Las Víctimas. Sección Primera: Exposición General del Proceso. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>final>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú. Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo II. Sección Segunda: Los Actores del Conflicto. Capítulo 1: Los actores armados., p. 24-28; 138-145; 254-285. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>final>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú. Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo III. Capítulo 2: Los actores políticos e institucionales. Capítulo 3: Las organizaciones sociales. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>final>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú. Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo IV. Sección Tercera: Los Escenarios de la Violencia. Capítulo 1: La violencia en las regiones. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>final>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú.

Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo V Capítulo 2: Historias representativas de la violencia. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>>final

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú.

Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo VI Sección Cuarta: Los Crímenes y Violaciones de los Derechos Humanos Capítulo 1: Patrones en la perpetración de crímenes y violaciones de los derechos humanos. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>>final

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú.

Editora Estrella Guerra Caminiti. Tomo VII Capítulo 2: Los casos investigados por la Comisión de la Verdad y Reconciliación. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>>final

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe Final. Lima, Perú.

Editora Estrella Guerra Caminiti. www.cverdad.org.pe. Tomo VIII. Segunda Parte: Los factores que hicieron posible la violencia. Tercera Parte: Las secuelas de la violencia. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>>final

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Los Asesinatos del

Comando Paramilitar Autodenominado Rodrigo Franco (1985-1990), p. 202-765. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe>>final

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Tomo III, Anexo 2, Sección segunda: Los Actores del conflicto, capítulo 2, p.13. Obtenido https://idehpucp.pucp.edu.pe/images/docs/tomo_iii.pdf

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Tomo III. Actores del conflicto-Los actores políticos, institucionales y sociales, p. 23-203. Obtenido https://idehpucp.pucp.edu.pe/images/docs/tomo_iii.pdf

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Ejecuciones Extrajudiciales del Penal de El Frontón y Lurigancho en 1986, p. 737-753. Obtenido de <https://www.cverdad.org.pe/ifinal/pdf/TOMO%20VII/Casos%20Ilustrativos-UIE/2.67.FRONTON%20Y%20LURIGANCHO.pdf>

Comisión de la Verdad y Reconciliación. (2003). Informe final. Tomo IV. Editora Guerra Caminiti. Tomo IX. Cuarta Parte: Recomendaciones de la CVR. Hacia la Reconciliación. Obtenido de http://www.dhnet.org.br/verdade/mundo/peru/cv_peru_informe_final_tomo_09.pdf

Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional-PCNICC ONU (2002). Examen Histórico de la Evolución en Materia de Agresión: Estatuto de Nuremberg creado en agosto de 1945. ONU, Nueva York, EEUU, p. 18.

Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas (1994). Aprobada durante la 24ª Asamblea General de la OEA del 9 de junio de 1994. Belém do Pará, República Federativa del Brasil.

Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (1951). Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 260 A (III), del 09 de diciembre de 1948. Entrada en vigor 12 de enero de 1951, de conformidad con el artículo XIII. Obtenido de <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/treaty-1948-conv-genocide-5tdm6h.htm>

Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (1984). Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 39/46, del 10 de diciembre de 1984. Entrada en vigor 26 de junio de 1987, de conformidad con el artículo 27. Obtenido de <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-against-torture-and-other-cruel-inhuman-or-degrading>

Congreso de la República (2016). Comisión de Justicia y Derechos Humanos. Proyecto de Ley N° 498/2016-CR. Proyecto de Ley del Nuevo Código Penal, que incorpora los Crímenes del Estatuto de Roma dentro de una nueva propuesta de Código Penal. Obtenido de https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2016_2021/Proyectos_de_Ley_y_de_Resoluciones_Legislativas/PL0049820161028..pdf

Congreso de la República (2012). Comisión de Justicia y Derechos Humanos. Proyecto de implementación del Estatuto de Roma.

Proyecto de Ley N° 1615/2012-CR. Obtenido de [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/comisiones/2011/com2011jusderhum.nsf/regtodos/34FA5BC49ADDA52505257C35005B1254/\\$FILE/1406-1599-1615-1687-1688-1750-1828-1839-DelitosContraDIDHyelDIH.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/comisiones/2011/com2011jusderhum.nsf/regtodos/34FA5BC49ADDA52505257C35005B1254/$FILE/1406-1599-1615-1687-1688-1750-1828-1839-DelitosContraDIDHyelDIH.pdf)

Congreso de la República (2007). Comisión de Justicia y Derechos Humanos. Proyecto de Ley N° 1707/2007-CR, que planteaba la incorporación de un Libro Tercero dentro del Código Penal- siguiendo los lineamientos del proyecto de Ley 14659/2005-CR. Obtenido de [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApoyComisiones/comision2007.nsf/98F2F3401BF5E8BC052573A30057209C/\\$FILE/ACTAJUSTICIA20-11-2007.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApoyComisiones/comision2007.nsf/98F2F3401BF5E8BC052573A30057209C/$FILE/ACTAJUSTICIA20-11-2007.pdf)

Congreso de la República (2005). Comisión de Justicia y Derechos Humanos. Proyecto de Ley 14659/2005-CR. Obtenido de [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApoyComisiones/comision2011.nsf/03actacomxfec/C77DF2CE4AA8029E05257DE700716187/\\$FILE/11ma_Ord_02.12.2014.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/ApoyComisiones/comision2011.nsf/03actacomxfec/C77DF2CE4AA8029E05257DE700716187/$FILE/11ma_Ord_02.12.2014.pdf)

Convenios de Ginebra (1949). Protocolos adicionales. Convenio I: Vela por la protección de los heridos, enfermos de las fuerzas armadas en campaña terrestre. Convenio II: Protege a los heridos, enfermos y los náufragos de la F.A en el mar. Convenio III: Establece las normas de protección para los prisioneros de guerra. Convenio IV: Velar por la protección de vida a las personas civiles en tiempo de

guerra. Protocolos adicionales de 1977 (I, II, III). Obtenido de <https://www.icrc.org/es/document/los-convenios-de-ginebra-de-1949-y-sus-protocolos-adicionales#:~:text=El%20I%20Convenio%20de%20Ginebra,en%201864%2C%201906%20y%201929.>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007). Sentencia: Caso Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs Perú. Parr. 39, p. 09. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr>.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Sentencia del caso Almonacid Arellano y otros vs Chile. OEA. Sentencia de 26 de septiembre de 2006, p. 32, 33, 64, 65. Obtenido de <http://www.corteidh.or.cr>.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Sentencia del caso Durand y Ugarte de 16 de agosto de 2000, p. 70-71.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1988). Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, Sentencia de 29 de julio de 1988, p. 47.

Corte Penal Internacional (2010). El CICR: Comité Internacional de la Cruz Roja. Importancia de la confidencialidad del CICR.

Corte Penal Internacional (1998). Tribunal de última instancia para el enjuiciamiento de crímenes graves internacionales, como el genocidio, los crímenes de guerra y los delitos de lesa humanidad. La competencia y el funcionamiento según artículo 1 del Estatuto

de Roma. Obtenido de <https://www.hrw.org/es/topic/international-justice/corte-penal-internacional>

Corte Suprema de Justicia de la República, Sala Penal (2009). La Sentencia condenatoria, el Fundamento 823 Condenando a Alberto Fujimori Fujimori. Lima, Perú, p. 705-706.

Corte Suprema de Justicia de La República (2009). Sala Penal Especial. Exp. N° A.V. 19 – 2001 Parte II – Capítulo XIII, p. 484.

Corte Suprema de Argentina (2004). Proceso contra Enrique Arancibia Clavel, acusado de Integrar la asociación criminal chilena DINA, decisión de 24 de agosto de 2004. Obtenido de <http://www.cooperacionpenal.gov.ar/userfiles/Fallo%20Arancibia%20Clavel%2004.pdf>

Corte Suprema Argentina (2007). Caso Mazzeo, mediante Resolución de 13 de julio de 2007, declara la inconstitucionalidad del Decreto 1002/89. Obtenido de [https://www.google.com/search?q=Corte+Suprema+Argentina+\(2007\).+Caso+Mazzeo&rlz=1C1CHBF_esPE862PE862&oq=Corte+Suprema+Argentina+\(2007\).+Caso+Mazzeo&gs_lcrp=EgZjaHJvbWUyBggAEEUYOTIHCAEQIRigAdIBCTQyMjNqMGoxNagCALACAA&sourceid=chrome&ie=UTF-8](https://www.google.com/search?q=Corte+Suprema+Argentina+(2007).+Caso+Mazzeo&rlz=1C1CHBF_esPE862PE862&oq=Corte+Suprema+Argentina+(2007).+Caso+Mazzeo&gs_lcrp=EgZjaHJvbWUyBggAEEUYOTIHCAEQIRigAdIBCTQyMjNqMGoxNagCALACAA&sourceid=chrome&ie=UTF-8)

Corte Suprema de Bolivia (2007). Acto supremo No. 464 de 27 de septiembre de 2007, mediante el cual ha calificado al narcotráfico como delito de lesa humanidad. Obtenido de

<http://www.justiciaviva.org.pe/blog/wp-content/uploads/2016/04/sentencia-fujimori.pdf>

Corte Suprema de Chile. (2006). Caso Vásquez Martínez y Superby Jelders. Decisión de 13 de diciembre de 2006. Obtenido de <https://expedientesdelarepresion.cl/wp-content/uploads/2018/03/sentencia-cs-caso-mario-superby-y-hugo-vasquez.pdf>

Corte Suprema de Chile (2004). Caso Sandoval Rodríguez (Krassnoff y otros). Decisión de 17 de noviembre de 2004. Obtenido de <https://expedientesdelarepresion.cl/wp-content/uploads/2018/03/sentencia-cs-caso-miguel-angel-sandoval.pdf>

Corte de Apelaciones de Santiago. (1994). Caso Bárbara Uribe Tambley y Edwin Van Jurik Altamirano (imputado Romero Mena). Decisión de 30 de septiembre de 1994. Obtenido de <https://expedientesdelarepresion.cl/wp-content/uploads/2019/09/sentencia-caso-barbara-uribe-y-edwin-van-yurick.pdf>

Corte Suprema de Justicia de Colombia (2007). Sala de Casación Penal. Resolución de 11 de julio de 2007, Segunda instancia 26945. Razonamiento de la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Obtenido de https://www.redjurista.com/Documents/corte_suprema_de_justicia,_sala_de_casacion_penal_e._no._26945_de_2007.aspx#/

Corte Suprema de Colombia (2003). Sala de Casación Penal, sentencia de 6 de marzo de 2003: Caso 11.654, Informe N° 62/01, Masacre de Ríofrío en la categoría de crímenes de lesa humanidad. Obtenido de <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2003sp/cap.3g.htm>

Corte Suprema del Paraguay (1996). Caso del señor Napoleón Ortigoza, víctima de tortura. Sentencia 585 de 31 de diciembre de 1996. Obtenido de [https://www.google.com/search?q=Corte+Suprema+del+Paraguay+\(1996\)](https://www.google.com/search?q=Corte+Suprema+del+Paraguay+(1996)).

Corte Constitucional de Colombia (1994). Sentencia C-171/93 y Sentencia C-069/94 de 23 de febrero de 1994 (Exp. acumulados N° D-388 y D-401), consideró el delito de secuestro, así como el asesinato.

Copi, I. y Cohen, C. (2013). Introducción a la Lógica. Traducción de la Edición en inglés por el Instituto de Investigaciones Filosóficas de la UNAM. Editorial Limusa. Segunda Edición. México.

Courtis, C. (2006). Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica. Universidad de la Rioja. Fundación Dialnet. Editorial Trotta. Rioja, España.

Crespo, S. (2006). Derecho Internacional Penal. Estudios en Perspectiva. Centro de Publicaciones de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. 1ª Edición 2004, 1ª reimpresión 2006. Quito, Ecuador.

- Cubas, V. (2011). El Ministerio Público y la experiencia peruana en la investigación de delitos de Lesa Humanidad. Obtenido de <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v9i8.407> Lex.
- Delgado, P. (2012). Integración Normativa del Estatuto de Roma al Código Penal Peruano Referente a Los Crímenes Internacionales (Tesis). Universidad Santo Toribio de Mogrovejo, Chiclayo, Perú.
- De Rivera, M. (2003). Análisis al informe final de la Comisión de la Verdad y Reconciliación en Perú: Conclusiones y Perspectivas. Real Instituto Elcano. Obtenido de <https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/la-comision-de-la-verdad-y-reconciliacion-en-peru->
- Díaz, C. (2002). Corte Penal internacional. Un intento de justicia en un espacio público internacional. Universidad Nacional de la Plata. Relaciones Internacionales.
- Dickson, J. (2012). Legal Positivism: Contemporary Debates: Andrei Marmor (ed.), The Routledge Companion to Philosophy of Law. New York: Routledge, p. 48-64. Obtenido de <https://www.routledgehandbooks.com/doi/10.4324/9780203124352.ch4>
- Dondé Matute, J. (2006). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos y su relevancia en el derecho penal internacional. Editorial: Instituto Nacional de Ciencias Penales. México.

Dorado, J. (2004). El Iusnaturalismo y el Positivismo Jurídico. Una revisión de los Argumentos en defensa del iuspositivismo. Editorial Dykinson. Colección Bartolomé de las Casas. Madrid, España.

Estatuto y Sentencia del Tribunal de Nuremberg. (1946). Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional Grupo de Trabajo sobre el crimen de agresión Nueva York, 8 a 19 de abril de 2002. PCNICC/2002/WGCA/L.1.

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. (2002). El original depositado en poder del Secretario General de las Naciones Unidas. Distribuido como documento A/CONF.183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los procèsverbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. Entró en vigor el 1º de julio de 2002. Obtenido de [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Ezaine, A. (1992). Diccionario de Derecho Penal.: Editorial Jurídicas Lambayecanas, 2ª Edición. Chiclayo-Perú.

Fernández, J.M. (2008). La Corte Penal Internacional. Soberanía Versus Justicia Universal. Bogotá: Editorial Temis. Colombia.

Fundación Tomas Moro. (2006). Diccionario Jurídico Espasa. Editorial Espasa Calpe. 1ª Edición. Madrid, España.

- Gaceta Constitucional. (2013). Análisis de la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre el caso el Frontón. Tomo 69, p. 21. Lima, Perú.
- Gardner, J. (2001). Legal Positivism: 5½ Myths: 46 American Journal of Jurisprudence, p. 199-227.
- Gamarra, R. (2010). La Sentencia del Caso Fujimori y la Calificación de los Hechos de Barrios Altos y la Cantuta como Crímenes de Lesa Humanidad. Obtenido de [justiciaviva.org.pe/blog/wp-content/uploads/2011/sentencia Fujimori.pdf](http://justiciaviva.org.pe/blog/wp-content/uploads/2011/sentencia-Fujimori.pdf)
- Gamarra, R. (2016). La sentencia del Caso Fujimori y la Calificación de los Hechos de Barrios Altos y La Cantuta como Crímenes de Lesa Humanidad. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Comentario. p. 1. Obtenido de <http://www.justiciaviva.org.pe/blog/wp-content/uploads/2016/04/sentencia-fujimori.pdf>.
- García, D. (2009). Diccionario de la Jurisprudencia Constitucional. Lima-Perú. Editorial Jurídica Grijley. 1ra. Edición.
- García, D. (2005). Las Constituciones del Perú. Segunda edición revisada, corregida y aumentada. Lima-Perú. Obtenido de <http://www.garciabelaunde.com/Biblioteca/LasConstitucionesdelPeru.pdf>
- García Rada, Domingo. (1984). Manual de Derecho Procesal Penal. Lima-Perú. Editorial EDDILI. Novena Edición.

- García, E. (1968). Positivismo jurídico, realismo sociológico y el iusnaturalismo. Universidad Nacional Autónoma de México–FFL, p.128. México.
- Gil, A. (2016). Crímenes contra la humanidad. Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, Nº 10 (abril-septiembre 2016), p. 202-215. Universidad Nacional de Educación a Distancia agil@der.uned.es
- Gómez, S. y Rivera, N. (2018). La Definición Jurídica de Terrorismo en la Comunidad Internacional. (Tesis). Universidad EAFIT. Escuela de Derecho Medellín.
- Green, L. (2008). Positivism and the Inseparability of Law and Morals: New York University Law Review, V (83), 1035-1058.
- Huertas, O. (2011). Para una comprensión del crimen de guerra en el marco del Derecho penal internacional. Revista Criterio Jurídico Garantista 76. Año 3 (4), 76-88. Fundación Universidad Autónoma de Colombia.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas de La UNAM-México (2006). Caso del Penal Miguel Castro Castro. Perú. Parr. 403. www.Jurídicas.unam.mx. p. 57.
- Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal Nº 4. (2001). Caso Julio Héctor Simón. Fallo dictado el 6 de marzo de 2001 (punto IV-B) de Buenos Aires. Argentina.

Juzgado Letrado en lo Penal N° 1 de Uruguay (2006). Decisión del 1 de diciembre de 2006, en el Proceso de extradición a Argentina de José Niño Gavazzo y otros militares uruguayos por su participación en operativos del Plan Cóndor.

Juzgado Penal de Uruguay (2009). Caso: condena del 21 de octubre de 2009 al ex Dictador Gregorio “Goyo” Álvarez y al marino Juan Larcebeau Aguirregaray por delitos de Homicidios agravados. Juez de 19º Turno, Luis Charles.

Ley N° 26926. Congreso de la República (1998). Ley que modifica diversos artículos del Código penal e incorpora el título XIV-A, referido a los delitos contra la humanidad.

Ley N° 27837. Congreso de la República (2002). Ley que constituyó a la Comisión Especial Revisora del Código Penal (CERCP). El Peruano. Normas Legales.

Liñan La Fuente, A. (2015). El crimen contra la humanidad, Dykinson S., Madrid. Obtenido de <https://www.studocu.com/es/document/universidad-de-zaragoza/derecho-internacional-publico/recension-dip-el-crimen-contra-la-humanidad/23704174>.

Marcone, J. (2005). Hobbes: Entre el Iusnaturalismo y el Iuspositivismo. Andamios (online), vol.1(2), 123-148. Recuperado en 19 de diciembre de 2022. Obtenido de

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S187000632005000300006&lng=es&tlng=es.

Martínez, J. (2014). Origen y concepto del terrorismo, en Derecho internacional y terrorismo. Editorial Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia, Bogotá. p. 32.

Mateus-Rugeles, A. y Martínez-Vargas, J. (2010). Derecho Penal Internacional y Terrorismo: ¿crimen de Derecho Internacional?”. Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas 4, N°. 113 (2010), p.p. 393, 391.

Medina, M. y Vásquez, C. (2014). Los crímenes de Lesa Humanidad y su juzgamiento. Lex - Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad Alas Peruanas. Lima. 9(8), 107-124. doi:<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v9i8.398>.

Mendoza, S. (2011). La aplicación de los Crímenes de Lesa Humanidad en España bajo el Principio de Justicia Universal y los Conflictos Derivados del Principio de Legalidad: El Caso Scilingo. Estudios Penales y Criminológicos, vol. XXXI (2011). ISSN 1137-7550: 431-507.

Mintz, S. y Elkins, S. (2022). Esclavitud. Obtenido de <https://dhpedia.wikis.cc/wiki/Esclavitud>

Mixan Mass, Florencio, (1990). Derecho Procesal Penal. Trujillo, Perú: Editorial Marsol Perú, Editores, 2ª Edic.

- Moreno, R. (2007). El Modelo Garantista de Ferrajoli. Lineamientos Generales. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. pp 7-10.
- Muñiz, M. (2007). Introducción al positivismo en el Perú- Pensamiento peruano. WordPress.com. [https://pensamiento peruano.wordpress.com](https://pensamiento-peruano.wordpress.com)
- Ñopo Odar, H. (1996). Código de Procedimientos Penales. Lima, Perú: Editorial FECAT. 495 p.
- Núñez, A. (2010). Teorías críticas del derecho. Algunas observaciones sobre el modelo de ciencia jurídica: Anuario de Filosofía del Derecho. 26. Madrid: Boe, p.p. 413-434.
- Núñez, A. (2015). Ciencia jurídica: Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho. México: UNAM, p.p. 601-631. V.I 1.
- ONU (1984). Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984 Entrada en vigor: 26 de junio de 1987, de conformidad con el artículo 27 (1).
- ONU (2006). Manual de lucha contra el secuestro. Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. Viena. Austria. 41 p.
- Ore, A. (1993). Estudios de Derecho Procesal Penal. Lima, Perú: Editorial Alternativas, 1ª Edic.

- Ore, A. (1996). Manual de Derecho Procesal Penal. Lima, Perú: Editorial Alternativas, 1ª Edición.
- Parenti, P. (2007). Los crímenes contra la humanidad y el Genocidio en el Derecho. Buenos Aires, Argentina: Editorial Ad Hoc.
- PCNICC – ONU. (2002). Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional. Examen Histórico de la Evolución en Materia de Agresión. Grupo de trabajo sobre el crimen de agresión. Nueva York. 206 pg.
- Peces, G. y Fernández, E. (1998). Historia de los Derechos Fundamentales. Tomo I.: Tránsito de la modernidad: Siglos XVI y XVII. Madrid, Dykinson, 1998.
- Pérez, J. y Merino, M. (2018). Definición de Iusnaturalismo - Qué es, Significado y Concepto. Recuperado el 19 de diciembre de 2022 de <https://definicion.de/iusnaturalismo/>
- Prado, V. y Sánchez, P. (2012). Código Penal: Nuevo Código Procesal Penal. Código de Procedimientos Penales. Lima, Perú: Editorial Asociación Peruana de Ciencias y Conciliación-APPEC, 3ª Edición.
- Resolución de la Asamblea de Estados Miembros de la CPI. (2010). Resolución RC/Res. 6, define el Crimen de Agresión de conformidad con los artículos 121 y 123 del Estatuto de Roma.
- Resolución del Cuarto Juzgado Supraprovincial (2009). Caso Rodrigo Franco Resolución del 19 de agosto de 2009. Exp. 2007-00935-62.

- Reyes Milk, M. (2020). Una tarea pendiente: Apoyar la plena implementación del Estatuto de Roma. Disponible en <https://bit.ly/3vD5eHV> (consultado el 02 de abril de 2022).
- Roxin, C. (1963). Dominio de voluntad en aparatos de poder organizados. Alemania.
- Salazar, A. (1965) Historia de las Ideas en el Perú Contemporáneo. Editorial Francisco Moncloa Editores. Lima, Perú. p. 3, 6).
- Sánchez Flores, F. (2019). Fundamentos epistémicos de la investigación cualitativa y cuantitativa: Consensos y disensos. Revista digital de investigación en docencia universitaria, 101-122.
- Shapiro Scott (2007). The Hart-Dworkin Debate: A Short Guide for the Perplexed: University of Michigan Public Law Working Paper, p. 77.
- Shapiro Scott. (2011). Legality. New York: Oxford University Press.
- San Martín, C. (2009). La sentencia a Fujimori. <http://lineadetiempo.iep.org.pe>.
- San Martín, C. (2018). El perdón a Alberto Fujimori no cuestiona ni sentencia. Entrevista en Radio Programa del Perú del 05-01-2018. Lima, Perú.
- San Martín, C. (2018). Comentario Juicio a Alberto Fujimori Fujimori por los casos La Cantuta y Barrios Altos. Artículo Legal de la Noticia. <http://laley.pe>.

Sentencia del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia (1996). Caso Fiscalía V. Erdemovic (Sentencia 29 de noviembre de 1996, pp. 27, 28).

Sala Penal Permanente (2007). Sentencia Caso Chuschi. Recaída en el recurso de nulidad N° 1598-2007 (Sentencia 24 de septiembre de 2007, p.5).

Sala Penal Nacional (2005). Resolución del caso Acomarca (noviembre de 2005). Exp. 36-05-F.

Sala Penal Nacional (2006). Resolución del caso Cayara (6 junio de 2006). Incidente 46-05-U.

Sala Segunda del Tribunal Supremo (2007). Caso Adolfo Scilingo Manzorro. Sentencia de 3 de julio de 2007. España. Recurso N° 10049/2006/P.

Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori (2006). Sentencia p.318.

Sentencia Condenatoria de Alberto Fujimori (2006). Sentencia p. 483-89).

Sentencia Condenatoria de la 1ª Sala Penal Especial-Corte Superior de Justicia de Lima (2001). Expediente N° 18-2001, p.p. 836-846).

Sentencia condenatoria de la Sala Penal Nacional. (2006). Caso cúpula de Sendero Luminoso / Lucanamarca. Exp. 560-03. Expedida por el 13 de octubre de 2006.

Sentencia de la Sala Penal Nacional. (2007). Caso Oscar Valladares Olivares. Expedida el 23 de noviembre de 2007. Exp. 39-06.

Taggart, Christopher (2013). How Can Positivism Account for Legal Adjudicative Duty: Oxford Legal Studies, V. 33. N 1, pp. 169-196.

Tantaléan, R. (2016). Tipología de las investigaciones jurídica. Derecho y cambio social, (p.4).

Torres, H. (2010). El concepto del terrorismo, su inexistencia o inoperancia: La apertura a la violación de derechos humanos. Diálogos de Saberes 0032. p. 78.

Tramontana, D. (2004). La violencia terrorista en el Perú, Sendero Luminoso, y la Protección internacional de los derechos humanos (Primera Parte). Revista Persona No.25, Argentina, p.p.7, 8.

Tribunal Penal Internacional para Ruanda (1994). Creado por el Consejo de Seguridad de La Naciones Unidas, el 8 de noviembre de 1994. Finalidad: perseguir, arrestar, juzgar, condenar y ejecutar a los autores o promotores del genocidio Ruandés.

Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. (1996). Caso Fiscalía vs. Erdemovic, sentencia del 29 de noviembre de 1996, párr. 27 y 28, p.6,7,8).

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2006). Decisión en el caso Kolk y Kislyiy v. Estonia: Imprescriptibilidad de los crímenes contra la humanidad y su aplicación Retroactiva: Obtenido de

<http://www.just.ee/orb.aw/class=file/action=preview/id=12709/TheWhiteBook.pdf>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2006). La Comisión Internacional Estonia para la Investigación de Crímenes contra la Humanidad.

http://www.historycommission.ee/temp/conclusions_frame.htm

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5. (2006). Caso de Julio Héctor Simón, Sentencia de 11 de agosto de 2006. Argentina.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de la Plata. (2006). Caso Miguel Osvaldo Etchecolaz, decisión de 19 de septiembre de 2006, sobre delitos de lesa humanidad cometidos en el marco del genocidio. Argentina.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tucumán. (2008). Caso condena a Antonio Domingo Bussi y a Luciano Benjamín Menendez por los delitos de lesa humanidad. Sentencia de 4 de septiembre de 2008. Argentina.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de San Martín. (2009). Caso condena a Santiago Omar Riveros como coautor de los delitos de lesa humanidad. Sentencia de agosto de 2009. Argentina.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Corrientes. (2008). Caso condena a Cristino Nicolaidis y otros por los delitos de lesa humanidad. Sentencia de 5 de agosto de 2008. Argentina.

Tribunal Superior de Justicia de Venezuela (2000). Sala de Casación Penal: Decisión del 28 de marzo de 2000 en el caso Zambrano Carrillo. Sala Constitucional de ese Tribunal: Decisión de 12 de septiembre de 2001 en el caso Alcira Coy y otros; consideraron al narcotráfico como crimen de lesa humanidad.

Urquiza, J. (1980). El Bien Jurídico. Cathedra Espiritu del Derecho. Nº 2, año 2, mayo 1998.

Wikipedia, La Enciclopedia libre. (2022). Grupo Colina. desde https://es.wikipedia.org/w/index.php?title=Grupo_Colina&oldid=146310293.(p. 1).