

Artículo

Los Juicios de Nuremberg: 60 años después

Rigoberto Gerardo Ortiz Treviño*

A mi hermana Cecilia

Aunque esta ley se aplique aquí, por vez primera, a los agresores alemanes, incluye también y debe, si realmente ha de servir de algo, condenar los actos de agresión de cualesquiera otras naciones, sin excluir a las que hoy se sientan aquí como jueces.

Robert J. Jackson,
Fiscal en jefe de los Juicios de Nuremberg

SUMARIO: I. Introducción: sentencias al Estado moderno. II. El Estado totalitario y la justicia. III. Seguridad jurídica vs. *Ius Gentium*. IV. El Damasco de un jurista. V. Epílogo. VI. Bibliografía.

I. Introducción: sentencias al Estado moderno

El otrora todopoderoso, ahora arrastraba sus pies, con la misma lentitud que muchas de sus víctimas de los guetos polacos. Este sujeto había mostrado un profundo remordimiento durante el juicio en el que compartía el banquillo con un selecto grupo de jerarcas del extinto Partido Nacionalsocialista y de las Fuerzas Armadas alemanas. Era Hans Frank, ex gobernador general de Polonia, en nombre del infame

* Investigador del Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH.

Tercer Reich. Frank fue ejecutado en la horca el 16 de octubre de 1946, luego de haber sido acreedor a los cargos de conspiración, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad. Se han cumplido ya 60 años de la ejecución de su sentencia, así como de sus coacusados.¹ 60 años que para la opinión pública en general han pasado prácticamente desapercibidos, salvo para el semanario alemán *Der Spiegel*.² La indiferencia desconcierta ya que es un lugar común considerar a los Juicios de Nuremberg (iniciados en septiembre de 1945) como un hito en la historia de los derechos humanos.³ Como ejemplo de ello, no hace mucho, el juez de la Audiencia Nacional del Reino de España, Baltasar Garzón, escribió:

Distinta fue la experiencia de la represión en 1945, cuando, como consecuencia de las atrocidades cometidas en la Segunda Guerra Mundial por los ejércitos nazi y japonés, se crearon los tribunales militares internacionales de Nuremberg y Tokio. Aunque no debe olvidarse que se trató de tribunales formados por personas nacionales de las potencias vencedoras, en general se respetaron las garantías procesales fundamentales relativas al derecho de defensa de los acusados. Pero lo más importante es que la constitución de tales tribunales constituyó un hito en la lucha contra la impunidad de los autores de tales crímenes, cuyo castigo resultaba un imperativo para la conciencia universal.⁴

Hay mucho que matizar acerca de lo dicho en el párrafo anterior. En primer lugar, es una muestra de ignorancia histórica —por cierto cometida por los propios tribunales sitos en Nuremberg— confundir al Ejército alemán (Wehrmacht) con el nazismo, no obstante que el propio Hitler hubiese asumido la cabeza suprema de las fuerzas armadas alemanas.⁵ A

¹ M. Berenbaum, *El mundo lo debe saber*, pp. 199-200.

² T. Darnstädt, “Das Weltgericht”, “Vor 60 Jahren in Nürnberg: NS-Verbrecher vor Gericht-Das Tribunal des Todes”, en *Der Spiegel*, núm. 42, pp. 66-86.

³ Vid. J. A. Carrillo Salcedo, *Dignidad frente a barbarie. La Declaración Universal de Derechos Humanos, cincuenta años después*, pp. 64-67; G. Radbruch, *Introducción a la filosofía del derecho*, pp. 171-180; A. Trujol y Serra, *Los derechos humanos, Declaraciones y Convenciones internacionales*, pp. 34-35.

⁴ B. Garzón, Prólogo a VV. AA., *Crímenes de guerra, lo que debemos saber*, p. 17.

⁵ Vid. D. Solar, *La caída de los dioses, los errores estratégicos de Hitler*, pp. 13-41. En todo caso las atrocidades fueron cometidas, sobre todo, por la policía secreta alemana, la Gehime Staats Polizei (Gestapo), o la guardia consagrada a la defensa personal del Hitler, las Waffen Schutzstaffel (S. S.).

su vez, hay que precisar que tales juicios también son un eslabón en la conformación del derecho internacional humanitario posterior a la Segunda Gran Guerra y cuya coronación es el Estatuto de la Corte Penal Internacional de Roma de 1997. Pero coincidimos con Garzón: 60 años de haber sido dictadas las primeras sentencias de tan peculiar jurisdicción, no pueden pasar por indiferentes a la luz de la historia de los derechos humanos. Desde tal punto de vista, estamos obligados a hacer algunas precisiones de enfoque. Hoy en día la historia del derecho se concentra no sólo en los textos jurídicos, objeto material de su estudio, sino también en los contextos y en las ideas. El derecho (en cualquiera de sus acepciones) no es un producto de la generación espontánea, sino una aportación cultural. Esto viene a colación ya que sin contextualizar la conformación del estatismo imperante en la primera mitad del siglo XX, no se podría comprender la naturaleza y magnitud de las aportaciones de la peculiar jurisdicción mixta (civil y militar) que fungió como tribunal internacional entre 1945 y 1949 en el simbólico Nuremberg. Así las cosas, debe tenerse presente que entre los siglos XVIII y XIX cuajarían los Estados nacionales, organizados jurídica y políticamente mediante constituciones. O para ser exactos, mediante constituciones inspiradas en el liberalismo revolucionario, es decir, en una serie de ideas que desde el siglo XV fueron evolucionando en el seno de sociedades monárquicas y estamentales, lo que suele denominarse como Antiguo Régimen.⁶ Esto es lo que nos explica Maurizio Fioravanti:

[...] el Estado de Derecho posrevolucionario es la forma de Estado que está dotada de una constitución liberal, es decir, de una constitución que parte de la presunción general de libertad a favor de los individuos, que reserva a la ley la individualización de los eventuales límites que —por el interés de todos— deban establecerse al ejercicio de los derechos de los mismos individuos,

⁶ “La razón es que el derecho público de las naciones de derecho civil de la actualidad es en gran parte un producto de una revolución ocurrida en Occidente en el siglo iniciado en 1776. Este movimiento, que afectó a la mayor parte de las naciones occidentales incluyó acontecimientos tan dramáticos como la Revolución estadounidense y la Revolución francesa [...], la serie de guerras de independencia que liberaron a las naciones de América Latina [...]. Pero estos acontecimientos fueron en sí mismos el producto de una revolución intelectual más fundamental. Finalmente se superaron ciertos moldes de pensamiento por largo tiempo establecidos acerca del gobierno y el individuo, y se sustituyeron por nuevas ideas acerca del hombre, la sociedad, la economía y el estado”. J. H. Merryman, *La tradición jurídica romano-canónica*, pp. 38, 39.

que provee, siempre para garantizar los derechos, al establecimiento de formas de gobierno no absolutistas.⁷

Por ende, el Estado moderno “es la sociedad organizada para declarar el derecho de un modo supremo e inapelable, cumplirle en relación con todos los fines de la vida, y hacerle cumplir por la coacción cuando no se realice voluntariamente”.⁸ Este nuevo modelo de sociedad política tendía a ser autosuficiente, ya que se fundaba en el principio de la soberanía popular bidimensional (interna, y externa para el efecto del *ius-gentium*). En el Antiguo Régimen el soberano era el rey, en cambio, ahora es el pueblo y la ley su producto y expresión general. El absolutismo despótico había muerto. Curiosamente, el liberalismo mantuvo una postura pesimista en torno a la relación naturaleza humana y poder: el ejercicio de este último tiende a corromperse naturalmente. Basta traer a la memoria la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de 1776, banderazo de salida en la carrera de los derechos humanos como instituciones de derecho positivo en la lógica de René Cassin.⁹ En tal texto, la sección tercera formuló el derecho del pueblo a abolir a un gobierno cuando éste ya no sirviese a la felicidad común.¹⁰ Y tal parece —con todo lo lamentable que fue— que la profecía se cumplió.

II. El Estado totalitario y la justicia

El siglo XIX implicó un complejo caldo de cultivo hacia una catástrofe que provocarían precisamente esos Estados-naciones liberales: la Revolución industrial, los nacionalismos, la Primera Guerra Mundial, los imperialismos

⁷ M. Fioravanti et al., *El Estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*, p. 35.

⁸ J. Sánchez-Arcilla Bernal, *Historia del derecho, instituciones políticas y administrativas*, pp. 912-913.

⁹ Virginia Declaration of Rights, 12 de junio de 1776, cit. por J. Hervada y J. M. Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos*, t. 1 (1776-1976), p. 24.

¹⁰ “Section 3. That government is, or ought to be, instituted for the common benefit, protection, and security of the people, nation or community; of all the various modes and forms of government that is best, which is capable of producing the greatest degree of happiness and safety and is most effectually secured against the danger of maladministration; and that, whenever any government shall be found inadequate or contrary to these purposes, a majority of the community hath an indubitable, unalienable, and indefeasible right to reform, alter or abolish it, in such manner as shall be judged most conducive to the public weal”. Cit. por J. Hervada y J. M. Zumaquero, *op. cit.*, p. 29.

y la novedosa tiranía de la ley, entre otros. Sobre esto último, había razones suficientes para ensalzar a la ley. Muestra de ello es lo expresado por un pensador de la talla de un Montesquieu, al sugerir que la legalidad tenga por finalidad mantener a raya a los jueces, signos visibles de la arbitrariedad del Antiguo Régimen.¹¹ Pero, ¿cómo se limitaría ahora al Poder legislativo? En efecto, el juez aceptaría someterse a la ley, empero, cabe preguntarse: salvo las limitaciones procedimentales para generar una ley, ¿el legislador ante qué dique se podría contener? Es así como el nuevo tirano ha surgido, como bien lo advierte Bernardino Bravo Lira:

[...] este legalismo judicial se ha mostrado más peligroso aun que la arbitrariedad de los jueces que con él se quiso remediar. La omnipotencia de la ley se presta para los mayores atropellos. Incluso para aniquilar el derecho. De hecho ella ha sido instrumento de los totalitarismos, soviético y nazi, para imponer el peor sin derecho: el abuso legalizado. Pero este abuso no es desconocido tampoco en los demás países donde también impera la legalidad por la legalidad, aunque en menor grado.¹²

Por otra parte, hay que tener presente que los célebres derechos sociales (clasificados por Cassín como de segunda generación) fueron el resultado de una reacción contra el individualismo exacerbado en las primeras constituciones y su legislación civil.¹³

En ese complejo caldo de cultivo surgieron Estados absolutistas, como la Italia fascista, el Tercer Reich alemán o el Régimen Soviético de Stalin. Derechas o izquierdas, poco importan esos parámetros. El Estado era mucho más que el Leviatán de Hobbes, era un fin en sí mismo, un absoluto, como Hegel lo prefiguró.¹⁴ La geometría ideológica sirvió, en todo caso, para apuntalar posturas político-partidistas, por ejemplo, Hitler alcanzará el poder en oposición a los anarquistas de extrema izquierda y a los socialdemócratas. De hecho, el cabo de Austria logrará una gran popularidad una vez en el poder, al poner en “orden” a los opositores.¹⁵ Cuando el 21 de marzo de 1933, en los suburbios de Munich, era funda-

¹¹ Cf. Montesquieu, *Del espíritu de las leyes*, libro VI, capítulos III y IV, pp. 64 y 65.

¹² B. Bravo Lira, *Las dos caras de la codificación en Europa continental e Iberoamérica: legal y judicial*, en VV. AA., *Homenaje a Ismael Sánchez Bella*, p. 179.

¹³ Vid. A. Osuna Fernández-Largo, *Los derechos humanos. Ámbitos y desarrollo*, pp. 185-186.

¹⁴ R. Scruton, *Historia de la filosofía moderna. De Descartes a Wittgenstein*, p. 170.

¹⁵ Vid. R. J. Evans, *The coming of the Third Reich*.

do el campo de concentración de Dachau, la opinión pública le fue favorable. Ese campo, además de aislar de la sociedad a los enemigos del Estado (y por ende del orden y paz públicas), era también un instrumento de una enorme capacidad de disuasión para los potenciales delincuentes.¹⁶ La Solución Final planteada en Wansee el 20 de enero de 1942 estaba aún distante. Esto hay que tenerlo muy claro: el Holocausto será el efecto de medidas cada vez más radicales.¹⁷ Basta tomar como ejemplo el caso del infame campo de Auschwitz. En un principio surgió como un campo de concentración de enemigos políticos e indeseables sociales el 14 de diciembre de 1940. Luego de la referida conferencia de Wansee será el campo de exterminio más despreciable en la historia de la humanidad.¹⁸

Como ha sido demostrado por Debórah Dwork y Robert Jan van Pelt, las potencias aliadas tenían conocimiento de las atrocidades cometidas por el Tercer Reich, incluso de la “Solución final”.¹⁹ Sin embargo, el objetivo de su estrategia militar —y política— era la victoria total, con la consecuente rendición incondicional de los alemanes. Hay muchas incógnitas por despejar sobre si se tenía conciencia de la magnitud de la empresa de muerte que fue el Holocausto, pero al margen de ello, no es casual que ya en pleno mes de octubre de 1942, el ministro de Asuntos Exteriores soviético, Viacheslav Molotov, había visualizado la existencia de un tribunal que juzgase los crímenes de guerra cometidos por los nazis.²⁰ En contrapartida, el primer ministro británico, nada menos que sir Winston Churchill, proponía las ejecuciones sumarias, sin ningún género de garantías procesales, bastando la simple identificación del criminal en turno. Además del conflicto ético *justicia* vs. *venganza*, prevalecían criterios prácticos: ¿cómo se instalarían tales tribunales?, ¿cuánto costaría —en términos humanos y económicos— sobrellevar tales procesos?, y sobre todo ¿bajo que parámetros jurídicos serían juzgados los sujetos en cuestión? Churchill había moderado su apetito en la Conferencia de Teherán celebrada

¹⁶ S. Zámečník, *That was Dachau (1933-1945)*, pp. 19-64.

¹⁷ Grosso modo, la “Solución final” puede definirse como el conjunto de políticas y acciones públicas emprendidas por el Tercer Reich para el exterminio de toda la población judía europea, así como de determinadas minorías, entre otros los gitanos y los Testigos de Jehová. A cargo de tan siniestros planes estuvo el general de las S. S. Reinhard Heydrich. Sobre la Conferencia de Wannsee, vid. M. Roseman, *La Villa, el Lago, la Reunión, la conferencia de Wannsee y “la solución final”*.

¹⁸ L. Rees, *Auschwitz, los nazis y la “solución final”*, pp. 13-62.

¹⁹ D. Dwork y R. J. van Pelt, *Holocausto, una historia*, pp. 475-504.

²⁰ R. Overy, *Interrogatorios. El Tercer Reich en el banquillo*, pp. 29-31.

entre el 28 de noviembre y el 1 de diciembre de 1943. En tal cumbre se hace evidente un protagonista que no se puede omitir: Estados Unidos de América. El presidente Franklin D. Roosevelt apoyaba la tesis de su secretario del Tesoro, Henry Morgenthau. El que se ha convertido en un clásico de las relaciones internacionales, proponía un plan cuyo objeto era transformar a Alemania en una sociedad rural, y, para lograr esto, había que ejecutar a diversos líderes nazis, en otras palabras, se trataba de una solución quirúrgica. Sin embargo, la opinión estadounidense no fue unánime, y el secretario de Guerra, Henry L. Stimson, un caballero de la vieja guardia, no miraba con buenos ojos la destrucción de una sociedad como la alemana. En todo caso, para Stimson había que juzgar a los criminales de guerra acorde con el marco jurídico internacional vigente, a saber: los Convenios de Ginebra de 1929 y el Convenio de La Haya de 1907, es decir, conforme *ius in bello* anterior a los hechos.²¹ Esto era un derecho reconocido, además, por la Suprema Corte de Justicia de la Estados Unidos. Roosevelt inclinó el fiel de la balanza a favor de la posición de Stimson. De cualquier manera, en la Conferencia de Quebec de agosto de 1944, Inglaterra y Estados Unidos recalcaban las dificultades de tales procesos. Prevalecía una preocupación política más que jurídica: los juicios pudieran darle a Hitler y a sus huestes un foro para defender sus ideas y justificar su conducta ante la opinión internacional, también era causa de preocupación la seguridad de los jueces.²²

III. Seguridad jurídica vs. *Ius Gentium*

Pero el problema de la instalación de tales tribunales y procedimientos era mucho más complejo que las preocupaciones políticas. A la luz de la historia del derecho de gentes y de los derechos humanos, la problemática se puede concretar en una palabra: contradicción. O para ser precisos, en una serie de contradicciones. Primero, el Estado moderno, desde la perspectiva constitucional, se fincaba, en cuanto principio, en la seguridad jurídica, cuyo basamento es el principio de legalidad. No una legalidad que fuese materia de tirantez para cometer atropellos mediante tal instrumento, como bien lo apuntaba Bravo Lira, sino una ley que fuese la con-

²¹ Vid. E. W. Petit de Gabriel, *Las exigencias de humanidad en el derecho internacional tradicional (1789-1939)*.

²² R. Overy, *op. cit.*, pp. 31-33.

tención del poder arbitrario, puesto que entre otras cosas eso son las garantías de audiencia como lo es el debido proceso legal. Derivado de esto, los tribunales debieran ser generales y estar constituidos antes de los hechos, ni qué decir de las leyes penales. Con una visión extraordinaria Cesare Beccaria había advertido en 1764: “En todo delito debe hacerse por el juez un silogismo perfecto. Pondráse como mayor la ley general, por menor la acción conforme o no con la ley, de que se inferirá por consecuencia la libertad o la pena. Cuando el juez por fuerza o voluntad quiere hacer más de un silogismo, se abre la puerta a la incertidumbre”.²³

Y he aquí la primer gran contradicción: los Juicios de Nuremberg tendrían otra víctima, además de las causadas trágicamente por sus procesados: la seguridad jurídica, enorme logro del Estado y del constitucionalismo moderno. Recuértese que: “La finalidad del movimiento que históricamente se llamó constitucionalismo no era, obviamente, introducir en los ordenamientos una norma denominada Constitución, sino asegurar la garantía de la libertad frente al poder público”.²⁴

A su vez, otro problema subsistía. Estados Unidos de América o Inglaterra compartían tradiciones jurídicas, englobadas en el *Common Law*; Francia era la quintaesencia del *Civil Law* y la Unión Soviética era su símil en lo que fuera el *Socialist Law*. No obstante que el derecho militar suele ser codificado, los conflictos de tradiciones prevalecían. Este panorama se enreda más al haberse asimilado la figura de Crímenes contra la humanidad, tipo punitivo inédito.²⁵

No obstante, los Juicios se llevaron a cabo. El nuevo presidente de Estados Unidos, el inexperto Harry S. Truman, vio en tal jurisdicción una oportunidad de castigar a los criminales de guerra alemanes, más allá de una venganza o linchamiento legal, mismos que hubieran descalificado moralmente al triunfo aliado. Truman había hecho caso al consejo de Stimson. Así las cosas, el sucesor de Roosevelt, luego de su muerte en abril de 1945, nombró al ministro de la Suprema Corte, Robert H. Jackson, como Chief of Counsel for the Prosecution of Axis Criminality, es decir, jefe del Consejo de la Fiscalía Aliada contra los Crímenes de Guerra Cometidos

²³ C. Beccaria, *De los delitos y de las penas*, p. 36.

²⁴ I. de Otto, *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*, p. 12.

²⁵ El delito de genocidio ya se había conceptualizado desde 1944 por el profesor Rafael Lemkin, pero su momento de ser tipificado en el *Ius Gentium* será hasta 1948 en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 260 A (III), del 9 de diciembre de 1948. Cf. J. Hervada y J. M. Zumaquero, *op. cit.*, pp. 130-134.

por los Líderes del Eje Berlín-Roma-Tokio. El Tribunal quedaría establecido de conformidad con el Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945.²⁶ En opinión del calificado historiador Michael Burleigh: "Los Juicios de Nuremberg se atuvieron a normas justas y la culpabilidad de los condenados

²⁶ "AGREEMENT by the Government of the UNITED STATES OF AMERICA, the Provisional Government of the FRENCH REPUBLIC, the Government of the UNITED KINGDOM OF GREAT BRITAIN AND NORTHERN IRELAND and the Government of the UNION OF SOVIET SOCIALIST REPUBLICS for the Prosecution and Punishment of the MAJOR WAR CRIMINALS of the EUROPEAN AXIS WHEREAS the United Nations have from time to time made declarations of their intention that War Criminals shall be brought to justice; AND WHEREAS the Moscow Declaration of the 30th October 1943 on German atrocities in Occupied Europe stated that those German Officers and men and members of the Nazi Party who have been responsible for or have taken a consenting part in atrocities and crimes will be sent back to the countries in which their abominable deeds were done in order that they may be judged and punished according to the laws of these liberated countries and of the free Governments that will be created therein; AND WHEREAS this Declaration was stated to be without prejudice to the case of major criminals whose offenses have no particular geographical location and who will be punished by the joint decision of the Governments of the Allies; NOW THEREFORE the Government of the United States of America, the Provisional Government of the French Republic, the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Union of Soviet Socialist Republics (hereinafter called 'the Signatories') acting in the interests of all the United Nations and by their representatives duly authorized thereto have concluded this Agreement.

Article 1.

There shall be established after consultation with the Control Council for Germany an International Military Tribunal for the trial of war criminals whose offenses have no particular geographical location whether they be accused individually or in their capacity as members of the organizations or groups or in both capacities.

Article 2.

The constitution, jurisdiction and functions of the International Military Tribunal shall be those set in the Charter annexed to this Agreement, which Charter shall form an integral part of this Agreement.

Article 3.

Each of the Signatories shall take the necessary steps to make available for the investigation of the charges and trial the major war criminals detained by them who are to be tried by the International Military Tribunal. The Signatories shall also use their best endeavors to make available for investigation of the charges against and the trial before the International Military Tribunal such of the major war criminals as are not in the territories of any of the Signatories.

Article 4.

Nothing in this Agreement shall prejudice the provisions established by the Moscow Declaration concerning the return of war criminals to the countries where they committed their crimes.

era indiscutible, incluso según las leyes vigentes en la propia Alemania durante todo el periodo nazi. Los juicios fueron también las primeras investigaciones documentales del funcionamiento detallado de un régimen criminal poco después de que hubiese dejado de existir”.²⁷

Es cierto que hubo reglas serias en torno al procedimiento, pero en virtud de las estrictas medidas de seguridad (por ejemplo para evitar suicidios o contrabando), aquéllas fueron violentadas en diversas ocasiones, como el uso de entrevistas hechas por psiquiatras y psicólogos, o bien, que en los locutorios, los procesados al hablar con sus abogados no contasen con garantías de confidencialidad al estar presentes policías militares.²⁸

La Constitución del Tribunal Internacional de Nuremberg pretendió fundar su legitimidad en los acuerdos de Londres. Sin embargo, las conductas punibles eran contrarias a las garantías de no aplicación retroactiva de la ley en perjuicio de persona alguna. Ni qué decir acerca de cómo fue pisoteado el principio general del derecho penal moderno, consagrado en el siglo XVIII por Beccaria: *Nullum poene sine lege*, y que, además,

Article 5.

Any Government of the United Nations may adhere to this Agreement by notice given through the diplomatic channel to the Government of the United Kingdom, who shall inform the other signatory and adhering Governments of each such adherence.

Article 6.

Nothing in this Agreement shall prejudice the jurisdiction or the powers of any national or occupation court established or to be established in any allied territory or in Germany for the trial of war criminals.

Article 7.

This Agreement shall come into force on the day of signature and shall remain in force for the period of one year and shall continue thereafter, subject to the right of any Signatory to give, through the diplomatic channel, one month's notice of intention to terminate it. Such termination shall not prejudice any proceedings already taken or any findings already made in pursuance of this Agreement.

IN WITNESS WHEREOF the Undersigned have signed the present Agreement.

DONE in quadruplicate in London this 8th day of August 1945 each in English, French and Russian, and each text to have equal authenticity...” Consultado *in situ* en el Dokumentationszentrum Reichsparteitagsgelände Nürnberg.

²⁷ M. Burleigh, *El Tercer Reich, una nueva historia*, p. 845.

²⁸ Sobre las normas procesales, éstas se encuentran en la CONSTITUTION OF THE INTERNATIONAL MILITARY TRIBUNAL, Consultada *in situ* en el Dokumentationszentrum Reichsparteitagsgelände Nürnberg. Respecto de la intervención de psiquiatras y psicólogos, se sugiere la excelente obra de L. Goldensohn, *Las entrevistas de Nuremberg*.

era un derecho garantizado por toda constitución que se jactase de ser democrática y civilizada.

Desde una perspectiva optimista, así como internacionalista, Juan Antonio Carrillo Salcedo encuentra más luces que sombras en la instalación de los tribunales *ad doc* y sus procedimientos:

En relación con la sanción de los crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, el Acuerdo concluido en Londres el 8 de agosto de 1945 entre los Gobiernos de los Estados Unidos de América, Francia, Reino Unido de Gran Bretaña y la URSS, vencedores en la Segunda Guerra Mundial, partió de la idea de base de que los individuos tienen deberes y obligaciones internacionales que están por encima de su deber de obediencia al Estado del que fuesen nacionales. En orden a justificar sus comportamientos, por tanto, nadie puede prevalerse de la obediencia debida a su Estado cuando éste haya sobrepasado las competencias y poderes que el derecho internacional le reconoce.²⁹

Es decir, la decisión final de instalar tal jurisdicción pretendió resolver el conflicto *Seguridad jurídica vs. Impunidad histórica individual*. El *lus gentium* parecía haber dado un paso adelante, como el mismo Carrillo Salcedo lo explica:

Se partió, pues, de un principio innovador en derecho internacional, el de la *responsabilidad internacional penal del individuo*, distinta de la responsabilidad internacional del Estado por la conducta de sus órganos, pues como dijera el Tribunal de Nuremberg, los crímenes contra el derecho de gentes fueron cometidos por hombres y no por entidades abstractas. Individuos concretos quedaron así sometidos a sanciones internacionales, con lo que se dio un salto cualitativo respecto del derecho internacional tradicional, aunque viciado por el hecho de limitarse exclusivamente a los vencidos, *al reconocer la aplicación directa del derecho internacional al individuo*.³⁰

A esto hay que agregar la supuesta superioridad moral de las potencias vencedoras.³¹ Supuesta, pues como confesaría el general estadounidense Curtis Le May a su auxiliar —y futuro secretario de Defensa— Robert Mc-

²⁹ J. A. Carrillo Salcedo, *op. cit.*, pp. 64-65.

³⁰ *Ibid.*, p. 65.

³¹ *Vid.* R. Overy, *Por qué ganaron los aliados*, pp. 367-403.

Namara, luego de los bombardeos incendiarios sobre el Japón, que si los aliados hubiesen sido derrotados, ellos serían los criminales de guerra.³²

Y con tales justificaciones, la maquinaria se echó a andar. El equipo de jueces era inmejorable. Debían ser cuatro titulares (uno por cada potencia aliada) y cuatro suplentes: Geoffrey Lawrence (titular Reino Unido) y Norman Birkett (suplente Reino Unido); Francis Biddle (titular Estados Unidos) y John J. Parker (suplente Estados Unidos); Henri Donnedieu de Vabres (titular Francia) y Robert Falco (suplente Francia); Iona Nikitchenko (titular Unión Soviética) y Alexander Volchkov (suplente Unión Soviética).³³

En cuanto la fiscalía, la cabeza fue —como ya se ha dicho— el juez estadounidense Robert H. Jackson, contando con la asistencia de los fiscales Hartley Shawcross de Inglaterra; el implacable general Rudenko de la Unión Soviética y François de Menthon y Auguste Cahmpetier de Francia.³⁴

Las acusaciones fueron polémicas, y se tipificaron de la siguiente manera: a) conspiración; b) crímenes contra la paz; c) crímenes de guerra, y 4) crímenes contra la humanidad:

El primer punto especificaba que los acusados habían participado como jefes, organizadores o cómplices en la puesta en marcha de un plan que tenía por objetivo la realización de crímenes contra la paz. El segundo punto sostenía que los acusados habían contribuido a transformar la economía alemana, adaptándola a fines bélicos y desarrollando un programa de rearme secreto. El tercer punto decía que se habían cometido asesinatos y malos tratos en las poblaciones ocupadas, destacando los fusilamientos, muertes en las cámaras de gas, en campos de concentración, trabajos forzados, torturas y experiencias científicas. A lo expuesto se agregaban los asesinatos en masa de minorías y grupos raciales determinados. El cuarto y último punto consistía en una ampliación del tercero.³⁵

³² J. G. Blight y J. M. Lang, *The fog of war, Lessons from life of Robert S. McNamara*, p. 113.

³³ Vid. V. von Der Lippe, *Nürnberger Tagebuchnotizen (November 1945 bis Oktober 1946)*, pp. 13-31.

³⁴ *Idem.*

³⁵ VV. AA., *La Segunda Guerra Mundial*, t. XII, p. 282.

En realidad los crímenes de lesa humanidad, gran innovación de la Constitución del Tribunal Internacional, fue el foco de más críticas.³⁶ En principio, por aplicarse retroactivamente y no haberse tipificado —en consecuencia— con anterioridad a los hechos. No obstante, para Gustav Radbruch, tal formulación fue un salto cualitativo en la historia del derecho de gentes. Por ser un contemporáneo a lo hechos, su voz merece la pena ser escuchada:

En el capítulo de los “delitos contra la humanidad”, definidos en el Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg. Ciertamente que este nuevo concepto de delito que aquí se establece no hace más que enunciarse, ilustrándolo por medio de algunos ejemplos, pero sin que llegue a definirse y desarrollarse la nueva figura del delito. Las nuevas normas equivalen a una autorización concedida a los tribunales de justicia para que, por la vía de la jurisprudencia judicial, vayan definiendo y modelando en una figura nueva de delito las distintas clases de crímenes perpetrados contra la humanidad.

1) La idea de humanidad se trasluce e impone también en el derecho penal dentro de cada Estado. El hacer hincapié unilateralmente en el criterio del fin atenta contra aquel principio kantiano según el cual todo hombre debe ser considerado y tratado como un fin en sí. Ya el penalista Franz von Liszt contraponía a la idea de fin la idea de la “Carta Magna”, es decir, la idea según la cual el derecho penal no persigue solamente la salvaguardia de la sociedad contra los criminales, sino que tiende, al mismo tiempo, a salvaguardar a los individuos contra la imposición de penas arbitrarias. Pues bien, esta idea de la Carta Magna lleva implícita, evidentemente, el concepto de humanidad.³⁷

Así las cosas, con los claroscuros apuntados, en octubre se dictaron las respectivas sentencias: Martin Bormann, sucesor de Rudolf Hess como lugarteniente de Adolfo Hitler, fue sentenciado a muerte en la horca —en ausencia. Wilhelm Frick, quien fuera ministro del Interior, y coautor de las Leyes Raciales de Nuremberg de 1935, fue también condenado a la muer-

³⁶ “CRIMES AGAINST HUMANITY: namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war; or persecutions on political, racial or religious grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated”. En la *CONSTITUTION OF THE INTERNATIONAL MILITARY TRIBUNAL*, Consultada *in situ* en el *Dokumentationszentrum Reichsparteitagsgelände Nürnberg*.

³⁷ G. Radbruch, *op. cit.*, pp. 154-156.

te por la horca. El almirante Karl Dönitz fue sentenciado a 10 años de prisión. Como se describía al inicio de estas líneas, Hans Frank, el prepotente gobernador general de Polonia, fue condenado a la horca. En cambio, Hans Fritzsche, segundo del doctor Goebbels en el Ministerio de Propaganda del Partido Nazi, fue absuelto. Sorprendió que el ministro de Economía, Walter Funk, fuese condenado a cadena perpetua. El importante señalar que el extravagante mariscal del Reich, Hermann Goering, había evadido su condena de muerte, suicidándose con cianuro obtenido por contrabando. Rudolf Hess, antiguo lugarteniente de Hitler, y cuyo vuelo a Escocia en 1941 es un misterio aún no aclarado, fue condenado a cadena perpetua. El general Alfred Jodl, jefe de Operaciones de la Wehrmacht, fue condenado a la horca. Esto último fue una reprobable deshonor a un militar, quien en todo caso debió haber sido fusilado. El temible Ernst Kaltenbrunner, jefe de la Oficina Central de Seguridad del Reich y de los *Einsatzgruppen*, fue condenado a muerte en la horca. El mariscal Wilhelm Keitel, comandante de la Wehrmacht, fue también privado de la vida de manera deshonrosa: en la horca. El empresario Gustav Krupp, beneficiado del trabajo de esclavos, fue absuelto. El jefe del Cuerpo Alemán del Trabajo Robert Ley, no fue sentenciado, había cometido suicidio en los albores de los juicios. Konstantin von Neurath, protector de Bohemia y Moravia, fue condenado a 15 años de reclusión. Franz von Papen, embajador y antiguo vicescanciller, fue absuelto. El almirante Erich Raeder, comandante en jefe de la Armada Alemana, fue acreedor a la prisión perpetua. Joachim von Ribbentrop, el torpe ministro de Relaciones Exteriores, recibió una condena a muerte. Es claro que quedan nombres en el tintero, pero para no agotar al lector, sólo se mencionará, finalmente, al arquitecto de Hitler, Albert Speer, quien fue condenado a 20 años de prisión.³⁸

IV. El Damasco de un jurista

Hemos podido ver el optimismo de Radbruch. Pero merece la pena detenerse un poco en el pensamiento de este jurista socialdemócrata (y por ende enemigo del Tercer Reich) nacido en la norteña Lübeck. Para Alfred Verdross, el pensamiento de Radbruch puede dividirse antes y después de la Segunda

³⁸ Vid. V. von Der Lippe, *op. cit.*, pp. 525-548.

Gran Guerra.³⁹ En su “primera fase”, es un relativista jurídico, inclinado por el individuo y un cierto grado de estatismo que le fuese favorable. Como opositor al régimen nacionalsocialista, y además, como ciudadano alemán que no se exilió durante tal periodo, fue testigo de primera mano de los abusos, incluso justificados en sendas leyes. Ésta es su segunda etapa, que será breve, tanto en producción como en duración, el destacado jurista muere en 1949.⁴⁰ Radbruch resolvió el conflicto entre la seguridad jurídica garantizada por el derecho del nuevo régimen, y la justicia histórica, con una serie de razonamientos con visión a largo plazo:

El proceso de Nuremberg abre al futuro y en particular al aseguramiento de la paz, a nuestro juicio, perspectivas más halagüeñas que la misma Organización de las Naciones Unidas. El juicio de Nuremberg ha desplegado inexorablemente —y con el ejemplar espíritu objetivo de la justicia anglosajona—, ante quienes no se empeñen en taparse los ojos, el espantoso cuadro del derrumbamiento de un Estado basado en la negación del derecho. El valor que este juicio histórico encierra para el porvenir del derecho internacional se cifra en las tres ideas siguientes, nuevas las tres:

- 1) En primer lugar ha impuesto con trágica claridad la conciencia de que el derecho internacional no sólo obliga a los Estados, sino que obliga también a los estadistas y a los ciudadanos y súbditos de aquéllos, con lo que ha alentado poderosamente el desarrollo del derecho internacional hacia un derecho verdaderamente universal.
- 2) En segundo lugar ha venido a enriquecer la lista de las antiguas figuras de delito internacional, de crímenes de guerra con dos nuevos tipos o figuras: el crimen consistente en desencadenar una guerra de agresión y los delitos de lesa humanidad. Con el derecho internacional de intervención y la jurisdicción internacional sobre los crímenes contra la humanidad se ha dado un paso más del derecho internacional hacia el derecho universal, hacia la conciencia de que los delitos de lesa humanidad, aunque se cometan contra connacionales, competen a la humanidad entera.
- 3) Finalmente, el proceso de Nuremberg ha sentado las bases para un derecho penal internacional que proteja a los pueblos contra esos

³⁹ A. Verdross, *La filosofía del derecho del mundo occidental. Visión panorámica de sus fundamentos y principales problemas*, p. 324.

⁴⁰ M. V. Martínez Bretones, *Gustav Radbruch, vida y obra*, pp. 85-94.

desafueros por parte de sus gobernantes y de otras personas. Se ha objetado reiterada e insistentemente que el nuevo derecho penal internacional ha entrado en vigor con fuerza retroactiva, contraviniendo el principio de *nulla poena sine lege*, y se ha dicho que ello ha venido a infringir la restauración de aquel postulado, impuesta al derecho penal alemán por el Consejo de control. Esta objeción desconoce algo muy importante y es que la prohibición de nuevas normas penales con efecto retroactivo sólo puede regir dentro de los marcos de una codificación del derecho penal, pero no en los casos en que el derecho penal se halla en proceso de formación, con el carácter de derecho judicial. Ese principio que se invoca no puede regir, evidentemente, para el derecho judicial ni, en particular, dentro de los ámbitos del derecho judicial alemán; a nadie se le ocurrió impugnar, con el argumento de la retroactividad, la jurisprudencia del Tribunal Supremo del Reich en que, por ejemplo, se declaraban punibles los contratos inmorales viciados de fraude, que el mismo Tribunal había considerado, hasta entonces, impunes, aunque nulos, aplicando con ello inmediatamente, sin que nadie lo objetase, a este primer caso, el nuevo criterio jurídico que habría de dar pie a una nueva jurisprudencia, pero que, a pesar de ello, había surgido bajo el imperio de la concepción jurídica anterior. Y el derecho internacional, más que ninguna otra rama del derecho, se caracteriza por la tenencia a desarrollarse no tanto por medio de normas jurídicas nuevas como mediante la formación gradual de un caso en otro.⁴¹

En efecto, la idea central es reconocer que el *ius proprium* de un estado no es absoluto o indistinto a la comunidad internacional. Radbruch así lo concibió y de esta manera justificó los Juicios hechos por los vencedores a los vencidos, a pesar de quebrantar los principios de la seguridad jurídica, *quid* del Estado moderno. El de Lübeck antepuso el valor de cada ser humano sobre la legalidad por sí misma.

V. Epílogo

Indudablemente, los Juicios de Nuremberg son un hito en la historia de la defensa de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario.

⁴¹ G. Radbruch, *op. cit.*, pp. 176-178.

La peculiar jurisdicción que implicó (mixta, es decir, era un tribunal militar y civil), sentó el gran precedente de juzgados supranacionales. Era, en cierta forma, una primera expresión de esa justicia universal que visualizaron clásicos como Vitoria, Grocio o Kant. Finalmente, sentó las bases de una nueva conformación entre los derechos nacionales y el *ius gentium*. La comunidad internacional velaría por los derechos elementales de cada individuo, más allá de su origen nacional. Ése es el nuevo concepto de humanidad, acuñado ahora como sujeto pasivo en la justicia penal universal.

En contrapartida, los Tribunales de Nuremberg hicieron violencia a un sinnúmero de principios de seguridad jurídica acrisolados con el constitucionalismo moderno. Por si fuera poco, todo apuntaría a que tales procesos oscilaban entre un linchamiento legal hecho por los vencedores y una supuesta superioridad moral del vencedor.

Sin embargo, el optimismo de Carrillo Salcedo o de Radbruch, entre tantos, es válido. Los crímenes cometidos en nombre de un Estado no podían quedar impunes. El juicio de la historia es insuficiente frente a las sentencias y los precedentes que decantaron para otra historia: la de la jurisprudencia. Además, siendo el derecho un producto cultural, tal jurisprudencia iluminará la conciencia humana para la posteridad. El dogmatismo jurídico, los fanatismos estatal y nacionalista, perdieron la partida frente a una nueva luz: la defensa de toda persona en virtud de su dignidad. Esa aportación era un vuelco de 180 grados respecto de los trágicos sucesos de la primera mitad del siglo XX. El Estado moderno ya no podrá perder de vista que, junto al orden jurídico, se trata de medios, y que como alguna vez lo resaltó Kant, el fin es la persona.

VI. Bibliografía

- BECCARIA, C., *De los delitos y de las penas*. Madrid, Alianza Editorial, 2004.
- BERENBAUM, M., *El mundo lo debe saber*. México, Diana, 1999.
- BLIGHT, J. G. y J. M. Lang, *The fog of war, Lessons from life of Robert S. McNamara*. Maryland, Rowman and Littlefield, 2005.
- BRAVO LIRA, B., *Las dos caras de la codificación en Europa continental e Iberoamérica: legal y judicial*, en VV. AA., *Homenaje a Ismael Sánchez Bella*. Pamplona, Eunsa, 1992.
- BURLEIGH, M., *El Tercer Reich, una nueva historia*. Madrid, Taurus, 2002.

- CARRILLO SALCEDO, J. A., *Dignidad frente a barbarie. La Declaración Universal de Derechos Humanos, cincuenta años después*. Madrid, Trotta, 1999.
- DARNSTÄDT, T., "Das Weltgericht", "Vor 60 Jahren in Nürnberg: NS-Verbrecher vor Gericht-Das Tribunal des Todes", en *Der Spiegel*, núm. 42, 16 de octubre de 2006, pp. 66-86.
- DE OTTO, I., *Derecho constitucional. Sistema de fuentes*. Barcelona, Ariel Derecho, 1999.
- DER LIPPE, V. von, *Nürnberger Tagebuchnotizen (November 1945 bis Oktober 1946)*. Francfort del Main, Verlag Fritz Knapp, 1951.
- DWORK, D. y R. J. van Pelt, *Holocausto, una historia*. Madrid, Algaba Ediciones, 2004.
- EVANS, R. J., *The coming of the Third Reich*. Nueva York, Penguin Books, 2004.
- FIORAVANTI, M. et al., *El Estado moderno en Europa. Instituciones y derecho*. Madrid, Trotta, 2004.
- GARZÓN, B., Prólogo a VV. AA., *Crímenes de guerra, lo que debemos saber*. Dirs. R. Gutman y D. Rieff. Barcelona, Debate, 1999.
- GOLDENSOHN, L., *Las entrevistas de Nuremberg*. Madrid, Taurus, 2004. 590 pp.
- HERVADA, J. y J. M. Zumaquero, *Textos internacionales de derechos humanos, t. 1 (1776-1976)*. Pamplona, Eunsa, 1992.
- MARTÍNEZ BRETONES, M. V., *Gustav Radbruch, vida y obra*. México, UNAM, IJ, 1989.
- MERRYMAN, J. H., *La tradición jurídica romano-canónica*. México, FCE, 2000.
- MONTESQUIEU, *Del espíritu de las leyes*. Barcelona, Altaya, 1993.
- OSUNA FERNÁNDEZ-LARGO, A., *Los derechos humanos. Ámbitos y desarrollo*. Salamanca, San Esteban-Edibesa, 2002.
- OVERY, R., *Interrogatorios. El Tercer Reich en el banquillo*. Barcelona, Tusquets, 2003.
- , *Por qué ganaron los aliados*. Barcelona, Tusquets, 2005.
- PETIT DE GABRIEL, E. W., *Las exigencias de humanidad en el derecho internacional tradicional (1789-1939)*. Madrid, Tecnos, 2003. 261 pp.
- RADBRUCH, G., *Introducción a la filosofía del derecho*. México, FCE, 1993.
- REES, L., *Auschwitz, los nazis y la "solución final"*. Barcelona, Crítica, 2005.

- ROSEMAN, M., *La Villa, el Lago, la Reunión, la conferencia de Wannse y "la solución final"*. Barcelona, RBA Libros, 2002. 219 pp.
- SÁNCHEZ-ARCILLA BERNAL, J., *Historia del derecho, instituciones políticas y administrativas*. Madrid, Dykinson, 2005.
- SCRUTON, R., *Historia de la filosofía moderna. De Descartes a Wittgenstein*. Barcelona, Península, 1981.
- SOLAR, D., *La caída de los dioses, los errores estratégicos de Hitler*. Madrid, La Esfera de los Libros, 2005.
- TRUYOL Y SERRA, A., *Los derechos humanos, Declaraciones y Convenciones internacionales*. Madrid, Tecnos, 2000.
- VERDROSS, A., *La filosofía del derecho del mundo occidental. Visión panorámica de sus fundamentos y principales problemas*. Trad. de Mario de la Cueva. México, UNAM, IIF, 1983.
- VV. AA., *La Segunda Guerra Mundial*, t. XII. Buenos Aires, Codex, 1972.
- ZÁMECNÍK, S., *That was Dachau (1933-1945)*. París, Fondation internationale de Dachau le cherche midi, 2004.