

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ

Colegio de Jurisprudencia

**Protección del Derecho Internacional Humanitario
frente a violencia sexual: análisis del caso de la
invasión a Ucrania en 2022**

Sofía Mikaela Díaz Arellano

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la
obtención del título de Abogada

Quito, 19 de abril de 2024

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído s las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Sofía Mikaela Díaz Arellano

Código: 00214963

Cédula de identidad: 1722558382

Lugar y Fecha: Quito, 19 de abril 2024

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

**PROTECCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO FRENTE A VIOLENCIA
SEXUAL; ANÁLISIS DEL CASO DE LA INVASIÓN A UCRANIA EN 2022¹**
**PROTECTION OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AGAINST SEXUAL VIOLENCE:
ANALYSIS OF THE INVASION OF UKRAINE IN 2022.**

Sofía Mikaela Díaz Arellano²
sofiadiazarellano@gmail.com

RESUMEN

El Derecho Internacional Humanitario establece diversas disposiciones que protegen a la población civil de ser víctimas de violencia sexual en el contexto de un conflicto armado. El presente trabajo contrasta los casos que se han dado durante la invasión a Ucrania con el marco normativo de protección. Se identifica cuáles son las obligaciones y estándares fundamentales que se tienen que respetar y hacer respetar, además se explica el proceso que se debería seguir para la judicialización de los delitos de carácter sexual. En los casos de violencia sexual registrados en Ucrania perpetrados por integrantes de las Fuerzas Armadas rusas, se evidencia una clara violación de las normas del derecho internacional humanitario. Al mismo tiempo, se identifican diferentes retos en cuanto a la aplicabilidad de las normas y una preocupante tasa de impunidad en los casos que se han dado desde el inicio de la invasión durante el año 2022.

PALABRAS CLAVE

Violencia sexual, civiles, humanitario, protección.

ABSTRACT

The International Humanitarian Law establishes various provisions that protect the civilian population from becoming victims of sexual violence in the context of armed conflict. This paper contrasts the cases that have occurred during the invasion of Ukraine with the normative framework of protection. It identifies the fundamental obligations and standards that must be respected and enforced, and explains the process that should be followed for the prosecution of sexual crimes. In the cases of sexual violence recorded in Ukraine perpetrated by members of the Russian Armed Forces, there is clear evidence of a violation of international humanitarian law norms is evident. At the same time, different challenges regarding the applicability of norms and a concerning rate of impunity in cases that have occurred since the beginning of the invasion in 2022 are identified.

KEY WORDS

Sexual violence, civilians, humanitarian, protection.

¹ Trabajo de titulación prescrito como requisito para la obtención del título de Abogado. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Hugo Cahueñas.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art.144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Fecha de lectura:

Fecha de publicación:

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.- 2. ESTADO DEL ARTE.- 3.MARCO TEÓRICO.- 4. MARCO NORMATIVO.- 5. DEFINICIÓN DE VIOLENCIA SEXUAL.- 6. PROTECCIÓN DEL DIH PARA LAS VICTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL EN LA INVASIÓN A UCRANIA.- 6.1.NORMAS GENERALES DE PROTECCIÓN A LA POBLACIÓN CIVIL.- 6.2. PROHIBICIÓN DE VIOLACIÓN SEXUAL.- 6.3. PROHIBICIÓN DE EJERCER TORTURA.- 6.4 PROTECCIÓN ESPECIAL A NIÑOS, NIÑAS Y MUJERES.- 7. VIOLENCIA SEXUAL COMO CRIMEN DE GUERRA.- 7.1.PROCESO DE JUDICIALIZACIÓN DE LOS CRÍMENES DE GUERRA DE NATURALEZA SEXUAL.- 8.CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

1. Introducción.

El 24 de febrero del año 2022 inició una operación militar rusa que tuvo como fin la invasión del territorio ucraniano y la desestabilización de la nación³. A partir de ese momento empezaron diferentes tipos de ataques indiscriminados por parte de las Fuerzas Armadas rusas hacia la población civil que se encontraba en los territorios ocupados de Ucrania⁴. Como parte de estos ataques se han registrado numerosos casos de violencia sexual hacia niños, niñas, mujeres y hombres; incluso existen pruebas de la utilización de este tipo de violencia como un método para generar terror y torturar a la población civil.

La violencia sexual en conflictos armados internacionales, CAI, es un fenómeno que se ha documentado ampliamente a lo largo de la historia y cuyas consecuencias generan un daño incalculable tanto para la víctima como para la comunidad afectada⁵. El Derecho Internacional Humanitario, DIH, cuenta con normas que regulan la protección y las garantías fundamentales de la población civil⁶. Este marco normativo toma en cuenta los posibles

³ Juan Pablo Zabala, "Rusia y Ucrania: algunas claves históricas, identitarias y geopolíticas para entender la guerra", *Perspectivas Revista de ciencias jurídicas políticas* 7 (2022).

⁴ Amnistía Internacional, *Informe 2022/23 Amnistía Internacional Situación de los Derechos Humanos en el Mundo* (Reino Unido: Amnesty International Ltd, 2023) 355-360.

⁵ Maria Villellas, Ana Villellas y Pamela Urrutia, "Violencia sexual en conflictos armados" *Papeles de relaciones ecosociales y cambio global* N 137 (2017), 57-70.

⁶ Jessica Almqvist, "Protección de los civiles en los conflictos armados mediante la represión criminal internacional" *Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria Gasteiz* 1 (2015), 25-89.

delitos de violencia sexual que se pueden dar el contexto de un CAI⁷. Sin embargo, el incumplimiento de estas normas y obligaciones se pone en evidencia en escenarios modernos de conflicto, como los que se han registrado durante la invasión a Ucrania. Por medio de testimonios, informes, estudios y reportes especializados que se han realizado en torno a este conflicto, se ha dado luz a posibles violaciones del DIH en lo relativo a la prohibición de ejercer violencia sexual⁸.

En consecuencia, el presente trabajo estará dedicado a responder la siguiente pregunta: ¿De qué manera el DIH protege a los civiles que han sufrido violencia sexual en el conflicto entre Rusia y Ucrania durante la invasión en el año 2022? La investigación ahondará en las particularidades de la temática, a fin de dar visibilidad a los casos documentados de violación, mutilación genital y tortura de naturaleza sexual que se han dado desde el inicio de la invasión⁹. También se ahondará en el proceso de judicialización de los delitos de carácter sexual, que configuran crímenes de guerra, frente a la Corte Penal Internacional, CPI. La importancia de tratar esta temática radica en la necesidad de brindar a las víctimas una vía para alcanzar reparación y justicia.

La base del análisis se centrará en los tratados ratificados por los Estados de Rusia y Ucrania, los principios derivados de la costumbre del DIH y las resoluciones que el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, CSNU, ha aprobado en lo relativo a esta problemática. Así, a través del método de investigación jurídico empírico y el método documental se realizará un análisis dirigido a buscar un acercamiento entre el sistema normativo existente y la realidad social. El objetivo último es alcanzar un pleno entendimiento de cuáles son los estándares y las garantías de protección que el DIH tiene para la población civil frente a delitos de naturaleza sexual.

2. Estado del arte.

⁷ Liza Zarta y Catherine Thorton “Derecho internacional humanitario y la protección a víctimas de violencia sexual intrafilas: los casos Ntaganda y Helena”, *Anuario Iberoamericano sobre derecho internacional humanitario* 3 (2022), 237-291.

⁸ Kateryna Busol, “When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia’s Aggression against Ukraine”, *Journal of genocide: Research* 25 (2023), 279-314.

⁹ Kateryna Busol, “When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia’s Aggression against Ukraine”, 293.

Para entender plenamente el panorama actual con relación a la protección del DIH frente a la violencia sexual cometida contra civiles en el contexto de CAI es necesario revisar los estudios previos en el campo. Este apartado comprende la exposición de las ideas que diferentes autores han desarrollado sobre la temática general, violencia sexual dentro de un CAI, y la particular del conflicto armado entre Rusia y Ucrania.

De acuerdo con Nayibe Jiménez la violencia sexual es un delito que afecta principalmente a las mujeres, y ocurre tanto en tiempos de paz como en tiempos de conflicto armado¹⁰. Sin embargo, en este último ámbito llega utilizarse como un método de conducción de hostilidades. Jiménez expone cómo este tipo de violencia se desarrolla desde dos dimensiones, siendo la primera la individual, en donde el sometimiento de la víctima llega a configurar un tipo de tortura y afecta la autonomía tanto física como integral y psicológica¹¹. La otra dimensión es la colectiva, donde se utiliza la violencia sexual como un mecanismo de humillación contra la comunidad enemiga y busca crear un terror generalizado especialmente para la población civil¹².

En este mismo orden de ideas, Elizabeth Odio comparte la noción de que la violencia sexual dentro de conflictos armados es utilizada como parte de una estrategia militar¹³. Dentro de su análisis, Odio explica cómo los supuestos de abuso sexual, prostitución forzada y violación son recurrentes y se han visto a lo largo de toda la historia¹⁴. A su vez, enfatiza la importancia de considerar estas acciones como violaciones a las normas de DIH¹⁵.

Por otro lado, Ander Gutiérrez-Solana e Iker Zirion proponen un debate acerca de cómo se debería mejorar el marco jurídico aplicable a casos de violencia sexual en conflicto armado¹⁶. Los autores explican la existencia de una problemática relacionada con las normas del DIH en el ámbito de su aplicabilidad y se deja la interrogante sobre si este problema se

¹⁰Nayibe Jiménez Rodríguez, "Violencia sexual: la guerra en contra de los derechos de las mujeres", *Nova et Vetera* 21 (2016), 41-48.

¹¹Nayibe Jiménez Rodríguez, "Violencia sexual: la guerra en contra de los derechos de las mujeres" 44.

¹²*Id.*, 45.

¹³Elizabeth Odio, "De la violación y otras graves agresiones a la integridad sexual como crímenes sancionados por el Derecho Internacional Humanitario" en, *Presente y futuro de los derechos humanos: ensayos en honor a Fernando Volio Jiménez*, ed. de Instituto Interamericano de Derechos Humanos (San José: IIDH, 1999), 264-294.

¹⁴Elizabeth Odio, "De la violación y otras graves agresiones a la integridad sexual como crímenes sancionados por el Derecho Internacional Humanitario" 267.

¹⁵*Id.*, 274.

¹⁶Ander Gutiérrez-Solana e Iker Zirion, *La protección frente a la violencia sexual en conflictos armados. Instrumentos jurídicos internacionales y su aplicación* (Bilbao: Hegoa, 2020), 7-50.

debe a la falta de normas suficientes, a la falta de aplicación o la falta de evolución de esta rama del derecho¹⁷. Finalizan su análisis mencionando que, para lograr un avance en la protección frente a violencia sexual en conflictos armados se debe buscar la materialización verdadera de las normas para lograr alcanzar justicia y reparación¹⁸.

Con respecto al conflicto armado entre Ucrania y Rusia en el 2022, Kateryna Busol explica cómo a partir de que el conflicto se intensificó, uno de los tipos de violencia más estigmatizado y al que menos visibilidad se le ha dado, son los de carácter sexual¹⁹. La autora describe cómo desde de febrero de 2022 en los territorios ocupados se han visto situaciones que demuestran claras violaciones a normas del DIH, como tratos inhumanos, detenciones fuera de la ley y tortura. Aclara que los casos de violencia sexual no se limitan a las mujeres, ya que también existen víctimas masculinas dentro de este conflicto²⁰.

Además, señala casos específicos donde existen pruebas contundentes que sitúan a miembros de las Fuerzas Armadas rusas como los perpetradores de violaciones sexuales, mutilación genital y violaciones grupales²¹. También se examina la posibilidad de que algunas de estas violaciones tengan carácter o un fin genocida, debido a que los perpetradores acompañan la violación con diversos tipos de mutilaciones y otras prácticas que tienen el fin de acabar con la capacidad reproductiva de las mujeres ucranianas²². La autora afirma que el proceso para judicializar estas acciones es lento y complicado, y se ve obstaculizado por varias limitaciones normativas, lo que deja a las víctimas en desamparo²³.

3. Marco teórico.

La problemática de la violencia sexual se puede abordar desde diferentes ramas del derecho, por ejemplo, desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos o el Derecho Internacional Penal. Sin embargo, en el siguiente apartado se expondrá por qué el presente trabajo se enfocará en la aplicación de la teoría del DIH. A su vez, se explicarán definiciones

¹⁷Ander Gutiérrez-Solana e Iker Zirion, *La protección frente a la violencia sexual en conflictos armados. Instrumentos jurídicos internacionales y su aplicación*, 14.

¹⁸*Id.*, 60

¹⁹Kateryna Busol, “When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia’s Aggression against Ukraine”, 290.

²⁰*Id.*, 284

²¹*Id.*, 293

²²*Id.*

²³*Id.*, 309

importantes para llegar a un íntegro entendimiento de las bases del DIH, así como principios y posturas con relación a la violencia sexual.

Para empezar, el DIH es la rama del derecho que regula los conflictos armados y se conforma por un conjunto de normas que tienen la finalidad de abordar los problemas de naturaleza humanitaria²⁴. Este a su vez tiene dos objetivos principales, uno es el de restringir los medios de conducción de hostilidades. El otro, garantizar la protección de aquellos que no participan en las hostilidades²⁵.

Ahora bien, según el DIH los conflictos armados se dividen en dos categorías²⁶. Esta dicotomía nace por un proceso histórico y no necesariamente por una necesidad humanitaria o militar²⁷. Por lo que dentro del DIH existen los conflictos armados internacionales, CAI, y los conflictos armados no internacionales, CANI. Estos se diferencian por dos factores importantes, la primera diferencia se da por las partes que conforman el conflicto, ya que en los CAI el conflicto se da entre diferentes Estados o pueblos que luchan en contra una dominación u ocupación extranjera²⁸. Mientras que en los CANI se enfrentan grupos dentro de un propio Estado, o el Estado contra un Grupo Armado Organizado²⁹.

Como última definición, resulta relevante entender qué se entiende por población civil. Dentro del DIH a las personas civiles se las define negativamente, es decir, la población civil en CAI comprende a las personas que no son parte de las fuerzas armadas en combate, ni son partícipes en levantamientos en masa³⁰. De esta manera y una vez entendidos los conceptos básicos, para afirmar que el DIH es aplicable se analizará el siguiente planteamiento: La violencia sexual hacia personas civiles, constituye una violación a los tratados, principios y normas que forman parte del DIH.

En este sentido, se revisarán algunos de los principios rectores que son relevantes para esta cuestión. Empezando por el principio de humanidad que determina que se deberá respetar a todas las personas y tratarlas con humanidad, para los combatientes esto significa

²⁴ Elizabeth Salmón, *Introducción al Derecho Internacional Humanitario* (Lima: Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2012), 1-188.

²⁵ Nils Melzer, *Derecho Internacional Humanitario. Una introducción integral*. (Ginebra: ICRC, 2019), 17.

²⁶ Hans- Peter Gasser, "International Humanitarian Law: An Introduction", *International Review of The Red Cross* 298 (1994), 88, doi: <https://doi.org/10.1017/S0020860400081845>

²⁷ Nils Melzer, *Derecho Internacional Humanitario. Una introducción integral*, 61.

²⁸ Elizabeth Salmón, *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, 115.

²⁹ Nils Melzer, *Derecho Internacional Humanitario. Una introducción integral*, 58.

³⁰ *Id.*, 93.

no hacerlos sufrir de manera innecesaria y en lo referente a la población civil, les brinda una protección permanente³¹. Por otro lado, el principio de limitación establece que la capacidad de las partes a elegir sus medios y métodos de combate no es ilimitada, y siempre se tiene que guiar siguiendo el respeto a las razones humanitarias³². Asimismo, el DIH prohíbe los sufrimientos innecesarios y busca garantizar la seguridad de los civiles frente a medidas que causen males superfluos, esto se debe a que la única finalidad de las hostilidades debería ser el debilitar a las fuerzas contrarias, no agravar a las personas solo para generar sufrimiento³³.

Con todo lo previamente expuesto, el presente trabajo tomará al DIH como marco teórico. Siguiendo esta teoría se plantea que las partes que forman parte de un conflicto armado tienen la obligación de brindar una protección especial a la población civil³⁴. A la vez que tienen una expresa prohibición de generar daños o utilizar medios de tortura contra este grupo de personas, esta prohibición incluye la utilización de violencia sexual como un método de conducción de hostilidades³⁵.

4. Marco normativo.

En esta sección se enunciará la normativa que regula la protección de las personas civiles frente a violencia sexual en el DIH dentro del contexto de un CAI. Este marco está compuesto por diferentes fuentes que incluyen normas tanto del derecho consuetudinario como tratados.

Existe una lista que recopila las normas del derecho consuetudinario del DIH que regulan la protección de personas civiles³⁶. Las referentes al trato debido los civiles comprenden la prohibición de todas las formas de violencia sexual³⁷, así como a la tortura y los tratos inhumanos³⁸.

³¹Elizabeth Salmón, *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, 59.

³²*Id.*, 61

³³Nils Melzer, *Derecho Internacional Humanitario. Una introducción integral*, 20.

³⁴*Id.*, 88.

³⁵*Id.*, 207

³⁶Jean-Marie Henckaerts, "Estudio sobre el Derecho Internacional Humanitario consuetudinario. Una contribución a la comprensión y al respeto del derecho de los conflictos armados", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional VII* (2007), 546-563.

³⁷Norma 93, Normas Consuetudinarias del DIH.

³⁸Norma 90, Normas Consuetudinarias del DIH.

El IV Convenio de Ginebra se refiere a la protección debida de las personas civiles en tiempo de guerra³⁹. Dentro de este Convenio, en el título III sección I, se establecen cuáles son los derechos que tienen las personas protegidas dentro de un conflicto armado⁴⁰. Además, se regulan las medidas que son consideradas como prohibidas⁴¹.

El Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra refuerza la protección a las víctimas dentro de un conflicto armado internacional⁴². El título IV sección I capítulo II se refiere a la definición de la población civil⁴³. La sección III, capítulo II del mismo título trata acerca de las medidas y protección especial a mujeres⁴⁴, así como a los niños⁴⁵.

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aborda las prácticas reconocidas como crímenes de guerra⁴⁶. Entre estas, están los actos violencia sexual que incluyen la violación, prostitución forzada y esclavitud sexual⁴⁷.

El CSNU ha adoptado diferentes resoluciones que tratan acerca de la violencia sexual en conflictos armados. La primera fue la 1325 en el año 2000, que condena todos los tipos de violencia sexual ejercida en el contexto de conflictos armado⁴⁸. A partir de esta se dieron otras como la Resolución 1888 adoptada en 2009, que exhorta a que las partes de un conflicto asuman compromisos concretos para combatir la violencia sexual⁴⁹. Del mismo modo, la Resolución 2106 del 2013 señala como la violencia sexual forma parte de los crímenes de guerra⁵⁰, y la 2467 del 2019 reconoce a la violencia sexual como un problema por razón de género⁵¹.

³⁹IV Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, Ginebra, 12 de agosto de 1949.

⁴⁰Artículo 27, IV Convenio de Ginebra.

⁴¹Artículo 32, IV Convenio de Ginebra.

⁴²Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales, 8 de junio de 1977.

⁴³Artículo 51, Protocolo Adicional I.

⁴⁴Artículo 76, Protocolo Adicional I.

⁴⁵Artículo 77, Protocolo Adicional I.

⁴⁶Artículo 8, Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional Roma, 17 de julio de 1998.

⁴⁷Artículo 8, Estatuto de Roma.

⁴⁸Resolución 1325, Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, S/RES/1325, 31 de octubre de 2000.

⁴⁹Resolución 1888, Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, S/RES/1960, 16 de diciembre de 2010.

⁵⁰Resolución 2106, Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, S/RES/2106, 24 de junio de 2013.

⁵¹Resolución 2467, Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, S/RES/2467 23 de abril de 2019.

5. Definición de violencia sexual en conflicto armado.

En primer lugar, es importante comprender qué se considera violencia sexual en el ámbito internacional y, especialmente en el DIH, ya que no se limita a una sola práctica. En primer lugar, se entiende por violencia sexual a aquellos actos cometidos contra una persona al ejercer fuerza, amenazas o mediante coacción⁵². Los perpetradores de dichos actos, en el contexto de un conflicto armado, aprovechan la situación del entorno y sus efectos, como la incapacidad de la víctima de dar su libre consentimiento para ejercer violencia sobre ella.

En el DIH por violencia sexual se hace referencia a actos como la violación sexual, embarazo forzado, prostitución forzada, esclavitud sexual y mutilación genital⁵³. En los siguientes párrafos se explicará en qué consiste cada una de estas prácticas. Esto profundizará el entendimiento en torno a qué es la violencia sexual, cuáles son sus características en medio de un conflicto armado y qué efectos provocan. Es necesario agregar que estas definiciones son iguales tanto para CAI como para CANI.

Por un lado, la violación sexual se refiere a la invasión física de carácter sexual, que se comete por medios coercitivos y sin consentimiento⁵⁴. En el contexto de un conflicto armado llega a utilizarse como un método de humillación física y simbólica a la parte contraria⁵⁵. Esta es una práctica que se ha vuelto sistemática y el cuerpo de las víctimas llega a convertirse en un canal para comunicar un mensaje de violencia⁵⁶. Es decir, al vejar el cuerpo de una mujer se comete una ofensa para el conjunto colectivo⁵⁷, y los casos de violación sexual, así como violaciones en grupo o *gang rape* son recurrentes y constituyen una problemática constante al respeto del DIH⁵⁸.

En la misma línea, por medio de la violación se llega a formar otro de los supuestos de violencia sexual: el embarazo forzado. Este acto es definido en el Estatuto de Roma como el confinamiento ilícito de una mujer que fue embarazada a la fuerza con el propósito de

⁵²Violencia sexual y por motivos de género Acción conjunta sobre la prevención y la intervención, Informe de Antecedentes, Comité Internacional de la Cruz Roja, 32IC/15/19.3, octubre de 2015.

⁵³Violencia sexual y por motivos de género Acción conjunta sobre la prevención y la intervención, 2.

⁵⁴ Valentín Bou Franch, "Los crímenes sexuales en la jurisprudencia internacional", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* 24 (2012), 7.

⁵⁵Women Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325, Informe, Secretario General de las Naciones Unidas, ISBN 92-1-130222-6, 2002, párr 60.

⁵⁶Jerónimo Ríos, "Violencia sexual como crimen de lesa humanidad: los casos de Guatemala y Perú" *Revista CIDOB d'Afers Internacionals* 117 (2017), 84.

⁵⁷Jerónimo Ríos, "Violencia sexual como crimen de lesa humanidad: los casos de Guatemala y Perú", 84.

⁵⁸ Chile Eboe-Osuji, "Defining Rape in International Criminal Law: An Unsettled Tug of War?", en *International Law and Sexual Violence in Armed Conflicts*, ed. de Chile Eboe-Osuji (Brill, 2012), 145–58.

cometer graves violaciones al DIH⁵⁹. Los embarazos forzados pueden tener diferentes finalidades, desde torturar a la víctima hasta destruir en su totalidad ciertos grupos étnicos⁶⁰.

Con respecto a la prostitución forzada, en el contexto del conflicto armado se la entiende como un atentado contra el honor de la víctima⁶¹. Esta práctica está íntimamente relacionada con el tráfico de personas y se ha evidenciado como en medio de un conflicto armado la demanda de este tipo de prostitución aumenta⁶².

Por otro lado, la esclavitud sexual es una manera diferente en la que la violencia sexual se manifiesta, y a menudo suele ser confundida con las previamente mencionadas. En esta, además de agresión sexual existe limitaciones de la autonomía, de la libertad de circulación y de la capacidad de tomar decisiones propias⁶³. La esclavitud sexual es un tipo de esclavitud independiente, en esta se reconoce la naturaleza sexual de los actos cometidos⁶⁴. Esta aclaración es importante, ya que el trato y el proceso de reparación por el que las víctimas de esclavitud sexual pasan tiene un enfoque diferente⁶⁵.

Ahora bien, en cuanto a la mutilación genital, esta se da normalmente por medio de la ablación, corte o extirpación de los genitales⁶⁶, y se puede dar tanto en hombres como en mujeres. En las mujeres, la forma más común en la que se presenta es a través de la clitoridectomía, esto significa que se extirpa de manera permanente el clítoris⁶⁷. En los hombres se da por medio de la extracción de las partes genitales o mediante prácticas de

⁵⁹Artículo 7, Estatuto de Roma.

⁶⁰Women Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325, párr 61.

⁶¹Jerónimo Ríos, "Violencia sexual como crimen de lesa humanidad: los casos de Guatemala y Perú", 85.

⁶²Women Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325, párr 63.

⁶³Valentín Bou Franch, "El crimen internacional de esclavitud sexual y la práctica de los «matrimonios forzados» *Anuario Español de Derecho Internacional* 31 (2015), 76.

⁶⁴Valerie Oosterveld, "Sexual Slavery and the International Criminal Court: Advancing International Law" *Michigan Journal of International Law* 25 (2004), 624.

⁶⁵ Valerie Oosterveld, "Sexual Slavery and the International Criminal Court: Advancing International Law", 624.

⁶⁶Jonathan Peralta y Zulma Urrego, "Salud sexual y reproductiva en mujeres víctimas del conflicto armado" *Revista de salud pública* 22 (2020), 470.

⁶⁷Amnistía Internacional, *La mutilación genital femenina y los derechos humanos. Infibulación, excisión y otras prácticas cruentes de iniciación* (Madrid: Amnistía Internacional, 2005), 21.

castración⁶⁸. Esto se hace como una forma de tortura, con el fin de humillar, desmoralizar y generar terror, tanto a nivel individual como colectivo⁶⁹.

Las formas de violencia sexual mencionadas previamente conforman las prácticas más reiteradas presentes en las situaciones de conflicto armado. Sin embargo, existen otras formas que se dan en menor escala, pero se mantienen presentes, como el aborto forzado, la violación con el fin de transmitir enfermedades como el VIH y la esterilización forzosa⁷⁰.

Finalmente, es importante entender que a pesar de que las mujeres y niñas a lo largo de la historia han sido las principales víctimas de violencia sexual, los niños y hombres también pueden llegar a ser víctimas⁷¹. La situación de inestabilidad que genera el conflicto armado deja vulnerable a la población civil y si bien, las mujeres enfrentan los riesgos del conflicto de manera diferente, prácticas como la tortura, el abuso sexual y la mutilación también llegan a afectar a la población masculina⁷². Resulta crucial reconocer este hecho, al ser el primer paso para que se tomen acciones a favor de las víctimas de violencia sexual masculinas, y al mismo tiempo se pueda socializar esta problemática al ser un tema del que normalmente no se habla lo suficiente⁷³.

6. Protección del DIH para las víctimas de violencia sexual en la invasión a Ucrania.

Los siguientes subcapítulos estarán dedicados a ahondar en el marco normativo del DIH que regula la prohibición de violencia sexual en situaciones de CAI hacia la población civil. Se realizará una exhaustiva explicación de las normas enunciadas previamente en este trabajo y se las contrastará con los hechos de los casos de violencia sexual en la invasión a Ucrania. Esto con el fin de entender de qué manera el DIH protege a las víctimas que forman parte de la población civil ucraniana.

⁶⁸ Sandesh Sivakumaran, "Del dicho al hecho: la ONU y la violencia sexual contra hombres y niños durante conflictos armados", *International Review of The Red Cross* 877 (2010), 8.

⁶⁹ Women Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325, párr 60.

⁷⁰ Women Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325, párr 64.

⁷¹ Valentín Bou Franch, "El crimen internacional de esclavitud sexual y la práctica de los «matrimonios forzados», 17.

⁷² Women Peace and Security Study submitted by the Secretary-General pursuant to Security Council resolution 1325, párr 46.

⁷³ Sandesh Sivakumaran, "Del dicho al hecho: la ONU y la violencia sexual contra hombres y niños durante conflictos armados", 3.

6.1 Normas generales de protección a la población civil.

A partir del 24 de febrero del 2022, se anunció el inicio de la operación militar rusa que tendría como objetivo derrocar el gobierno del presidente ucraniano Volodímir Selenski, desarticular sus Fuerzas Armadas y ocupar los territorios del Estado de Ucrania⁷⁴. Desde la invasión a gran escala se dieron diferentes ataques indiscriminados por parte de las Fuerzas Armadas rusas que provocaron la muerte de miles de víctimas, además de que existen pruebas de que en medio de los ataques se dieron diferentes tipos de tortura dirigidas especialmente a la población civil⁷⁵. Estos tipos de tortura incluían acciones desde golpes, amenazas, prácticas de violencia sexual, hasta asesinatos dentro de los territorios ocupados⁷⁶. Existe una lista extensiva de todos los casos que se documentaron en donde se dio un trato inhumano a los civiles que vivían en las zonas que fueron tomadas en control y se atentaba contra su dignidad humana⁷⁷.

El DIH cuenta con normas estrictas que están destinadas a regular la forma en la que se debe tratar a las personas civiles en un conflicto armado⁷⁸. Estas son las normas de protección general de la población civil y garantías fundamentales, y se encuentran en diferentes instrumentos que forman parte del DIH⁷⁹. El respeto de estas garantías es primordial en todos los CAI, incluyendo el caso de la invasión a Ucrania⁸⁰. Como se señalará a continuación, a pesar de que las normas que se explicarán en el presente subcapítulo no tratan el tema específico de violencia sexual, tienen una gran importancia ya que constituyen la primera barrera de protección para la población civil a la vez que imponen obligaciones importantes que los participantes de un conflicto armado deben respetar y garantizar⁸¹.

⁷⁴Juan Pablo Zabala, "Rusia y Ucrania: algunas claves históricas, identitarias y geopolíticas para entender la guerra", 8.

⁷⁵Amnistía Internacional, *Informe 2022/23 Amnistía Internacional Situación de los Derechos Humanos en el Mundo*, 355.

⁷⁶Kateryna Busol, "When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia's Aggression against Ukraine", 309.

⁷⁷Fidencio Aguilar y Ramón Díaz, "Conflicto Armado en Ucrania: el rostro de la inhumanidad, la violencia y la impunidad", *Revista de filosofía open sight vol 13* (2023), 5.

⁷⁸Nils Melzer, *Derecho Internacional Humanitario. Una introducción integral*, 94.

⁷⁹*Id*

⁸⁰Unión Parlamentaria y Comité Internacional de la Cruz Roja, *Derecho Internacional Humanitario Guía Práctica para los parlamentarios n.25* (Courand et Associés, 2018), 12.

⁸¹Hans- Peter Gasser, "International Humanitarian Law: An Introduction", 39.

En esta línea, el derecho consuetudinario cuenta con varias normas de protección para personas civiles. Para una breve contextualización, el derecho consuetudinario forma una de las fuentes más importantes del DIH, antes de que las normas se codificaran se dependía de la costumbre internacional para garantizar cierto comportamiento de las partes de un conflicto y esto continúa hasta la actualidad⁸². Además, gracias a las normas que conforman el derecho consuetudinario se pueden colmar ciertas lagunas que el derecho convencional, es decir los tratados, no llegan a alcanzar⁸³.

En este sentido, la norma 87 que está dentro del capítulo de garantías fundamentales de las normas consuetudinarias del DIH, trata acerca de las personas civiles y fuera de combate, y su derecho a ser tratadas con humanidad⁸⁴. No existe un concepto estricto acerca de qué significa tratar a una persona con humanidad, ya que este concepto va evolucionando con el tiempo, debido a los cambios de la sociedad⁸⁵. En el contexto del conflicto armado entre Rusia y Ucrania, se entiende que esta obligación se refiere al respeto de la dignidad de las personas y a su derecho de ser tratadas bajo ciertos estándares básicos⁸⁶.

El respeto a esta garantía resulta tan importante que también se puede encontrar determinada tanto en el IV convenio de Ginebra como en el Protocolo Adicional I. El IV Convenio de Ginebra se refiere a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. Este tratado tiene una gran relevancia al ser uno de los pocos ratificados de manera universal y reglamentar las medidas necesarias para brindar protección a la población civil⁸⁷. Dentro de su artículo 27 se establece el respeto de los derechos de las personas protegidas y la obligación de tratarlas con humanidad⁸⁸.

Por otro lado, el artículo 75 del Protocolo Adicional I establece las garantías fundamentales para las personas de la población civil. En su numeral 2, prohíbe aquellos actos que atenten contra la dignidad de las personas y los tratos humillantes, estos incluyen

⁸²Ander Gutiérrez-Solana e Iker Zirion, *La protección frente a la violencia sexual en conflictos armados. Instrumentos jurídicos internacionales y su aplicación*, 11.

⁸³Elizabeth Salmón, *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*, 55.

⁸⁴ Norma 87, Normas Consuetudinarias del DIH.

⁸⁵ Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas* (Buenos aires: CICR, 2007), 351.

⁸⁶ Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas*, 351.

⁸⁷ Eric Tardif, "La interpretación de los Convenios de Ginebra de 1949: Una tarea indispensable para mantener su aplicabilidad a los conflictos armados contemporáneos", 231.

⁸⁸ Artículo 27, IV Convenio de Ginebra.

la prostitución forzada y las ofensas al pudor⁸⁹. Con este artículo se intenta asegurar una protección frente a la violencia sexual para todas las personas que forman parte de la población civil, sin importar su género, edad o cualquier otro factor.

Dentro de la invasión a Ucrania existen pruebas y casos registrados que evidencian una violación directa hacia las normas previamente mencionadas⁹⁰. En los territorios ocupados se han documentado diferentes casos en donde se evidencia tratos inhumanos⁹¹. Desde detenciones arbitrarias hasta secuestros en los que las víctimas se enfrentaban a un ambiente hostil, no se respetaban sus derechos básicos y sufrían de diferentes torturas⁹². Todos estos actos transgreden las obligaciones dispuestas del DIH en lo referente a las garantías básicas.

6.2 Prohibición de violación sexual.

La violación es la práctica de violencia sexual que tiene mayor índice de reiteración y que históricamente ha estado presente en la mayoría de los conflictos armados⁹³. Dentro de la invasión a Ucrania se han documentado varios incidentes de violaciones indiscriminadas, resulta materialmente imposible enumerar cada uno de los casos. Sin embargo, a continuación se mencionarán algunos de los que se suscitaron en las provincias de Kyiv, Cherníhiv, Khárkiv y Sumy, que fueron los territorios más afectados en 2022⁹⁴.

El Consejo de Derechos Humanos estableció la Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania, dicha comisión realizó un estudio acerca de todos los presuntos delitos y abusos que se han dado en el contexto de la invasión a Ucrania⁹⁵. El informe realizado con base en los hallazgos de la Comisión fue presentado frente a la Asamblea General, en este se examinaron las cuatro provincias previamente mencionadas que se encontraban en control ruso durante los primeros meses de invasión y se pudo

⁸⁹Artículo 75, Protocolo Adicional I.

⁹⁰Maike Lara, "La escalada del conflicto Ucrania-Rusia: Hacia un nuevo paradigma en materia de derechos humanos." *Revis IURIS FORUM 4* (2023), 98-121.

⁹¹Kateryna Busol, "When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia's Aggression against Ukraine", 294.

⁹²*Id*

⁹³Elizabeth Odio, "De la violación y otras graves agresiones a la integridad sexual como crímenes sancionados por el Derecho Internacional Humanitario" 267.

⁹⁴ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, Informe, Asamblea General de las Naciones Unidas, A/77/533, 18 de octubre 2022.

⁹⁵Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 1.

constatar varios casos de violación sexual⁹⁶. Entre estos se documentaron víctimas que iban desde los 4 hasta más de los 80 años⁹⁷. En la provincia de Kyiv se comprobó un caso en donde soldados rusos entraron a una residencia, violaron varias veces a una mujer de 22 años, cometieron actos de violencia sexual contra su marido y luego agredieron sexualmente a su hija de 4 años⁹⁸. Dentro de la misma provincia, se documentó el caso de una mujer de 56 años que fue violada en grupo por personal militar ruso⁹⁹.

También en la provincia de Cherníbi se documentaron varios casos de violaciones contra mujeres de más de 80 años, una de las víctimas declaró que fue violada por un soldado ruso mientras su esposo discapacitado estaba presente¹⁰⁰. Lamentablemente, existen víctimas que no tuvieron la oportunidad de declarar, ya que fueron asesinadas, ese es el caso de una mujer mayor cuyo cuerpo fue encontrado desnudo y con muestras de violencia sexual¹⁰¹. Por otro lado, en la provincia de Khárkiv se descubrieron diversos casos de violación contra menores de edad¹⁰².

Dentro de la normativa DIH existen algunas normas que prohíben ciertas prácticas específicas, como la prohibición de ejercer violación sexual. El derecho consuetudinario en su norma 93 se prohíbe la violación y todas las formas de violencia sexual¹⁰³. La existencia de esta norma es realmente importante, puesto que prohíbe de manera concreta el ejercer violación de carácter sexual.

La existencia de la norma 93 representa la concientización que se ha adquirido con el paso del tiempo en cuanto a los delitos sexuales. A su vez, demuestra la necesidad que los Estados tienen de castigar a los individuos que la cometen¹⁰⁴. Al analizar esta norma se debe entender que la prohibición de violencia sexual, especialmente violación, da protección a

⁹⁶Amnistía Internacional, *Informe 2022/23 Amnistía Internacional Situación de los Derechos Humanos en el Mundo*, 455.

⁹⁷ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 88.

⁹⁸ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 90.

⁹⁹ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 92.

¹⁰⁰ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 93.

¹⁰¹ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 93.

¹⁰² Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 96.

¹⁰³ Norma 93, Normas Consuetudinarias del DIH.

¹⁰⁴ Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas*, 372.

todas las personas. Esta prohibición tiene un carácter no discriminatorio, es decir, protege tanto a hombres como a mujeres, así como niños y adultos¹⁰⁵.

Ahora bien, como se ha señalado, la violación es una de las prácticas más repetidas en el contexto de conflicto armado y genera graves consecuencias físicas, emocionales y psicológicas¹⁰⁶. A pesar de esto, en el DIH existe un reducido número de normas que tratan de manera explícita los diferentes tipos de violencia sexual, especialmente aquella dirigida a hombres¹⁰⁷.

A pesar de que tanto en el IV Convenio de Ginebra y el Protocolo Adicional I no se aborda la problemática de la violencia sexual de manera exhaustiva, especialmente en cuanto a la violación sexual. Se han encontrado maneras de colmar estos vacíos y brindar una mayor protección a las víctimas. Entre estas formas extra de protección están las resoluciones del CSNU que abordan los temas de violencia sexual de una manera concreta.

En esta línea, la Resolución 1888 reafirma que la violencia sexual dificulta el restablecimiento de la paz, al mismo tiempo que llega a agudizar la gravedad del conflicto¹⁰⁸. Asimismo, se hace hincapié en la prohibición de ejercer violación sexual y se exige que las partes de los conflictos tomen las medidas necesarias para proteger a la población civil. Estas medidas van desde la aplicación de disposiciones militares apropiadas que prohíban el ejercer cualquier forma de violencia sexual contra civiles hasta la revisión de antecedentes de personas parte de las fuerzas militares, con el fin de excluir a aquellas personas que tengan antecedentes vinculados a los delitos de naturaleza sexual¹⁰⁹.

A su vez, insta a las partes a investigar las denuncias de violencia sexual haciendo énfasis en el personal militar¹¹⁰. Por otro lado, solicita a los Estados a que realicen mejoras legislativas y judiciales para responsabilizar a los perpetradores¹¹¹. También se pide al Secretario General la designación de un equipo de expertos en materia de violencia sexual,

¹⁰⁵Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, Vol I: Normas, 373.

¹⁰⁶Frank Orduz, "Victimización y violencia sexual en el conflicto armado en Colombia" *Subjetividad y procesos cognitivos 19* (2015), 176.

¹⁰⁷Magdalena Martín e Isabel Lirola, *Los crímenes de naturaleza sexual en el Derecho Internacional Humanitario* (Cataluña: Institut Català Internacional per la Pau, 2013), 20.

¹⁰⁸Resolución 1888, párr. 1.

¹⁰⁹ Resolución 1888, párr. 3.

¹¹⁰ Resolución 1888, párr. 7.

¹¹¹ Resolución 1888, párr. 6.

para que trabajen en conjunto de la Organización de las Naciones Unidas, ONU, y se ocupen de aquellas situaciones alarmantes¹¹².

Asimismo, la Resolución 2467 adoptada en 2019 exige de manera concreta que las partes de los conflictos armados pongan un fin inmediato a todas las prácticas de violencia sexual¹¹³. En esta Resolución también se expresa preocupación, ya que a pesar de las resoluciones previas y la repetida condena hacia la violencia sexual esta no ha parado, especialmente los casos de violación sexual, y se resalta como en algunos conflictos se ha vuelto generalizada y sistemática¹¹⁴. Debido a esto, se hace un llamado a los órganos de la ONU para que se creen comisiones de investigación¹¹⁵. Y a los comités de sanciones existentes se los insta a cumplir su labor, para que se impongan las medidas necesarias para aquellos que han transgredido las normas y han cometido violencia sexual¹¹⁶.

6.3 Prohibición de actos de tortura.

La Comisión constató el testimonio de varias de las víctimas en donde declararon que fueron detenidas y torturadas a manos de integrantes de las Fuerzas Armadas rusas¹¹⁷. Durante estas detenciones se infligía graves sufrimientos tanto mentales como físicos, y una de las maneras con las que se lograba generar este castigo era mediante el uso de violencia sexual¹¹⁸. La mayoría de las víctimas que sufrieron de métodos de tortura de naturaleza sexual en 2022 dentro de los territorios ocupados fueron hombres¹¹⁹.

En los incidentes que involucraban hombres se registró que los perpetradores eran los miembros de las Fuerzas Armadas rusas y grupos afiliados a la Federación Rusa incluyendo las milicias y combatientes prorrusos¹²⁰. En estos incidentes se utilizaban diferentes tipos de tortura como las electrocuciones, quemaduras genitales y desnudez

¹¹² Resolución 1888, párr. 8.

¹¹³ Resolución 2467, párr. 1.

¹¹⁴ Resolución 2467, párr. 5.

¹¹⁵ Resolución 2467, párr. 8.

¹¹⁶ Resolución 2467, párr. 10.

¹¹⁷ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 82.

¹¹⁸ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 83.

¹¹⁹ Violencia sexual relacionada con los conflictos Informe del Secretario General, Informe, Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, S/2023/413, 22 de junio de 2023, párr 68.

¹²⁰ Violencia sexual relacionada con los conflictos Informe del Secretario General, párr 68.

forzada¹²¹. También se obligaba a los hijos y parejas de mujeres a presenciar la violación sexual con el fin de generar terror y humillación¹²².

Como previamente se anunció, las normas de protección frente a violencia sexual dentro del DIH pueden encontrarse dispersas al no existir un capítulo o un tratado que se dedique específicamente a regular todos los delitos de carácter sexual¹²³. Esto no significa necesariamente que las víctimas estén desamparadas o que carezcan de vías de protección. Pero sí significa que se debe realizar una labor tanto de investigación como de interpretación para lograr entender todas las normas aplicables a la violencia sexual¹²⁴. Los diferentes tipos de tortura que se han dado en la invasión a Ucrania son prácticas prohibidas por las normas del DIH, a continuación se ahondará en esta noción de la violencia sexual como parte de las formas de tortura¹²⁵.

En este aspecto, el derecho consuetudinario cuenta con la norma 90 que prohíbe los actos de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes¹²⁶. Al interpretarse esta norma, se ha llegado a la conclusión de que las prácticas de violencia sexual pueden llegar a ser una forma de tortura¹²⁷, y por lo tanto estaría implícitamente prohibida bajo esta normativa. Lo mismo se podría concluir de la norma 91 que prohíbe los castigos corporales¹²⁸.

Por otro lado, dentro del IV Convenio de Ginebra en el artículo 32 se prohíbe el empleo de castigos corporales que puedan llegar a causar sufrimiento o el exterminio de la población protegida¹²⁹. Los miembros de las Fuerzas Armadas rusas al utilizar las quemaduras y electrocuciones de los genitales de las víctimas, transgreden esta norma de manera directa y la utilización de estas prácticas como métodos de conducción de hostilidades llegan configurar una forma de castigo o tortura de índole sexual¹³⁰. A pesar de

¹²¹Violencia sexual relacionada con los conflictos Informe del Secretario General, párr 68.

¹²²Kateryna Busol, “When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia’s Aggression against Ukraine”, 289.

¹²³Ander Gutiérrez-Solana e Iker Zirion, *La protección frente a la violencia sexual en conflictos armados. Instrumentos jurídicos internacionales y su aplicación*, 53.

¹²⁴*Id.*, 57

¹²⁵Violencia sexual relacionada con los conflictos Informe del Secretario General, párr. 11.

¹²⁶Norma 90, Normas Consuetudinarias del DIH.

¹²⁷Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas*, 363.

¹²⁸Norma 91, Normas Consuetudinarias del DIH.

¹²⁹Artículo 32, IV Convenio de Ginebra.

¹³⁰ Carmela García, “La protección de las mujeres en conflictos armados: Reflexiones desde la perspectiva del Derecho Internacional”, *Revista IUS ET VERITAS* 63 (2021), 135-166.

que la norma no trata los castigos de naturaleza sexual como tal, si prohíbe de manera implícita esta problemática y, por lo tanto, provee una base adicional de protección¹³¹. Sin embargo, es necesario reiterar que se consideraría más favorable la existencia de normas que traten a la violencia sexual como una forma de tortura de manera explícita¹³².

En esta misma línea, el artículo 147 se refiere a las infracciones graves que se podrían cometer contra el Convenio¹³³. Estas incluyen, pero no se limitan, a la tortura, los tratos inhumanos y los atentados a la integridad física y a la salud. Como se ha mencionado previamente, el uso de los diferentes tipos de violencia sexual en medio de un conflicto armado configura una forma reconocida y repetida de tortura¹³⁴, por lo que se entiende que el ejercer violencia sexual también conformaría una violación al Convenio¹³⁵.

Por su parte, en el artículo 51 del Protocolo Adicional I se regula de manera general la protección a la población civil, entre sus numerales se encuentra la prohibición de los actos de violencia cuya finalidad sea generar terror¹³⁶. Dentro de la invasión a Ucrania se han registrado varios episodios de este tipo, como el obligar a familiares a presenciar una violación sexual, las amenazas de ejercer violencia sexual o la desnudez forzada en un ambiente coercitivo y humillante¹³⁷. Por lo que se entiende que la violencia sexual puede llegar a tener el fin de aterrorizar a las personas de manera tanto individual como colectiva¹³⁸.

6.4 Protección especial a mujeres, niños y niñas.

A pesar de que la prohibición de violencia sexual tiene un carácter no discriminatorio¹³⁹, el DIH reconoce la existencia de actores que se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad y necesitan de una protección especial, como las mujeres, niños y niñas. Por un lado, las mujeres en el conflicto de Ucrania y Rusia, específicamente

¹³¹ Carmela García, "La protección de las mujeres en conflictos armados: Reflexiones desde la perspectiva del Derecho Internacional", 145.

¹³² *Id*

¹³³ Artículo 147, IV Convenio de Ginebra.

¹³⁴ Elizabeth Odio, "De la violación y otras graves agresiones a la integridad sexual como crímenes sancionados por el Derecho Internacional Humanitario" 276.

¹³⁵ Carmela García, "La protección de las mujeres en conflictos armados: Reflexiones desde la perspectiva del Derecho Internacional", 144.

¹³⁶ Artículo 51, Protocolo Adicional I.

¹³⁷ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 87.

¹³⁸ María Villellas, "La violencia sexual como arma de guerra", *Quaderns de Construcció de Pau* 15 (2010), 5.

¹³⁹ Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas*, 373.

desde el inicio de la invasión, han sido el objetivo principal de los delitos sexuales¹⁴⁰. Los relatos de víctimas o testigos que presenciaron violaciones en diferentes ciudades de los territorios ocupados no son escasos, a partir del inicio de la invasión, la magnitud de la destrucción y los ataques a mujeres ha sido impresionante¹⁴¹.

Teniendo esto en cuenta, la norma 134 del derecho consuetudinario establece que se debe respetar las necesidades específicas de las mujeres afectadas por los conflictos armados¹⁴². Como se mencionó, la prohibición de violencia sexual es aplicable tanto a hombres como mujeres por igual, pero en la práctica se ha visto a la mujer como la principal víctima de delitos sexuales¹⁴³. Es por eso que la existencia de esta norma refuerza la protección hacia un grupo en mayor vulnerabilidad. De igual manera, hace hincapié en el respeto a sus necesidades específicas¹⁴⁴.

A su vez, el IV Convenio de Ginebra también reconoce la necesidad de una protección especial para las mujeres. Por lo que el artículo 27 garantiza la protección a las mujeres y su honor, prohibiendo actos como la prostitución forzada y violación¹⁴⁵. Este artículo ha sido muy criticado debido a la manera en la que está redactado, muchos académicos piensan que no se debería hacer referencia a la modestia y honor de las mujeres, sino que esta protección debería ser dirigida al respeto de su derecho a la dignidad y su integridad física¹⁴⁶.

Por otro lado, los niños y niñas de la población civil ucraniana también se han visto afectados a gran escala. No solo se han tenido que enfrentar a los riesgos propios de los conflictos armados, sino que gracias al desplazamiento que desencadenó la invasión también se enfrentan al constante riesgo de sufrir violaciones, abusos o ser secuestrados por fines de explotación sexual¹⁴⁷. Existen casos registrados que relatan la manera en la que los niños y niñas han sufrido a manos de integrantes de las Fuerzas Armadas rusas, pasando por

¹⁴⁰UN Women, "Rapid gender analysis of Ukraine: secondary data review", (2022).

¹⁴¹ Brisa Varela, "Las violencias sobre las mujeres en el contexto de la guerra de Ucrania" *Revista Posición* (2022), 7.

¹⁴²Norma 134, Normas Consuetudinarias del DIH.

¹⁴³Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas*, 540.

¹⁴⁴ Nayibe Jiménez Rodríguez, "Violencia sexual: la guerra en contra de los derechos de las mujeres", 42.

¹⁴⁵ Artículo 27, IV Convenio de Ginebra.

¹⁴⁶Carmela García, "La protección de las mujeres en conflictos armados: Reflexiones desde la perspectiva del Derecho Internacional", 163.

¹⁴⁷ Violencia sexual relacionada con los conflictos Informe del Secretario General, párr. 15.

violaciones repetidas hasta casos donde se obliga a los niños a presenciar el abuso de sus madres¹⁴⁸.

En este orden de ideas, la norma 135 se refiere a la protección y respeto especial para los niños en el contexto de conflicto armado¹⁴⁹. Al igual que las mujeres, los niños y niñas son un segmento de la población civil que requiere un cuidado único, debido a que gracias a su fragilidad y vulnerabilidad pueden llegar a convertirse en blancos fáciles, especialmente al tratarse de delitos de naturaleza sexual¹⁵⁰. Es por ello que esta norma nace de la necesidad de brindar ese respeto y consideración especial hacia los niños y en su interpretación se entiende que esta norma también funciona como una barrera de protección frente a delitos que tengan características sexuales¹⁵¹.

En la misma línea en los artículos 76 y 77 del Protocolo Adicional se garantiza una protección especial para mujeres y niños respectivamente¹⁵². Dentro de estos artículos se prohíben aquellas acciones que atenten con el pudor de las personas protegidas, en este caso, los niños, niñas y mujeres. Estos artículos han sido criticados debido a la utilización de la palabra pudor sobre todo en el caso de las niñas; sin embargo, se reconoce que esta protección especial es un aspecto en donde se puede evidenciar la evolución que ha tenido el DIH en cuanto a normas con enfoque de género¹⁵³.

EL CSNU también se ha referido a la necesidad de este tipo de protección especial, esto se plasma en la Resolución 1325 del año 2000. Esta histórica Resolución marca un hito, ya que por primera vez se toma en cuenta a la mujer como un actor importante para el mantenimiento de la paz¹⁵⁴. Simultáneamente, se resalta la importancia de proteger a las niñas

¹⁴⁸ Kateryna Busol, “When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia’s Aggression against Ukraine”, 294.

¹⁴⁹ Norma 135, Normas Consuetudinarias del DIH.

¹⁵⁰ Paola Reyes Parra, “Los niños y las niñas como víctimas en los conflictos armados: participación en las hostilidades”, *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos Volumen 24* (2013), 35.

¹⁵¹ Jean-Marie Henckaerts y Louise Doswald-Beck, *El derecho internacional humanitario consuetudinario, Vol I: Normas*, 545.

¹⁵² Artículo 76 y 77, Protocolo Adicional I.

¹⁵³ Carmela García, “La protección de las mujeres en conflictos armados: Reflexiones desde la perspectiva del Derecho Internacional”, 140.

¹⁵⁴ Manuela Mesa, “XV Aniversario de la resolución 1325: Luces y Sombras en la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad”, en *Retos inaplazables en el sistema internacional* ed. de Manuela Mesa (Bogotá: CEIPAZ, 2016) 137-164.

y mujeres de la violencia sexual en conflicto armado, al ser ellas las principales víctimas de estos crímenes¹⁵⁵.

Dentro de esta Resolución, el CSNU insta a todas las partes de los conflictos armados a que se tomen medidas especiales para proteger a niñas y mujeres de todos los tipos de violencia, especialmente de la violencia sexual¹⁵⁶. También reitera la responsabilidad que tienen los Estados de enjuiciar a los responsables de crímenes de guerra, en particular los de carácter sexual, y que se dé un fin a la impunidad de estos actos¹⁵⁷. Simultáneamente, se exhorta a las partes a respetar las normas que forman parte del DIH¹⁵⁸.

7. Violencia sexual como crimen de guerra.

Una vez comprendidas las prohibiciones normativas que existen en relación con la violencia sexual, es fundamental profundizar en uno de los conceptos más importantes: los actos de violencia sexual conforman crímenes de guerra¹⁵⁹. El analizar cómo estos delitos de naturaleza sexual entran en los supuestos que conforman un crimen de guerra es de suma importancia, ya que es el primer paso que se debe realizar para poder judicializar estos casos y acercar a las víctimas a una reparación y a los perpetradores a una sanción¹⁶⁰. El instrumento más importante que regula los crímenes de guerra es el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

A modo de introducción a este apartado, el Estatuto contiene una lista de conductas consideradas como violaciones a la costumbre y a los tratados del DIH¹⁶¹. La CPI tiene competencia sobre crímenes específicos, siendo estos los crímenes de guerra, lesa humanidad, agresión y genocidio¹⁶².

¹⁵⁵Manuela mesa, "XV Aniversario de la resolución 1325: Luces y Sombras en la Agenda de Mujeres, Paz y Seguridad", 140.

¹⁵⁶Resolución 1325, párr. 10.

¹⁵⁷Resolución 1325, párr. 11.

¹⁵⁸Resolución 1325, párr. 9.

¹⁵⁹Kim Thuy Seelinger y Elisabeth Jean Wood, "La violencia sexual como práctica de guerra: implicaciones para la investigación y enjuiciamiento de crímenes atroces" *Revista Estudios Socio-Jurídicos* 23 (2021) 253-293.

¹⁶⁰Gisela Astocondor, Andrea Ofracio y Tania Raico, "La judicialización de la violencia sexual en el conflicto armado en Perú a propósito de los recientes estándares internacionales de derechos humanos desarrollados en la jurisprudencia de la corte IDH", *Revista IIDH* 53 (2011) 213-259.

¹⁶¹Sylvia Steiner, "Protección Penal Internacional de las víctimas de la guerra: los crímenes de guerra en el Estatuto de Roma" en *El Derecho Internacional Humanitario ante los retos de los conflictos armados actuales*, ed. de José Rodríguez-Villasante (Madrid: Cruz Roja Española, 2006) 41-50.

¹⁶²Artículo 5, Estatuto de Roma.

Por un lado, el artículo 8 del Estatuto regula cuáles son las prácticas consideradas como crímenes de guerra, entre estas está el cometer actos de violencia sexual, que incluyen violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada, y cualquier otra forma de violencia sexual que sea considerada como una violación a los Convenios de Ginebra. También se considera un crimen atentar contra la dignidad de las personas, en especial por medio de tratos humillantes o degradantes¹⁶³.

Además, el Estatuto cuenta con artículos que norman la manera de proceder frente a violaciones que conforman crímenes de guerra, así como las responsabilidades de los perpetradores. A continuación, se procederá a examinar estos artículos con la finalidad de tener un mejor entendimiento de las normas procesales que rigen los crímenes de guerra. Así es como, el artículo 25 regula la responsabilidad penal de los perpetradores de crímenes dentro de la competencia de la Corte¹⁶⁴. Esto incluye la responsabilidad de aquellos que han cometido cualquiera de los supuestos de violencia sexual, ya sea por sí solo, que lo hayan propuesto o que de alguna manera contribuyera a la ejecución de estos.

Por otro lado, el artículo 28 se refiere a la responsabilidad de los superiores. Esto quiere decir que existirá también responsabilidad de los jefes militares cuando no hayan realizado todo lo razonablemente necesario para evitar la comisión de estos delitos o cuando hayan tenido conocimiento de estos¹⁶⁵. En el contexto de la violencia sexual ejercida en los territorios ocupados de Ucrania, se entiende que existiría responsabilidad penal individual al cometer cualquiera de los supuestos de violencia sexual, pero también existiría responsabilidad por parte de aquellos que facilitaran o contribuyeran de algún modo a la comisión de estos crímenes¹⁶⁶.

Asimismo, en el artículo 42 que regula las funciones del fiscal, existe un apartado específico referente a la protección frente a violencia sexual¹⁶⁷. Se menciona que en casos de violencia sexual o casos de violencia de género se nombrarán asesores jurídicos especiales para la cuestión. Y, en el artículo 54 se establece la necesidad de adoptar medidas especiales para los crímenes de naturaleza sexual, con la finalidad de asegurar la eficacia de la

¹⁶³ Artículo 8, Estatuto de Roma.

¹⁶⁴ Artículo 25, Estatuto de Roma.

¹⁶⁵ Artículo 28, Estatuto de Roma.

¹⁶⁶ Artículo 25, Estatuto de Roma.

¹⁶⁷ Artículo 42, Estatuto de Roma.

investigación en crímenes de esta índole¹⁶⁸. Es necesario notar el avance que significa tomar a la violencia sexual como un crimen de guerra y no como un simple daño colateral¹⁶⁹.

A pesar de que el Estatuto es la norma fundamental para juzgar crímenes de guerra, otras normas mencionan este concepto. Por ejemplo, en el derecho consuetudinario dentro de la norma 156 se define a los crímenes de guerra como las violaciones a las normas del DIH, dentro de este se incluye a la violencia sexual¹⁷⁰. A su vez, en el Protocolo Adicional I se cuenta con medidas que regulan los procedimientos a seguir cuando se comete una infracción. El artículo 85 indica cuáles son las acciones consideradas como infracciones graves y menciona que estas infracciones constituyen crímenes de guerra¹⁷¹. Se entiende que la violencia sexual forma parte de estas infracciones al ser actos que se van contra la población protegida por el Convenio.

También existen resoluciones del CSNU que tratan sobre los crímenes de guerra. Por un lado, la Resolución 2106 recuerda que la utilización de violencia sexual como un método de conducción de hostilidades constituye un crimen de guerra y alienta a los Estados a que continúen cumpliendo sus obligaciones para evitar la impunidad de estos¹⁷². A su vez, reconoce la importancia de la Corte Penal Internacional por su papel en la judicialización de los delitos cometidos contra mujeres y niñas¹⁷³. Y, urge la aplicación de disposiciones de vigilancia y análisis de informes respecto a violencia sexual dentro de conflicto armado para que esta información sirva como una manera de prevención¹⁷⁴.

7.1. Proceso de judicialización de los crímenes de guerra de naturaleza sexual.

Tras entender las normas de protección que el DIH tiene para las víctimas de violencia sexual en el contexto de CAI y al revisar los hechos perpetrados en la invasión a Ucrania, nace naturalmente la siguiente pregunta: ¿Qué sanciones se deben imponer a los responsables de los delitos de violencia sexual en este escenario? No existe una respuesta sencilla para esta pregunta; a pesar de que se cuenta con las normas de protección, en la

¹⁶⁸ Artículo 54, Estatuto de Roma.

¹⁶⁹ Kim Thuy Seelinger y Elisabeth Jean Wood, "La violencia sexual como práctica de guerra: implicaciones para la investigación y enjuiciamiento de crímenes atroces", 255.

¹⁷⁰ Norma 156, Normas Consuetudinarias del DIH.

¹⁷¹ Artículo 85, Protocolo Adicional I.

¹⁷² Resolución 2106, párr. 2.

¹⁷³ Resolución 2106, párr. 3.

¹⁷⁴ Resolución 2106, párr. 6.

práctica el imponer las sanciones resulta una tarea complicada debido a diversas limitaciones¹⁷⁵.

Antes de profundizar en las sanciones que se deberían imponer a los perpetradores, es necesario notar un dato importante en el caso del conflicto entre Rusia y Ucrania; ninguno de los dos Estados es parte del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Algunos autores consideran que esto podría significar un limitante en el proceso de sancionar a los perpetradores, pero el hecho de que ninguno de los dos Estados sea parte del Estatuto no significa que no se podrán presentar casos de crímenes de guerra suscitados en estos territorios frente a la CPI, ni tampoco significa que los Estados mencionados no tengan una obligación de cooperar con esta¹⁷⁶.

Siguiendo esta idea, la Corte tiene jurisdicción en los casos que involucre a los Estados parte del Estatuto, pero también podrá ejercer su competencia si el crimen de guerra se dio en un Estado que, a pesar de no ser parte, haya aceptado su competencia¹⁷⁷. De igual manera, se reconoce la competencia de la Corte en todos los casos que sean remitidos por parte del CSNU¹⁷⁸. Ucrania declaró aceptar la jurisdicción de la CPI sobre delitos cometidos en su territorio a partir del año 2014¹⁷⁹.

Las sanciones para los responsables de ejercer violencia sexual en los múltiples casos documentados dentro de la invasión a Ucrania durante 2022 se guiarán bajo las normas y proceso de la CPI. La primera etapa de este proceso consiste en realizar los exámenes preliminares y determinar la competencia de la Corte¹⁸⁰. El fiscal de la CPI deberá procurar las investigaciones diligentes durante esta fase del proceso, y alentará a que de manera interna se dé apoyo a las víctimas que han sufrido violencia sexual¹⁸¹. La mayoría de los casos registrados en el territorio de Ucrania posiblemente no llegaran a pasar por la primera etapa,

¹⁷⁵ Kateryna Busol, "When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia's Aggression against Ukraine", 309.

¹⁷⁶ Zhu Wenqi, "Acerca de la cooperación de los Estados que no son parte en la Corte Penal Internacional" *International Review of the Red Cross* 861 (2006), 4.

¹⁷⁷ Artículo 12, Estatuto de Roma.

¹⁷⁸ Artículo 12, Estatuto de Roma.

¹⁷⁹ Concepción Escobar, "Ucrania y la Corte Penal Internacional: una oportunidad para la Corte y para la lucha contra la impunidad" *Revista Española de Derecho Internacional* 74-2 (2022), 63.

¹⁸⁰ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, The Office of the Prosecutor International Criminal Court, Junio de 2024, párr. 40.

¹⁸¹ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 46.

esto se debe a que existe un gran riesgo de destrucción de pruebas que sustenten la existencia de crímenes de guerra, lo que imposibilita los procesos de investigación¹⁸².

Si se llegará a presentar la información necesaria frente a la CPI y una vez concluida la etapa preliminar, Fiscalía tendría que iniciar el proceso de investigaciones de los crímenes de carácter sexual presentados¹⁸³. Por la naturaleza de los crímenes cometidos en Ucrania y la necesidad de tratar a las víctimas con delicadeza sin revictimizarlas durante este proceso, Fiscalía tendría la obligación de realizar un esfuerzo para que sus actividades de investigación no causen daño y de esa manera se cree una base de referencia que favorezca a las víctimas y a los testigos¹⁸⁴. El proceso de investigación cuenta de varias etapas, la principal práctica investigativa hace referencia a comprender la experiencia de las víctimas y entender su relato¹⁸⁵. Además, durante este proceso las víctimas y testigos tendrán un acompañamiento psicológico y se procurará brindar el apoyo necesario en términos emocionales y de seguridad, evitando a toda costa que las víctimas lleguen a ser discriminadas o segmentadas¹⁸⁶.

Ahora bien, como se mencionó previamente, la etapa de investigación representa un gran reto para las víctimas y su proceso para alcanzar justicia. En primer lugar, no existen medidas que garanticen que este proceso iniciará de manera inmediata y es de conocimiento público que los casos presentados frente a la CPI suelen tardar mucho tiempo en ser resueltos¹⁸⁷. En segundo lugar, existe un verdadero desafío al momento de obtener pruebas especialmente en delitos de carácter sexual, ya que dentro de los territorios ocupados no se pueden llegar a realizar las diligencias necesarias de investigación¹⁸⁸. Finalmente, en el caso concreto de Ucrania, existen otras limitaciones que se han dado debido a la falta de cooperación por parte de Rusia¹⁸⁹.

¹⁸²Lucha contra la impunidad por los crímenes de guerra en Ucrania, resolución, Parlamento Europeo, C 479/68, 19 de mayo de 2022, párr 4.

¹⁸³ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 48.

¹⁸⁴ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 55.

¹⁸⁵ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr.59.

¹⁸⁶ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 65.

¹⁸⁷ Concepción Escobar, "Ucrania y la Corte Penal Internacional: una oportunidad para la Corte y para la lucha contra la impunidad", 69.

¹⁸⁸ Concepción Escobar, "Ucrania y la Corte Penal Internacional: una oportunidad para la Corte y para la lucha contra la impunidad", 69.

¹⁸⁹ *Id.*, 72

La siguiente fase es la de enjuiciamiento, que iniciaría con la formulación de cargos acumulados para que de esa manera se refleje la gravedad de los hechos cometidos por los presuntos responsables de los crímenes¹⁹⁰. Durante esta etapa del proceso se examinarían los diversos tipos de responsabilidad que pueden haber existido en el cometimiento de los delitos, con el fin de garantizar la rendición de cuentas¹⁹¹. En los casos cometidos dentro del territorio ucraniano se examinaría si la actuación de los perpetradores fue voluntaria, si actuaron siguiendo órdenes de un superior o si existe responsabilidad de los mandos militares al no adoptar las medidas necesarias para prevenir o suprimir posibles episodios de violencia sexual¹⁹².

Durante este proceso, los testigos tendrán que participar en la Sala dando su versión de los hechos suscitados. Esto puede llegar a ser muy traumático para las víctimas y testigos sobrevivientes, y representa otro reto en el caso de los territorios ucranianos ya que varios de los casos registrados de violencia sexual se ven acompañados de asesinatos¹⁹³, por lo que número de testigos se ve muy reducido. Para las personas que llegan a dar su declaración, Fiscalía tiene el deber de disminuir la intimidación que nace del ambiente del proceso en las audiencias y ajustar las directrices internas para lograr asegurar el ejercicio de la justicia sin dañar la integridad de las víctimas¹⁹⁴.

La determinación de la pena es el siguiente paso en el proceso de judicialización de estos crímenes. Para fijar una pena, Fiscalía deberá tomar en cuenta todas las dimensiones de los delitos cometidos incluyendo el impacto que sufrió la víctima, su familia y la comunidad¹⁹⁵. Varias de las víctimas de los delitos cometidos en Ucrania han sido niños y niñas, a su vez, se les ha generado un grave daño en su salud física y mental¹⁹⁶, esto puede ser reconocido como una agravante al momento de fijar la pena del perpetrador.

Una vez señalada la pena que los perpetradores deberán pagar y señalada su responsabilidad penal internacional, Fiscalía tiene una tarea más que es la de anunciar los medios de reparación para las víctimas. Las reparaciones se deberán adecuar a cada caso y

¹⁹⁰ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr.71.

¹⁹¹ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr.76.

¹⁹² Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 78.

¹⁹³ Kateryna Busol, “When the Head of State Makes Rape Jokes, His Troops Rape on the Ground: Conflict-Related Sexual Violence in Russia’s Aggression against Ukraine”, 290.

¹⁹⁴ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 84.

¹⁹⁵ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 99.

¹⁹⁶ Comisión Internacional Independiente de Investigación sobre Ucrania-Nota del Secretario General, párr 24.

sus singularidades¹⁹⁷. En los casos de violencia sexual se deberá contemplar el elemento de género y tomar en cuenta los impactos específicos que estos crímenes generaron a la víctima, este enfoque resulta muy importante porque intenta promover reparaciones que lleguen a ser transformadoras y que ayuden a la víctima de manera integral¹⁹⁸.

A pesar de que el proceso se debería dar de la manera establecida para permitir que exista justicia para las víctimas y de esa manera evitar la impunidad, en la práctica el historial real de justicia impartida por la Corte en casos de violencia sexual es muy escaso y reducido¹⁹⁹. La mayoría de los casos que se han mencionado dentro de este análisis no llegarán a ser judicializados, esto se debe a varios factores que ya han sido mencionados como la dificultad del proceso de investigación, la falta de accesibilidad de los servicios adecuados para realizar las denuncias de estos delitos, y también a la inexistencia de un ambiente seguro que les permita a las víctimas denunciar a sus agresores sin ser estigmatizados²⁰⁰.

8. Conclusiones y recomendaciones.

En resumen, los hallazgos de este análisis revelan la existencia de casos que conforman claras violaciones a los tratados, principios y costumbres del DIH por parte de personal militar ruso en Ucrania. A su vez, se ha logrado esclarecer el marco normativo existente de protección para las personas civiles en CAI frente a situaciones de delitos sexuales. Este marco se ve conformado por diferentes fuentes que mencionan de manera explícita e implícita la prohibición de ejercer diferentes tipos de violencia sexual. Sin embargo, se ha identificado un posible problema estructural dentro del DIH al existir evidencia que muestra una falta de aplicabilidad de las normas de protección, es decir, a pesar de que existen no son aplicadas ni respetadas en todos los casos.

Esta falta de aplicabilidad puede darse por diferentes razones. Por un lado, el DIH tiene un sistema de normas disperso con relación a la violencia sexual. El marco normativo actual cuenta con normas que prohíben determinadas conductas de carácter sexual, pero

¹⁹⁷ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 102.

¹⁹⁸ Documento de política sobre crímenes sexuales y por motivos de género, párr. 102.

¹⁹⁹ Resolución del Parlamento Europeo, Resolución, Parlamento Europeo , 2022/2633(RSP), 5 de mayo de 2022.

²⁰⁰ Resolución del Parlamento Europeo, párr.22.

también existen ciertas lagunas. Además, algunos de los artículos que tratan sobre este tipo de violencia están redactados de manera incorrecta, ya que no se centran en proteger la vida y la integridad física y mental de las personas, a la vez que carecen de una visión con conciencia de género. Si bien se reconoce que el mejorar el marco normativo del DIH no acabará con el grado de impunidad en los casos de violencia sexual, sí podría generar una mejora en el entendimiento de las normas de protección.

Por otro lado, existe un problema al intentar judicializar los casos de violencia sexual y sancionar a los perpetradores. Esto puede darse debido a la falta de vías idóneas para que las víctimas puedan denunciar abusos de carácter sexual, a la dificultad que conlleva realizar una investigación en territorios que se encuentran ocupados o a una falta por parte de los Estados al no cumplir con su obligación de promover y hacer cumplir las normas del DIH. Dentro de la invasión a Ucrania a pesar de la gran cantidad de casos registrados de violaciones y diferentes tipos de abusos sexual el índice de impunidad es sumamente alto, por lo que se entiende que existe un problema en la aplicación de las normas y procesos para juzgar crímenes de guerra.

Frente a estos hallazgos se responde a la pregunta de investigación, a través del método empírico, mediante el cual se determina que el DIH tiene diferentes fuentes de protección para las personas civiles en casos de violencia sexual. Estas fuentes se encuentran en los principales tratados del DIH y el derecho consuetudinario, sin embargo también se ha llegado a concluir que en la invasión a Ucrania este marco de protección ha sido insuficiente. Esta afirmación se fundamenta en los casos registrados de niños, niñas, hombres y mujeres que han sufrido violencia sexual y hasta el momento no han llegado a recibir ningún tipo de reparación.

A partir de este análisis nacen varias recomendaciones. Se entiende que tanto Rusia como Ucrania han fallado en su obligación de promover las normas que forman parte del DIH y hacer obligatoria su aplicación. Por lo que, la primera recomendación que se extiende es la de crear un proceso de difusión y socialización de las normas del DIH mucho más responsable. Se reconoce que en medio de un conflicto armado llegan a existir ciertas limitaciones de comunicación; sin embargo, esto no significa que la obligación de los Estados se suspende. El proceso de difusión debería darse por todos los medios disponibles para que llegue directamente a la población civil.

De la mano de esta recomendación, nace la necesidad de generar medios adecuados para que las víctimas puedan llegar a denunciar si sufrieron cualquier tipo de violencia sexual. Es importante que los Estados cooperen y realicen su labor de investigación si se sospecha de la existencia de crímenes de naturaleza sexual en medio de un conflicto armado, también es necesaria la creación de un espacio seguro para las víctimas en donde puedan declarar sin temor a repercusiones. Esto tiene una especial relevancia en los casos de violencia sexual ejercida contra hombres. Las normas de protección realizan un justificado énfasis en las mujeres y los niños al ser las principales víctimas de violencia sexual, pero esto no significa que los hombres no puedan llegar a ser víctimas. Es importante generar un acercamiento hacia estas víctimas que por diferentes motivos, principalmente sociales, se niegan a declarar o a reconocer que han sufrido un abuso.

De igual manera, es importante que la CPI cumpla su labor de manera inmediata y procure actuar con la mayor diligencia para asegurarse que los casos presentados frente a esta se solucionen. Es por ello que se sugiere de manera urgente la creación de proyectos de índole humanitaria que tengan el fin de acercarse a las víctimas en los territorios ucranianos, con el fin de brindar un asesoramiento jurídico adecuado.

Frente a las limitaciones previamente mencionadas, este estudio ha tenido el propósito de volverse una herramienta útil que ayude a la sistematización de las normas de prohibición de violencia sexual para personas civiles en CAI. Se sugiere que se continúe abriendo líneas de investigación que aborden los demás aspectos de la violencia sexual, incluyendo estudios que tomen lugar en CANI, y que tengan como sujeto de estudio otros casos prácticos de conflictos armados contemporáneos, así como diferentes actores protegidos. Esto ayudará a que se genere más conocimiento en el área del DIH, y se acabe paulatinamente con las limitaciones existentes en esta rama del Derecho.