

ÍNDICE GENERAL

Tomo I

<i>Prólogo a la tercera edición</i>	IX
---	----

CAPÍTULO PRIMERO

LA NORMA REPRESIVA Y EL DERECHO INTERNACIONAL. PANORAMA PREVIO

A) INTRODUCCIÓN

§ 1. El concepto de soberanía	1
§ 2. Factores que promueven el cambio	4

B) EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL

§ 3. Enfoques adversos acerca de la existencia de la disciplina	5
§ 4. Opiniones favorables a la admisión	7
§ 5. Denominaciones. Discrepancias	8
§ 6. Un híbrido con personalidad dividida	9

C) EL DERECHO INTERNACIONAL PENAL

§ 7. Su admisibilidad, fuentes y caracteres	10
§ 8. La polémica entre el monismo y el dualismo	12
§ 9. La cuestión en la jurisprudencia de la Corte Suprema	19
§ 10. Ineludibles limitaciones constitucionales	20
§ 11. La tarea que tenemos por delante	24

§ 12.	La denominación adecuada	25
§ 13.	Evolución de la disciplina y el tema de las fuentes	26
§ 14.	El derecho internacional humanitario. Una nueva rama generalmente admitida	29
§ 15.	La ley internacional penal	30
	a) Nuevamente la cuestión del respeto a las garantías	30
	b) Las expectativas cercanas que preveía Bassiouni	32
§ 16.	El delito internacional	33
	a) Rechazo a su existencia	33
	b) Nuevos enfoques. Problemas de la acción y de la autoría	34
	c) El problema de la tipicidad	36
	d) La cuestión de la antijuridicidad	36
	e) Causas de exclusión de la antijuridicidad	38
	f) El problema de la culpabilidad	40
	g) Algunas clasificaciones de los delitos internacionales ..	41
	h) Normas imperativas o normas "ius cogens"	43
	i) Críticas a la distinción entre "crimen" y "delito" internacional	44
§ 17.	La sanción y la pena internacional	48
	a) La sanción internacional como género	48
	b) La pena internacional como especie	49
	c) Requisitos mínimos para su existencia como tal. Diferentes principios	51
	d) El avance alcanzado en esta materia en el Estatuto de la Corte Penal Internacional	55
	e) Hacia la construcción de una teoría de la pena de derecho internacional	55
§ 18.	Requisito del tribunal de justicia en el orden internacional	56
§ 19.	Los sujetos activos y pasivos del derecho internacional penal	57
	a) Evolución del tema en los últimos dos siglos	58
	b) El individuo como sujeto del derecho internacional	59
	1) Tesis negativa e intermedia	59
	2) Tesis afirmativa	60

CAPÍTULO II

EL DERECHO NACIDO EN NUREMBERG Y TOKIO

A) EVOLUCIÓN DEL PROBLEMA

§ 20.	El nuevo hito que comienza con estos juicios	71
§ 21.	Las Naciones Unidas y el Tribunal Militar de Nuremberg ..	73

§ 22.	Valoraciones acerca del juicio de Nuremberg	73
§ 23.	Diferencias y similitudes entre los tribunales de Nuremberg y de Tokio	75
§ 24.	Diseño del juicio elaborado por el fiscal principal Jackson	75
§ 25.	Algunas de las graves dificultades que había que superar	76
§ 26.	Responsabilidad internacional de los jefes de Estado y altos funcionarios	77
§ 27.	Algunos datos sobre el juicio de Nuremberg	77
§ 28.	Comienzo del juicio	78
§ 29.	Magnitud del juicio	78
§ 30.	La defensa basada en el principio de territorialidad y su réplica	79
§ 31.	Otras defensas planteadas	80
§ 32.	Las principales pruebas aportadas	80
§ 33.	Los claros anticipos que surgían de "Mein Kampf"	82
§ 34.	Planeamiento y preparación de una guerra de agresión	86
§ 35.	Las diferentes condenas dictadas	88
§ 36.	Los otros juicios seguidos en Alemania y en el resto de Europa contra los criminales de guerra nazis	94
§ 37.	Los campos de concentración	97
§ 38.	"Clientela" destinada a los campos de exterminio	104
	a) La excusa que provocó la intensificación de la persecución	105
	b) La persecución a los católicos	106
§ 39.	Procesos en contra de las principales organizaciones nazis	107
§ 40.	Las políticas raciales	112
§ 41.	La eugenesia y la esterilización de enfermos mentales, defectuosos, minusválidos, violadores, enanos, parapléjicos, etcétera	115
§ 42.	Práctica masiva de la eutanasia	117
§ 43.	Algunas pinceladas del derecho en la época nazi	119
§ 44.	El proceso de desnazificación posterior y su marcha atrás	124
§ 45.	El Tribunal Militar Penal Internacional para el juicio de los principales criminales de guerra del Extremo Oriente	126

**B) ALGUNAS MODALIDADES Y CIRCUNSTANCIAS ESPECÍFICAS
DE LOS CRÍMENES DE GUERRA,
CONTRA LA HUMANIDAD Y CONTRA LA PAZ**

§ 46.	Las principales modificaciones introducidas	127
-------	---	-----

§ 47.	Grandes lineamientos técnico-penales que presidieron el juicio	128
	a) El tema de la obediencia debida. Su alcance	130
	b) La obediencia debida como reverso de la autoría mediata	131
	c) Esta cuestión en la doctrina penal internacional posterior	134
§ 48.	Nuremberg y los "crímenes contra la humanidad"	134

C) EL DERECHO INTERNACIONAL PENAL A PARTIR DE LOS PROCESOS DE NUREMBERG Y TOKIO

§ 49.	¿Qué dejaron estos procesos?	135
§ 50.	Repercusiones de esos principios en la doctrina posterior	136
§ 51.	Críticas al derecho de Nuremberg y Tokio	137
	a) Algunos entretelones	138
	b) El intento de un análisis equilibrado de las críticas	139
	c) El cumplimiento de la ley como causa de justificación	141
	d) Algunas consecuencias ultraintencionales	143
	e) ¿Plena y absoluta vigencia de los principios de Nuremberg y Tokio?	144
	f) La política prevalece	144
	g) El ejemplo de la "Guerra del Golfo"	145
	h) Política y poder militar "versus" derecho	145
§ 52.	Balance más beneficioso con referencia a los "crímenes de lesa humanidad"	146
§ 53.	Los crímenes de guerra	147
§ 54.	La utilización de armas nucleares	148
§ 55.	Recapitulación final	148

CAPÍTULO III

LA CRUDA REALIDAD ACTUAL

A) PROLEGÓMENOS

§ 56.	Los vaivenes de la historia	159
§ 57.	El período inmediato anterior	159

B) LA NUEVA REALIDAD INTERNACIONAL

§ 58.	Se perfila la nueva era	170
-------	-------------------------------	-----

§ 59.	La perversa utilización del temor	173
§ 60.	Papel desempeñado por el terrorismo internacional	177
§ 61.	Las habas no se cuecen en un solo lado	180
§ 62.	El conflicto en Chechenia	180
§ 63.	El desafío para lograr un efectivo sistema de seguridad colectiva	182
§ 64.	Presente y futuro de las Naciones Unidas	183
§ 65.	Realidades del período posterior a Nuremberg-Tokio	184
	a) Las agresiones y genocidios cometidos después de la Segunda Guerra Mundial	185
	b) Nuevamente la doctrina política estadounidense	185
	c) ¿Se llegó a aplicar la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio?	186
§ 66.	Aparece una reacción esperanzadora: Irak (1991)	186
§ 67.	Se repite la reacción esperanzadora: la antigua Yugoslavia	187
	a) El primer juicio en el que se condena a genocidas después de la posguerra	187
	b) Los acontecimientos ocurridos en Kosovo	188
	c) El insoslayable tema de las garantías penales. El principio de legalidad	189
	d) Incongruencia de alguna doctrina anglosajona	190
	e) Negociaciones dilemáticas para lograr la paz	191
	f) La primera condena dictada después de las de Nuremberg y Tokio	192
	g) El proceso a Dusko Tadic	192
§ 68.	La reacción persiste: Ruanda	193
	a) La Constitución del tribunal ad hoc	193
	b) Los cuestionamientos suscitados por los tribunales ad hoc	194
	c) El Proyecto de 1993 presentado por la Comisión de Derecho Internacional	195
	d) La concreta competencia material y temporal del Tribunal Penal Internacional de Ruanda	195
	e) La cuestión del “nulla pœna sine lege”	195
§ 69.	Balance provisorio. Estado actual del derecho internacional penal	196

**C) EL DERECHO PENAL INTERNACIONAL
Y EL DERECHO INTERNACIONAL PENAL**

§ 70.	Introducción. Contenido de las diversas disciplinas jurídicas que tratan la materia	197
-------	---	-----

§ 71.	Derecho internacional público	197
§ 72.	Derecho internacional penal	201
§ 73.	El derecho penal internacional	205
§ 74.	El derecho penal nacional	206

CAPÍTULO IV

EL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

A) EVOLUCIÓN HISTÓRICA

§ 75.	Orígenes	213
§ 76.	Antecedentes	215
§ 77.	Precedentes latinoamericanos	217
§ 78.	Alcances	218
§ 79.	Caracteres	220
§ 80.	Función que desempeña	221
§ 81.	Principales instrumentos internacionales	223
§ 82.	Alcance de los principales tratados	225
§ 83.	Represión de las violaciones de sus normas	226
§ 84.	¿A quiénes protege este derecho?	227
§ 85.	El específico caso de los prisioneros de guerra	228
§ 86.	Una falencia grave en la regulación. Los niños soldados ..	229
§ 87.	Nuevas normas protectoras de los niños soldados	230
§ 88.	Restricciones a los medios a emplear	231

B) LA PROLIFERACIÓN DE ARMAS DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO

§ 89.	Una grave cuestión que incide decisivamente en la genera- ción de los conflictos armados	232
§ 90.	Las normas internacionales aplicables	234

C) ASPECTOS IMPLICADOS EN LAS INTERVENCIONES HUMANITARIAS

§ 91.	Intervenciones disimuladas bajo el manto del derecho in- ternacional humanitario	235
-------	---	-----

§ 92.	El conflicto de fondo	236
§ 93.	La realidad que hay que atender	244

D) ALGUNAS DE LAS PRINCIPALES INTERVENCIONES HUMANITARIAS

§ 94.	Introducción	245
§ 95.	Liberia	245
§ 96.	Somalia	246
§ 97.	Intervenciones en Haití	248
	a) Intervención de 1994	248
	b) La última intervención humanitaria	250
§ 98.	El conflicto en Zaire y la guerra en los grandes lagos ...	252
§ 99.	Uso de la fuerza por la OTAN en Kosovo. Remisión ...	254
§ 100.	El conflicto armado en Sudán	255
§ 101.	La nueva crisis en el Líbano	256

CAPÍTULO V

LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

A) BREVE HISTORIA DE UN LARGO CAMINO

§ 102.	Los primeros pasos	261
§ 103.	Evolución del proceso durante el siglo XIX	262
§ 104.	Evolución del proceso durante el siglo XX	263

B) LA ERA DE LAS NACIONES UNIDAS

§ 105.	La evolución después de la Segunda Guerra Mundial	267
§ 106.	El proceso en Latinoamérica	270
§ 107.	La Corte Interamericana de Derechos Humanos	271
§ 108.	El principio de la jurisdicción alternativa como solución provisoria	272
§ 109.	El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY)	273
§ 110.	El Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR)	284

**C) ANTECEDENTES DIRECTOS E INMEDIATOS
DEL ESTATUTO DE ROMA**

§ 111.	Expectativas generadas por la Corte Penal Internacional	289
§ 112.	Trabajos preparatorios	293
§ 113.	La Conferencia Diplomática de Roma	296
§ 114.	Los principios y reglas más importantes del Estatuto de Roma	298
§ 115.	Importancia de Elementos de los Crímenes elaborados por la Comisión Preparatoria	303
§ 116.	Principales infracciones contempladas en el Estatuto de la Corte Penal Internacional	305
§ 117.	Crimen de agresión. Propuestas de definición	305
§ 118.	Crímenes de lesa humanidad	309
§ 119.	Análisis y observaciones de técnica penal al Estatuto	317
§ 120.	La difícil cuestión de adecuar el derecho interno al Estatuto de la Corte Penal Internacional	319

CAPÍTULO VI

**APLICACIÓN DE LA LEY PENAL
EN EL ESPACIO. PRINCIPIO TERRITORIAL**

A) INTRODUCCIÓN

§ 121.	Los cinco principios más importantes en esta materia	329
§ 122.	Delimitación y alcances	330
§ 123.	Cuestionamiento de su validez	332
§ 124.	Evolución histórica	334
§ 125.	Fundamentos	334
§ 126.	Crisis de la territorialidad absoluta	336
§ 127.	Aplicación dominante del principio territorial en nuestro derecho positivo	336

B) CONCEPTO DE TERRITORIO

§ 128.	Carácter normativo del concepto	337
--------	---------------------------------------	-----

§ 129.	Discrepancias	338
§ 130.	Un expresivo caso particular	338
§ 131.	El territorio argentino	340
	a) La superficie geográfica	340
	1) Clases de límites	340
	2) Los límites geográficos argentinos. Criterios utilizados para fijarlos	340
	b) El mar territorial	342
	1) Modificación del artículo 2340, inciso 1º, del Código Civil	342
	2) La decisiva gravitación de las tres Conferencias del Mar de las Naciones Unidas	343
	3) La cuestión del “paso inocente”	344
	4) Restricciones al “paso inocente”	345
	5) El paso inocente de los buques de guerra extranjeros	346
	6) La zona contigua	346
	7) La plataforma continental	347
	8) Dificultades existentes para la delimitación de los espacios marítimos	348
	9) Las aguas interiores y las líneas de base	349
	10) Bahías y “aguas históricas”	350
	11) Islas y archipiélagos	351
	c) El subsuelo	352
	1) Importancia del tema	352
	2) Los fondos marinos en alta mar	353
	d) El llamado territorio flotante y el régimen del alta mar	353
	1) Un supuesto del territorio jurídico argentino. Concepto de buque y su clasificación	353
	2) Aplicación de la ley argentina. Supuestos	353
	3) El régimen del alta mar: “mare liberum” y “mare clausum”	354
	4) El Estado del pabellón. Buques públicos y privados	356
	5) Jurisdicción aplicable a los buques públicos	358
	6) Jurisdicción aplicable de los buques privados	359
	7) La cuestión de la pesca y la conservación de los recursos marinos	359
	8) Los espacios polares	360
	e) El espacio aéreo	361
	1) Delimitación del espacio aéreo en el Código Aeronáutico	361
	2) Propuestas y puntos de vista	362

§ 183.	Bélgica	462
§ 184.	Francia	463
§ 185.	El principio en otros países	463
§ 186.	Escasa recepción en la legislación argentina	463

C) PRINCIPIO DE JUSTICIA SUPLETORIA

§ 187.	Contenido y alcances	464
§ 188.	El principio en Alemania e Italia	466
§ 189.	La ex Unión Soviética	467
§ 190.	Su origen histórico	467
§ 191.	El Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889	468

CAPÍTULO VIII

PRINCIPIO UNIVERSAL, MUNDIAL O COSMOPOLITA

A) FUNDAMENTOS Y DELITOS COMPRENDIDOS

§ 192.	Los delitos abarcados en el principio universal constituyen la esencia del derecho internacional penal	473
§ 193.	De la extraterritorialidad absoluta a la actualidad	474
§ 194.	Algunas distinciones con respecto a otros principios	476
§ 195.	El perfil de los "delicta iuris gentium"	477
§ 196.	La común valoración de las naciones que da sustento al principio universal	478
§ 197.	El enfoque práctico	479
§ 198.	Funcionamiento del sistema	479
§ 199.	Antecedentes históricos	481
§ 200.	Las convenciones internacionales como elemento constitutivo del principio universal	482

B) ALCANCES EN EL DERECHO COMPARADO

§ 201.	Recepción del principio universal en los distintos códigos	483
§ 202.	Alemania	483

§ 203.	España	484
§ 204.	Italia	484
§ 205.	Austria	485
§ 206.	Francia	485
§ 207.	Portugal	486
§ 208.	Bélgica	486
§ 209.	Luxemburgo	486
§ 210.	Brasil	487
§ 211.	Uruguay	487
§ 212.	Otros países latinoamericanos	488

C) SU EXPRESIÓN EN NUESTRO DERECHO POSITIVO

§ 213.	Importancia	488
§ 214.	Recepción	489

D) DELITOS COMPRENDIDOS EN EL PRINCIPIO, RECEPTADOS EN EL ARTÍCULO 75, INCISO 22, DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL

§ 215.	El orden metodológico seguido	489
--------	-------------------------------------	-----

1) GENOCIDIO

§ 216.	Los orígenes de la infracción	490
§ 217.	El genocidio y los crímenes contra la humanidad	494
§ 218.	Ingreso y tratamiento del tema en las Naciones Unidas ..	494
§ 219.	Contenido del delito de genocidio y los debates generados	497
§ 220.	Elementos estables y afiliación política	497
§ 221.	Exclusión del “genocidio cultural”	498
§ 222.	Los múltiples compromisos que necesariamente hubo que aceptar	498
§ 223.	Rol del Estado en el delito de genocidio	499
§ 224.	Riesgo de “trivializar” el concepto de genocidio	500
§ 225.	La relación con los crímenes de guerra	500
§ 226.	Formas ampliadas de adecuación en el genocidio	500
§ 227.	El elemento subjetivo del tipo en el delito de genocidio	501
§ 228.	Diferencia entre el genocidio y los crímenes contra la humanidad a través del elemento subjetivo del tipo	503

§ 229.	El genocidio no admite la forma culposa	504
§ 230.	Prueba del elemento subjetivo del tipo	505
§ 231.	Dificultades generadas en la elección y definición de los grupos protegidos	505
§ 232.	Otras dificultades técnicas en la descripción de la conducta prohibida	506
§ 233.	La víctima del genocidio es tal si forma parte de un grupo	506
§ 234.	Análisis de los modos de comisión del delito de genocidio	507
§ 235.	El tipo en cuanto a la destrucción parcial del grupo	509
§ 236.	El genocidio y el crimen del "apartheid"	509
§ 237.	Conexión entre la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y la Convención sobre los Derechos del Niño	509
§ 238.	Autoría y participación	510
§ 239.	Competencia	510
§ 240.	El delito de genocidio y el Estatuto de la Corte Penal Internacional	511
§ 241.	Recepción de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio en las legislaciones nacionales	511
§ 242.	Las críticas de Verdross y Soler	512

2) TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES

§ 243.	La ferocidad de los castigos que se imponían en la antigüedad	515
§ 244.	Evolución en los últimos dos siglos	516
§ 245.	Tratamiento de la cuestión en el ámbito internacional ...	517
§ 246.	Otros antecedentes internacionales	518
§ 247.	Antecedentes directos de la Convención	519
§ 248.	Análisis de su contenido	520
§ 249.	El inadmisibles criterio dual entre torturas "aceptables" e "inaceptables"	522
§ 250.	Tratos inhumanos y degradantes	523
§ 251.	Graves mutilaciones infligidas a mujeres en algunas culturas	524
§ 252.	Malos tratos con propósitos disciplinarios	524

§ 253.	Otras críticas al contenido de la Convención	524
§ 254.	Elementos subjetivos del tipo	525
§ 255.	Otros propósitos posibles	525
§ 256.	No admisión de la forma culposa en el caso de la tortura	526
§ 257.	Naturaleza	526
§ 258.	No admisión de la obediencia debida y de otras excusas ..	527
§ 259.	Jurisdicción aplicable	527
§ 260.	Medidas para la prevención de este delito	527
§ 261.	Medidas reparatorias y de otro tipo	528
§ 262.	Los principios constitucionales y la legislación vigente ...	528

3) DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS

§ 263.	La cuestión de los “desaparecidos” en el nivel internacional	529
§ 264.	La legislación nacional	530