

# LOS EFECTOS DE LA RATIFICACIÓN POR MÉXICO DE LA CONVENCIÓN SOBRE LA IMPRESKRIBILIDAD DE LOS CRÍMENES DE GUERRA Y DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

Santiago CORCUERA CABEZUT\*

México firmó la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (la “Convención”) el 3 de julio de 1969, y el 15 de marzo de 2002 fue ratificada por el Senado, por lo que es a partir de entonces cuando entró en vigor en el territorio nacional.

Es importante tomar en cuenta lo previsto en el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dicho precepto establece la jerarquía de las normas en nuestro sistema jurídico. De él se desprende de manera incuestionable la supremacía de la Constitución sobre cualquier otro ordenamiento.

En una tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicho alto tribunal, al interpretar el artículo 133 constitucional, ha decidido abandonar su postura anterior en el sentido de que los tratados internacionales suscritos por el presidente de la República y ratificados por el Senado y las leyes del Congreso de la Unión son de igual jerarquía, para establecer que los tratados internacionales tienen un nivel, aunque inferior al de la Constitución, superior al de las leyes federales. En efecto, el Pleno de la Corte señala que

...en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P.C./92 publicada en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación* 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: “LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES, TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA”; sin embargo, este Tribunal

\* Universidad Iberoamericana.

Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados frente al derecho federal.

En tal sentido afirma:

Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado Mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al Presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de Jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad en las entidades federativas y, por medio de su ratificación obliga a sus autoridades.<sup>1</sup>

Desde luego, lo que queda más allá de cualquier duda es que los tratados internacionales tienen una mayor jerarquía que las Constituciones y las leyes de las entidades federativas. En efecto, el artículo 133 de la Constitución de manera categórica establece que “Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

Habiendo dejado por sentado que la Convención forma parte del orden jurídico mexicano por las razones antes expuestas, cabe ahora proceder al análisis de la Convención y los efectos de su ratificación para México.

El artículo I de la Convención previene lo siguiente:

Los crímenes siguientes son imprescriptibles, cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido:

a) Los crímenes de guerra según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, sobre todo las “infracciones graves” enumeradas en los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para la protección de las víctimas de la guerra;

b) Los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tri-

<sup>1</sup> Tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación, novena época, amparo núm. 1475/98, Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo, del 11 de mayo de 1999.

bral Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de apartheid y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos.

Es a todas luces incontrovertible que el objeto mismo de la Convención es que los crímenes de guerra y de lesa humanidad puedan perseguirse sin importar la fecha en que se hayan cometido (es decir, incluso antes de la entrada en vigor de la Convención), y que las reglas de prescriptibilidad de crímenes que pudieran estar vigentes en un Estado parte de la Convención deben dejar de aplicarse. Esto se comprueba con las siguientes expresiones, contenidas en el preámbulo de la Convención:

Advirtiendo que la aplicación a los crímenes de guerra y a los crímenes de lesa humanidad de 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,

Reconociendo que es necesario y oportuno afirmar en derecho internacional, por medio de la presente Convención, el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación universal.

Sin embargo, México formuló una “declaración interpretativa” en los siguientes términos:

Con fundamento en el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Gobierno de México, al ratificar la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y los de Lesa Humanidad, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 26 de noviembre de 1968, entenderá que únicamente considerará imprescriptibles los crímenes que consagra la Convención, cometidos con posterioridad a su entrada en vigor para México.

Sin duda, lo anterior es una reserva en todo el sentido jurídico de la palabra y no una “declaración interpretativa”. En efecto, la Convención de Vie-

na sobre la Celebración de Tratados de 1969, ratificada por México el 25 de septiembre de 1974 y en vigor desde el 27 de enero de 1980, en su artículo 2.1.d) señala lo siguiente:

2. Términos empleados. 1. Para los efectos de la presente Convención:

d) se entiende por “reserva” una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

Por su parte, el artículo 2o., fracción VII, de la Ley sobre la Celebración de Tratados dispone:

Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:

VII. Reserva: la declaración formulada al firmar, ratificar, aceptar o adherirse a un tratado, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a los Estados Unidos Mexicanos.

Indudablemente, la mal llamada declaración interpretativa formulada por México tiene por objeto excluir los efectos jurídicos de la Convención en su totalidad en su aplicación a México, por lo que se refiera a crímenes de lesa humanidad cometidos con anterioridad al 15 de marzo de 2002. En consecuencia, dicha “declaración interpretativa” es legalmente una reserva, independientemente “de su enunciado o denominación”, como lo señala la Convención de Viena sobre la Celebración de Tratados en el artículo antes trascrito.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 21 de la misma Convención de Viena, una reserva tiene efectos, por decirlo de algún modo claro, de “convenio modificatorio”, pues

...[u]na reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado de conformidad con los artículos 19 20 y 23: a) modificará con respecto al Estado autor de la reserva en sus relaciones con esa otra parte las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por la misma; [y] b) modificará en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.

En tal virtud, y por ser materia de la misma Convención de Viena, a las reservas les son aplicable el artículo 53 de la misma Convención, que establece:

53. Tratados que están en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (*jus cogens*). Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

En razón de lo anterior, también será nula una reserva que en el momento de su formulación esté en oposición de una norma de *jus cogens*.

Nadie en su sano juicio podría hoy contradecir el hecho de que las normas de derecho internacional que prohíben la comisión de crímenes de guerra o de lesa humanidad no son normas de *jus cogens*. A nadie podría ocurrírsele defender la validez de un tratado entre dos Estados que se pusieran de acuerdo en cometer genocidio, por ejemplo.

La siguiente pregunta sería si el principio de la imprescriptibilidad de crímenes de guerra y de lesa humanidad es una norma de *jus cogens*. Nosotros postulamos, por simple mayoría de razón, que indudablemente, dicho principio es una norma de *jus cogens*. En efecto, si la Corte Interamericana en su acreditada opinión consultiva OC-18/03 ha determinado que la prohibición de la discriminación es una norma de *jus cogens*,<sup>2</sup> con muchísima mayor razón deberá serlo el principio que impida la impunidad de quienes hayan cometido dichos horrendos crímenes. Es por eso que la misma Convención en su preámbulo afirma que es “necesario y oportuno afirmar en Derecho internacional, por medio de la presente Convención, el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación universal”.

En tal virtud, a la reserva formulada por México le es aplicable el artículo 71 de la Convención de Viena sobre la Celebración de Tratados, que lee como sigue:

<sup>2</sup> Párrafo 101 de la opinión consultiva OC-18/03 (del 17 de septiembre de 2003), solicitada por los Estados Unidos Mexicanos sobre la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados.

71. Consecuencias de la nulidad de un tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. I. Cuando un tratado sea nulo en virtud del artículo 53, las partes deberán:

- a) eliminar en lo posible las consecuencias de todo acto, que se haya ejecutado basándose en una disposición que esté en oposición con la norma imperativa de derecho internacional general, y
- b) ajustar sus relaciones mutuas a la norma imperativa de derecho internacional general.

Por lo tanto, dado que la reserva formulada por México es nula en virtud del artículo 53, México deberá eliminar las consecuencias de la reserva y ajustar su actuación al principio de imprescriptibilidad sin restricción alguna, en los términos de la Convención. Es decir, México debe considerar a la reserva como si no se hubiera formulado, o lo que es lo mismo, debe tenerla “por no puesta”.

Esta conclusión ha sido confirmada en diversas ocasiones por órganos internacionales jurisdiccionales y cuasijurisdiccionales en diversos fallos u observaciones relativos a la formulación de reservas a tratados sobre derechos humanos.<sup>3</sup>

Ahora bien, si los argumentos anteriores no convencieran a alguien sobre la nulidad de la reserva formulada por México a la Convención, habría que recordar entonces un argumento más sencillo, pero no por ello menos contundente. Nos referimos a los principios contenidos en el artículo 19 de la Convención de Viena sobre la Celebración de Tratados, que lee como sigue:

19. Formulación de reservas. Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

- a) que la reserva esté prohibida por el tratado;
- b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

<sup>3</sup> Para efectos de brevedad no haremos referencia a ellos. Sin embargo, en nuestra obra *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos* abordamos este tema con cierta amplitud. Véase Corcuera Cabezut, Santiago, *Derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos*, México, Oxford University Press, 2002, pp. 91-125.

Si bien es cierto que la Convención no contiene disposición alguna que expresamente prohíba las reservas a la misma Convención, también es cierto que tampoco contiene ninguna cláusula que las permita. En este caso, por tratarse de un tratado reflejo de normas de *jus cogens*, no se aplica el principio, sólo adaptable a normas de *jus dispositivum* o de orden privado, en el sentido de que lo que no está prohibido está permitido. Ya hemos demostrado que una reserva a un tratado que sea reflejo de normas de *jus cogens* no está permitida conforme al derecho internacional, por lo que podríamos decir que la Convención prohíbe reservas.

Si esto no fuera convincente, lo que resulta innegable es que la reserva formulada por México a la Convención es directamente incompatible con el objeto y el fin de la Convención. En efecto, el objeto y el fin de la Convención es que los crímenes de guerra y de lesa humanidad sean perseguibles y sancionables “cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido”, tal y como lo señala el preámbulo y el artículo I de la Convención. La reserva, por su parte, pretende “cercenar” dicho objeto, intentando impedir la aplicación de la Convención a crímenes cometidos antes de determinada fecha. Eso, evidentemente, es contrario al objeto de poder perseguir y sancionar a los criminales en cuestión “cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido” los crímenes respectivos. En tal virtud, la reserva formulada por México es nula, por caer en el supuesto del inciso c) del artículo 19 de la Convención de Viena sobre la Celebración de Tratados, de la que México es parte.

Se ha afirmado que la Convención es contraria al principio de irretroactividad de las leyes en perjuicio de las personas. En efecto, esto así parece. Ése es precisamente el pretexto utilizado por la reserva formulada por México al “fundamentarla” en el artículo 14 constitucional, que dispone que a ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Sin embargo, la aplicación de las normas de *jus cogens* se alejan de dicho principio, pues contra su aplicación no puede aducirse pretexto alguno, inclusive el relativo a la irretroactividad. Tan es así, que el propio artículo 64 de la Convención de Viena sobre la Celebración de Tratados, relativo a la aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general (*jus cogens*) establece que “...[s]i surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará”. Es decir, las normas supervenientes de *jus cogens* tienen efectos retroactivos. Tan es así, que el párrafo 2 del artículo 71 de la misma Convención establece lo siguiente:

2. Cuando un tratado se convierta en nulo y termine en virtud del artículo 64, la terminación del tratado:

a) eximirá a las partes de toda obligación de seguir cumpliendo el tratado;

b) no afectará a ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación; sin embargo, esos derechos, obligaciones o situaciones podrán en adelante mantenerse únicamente en la medida en que su mantenimiento no esté por sí mismo en oposición con la nueva norma imperativa de derecho internacional general.

Nadie puede alegar la inaplicabilidad, por razón de retroactividad, de una norma de *jus cogens* que lo perjudique. En este caso, queda claro que el derecho internacional pone por encima los intereses de la humanidad que los de los perpetradores de crímenes de guerra o de lesa humanidad.

Ahora bien, para la comisión de delitos en general por parte de servidores públicos durante el tiempo de su encargo, es aplicable el penúltimo párrafo de artículo 114 constitucional, que establece:

La responsabilidad por delitos cometidos durante el tiempo del encargo por cualquier servidor público, será exigible de acuerdo con los plazos de prescripción consignados en la ley penal, que nunca serán inferiores a tres años. Los plazos de prescripción se interrumpen en tanto el servidor público desempeña alguno de los encargos a que hace referencia el artículo 111.

Dicho sea, para concluir, que el cuarto párrafo del artículo 111 indica que “[p]or lo que toca al Presidente de la República...”.